

**UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PERNAMBUCO
COORDENAÇÃO GERAL DE PÓS-GRADUAÇÃO
PRÓ-REITORIA ACADÊMICA
MESTRADO EM DIREITO**

JOSÉ MARIA CAVALCANTE DA SILVA

**PROCESSO ELETRÔNICO FRENTE AOS PRINCÍPIOS DA CELERIDADE
PROCESSUAL E DO PRINCÍPIO DO ACESSO À JUSTIÇA**

Recife - 2015

JOSÉ MARIA CAVALCANTE DA SILVA

**PROCESSO ELETRÔNICO FRENTE AOS PRINCÍPIOS DA CELERIDADE
PROCESSUAL E DO PRINCÍPIO DO ACESSO À JUSTIÇA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Católica de Pernambuco – UNICAP, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, com área de concentração em Processo e Hermenêutica.

Orientador: Prof. Dr. Alexandre Freire Pimentel

Recife - 2015

**PROCESSO ELETRÔNICO FRENTE AOS PRINCÍPIOS DA CELERIDADE
PROCESSUAL E DO PRINCÍPIO DO ACESSO À JUSTIÇA**

JOSÉ MARIA CAVALCANTE DA SILVA

Dissertação defendida em 29 de setembro de 2015, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, área de concentração em Processo e Hermenêutica.

Presidente e Orientador: Prof. Dr. Alexandre Freire Pimentel (UNICAP)

Examinador externo: Prof. Dr. Ruy José Guerra Barretto de Queiroz (UFPE)

Examinador interno: Prof. Dr. Sergio Torres Teixeira (UNICAP)

Examinador interno: Prof. Dr. Lúcio Grassi de Gouveia (UNICAP)

Dedico este trabalho aos meus queridos pais, à minha amada esposa Celinha, aos meus filhos: Marlon e Oriene, e demais familiares e amigos.

AGRADECIMENTOS

À Universidade Católica de Pernambuco, por meio da Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação, pela oportunidade de realização do curso de Mestrado em Direito. Pelo fato de residir em outro Estado e, as dificuldades de tempo, por conta da rotina intensa devido às atividades laborais, foi difícil concluir o curso, mas o apoio dos professores e da Secretaria da Pós-Graduação, foi decisivo.

Aos queridos amigos do Mestrado, pela amizade, companheirismo e apoio, em todos os momentos.

Ao professor Pós-Doutor Alexandre Freire Pimentel, meu Orientador pelo valiosíssimo apoio e preciosa sabedoria.

Ao Professor Pós-Doutor José Soares Filho que nos ensinou, com exemplos, que a amizade e o conhecimento são sementes fecundas em nossos corações.

RESUMO

O presente estudo é bibliográfico e trata do Processo Eletrônico Frente aos Princípios da Celeridade Processual e do Acesso à Justiça visando à celeridade do processo judicial, pela utilização dos meios eletrônicos, sem que, em detrimento do acesso geral à Justiça, num confronto entre os citados princípios. O acesso à Justiça deve ser amplo aos cidadãos. A Emenda Constitucional nº 45, acrescentou dispositivo na Constituição Federal, assegurando a todos a duração razoável do processo, como também meios que garantem a celeridade na tramitação processual. A Constituição de 1988 aumentou a quantidade de Direitos Fundamentais individuais. Com esse objetivo, analisa as possibilidades de acesso à Justiça e a celeridade processual e os desafios do desenvolvimento do novo método, que substituiu os autos de papel, por autos totalmente eletrônicos, por força da Lei 11.419/2006, Lei do Processo Eletrônico. Sendo a reforma do Judiciário uma saída pra melhorar a celeridade e o acesso à Justiça pleiteado por toda a sociedade.

Palavras-chave:Acesso à Justiça, princípio da celeridade processual, Processo Judicial por Meios Eletrônicos.

ABSTRACT

This study is literature and deals with Electronic Process Faced with the principles of Celerity Procedure and. Access to Justice in order to expedite the judicial process, the use of electronic media, without, at the expense of the general access to justice in a confrontation between the cited principles Access to justice must be broad citizens. Constitutional Amendment No. 45, added device in the Constitution, ensuring all the reasonable duration of the process, but also means that guarantee speed in the procedure. The 1988 Constitution increased the amount of individual fundamental rights. To that end, we analyze the possibilities of access to justice and speedy trial and development challenges of the new method, which replaced the case of paper, for totally electronic records, pursuant to Law 11,419 / 2006 Electronic Process Law. And judicial reform a way to improve speed and access to justice claimed by all of society.

Keywords: access to justice, the principle of speedy trial, Judicial Process for Electronic Media.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
CAPÍTULO 1 - A CRISE DO PODER JUDICIÁRIO E O CESSO À JUSTIÇA.....	12
1.1 Considerações Iniciais	12
1.2 DA MODERNIDADE À PÓS-MODERNIDADE.....	12
1.2. A Filosofia Política do Liberalismo.....	13
1.2.2 A Formação do Estado Moderno.....	16
1.3 MOTIVOS PARA UMA REFORMA	17
1.3.1 “Debates Sobre as “Reformas”	19
1.3.2 Aspectos do Sistema Judicial Brasileiro.....	22
1.4 ALGUMAS CAUSAS QUE AFETAM A JUSTIÇA BRASILEIRA.....	23
1.5 ASPECTOS PROCESSUAIS.....	25
1.5.1 Meios Alternativos de Solução de Conflitos	28
1.6 ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO.....	30
1.6.1 O Acesso à Justiça e os Direitos Fundamentais.....	31
1.6.2 Direitos Fundamentais na Constituição de 1988.....	31
1.6.3 Obstáculos do Acesso à Justiça.	35
1.6.3.1 Custas Judiciais.....	35
1.6.3.2 Possibilidades das Partes	37
1.7 DIREITOS METAINDIVIDUAIS	38

1.7.1	A Tutela dos direitos difusos	40
CAPÍTULO 2 - A CIBERNÉTICA E O DIREITO		43
2.1 - HISTÓRICO		43
2.2 DIREITO MATERIAL NA ESFERA ELETRÔNICA		48
2.2.1 Informática Jurídica		49
2.2.1.1 A Informática Jurídica no Brasil.....		53
2.2.2 Direito da Informática.....		55
2.2.2.1 Direito Eletrônico ou Direito da Informática.....		56
2.2.3 Direito Digital		59
2.2.4 Direito Telemático.....		60
2.2.5 Direito Virtual		60
2.2.6 Direito Cibernético.....		60
2.3 A CRIAÇÃO DO PROCESSO JUDICIAL POR MEIOS ELETRÔNICOS.....		62
CAPÍTULO 3 - PRINCÍPIOS NA ERA ELETRÔNICA		68
3.1 DISTINÇÕES ENTRE PRINCÍPIOS E REGRAS		68
3.2 DOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS		70
3.2.1 Princípio do devido Processo Legal.....		72
3.2.1.1 Considerações Gerais.....		72
3.2.2 Princípio da Isonomia		73
3.2.3 Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa.....		75
3.2.4 Princípio da Publicidade		77
3.2.5 Princípio da Celeridade Processual.....		81
3.2.6 Princípio da Instrumentalidade do Processo e da Economia Processual		86

3.2.7 Princípio da Universalidade e Ubiquidade Judiciária.....	87
--	----

CAPÍTULO 4 - O PROCESSO ELETRÔNICO DIANTE DO CONFRONTO

ENTRE OS PRINCÍPIOS DA CELERIDADE PROCESSUAL E DO PRINCÍPIO DO ACESSO À JUSTIÇA

89

4.1 INFORMATIZAÇÃO DO PROCESSO JUDICIAL EM BUSCA DE CELERIDADE E DO ACESSO À JUSTIÇA

89

4.1.1 Considerações Iniciais

89

4.2 VANTAGENS COM A IMPLANTAÇÃO DO PROCESSO ELETRÔNICO.....

93

4.3 DESVANTAGENS COM A IMPLANTAÇÃO DO PROCESSO ELETRÔNICO.....

95

4.4 A IMPLANTAÇÃO DO PROCESSO ELETRÔNICO: OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.....

96

4.5 A Celeridade Processual e o Acesso à Justiça: Princípios em Oposição?.....

100

4.5.1-O Acesso ao Juízo.....

101

4.5.2 A Celeridade Processual.....

106

CONSIDERAÇÕES FINAIS.....

112

REFERÊNCIAS.....

115

INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como objetivo primordial realizar uma análise sobre a utilização das novas tecnologias na implantação do Processo Eletrônico, verificando seus efeitos e implicações em relação aos princípios processuais constitucionais, sobretudo a partir de um confronto entre os Princípios da Celeridade Processual e do Acesso à Justiça, inseridos na Constituição Federal de 1988.

Nosso ordenamento jurídico é fundado em princípios, sejam constitucionais ou estritamente processuais, que visam a garantir, dentre outros desideratos, o acesso à Justiça¹. No entanto, promover, de fato, a cidadania plena pela garantia do acesso à Justiça célere, transparente e efetiva é um grande desafio, hoje, enfrentado pelo Poder Judiciário e por todos aqueles que sofrem com a morosidade da Justiça e a falta de oportunidade de acesso com igualdade de armas².

Como cediço, com o surgimento do Estado Constitucional, os Direitos Fundamentais foram alargados com a criação de meios para garantir esses direitos aos cidadãos, entretanto, por outro lado, houve um excesso considerável de demandas. Assim, buscam-se meios para garantir a celeridade processual e o acesso à Justiça, que se concretiza no Processo Eletrônico com a ampliação de facilidades para a realização dos interesses judicialmente buscados pelos jurisdicionados e diminuição dos custos do processo³. Com uma estrutura administrativa obsoleta e ineficiente, o Estado não consegue cumprir com sua função constitucional, e, por conseguinte, houve um aumento da crise da prestação jurisdicional, suscitando a necessidade de mudanças para renovar o Poder Judiciário.

Nesse contexto, surgem novas tecnologias, mais, precisamente, a tecnologia da informação. A sociedade se modernizou, assim, o Poder Judiciário precisava, também, fazer alguma mudança. Com efeito, por meio da Lei 11.419/2006, foi criado o processo eletrônico. A prestação jurisdicional ganha destaque positivo no mundo tecnológico. No entanto, outras ações precisam ser realizadas, ou seja, preparar o Judiciário para essa nova realidade,

¹ ATHENIENSE, Alexandre. **Comentários à Lei 11.419/06 e as práticas processuais nos tribunais brasileiros**. Curitiba: Juruá, 2010, p.89.

² CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 6.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris 2002, p.37.

³ CARREIRA ALVIM, J. E; NERY CABRAL JUNIOR, Silvério Luís. **Processo Judicial Eletrônico**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 40.

buscando adequar os princípios oriundos do processo tradicional, de papel, ao processo eletrônico, o novo paradigma, agora virtual.

Como já dito, a implantação do processo eletrônico busca substituir o processo tradicional por um processo sem papel, virtual. Por força da Lei 11.419/2006, já comentada, é permitido o uso de meio eletrônico para tramitar processo judicial, realizar comunicação de atos e transmissão de peças processuais, e armazenamento na íntegra das peças processuais em formato digital em substituição ao processo em papel⁴. Diante desses pressupostos, esta dissertação tem como objetivo apresentar um confronto entre os Princípios da Celeridade Processual e do Acesso à Justiça em face da informatização do processo judicial.

Para tanto, este trabalho foi dividido em quatro capítulos.

O Capítulo 1 analisará a crise do Poder Judiciário e o acesso à Justiça pautados na mudança dos pensamentos pós-modernos, principalmente, as orientações de Mauro Cappelletti e o surgimento dos direitos fundamentais, devido à aprovação e vigência da Constituição de 1988, causando uma verdadeira “corrida” aos tribunais. Por conseguinte, as prateleiras dos tribunais ficaram repletas, sem precedentes, causando, assim, lentidão na efetivação da tutela jurisdicional. Ressaltam-se, também, os motivos para que seja feita uma reforma abrangente no Poder Judiciário. Inclusive, citam-se meios alternativos de resolução de conflitos, em busca da celeridade processual e acesso ao juízo.

Nessa esteira, ainda, demonstrar-se-á a necessidade de um Poder Judiciário acessível e célere a qualquer cidadão, principalmente, na busca dos seus direitos fundamentais. Serão abordados os direitos metaindividuais como instrumento para dar celeridade ao processo, a fim de aumentar as possibilidades das partes, com igualdade de armas. Nesse contexto, sabe-se que o Estado tem o dever de solucionar os conflitos da sociedade e de colocar à disposição, dos jurisdicionados, instrumentos que possibilitem a efetividade da jurisdição, igualmente, para todos. E, com a ampliação dos Direitos Fundamentais, em face de um Estado Constitucional, certamente, é preciso a criação de novos mecanismos para garantir esses direitos. Por fim, ressalta-se o excesso de demandas, mas o Poder Judiciário continua com sua estrutura arcaica e obsoleta, bem como uma resposta, exacerbadamente, lenta para a sociedade, daí a necessidade de mudanças radicais na busca de um novo paradigma para o Poder Judiciário.

No Capítulo 2, mostrar-se-á a relação da Cibernética com o Direito, desde a invenção dessa Ciência, por Norbert Winer, à criação de novas disciplinas, como a Informática Jurídica, Direito da Informática, e outras, e discussões doutrinárias sobre as terminologias e as novas

disciplinas de Direito material, na esfera eletrônica, mais adequadas a serem aplicadas. Será abordada, também, a aplicação dos meios eletrônicos para o desenvolvimento do processo, na busca incessante de uma prestação célere e acessível para toda a sociedade. Precipuamente, será elucidado o advento do Processo Judicial Eletrônico, que foi implantado por força da Lei 11.419/2006, chamada Lei do Processo Eletrônico.

No tangente ao Capítulo 3, este traz um estudo sobre os princípios processuais na era eletrônica. Assim, demonstrar-se-á a aplicação dos princípios processuais constitucionais do processo tradicional no Processo Eletrônico. Em face das diversas opiniões sobre essa matéria, procurar-se-á pautar na relação de princípios do Processo Eletrônico elencados por Alexandre Atheniense, na sua obra “Comentários à Lei 11.419/2006 e as práticas processuais por meio eletrônico nos tribunais brasileiros”.

Por último, no Capítulo 4, será abordado o Processo Eletrônico diante dos Princípios da Celeridade Processual e do Acesso à Justiça. Serão analisados os reflexos da informatização do processo judicial no que diz respeito à celeridade do processo judicial e a possibilidade de acesso amplo à Justiça. Por último e mais relevante, por ser o cerne deste estudo, será realizada uma análise a partir do confronto entre os Princípios da Celeridade Processual e do Acesso à Justiça, verificando possíveis violações devido à implantação do Processo Eletrônico.

Isso posto, será dada evidência à informatização do Processo judicial e à mudança de paradigma em busca da celeridade processual e do acesso à justiça, refletindo sobre as vantagens e desvantagens da implantação do Processo Eletrônico. Assim, esta dissertação está centrada na problemática da possibilidade de se aplicar os meios eletrônicos e telemáticos na movimentação do Processo Judicial sem que sejam violados os Princípios Processuais, mormente o princípio fundamental do Acesso à Justiça.

Para concretização desta pesquisa, foram utilizadas fontes indiretas a partir da leitura, sobretudo, da doutrina específica ao tema, da legislação, de jurisprudências e matérias disponíveis na internet, sendo, pois, um estudo bibliográfico. Quanto aos métodos de raciocínio e interpretação, será utilizada a metodologia da dialética, bem como a Hermenêutica Jurídica.

1.2 Da modernidade à pós-modernidade

A professora Maria Cristina de Brito Lima, citando o eminente professor Luís Roberto Barroso, em seu livro “A crise econômica e o direito Constitucional RF 323/83”, diz que:

modernidade teria começado com a Revolução de 30, institucionalizando-se com a Constituição de 1934 – que abriu um título para a ordem econômica e social – e se pervertido no golpe de Estado Novo, de 1937. Reviveu, fugazmente, no período entre 1946-1964, mas sofreu o desfecho melancólico do golpe militar de 1964. Findo o ciclo editorial, que teve ainda como apêndice o período de entre 1985-1990, chegou-se a pós-modernidade, que enfrentou, logo na origem, a crise existencial de ter nascido associada ao primeiro governo constitucionalmente deposto da história do país.⁴

No tangente à modernidade e à pós-modernidade, o filósofo francês Dany-Robert Dufour, crítico do liberalismo, elucubrou sobre as mutações que esvaziaram o sujeito contemporâneo de relatos fundadores. Ele diz que o responsável por essa ausência é um dos elementos da imoralidade liberal que comanda o mundo hoje. Com efeito, a trilogia da modernidade liberal se resume em: produzir, consumir, enriquecer.⁵

O citado autor levanta a hipótese de que uma transformação histórica na condição humana está-se completando diante de todos nós, nas nossas sociedades. Mutações não por acaso, mas planejadas, que pode ser identificadas por meio de uma sequência de acontecimentos, nem sempre bem circunscrita e que afetam as populações dos países desenvolvidos.

Os acontecimentos mais visíveis: “domínio do mercado”, dificuldades de subjetivação e de socialização, toxicomania, multiplicação das passagens ao ato, aparecimento do que se chama, corretamente ou não, “os novos sintomas”, explosão da violência nos quatro cantos do mundo e outros fenômenos que comprometem a população jovem.

Alguns especialistas de questões psicossociais entendem que tudo isso está acontecendo devido ao aumento de informações de que dispomos e os meios de comunicação de massa. Todos esses acontecimentos geram mais demandas no poder judiciário.

1.2.1 A Filosofia Política do Liberalismo

⁴ LIMA, Maria Cristina de Brito. **Apostila de Direito Constitucional Econômico**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2010, p. 23.

⁵ DUFOUR, Dany Robert. **A Arte de Reduzir as cabeças**. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2005, p. 23.

O liberalismo, que se apresentou como salvador da humanidade terminou levando o ser humano a um caminho sem saída. A pergunta feita por vários pensadores com a possível extinção desse modelo: qual o tipo de ser humano surgirá depois do ultraliberalismo? O liberalismo se transformou em um novo totalitarismo porque pretende gerir o conjunto das relações sociais. Com efeito, nada deve escapar à ditadura dos mercados.

O Estado Liberal Clássico surgiu no século XVIII, pregava o bem-estar comum, orientado pelos princípios burgueses da época. Exigia que a intervenção do Estado fosse a menor possível. Nesta perspectiva abstencionista, o papel do Estado sofreu uma rígida delimitação dos seus poderes de intervenção na esfera jurídica privada. Assim, ao Estado incumbia, tão somente, afirmar o direito e as liberdades individuais, a propriedade privada e assegurar a ordem social interna.

Nesse passo, a lei, no Estado Liberal Clássico, não poderia levar em consideração as posições sociais. Objetivava-se dar tratamento igual às pessoas apenas no sentido formal. Não levava em consideração o conceito de igualdade de Aristóteles, qual seja: “devemos tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade”. Com efeito, tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real.

Pelo exposto, no Liberalismo, a lei deveria ser ao mesmo tempo “clarividente e cega”. Essa determinação teve repercussão sobre o Estado-Juiz, uma vez que nada adiantaria formatar a atividade do legislador e não permitir, ao juiz, interpretar a lei em face da realidade social.⁶

Dizia Montesquieu que o julgamento deveria ser apenas um “texto exato da lei”, pois, de outra maneira, constituiria “uma opinião particular do juiz” e, dessa forma, “viver-se-ia na sociedade sem saber precisamente os compromissos nela assumidos”. Ideologia que liga a liberdade política à certeza do direito. Depois veio a segurança das relações jurídicas, hoje, não sendo considerada absoluta, nem considerada, portanto, a garantia da coisa julgada, pois deve conviver com outro grande valor, que é o da justiça das decisões judiciais.⁷

⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e tutela dos Direitos**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2010, p.29.

⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. Princípio da proporcionalidade. Coisa Julgada e Justa indenização (Material da 5ª aula da Disciplina Prova, Sentença e Coisa Julgada). *In: Revista da Escola Paulista da Magistratura*, v. 2, p. 7-45, julho-dezembro/2001. Disponível em: <www.epm.sp.gov.br/>. Acesso em 22.01.2012, às 19h15.

Tudo começou na Revolução Francesa de 1789, que representou uma reação das massas contra as minorias burguesas na fase do predomínio dos Estados Absolutos e o protecionismo no comércio mundial. Foram relegados, ao segundo plano, os interesses e garantias individuais, sacrificados em prol do Estado soberano e autocrata.

Depois da Segunda Guerra Mundial, surgiram os princípios e os direitos fundamentais, no entanto, somente chegaram ao Brasil posteriormente à ditadura militar. Esses direitos estão amoldados na Constituição Brasileira de 1988 e são eles que fazem permanecer concreto um princípio fundamental que merece uma grande relevância, que é o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

No Brasil, são inúmeras as reflexões em relação à formação jurídico-política dos operadores do direito. Em destaque, a capacidade técnica dos novos magistrados. Os concursos com alto nível de exigência e a aplicação obrigatória de provas pela OAB para os bacharéis advogados também melhoraram o nível dos operadores do direito.

Nesse diapasão, observa-se que, de um modo geral, a magistratura brasileira foi formada a partir de uma matriz liberal positivista que, na sua maioria, concebe o direito como desprovido de valores. Com efeito, boa parte exerce a atividade jurisdicional como a resolução de conflitos interindividuais, deixando em segundo plano a judicialização de conflitos coletivos.⁸

Nesse passo, a década de 90 trouxe à tona, no Brasil, um novo objeto para a reflexão, para a pesquisa nas ciências jurídicas e sociais, e para ao debate político-constitucional: a crise do Poder Judiciário, fato que tem preocupado o sistema jurídico-político.

A grande novidade referente à abordagem brasileira acerca da crise do Poder Judiciário e também de sua função em uma democracia republicana encontra-se em motivar o debate político e institucional do país após a Constituição de 1988.

Vivíamos um Estado ditatorial, autoritário e burocrático, no qual os poderes legislativos e judiciários foram praticamente extintos. Assim, por meio de uma leitura positivista desprovida dos valores da modernidade, atendiam apenas aos anseios da legitimação dos atos do poder executivo.⁹

⁸ ARRUDA Jr., E.L.; LAMY, E.; GONÇALVES, M. F.; CASTRO Jr., O. **A reforma judicial: Elementos para uma crítica**. Florianópolis: CESUSC, 2009.

⁹ CARVALHO NETO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. **Os Direitos Fundamentais e a (in)Certeza do Direito: A produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras**. Belo Horizonte: Fórum –BH, 2011.

A promulgação da Constituição de 1988 provocou um processo crescente de democratização das instâncias do Estado, próprio de um Estado em fase de redemocratização. No entanto, entendemos que é necessária uma definição mais rigorosa no tangente ao papel do poder judiciário na modernidade, no sentido de delimitar os fatores reais da crise e evitar elucubrações falsas e polêmicas no debate jurídico contemporâneo.

O poder judiciário é estigmatizado pelos elementos que caracterizam a sua crise, que provoca o descontentamento difuso da população, quais sejam: a) a lentidão e morosidade na resolução dos litígios; b) o alto custo operacional da atividade jurisdicional e c) a dificuldade de acesso à justiça.¹⁰

Observa-se que a história do Ocidente demonstra que as decisões de suas contendas são solucionadas extrajudicialmente, privativamente, não como justiça normativa, mas como solução e mediação. Trata-se de decisão de equidade que não julga no caso concreto segundo critérios objetivos.

Nos Estados Unidos da América, 80% das demandas são resolvidas extrajudicialmente, desde a implementação do sistema *Class Action*¹¹. Trata-se de experiência que poderia ser implantada no Poder Judiciário Brasileiro. Seria possível trazer para o sistema judicial esses atos que deram certo em outras partes do mundo?

A organização do Poder Judiciário dá-se via fatores distintos, quais sejam: a formação do Estado Moderno, a recepção do direito romano e sua síntese com o direito germânico, opção pelo sistema *Civil Law*, a centralidade do Estado como produtor da norma, a distinção entre Estado e Sociedade civil (governo político e os indivíduos). Por conseguinte, há um limite dos poderes políticos do Estado com a universalização de critérios a partir dos quais os cidadãos seriam protegidos da ação do governo. Trata-se de uma resposta ao absolutismo do final da idade média.

Depreende-se que temos uma sociedade de massa complexa, competitiva e veloz e, dessa forma, precisamos de um Poder Judiciário Moderno, descentralizado, que seja renovado sempre que os aspectos sociais, econômico e políticos exigirem.

1.2.2 A Formação do Estado Moderno

¹⁰ CARVALHO NETO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. **Os Direitos Fundamentais e a (in)Certeza do Direito**: A produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras. Belo Horizonte: Fórum –BH, 2011.

¹¹ Idem; *Ibidem*.

No que diz respeito às mudanças mundiais, o Brasil chegou à pós-modernidade sem ter conseguido ser nem liberal nem moderno. O Estado Moderno foi criado no século XVII, quando a Inglaterra e a Europa estavam envolvidas em guerras religiosas, mais precisamente a partir da Reforma Protestante, colocando de lado opostos católicos e puritanos/protestantes, e em disputa entre o Rei e o Parlamento acerca da cobrança de impostos.¹²

No dizer de Dany-Robert Dufour, o ser humano vive sob as dominações políticas ou sociais. Sendo definida por Marx como o conjunto de meio pelo qual um grupo exerce poder sobre outros e pelo qual ele dissimula seus interesses, objetivando manter a dominação. Com efeito, desta dominação, o homem pode-se livrar, mas, ele é conduzido firmemente pela dependência simbólica ou semiótica, fenômeno do qual ele não pode escapar, sob pena de se perder totalmente.¹³

O homem é um ser diferente dos outros animais, pois nasce inacabado. Seu acabamento realiza-se fora da natureza, no âmbito da cultura, nas instituições. Os pós-modernistas, no intuito de destruir as formas modernas de domínio político e social, abriram o caminho para a destruição do domínio simbólico, com efeito, fortaleceu ainda mais o poder do capital.

Na concepção de Dufour, o surgimento do movimento pós-moderno nos fez entrar no tempo capitalismo total. Surge um novo capitalismo que se interessa pelos bens e por sua capitalização e que não se contenta apenas pelo controle social dos corpos. Ele não pode ser mais regulado pela esfera política, visa também, sob a aparência de liberdade e da igualdade, a uma profunda reestruturação das mentes e ao controle dos mecanismos de subjetivação. As grandes potências investem muito nas pesquisas referentes ao controle das mentes humanas.¹⁴

Por derradeiro, o eminente autor nos convoca para usarmos de todas as formas de resistência que defendem a diversidade da cultura e as conquistas da civilização. Nessa perspectiva, com tantas mudanças de paradigmas, o Poder Judiciário precisa tomar um rumo adequado, respeitando os fenômenos sociais, políticos e econômicos.

1.3 Motivos para uma reforma

¹² LIMA, Maria Cristina de Brito. **Direito constitucional econômico**. Assunto: Aspectos Gerais da Intervenção do Estado na Economia. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2010, p-22.

¹³ DUFOR, Dany-Robert. **A Arte de Reduzir as Cabeças**. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2005.

¹⁴ Idem; Ibidem.

A história nos mostra que, das duas últimas décadas do século XX e o início do século XXI, houve mudanças profundas no cenário mundial, a partir das quais passamos a viver tempos de desafios na sociedade que afetaram diretamente o direito e a política. Houve quebra de paradigmas direcionados à sociedade hipercomplexa, multicultural e globalizada.

O Brasil viveu momentos de escuridão devido à guerra fria e à ditadura militar. Os direitos fundamentais e os princípios surgiram depois da primeira e segunda guerra mundial, mas no Brasil demorou um pouco, devido à usurpação da democracia. Somente com a Constituição de 1988, surgiram os valores em epígrafe.

Exalta-se a Constituição de 1988, que foi aprovada num contexto social e econômico difícil. Nota-se que fez uma opção cristalina pela democracia e uma demonstração efetiva em favor da superação das desigualdades sociais, econômicas e regionais do Brasil. Com efeito, representa um avanço sem precedente. Trouxe no seu bojo a face política do Poder Judiciário Brasileiro com relevância social e como guardião da cidadania, fazendo surgir leis de expressão social.¹⁵

A nova Carta criou uma nova concepção democrática nunca vista. Trouxe todos os princípios básicos que sustentam a fundamentação de um Estado Democrático de Direito. Ampliou os direitos e garantias fundamentais e os artigos que não podem ser modificados (cláusulas pétreas). Com a ampla proclamação de direitos, estimulou-se a sociedade civil a se mobilizar em favor da efetivação daquelas promessas constitucionais.

Nesse passo, a Constituição levou ao extremo as potencialidades do constitucionalismo. Historicamente, é característico dos processos de redemocratização. Com a não efetivação desses direitos pelo Estado, veio o inconformismo. Sobretudo, com a morosidade do Estado na prestação da tutela jurisdicional, dificuldades e, não raras vezes, quase impossibilidade de acesso à justiça.

O capítulo mais grave é a negação do Estado em efetivar os direitos da sociedade, a impunidade penal, a corrupção que tomou a administração pública de assalto. Com efeito, é grande a responsabilidade do Poder Judiciário nesse contexto para que seja constituído um verdadeiro Estado Constitucional entre nós e para que sejam efetivados os direitos fundamentais e que todos os cidadãos brasileiros sejam direcionados pelo guia dos direitos fundamentais.

¹⁵ CARVALHO NETO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. **Os Direitos Fundamentais e a (in)Certeza do Direito**: A produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras. Belo Horizonte: Fórum –BH, 2011.

A sociedade brasileira esperava do Poder Judiciário a garantia de que os novos direitos se realizassem, fossem efetivados em forma de justiça social. Ao revés, surgiram barreiras intransponíveis, como a deficiência do aparelho judicial, número insuficiente de juízes e, precipuamente, o acúmulo de recursos. Por outro lado, o mau funcionamento do Poder Judiciário favorece a grupos econômicos, o mau pagador e ao governo.¹⁶

Corroborando com o acima exposto, em matéria publicada na Revista “Isto é”, Sérgio Renault afirma:

[...] secretário da reforma de 2004 constatou que 80% dos recursos que chagam aos Tribunais são da União. Com efeito, a morosidade dos processos, dificuldades de acesso à justiça, varas criminais entupidas de processos, sistema recursal arcaico e infundável, interessa aos governantes, criminosos e devedores relapsos, na busca incessante da prescrição e da impunidade penal.¹⁷

Nessa lógica, se houvesse uma reforma do Poder Judiciário bem sucedida, a consequência seria uma avalanche de condenações contra o Estado, por conseguinte, haveria um abalo econômico considerável. Mas, como o Estado é o maior violador dos direitos dos cidadãos, certamente não permitiria tal proeza.

Apesar de todos os obstáculos enfrentados, o Brasil tem uma das mais ativas jurisdições constitucionais reconhecida internacionalmente. Apresenta um amplo controle de constitucionalidade concreto e abstrato. As diversas e sucessivas revisões constitucionais têm sido objeto de rigoroso controle perante o Supremo Tribunal Federal.

Por último, a Constituição de 1988 reforçou muito o Judiciário como poder. Existem princípios e valores constitucionais que apontam para uma justiça moderna. Consequentemente, exige-se uma reflexão sobre o papel dos tribunais, dos juízes e uma reforma estrutural, buscando-se uma justiça acessível e justa.

1.3.1 Debates sobre as “reformas”

A reforma do judiciário brasileiro é muito mais complexa do que imaginamos. Abrange o Poder Judiciário, propriamente dito, a Administração da Justiça e a todos os órgãos

¹⁶ Idem; Idem.

¹⁷ RENAULT, Sérgio. Que a justiça seja feita. In: **Revista Isto é**. Disponível em: <<http://www.istoe.com.br/assuntos/entrevista/detalhePrint.htm?idEntrevista=14840&txPrint=resumo>>. Acesso em: 20 de junho de 2012.

públicos, até mesmo órgãos privados, por exemplo, os agentes de mediação e arbitragem e todos os outros, diretos ou indiretamente vinculados ao sistema judicial brasileiro.

Nesse passo, constatamos que o poder judiciário precisa de uma reforma estrutural urgente e que seja enfrentado o problema real. Não adianta querer fazer reforma do poder judiciário por meio de normas. Devemos enfrentar o problema real e não o irreal. Este fica mais fácil de combater via normas. Não precisamos de normas novas, mas do componente, boa vontade para fazer a justiça funcionar.

O professor Luiz Rodrigues Wambier assevera que a morosidade dos processos não se deve aos recursos, mas aos procedimentos. O processo tem tempo para conclusão, mas nada acontece. Todos os procedimentos acontecem acorrentados à famigerada Certidão e à falta de motivação dos serventuários.¹⁸

Os processos dormem nas gavetas e nas prateleiras do judiciário esperando a boa vontade do serventuário para dar uma carimbada e emitir uma Certidão para a juntada do mandato, que pode demorar meses.

Precisamos mudar os procedimentos e não os recursos. Numa reforma se extingue um recurso, próxima reforma mais um. Isso interessa a um pequeno grupo mal-intencionado. O poder público, os criminosos e os devedores relapsos que entopem o judiciário de demandas são os mais interessados. A burocracia tem tentáculos que cria regras desenfreadamente, desde a chegada da família real no Brasil colônia. Somos reféns de um sistema cartorial de competência e idoneidade duvidosa.

Historicamente, nós nos acostumamos com carimbos, cartórios, é preciso provas e certidão para tudo. Houve uma significativa melhora com a implantação do Processo Eletrônico, por força da Lei 11.419/2006, todavia, falta coragem para mudar as questões processuais do poder público. Alterar uma raiz cultural é mais difícil, demanda tempo, não rende votos. Reformar o poder judiciário por meio de normas é prático, rápido e interessante, mas nunca deu resultado positivo. Os problemas do poder judiciário brasileiro são estruturais e não normativos.¹⁹

O sistema *Civil Law* e sistema *Common Law* são diferentes, mas um não é superior ao outro. Cada sistema se adéqua às questões culturais, sociais e econômicas de cada povo. No entanto, os sistemas existentes nos quatro cantos do mundo e que apresentam resultados

¹⁸ WAMBIER, Luiz Rodrigues. A efetividade do processo versus cultura da desobediência: a nova regra do art. 14 do CPC brasileiro. In: **Jornal Diário da Manhã**, Ponta Grossa, PR, 18 jul. 2004.

¹⁹ ARRUDA Jr., E.L.; LAMY, E.; GONÇALVES, M. F.; CASTRO Jr. *Op. Cit.*

positivos passaram por ajustes durante longos períodos e continuaram sendo ajustados diuturnamente para manter os resultados esperados pela sociedade.

Nota-se que as reformas propostas se limitam a meras propostas de competências e jurisdições. Trata-se, apenas, de redesenhar novo caminho do poder de dizer o direito em nosso sistema. Dessa forma, não resolve o problema real, que é da estrutura emperrada, e burocrática.”²⁰

A reforma da justiça não se pode pautar apenas em reformular projetos de esqueletos institucionais e organogramas, muito menos se apegar ao “politicismo”. A reforma deve ser de ordem organizacional, administrativa, e política no seu todo, de forma racional.

Mister se faz ressaltar a nova proposta de avanços administrativos apresentada como “controle externo do judiciário”, feita pelo CNJ, no entanto, o Poder Judiciário continua, ainda, como o maior problema institucional da justiça no Direito Brasileiro. Recentemente, os poderes do CNJ foram colocados em dúvida no STF, por aqueles que nunca aceitaram sua existência desde a sua criação.²¹

Outro ponto importante para dar celeridade aos processos seria incentivar a sociedade a optar pela mediação e arbitragem, já presentes em nosso sistema de justiça. No entanto, a norma processual deveria direcionar o ônus das custas processuais para quem não optar por estes mecanismos extraprocessuais e forem declarados perdedores.²²

Além da reforma estrutural do poder judiciário para alcançar a celeridade dos processos decisórios no direito, somente com a combinação de recursos, tais como as ações coletivas, a assessoria pública, sociedades de advogados e advogado público, pode-se auxiliar a superar tantos problemas e conduzir à reivindicação que atenda aos interesses individuais, coletivos e difusos.

Na reforma do judiciário, uma pergunta precisa ser feita: Reforma do judiciário para quê? Ou de modo mais específico e objetivo: reforma do judiciário para quem?

Nesse passo, acreditamos que a reforma do sistema judicial deva começar pela reforma do poder judiciário buscando vencer a crise de eficácia do direito, déficit de credibilidade na juridicidade estatal em face da supra e transnacionalidade do poder

²⁰ CARVALHO NETO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. Op. Cit.

²¹ Idem; Idem.

²² Idem; Idem.

econômico. Deve-se buscar resposta prática em busca de benefícios para os destinatários da prestação jurisdicional: cidadão, empresas, e o próprio Estado.

Verifica-se que cabe ao Poder Judiciário cumprir parte da missão de dar eficácia ao direito brasileiro. Ocorreria se as estruturas operativas fossem aperfeiçoadas e caso se pudesse desfazer o labirinto de caminhos que faz da jurisdição uma prestação tardia, torturante e, muitas vezes, inexistente. A maioria das vezes acontece pós-morte de uma das partes ou até mesmo das duas partes. Casos assim são comuns em contendas contra os entes públicos, que, quando perde em todas as instâncias, com prazo para recursos em dobro, não tem mais saída, depois de 30, 40 anos ou mais, cria o famigerado, vergonhoso, inaceitável precatório, que só existe no Brasil.²³

Entendemos que a reforma do poder judiciário deva começar pela criação de uma jurisdição específica para a tutela dos direitos fundamentais acostada por imperativos da Constituição e revestida de garantias legais.

Por derradeiro, não esgotando o debate, outro ponto importante na reforma do judiciário seria a criação de uma jurisdição penal, controlada por um órgão estruturado, principalmente, com planejamento de políticas criminais multidisciplinares, com pautas seletivas que privilegiem os crimes econômicos de maior gravidade social. Objetiva, assim, a erradicação da corrupção, persecução aos crimes de colarinho branco e às fraudes fiscais, principalmente aquelas protegidas por sofisticados sistema de contabilidade eletrônico.

1.3.2 Aspectos do Sistema Judicial Brasileiro

A Constituição de 1988 determinou, ao Judiciário brasileiro, duas funções primordiais para um Estado Democrático de Direito: atuar como poder de Estado e como instituição prestadora da jurisdição, tutelando os direitos ameaçados ou lesados da sociedade e do próprio Estado.

Assim, o Poder Judiciário passou a ocupar uma posição de destaque na pós-modernidade, haja vista o reconhecimento da necessidade e importância de um órgão judicial de Estado forte e independente como elemento essencial da democracia.

²³ Idem; Idem.

A crise do sistema judicial brasileiro ocorre devido à crise do Estado e do sistema político, acarretando vários fatores de ordem estrutural e de ordem interna ao sistema judicial. A situação se agrava com a violência crescente nos quatro cantos do Brasil.

Observa-se até assassinato de juízes, promotor. A insegurança social e o medo, por parte da população brasileira, principalmente, nos grandes centros urbanos, em face da ação impune do crime organizado e dos atentados a órgãos públicos, exigem atitudes que requerem políticas de reforma da Administração da Justiça e do Poder Judiciário.²⁴

Verifica-se que são muitos os problemas a serem superados para a realização da reforma do sistema judicial. Inicialmente, deparamo-nos com a cultura centralizadora de tradição corporativista, típica da formação tradicional dos operadores do direito, em nosso país.

A reforma deve apontar para uma descentralização das competências para os Estados-membros e municípios. Essa compreensão é acampada por movimentos de reformas judiciais em países federalistas e de dimensão continental, por exemplo, os EUA. Os que defendem a tese da federalização têm por certo as desigualdades regionais e o patrimonialismo como fatores impeditivos da descentralização jurisdicional e justificadores de maior centralização.²⁵

A ineficiência, morosidade, corrupção e insegurança jurídica do sistema judicial brasileiro têm causado a fuga de capital de empresas nacionais e estrangeiras para outros países. Conseqüentemente, impedindo o crescimento do país, contribuindo para o aumento do desemprego, aumento dos juros e a estabilização social, potencializando, por conseguinte, as violências urbanas e rurais.

1.4 Algumas causas que afetam a Justiça brasileira

Podemos citar alguns fatores que podem ser apontados como causas do mau funcionamento do sistema judicial brasileiro. Alguns são devidos à estrutura social e outros em razão do sistema jurídico próprio.

Observa-se uma concepção extremamente positivista do direito – reflexo da forma de um ensino jurídico descontextualizado da reflexão conceitual aprofundada e de estudo de

²⁴ *Idem; Idem.*

²⁵ ARRUDA Jr., E.L.; LAMY, E.; GONÇALVES, M. F.; CASTRO Jr. *Op. Cit.*

casos concretos. Essa concepção abrange, principalmente, a graduação e cursos preparatórios.²⁶

Na graduação de Direito, as aulas são ministradas baseadas na lei seca, com ausência de fundamentações hermenêuticas apropriadas à eficácia constitucional das normas. Os cursinhos preparatórios para concursos, baseados na lei seca, norma pura, formam os juízes, promotores, defensores públicos, advogados da União, procuradores etc.

Existe uma cultura jurídica do monopólio do Poder Judiciário para resolver conflitos. Muitas demandas podem ser resolvidas por meio de conciliação, mediação ou arbitragem. Acreditamos que essas modalidades de resolução de conflitos devem ser incentivadas pelo Estado. Inclusive, muitas demandas podem ser julgadas pela própria comunidade, com auxílio de manuais de procedimentos e funções.

Nesse passo, entendemos que deveria ser fomentada e efetivada a tutela jurisdicional dos direitos individuais homogêneos (demandas com o mesmo pedido e a mesma causa de pedir). Não há difusão esperada dos métodos alternativos de solução de conflitos, anexados ou não às cortes, mas dentro de um paradigma de jurisdição pública não estatal, no caso dos que forem implementados na esfera privada (fora das cortes).

O Poder Judiciário precisa criar departamentos administrativos para tratar de serviços de notificação, orçamento, administração de pessoal, e distribuição e tramitação de pessoal. Que essas atividades apresentem comprovação mensal, inclusive das verbas empregadas, demonstração estatística das atividades realizadas, fiscalização do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Tribunal de Contas da União (TCU).²⁷

A efetivação desses controles externos das atividades administrativas e financeiras dos órgãos da administração da justiça permite transparência nas atividades do Poder Judiciário conforme ocorre com os outros poderes. O TCU fiscaliza os órgãos do Poder Executivo, inclusive, as Forças Armadas são fiscalizadas por esse órgão, Ministério da Defesa e Altos Comandos.

Depois de grandes esforços do Poder Judiciário para melhorar o trâmite dos processos, é reconhecida a melhoria da capacidade técnica dos juízes e servidores, mas ainda existe certo grau de qualificação profissional insatisfatório dos servidores do sistema judicial,

²⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. Princípio da proporcionalidade. Coisa Julgada e Justa indenização (Material da 5ª aula da Disciplina Prova, Sentença e Coisa Julgada). In: **Revista da Escola Paulista da Magistratura**, v. 2, p. 7-45, julho-dezembro/2001. Disponível em: <www.epm.sp.gov.br/>. Acesso em 22.01.2012, às 19h15.

²⁷ Idem; Idem.

principalmente em nível estadual. Com efeito, inexistem um sistema de acompanhamento e controle eficaz e socializado da qualidade e dos resultados dos serviços nos estados.

Durante um levantamento dos processos tramitando no Poder Judiciário, feito pela Fundação Getúlio Vargas (FGV), em prol da possível reforma do judiciário em 2004, constatou-se que 80% das demandas pertenciam ao Poder Público. Este com todos os seus privilégios. Há prazos em dobro, direito a precatórios etc. Com efeito, se o administrador fosse corresponsabilizado pelos excessos, como se dá com o cidadão comum, e se a reforma tivesse introduzido a possibilidade de bloqueio das contas públicas quando não se cumprisse com os precatórios, certamente, essa abominável estatística seria diferente, e este “cliente” seria menos inadimplente.²⁸

Existem, outrossim, fatores externos ao direito, como a questão da exclusão social oriunda do neoliberalismo. Por outro lado, há a tradição patrimonialista arraigada no Estado brasileiro. Na esfera pública, ainda existem nichos de interesse particular. Nota-se significativa falta de percepção de sentimentos de justiça, por parte da população, de que o problema da crise da justiça não é só dos operadores do direito, mas do governo na sua totalidade de poderes (legislativo judiciário e Executivo) e na integridade federativa em todas as esferas (união, estados e municípios).

Existe uma necessidade premente de disponibilizar condições adequadas para a Magistratura. A dependência econômica do Poder Judiciário com o Executivo é flagrante. A independência administrativa só existe no papel. Há Comarcas no interior do Amazonas e em outros Estados da Federação que não têm suporte algum. As ordens judiciais não têm como ser cumpridas. O Juiz, normalmente, depende de apoio das prefeituras para cumprir sua função jurisdicional. Por outro lado, sem adequação da carga de trabalho, torna-se impraticável exigir mais dos magistrados trabalhadores.²⁹

Pelo que se depreendem, algumas sugestões pontuais foram apresentadas, todas já comentadas pela doutrina e meios de comunicação falada e escrita, em face da análise de cada elemento determinante. Com efeito, busca-se proporcionar melhor eficiência ao sistema judicial brasileiro e, conseqüentemente, construir novos e eficientes métodos de resolução de conflitos objetivando o acesso à justiça, direito fundamental ainda não efetivado, para todas as camadas da sociedade.

²⁸ LIMA, Maria Cristina de Brito. **Direito constitucional econômico**. Assunto: Aspectos Gerais da Intervenção do Estado na Economia. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2010, p-22.

²⁹ Idem; Ibidem.

1.5 Aspectos processuais

Mauro Cappelletti, na sua obra “Acesso à Justiça”, assevera que nenhum aspecto de nossos sistemas jurídicos modernos é imune à crítica. A concepção tradicional do processo civil já não atendia aos anseios da sociedade para proteção dos novos direitos (direitos difusos e coletivos).³⁰

A concepção processual do Brasil se adequou rapidamente a esta nova situação. O legislador brasileiro protagonizou de forma profunda e rica a normatização para tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. A Constituição de 1988 acarretou, com o tempo, o aumento de demandas, principalmente, em busca dos direitos fundamentais.³¹

Na impossibilidade de o Poder Judiciário atender às demandas, tornou-se desacreditado, estigmatizado, daí surgiram muitos outros óbices. Com efeito, o Poder Judiciário não atende aos desejos da sociedade, a morosidade na resolução dos conflitos sociais deixa a todos inseguros. Nesse sentido, é imprescindível a reforma urgente do sistema processual brasileiro.

Exige-se a adequação na aplicação dos recursos existentes, sem comprometer o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal. Sobretudo, devem-se reduzir os procedimentos, que inviabilizam uma efetiva prestação jurisdicional. Com efeito, torna-se imperativo a adequação da legislação processual civil e penal infraconstitucional aos princípios previstos na Constituição de 1988.³²

A admissibilidade deve ser aplicada na hipótese da abrangência de a lesão ultrapassar a jurisdição de diferentes tribunais regionais federais ou tribunais estaduais, a fim de obstar a proliferação de demandas em diversos juízos e as consequentes medidas liminares sucessivas e contraditórias.

É necessária uma reforma processual que rediscuta os conceitos e estruturas basilares. O processo deixou de ser um meio pelo qual a jurisdição, substituindo-se as partes, diz o direito. Hoje, trata-se de um ato jurídico complexo resultante da operação de um núcleo de direitos fundamentais, tais como a ampla defesa e o contraditório, sobre uma base procedimental, não apenas com o objetivo de declarar os direitos, mas principalmente com o

³⁰ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Op. Cit., p. 7.

³¹ Idem; Ibdem.

³² Idem; Idem.

objetivo de satisfazê-lo no mundo dos fatos, na vida de cada um dos litigantes. Com efeito, é necessária uma reforma processual que venha a refletir sobre os conceitos e estruturas basilares.

A tutela jurisdicional passou a ser a tutela processual. Não depende mais de uma resposta da jurisdição. A sociedade busca o resultado que o processo, visto como uma disciplina empírica comum ao mundo do ser causal, não do dever ser normativo, precisa proporcionar ao cidadão justiça.

Após o holocausto e a segunda guerra mundial, surgiu o reconhecimento dos princípios e direitos fundamentais, oriundos, principalmente, do respeito à dignidade da pessoa humana, que passou a ser amplamente difundida pelos ordenamentos ocidentais. Verifica-se que as influências dos direitos fundamentais implementados pelos ordenamentos ocidentais adaptaram-se à realidade socioeconômica e política vivida pelas diversas sociedades. No Brasil, a guerra fria no âmbito externo e a famigerada ditadura no contexto interno comprometeram até a criação da Constituição de 1988, a reestruturação de nosso ordenamento conforme os direitos essenciais.

Mauro Capelletto e Bryant Garth, na obra “O Acesso à Justiça”, já haviam detectado a influência dos direitos fundamentais sobre o desenvolvimento da disciplina. Ressaltou a preocupação com a morosidade e a efetividade da jurisdição e o cumprimento do seu papel perante a sociedade.³³

O direito fundamental do acesso à justiça busca o amplo reconhecimento do direito de estar em juízo para a proteção dos mais variados bens jurídicos, por intermédio dos mais variados meios processuais. A busca pela tutela dos direitos teve uma ampliação considerável. Com o surgimento da lei da ação civil pública, e posteriormente, com a concretização dessas normas pela Constituição de 1988, e, sobretudo, a nova concepção processual depois de 1994.

O Supremo Tribunal Federal (STF), órgão máximo e última instância do Poder Judiciário, guardião da Constituição e da integridade do direito nacional, tem como função interpretar amplamente a Constituição e exercer um papel paradigmático na sua aplicação. Busca resolver as questões relacionadas com a constitucionalidade das leis votadas no Congresso Nacional, dos atos praticados pelo Executivo, fulminando-os quando for contrária à Constituição. Assim, diz a última palavra que encerra o processo e exerce sobre os demais órgãos públicos uma superior fiscalização.

³³

Idem; Ibidem.

Ressalta-se a função paradigmática exercida pelo STF, que tem sido fortalecida exatamente pela estrutura de competências arquitetadas pela atual Constituição de 1988. Foram enumerados os órgãos do poder judiciário, qualificando-o como poder autônomo e independente consoante o Estado Democrático de Direito.

Verifica-se a demora da prestação Judicial devido à estrutura escalonada de nosso Poder Judiciário, estrutura esta que valorizou sobremaneira o papel dos tribunais pátrios. Por conseguinte, foi criada a Súmula Vinculante, bem como o Instituto da Repercussão Geral.

A ideologia social democrática influenciou a mutação do Estado Liberal em Estado Social. Os princípios e direitos fundamentais estiveram intimamente ligados ao Estado Social, que repercutiu sobre o processo e os demais ramos do direito.³⁴ Existe uma meta dos pensadores do Direito Processual na busca de identificar uma teoria processual adequada aos ditames constitucionais, com efeito, pensada a partir dos ditames constitucionais e não apenas dos institutos clássicos da ação e da jurisdição.

No tangente aos ideais sociais da Constituição de 1988, houve maior atenção para interesses que vão além das partes e da própria solução dos litígios subjetivamente considerados, reconcebendo inúmeros institutos, dentro e fora da ciência processual. Houve destaque da influência dos direitos fundamentais sobre o processo de interpretação, produção e aplicação das leis.

Destarte, os aspectos processuais apresentados demonstram o avanço do Poder Judiciário em relação ao Direito Comparado. Apesar de que falta muito para a efetivação dos direitos fundamentais e, sobretudo, falta resolver as questões que comprometem o acesso à justiça e a celeridade dos processos. Com efeito, como se diz: “justiça tardia trata-se de injustiça”.

1.5.1 Meios alternativos de solução de conflitos

A demora do processo judicial no Brasil decorre, dentre outros fatores, do excessivo número de demandas. Se o Sistema Jurídico Brasileiro estivesse mais bem-adaptado, técnica, legislativa e culturalmente, no tangente aos meios alternativos de solução dos conflitos, o acesso à justiça e a celeridade dos processos teria um rumo positivo.

³⁴

CARVALHO NETO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. Op. Cit.

A Constituição de 1988 trouxe metas e valores, a disciplina, hoje, transcende a relação jurídica jurisdicional, de modo que, na jurisdição voluntária, o processo administrativo, a mediação e a arbitragem são institutos eminentemente processuais.

Em face da Constituição de 1988, o modelo constitucional do processo não se limita ao sistema jurisdicional. Com efeito, consiste na operação de um núcleo de direitos fundamentais sobre uma base procedimental, com o objetivo de não apenas declarar, mas principalmente de satisfazer os direitos resolvendo os conflitos no mundo dos fatos. Nesse sentido, ocorrendo dentro ou fora da jurisdição.

Nos EUA, como já dito, mais de 80% das demandas sequer chega a receber julgamento de mérito, resolvendo-se através de acordo entre as partes na fase de pré-julgamento, através da utilização de substitutivos jurisdicionais especialmente a mediação, a conciliação prévia e a arbitragem.³⁵

A atividade da mediação é um procedimento sem adversários por excelência, essencialmente voluntário, a partir da qual um terceiro facilitador da comunicação entre as partes as auxilia a identificar seus reais interesses, em uma negociação cooperativa, o que lhes permite atingir soluções mutuamente aceitáveis e criativas.

Verifica-se que a mediação, se efetivada, seria importante instrumento de acesso à justiça, tido como o principal meio para possibilitarmos a efetiva comunicação entre contendores. Trata-se de esforço estruturado de discussão sobre a convivência harmônica e pacífica. Ocorre dentro de um ambiente de respeito mútuo.³⁶

Observa-se que, quando a mediação está voltada para uma atividade preventiva, possibilita soluções práticas, viáveis, e rápidas, dentro de parâmetros legais ditados previamente, não devendo ser entendida como desvio de demandas da atividade jurisdicional estatal. Para tanto, devem existir regras bem definidas para os limites de discussões com maior subjetividade possível.

Nesse passo, pergunta-se até que ponto o acordo oriundo da mediação deveria ser homologado por sentença, ainda que extrajudicial, a mediação, valendo, então, como título executivo judicial.

Na busca de um controle preciso das resoluções de conflitos extrajudicialmente, entendemos que há necessidade da inscrição no Registro de Mediadores obrigatória para o exercício da atividade de mediação, seja judicial ou extrajudicial.

³⁵ ARRUDA Jr., E.L.; LAMY, E.; GONÇALVES, M. F.; CASTRO Jr. Op. Cit.

³⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Op. Cit.

Tal fato se deve à necessidade de se ter o efetivo controle do trabalho dos mediadores, de modo a assegurar aos que optarem pela prevenção ou solução de seus conflitos pela mediação, que o terceiro escolhido para conduzir os trabalhos gozará dos atributos que a lei exige. Poderia existir mediação incidental?

Pelo que se conclui, a experiência internacional tem demonstrado que a mediação produz melhores resultados se procedida facultativamente, na mediação não requer a sua obrigatoriedade, mas o convencimento de que a via autocompositiva é mais barata, eficaz e rápida do que a hétero compositiva.

No decorrer deste estudo, constatou-se que a Constituição de 1988 contemplou os brasileiros com uma série de instrumentos e garantias fundamentais, razão pela qual causou um grande crescimento na demanda pela justiça, abarrotando as prateleiras do Poder Judiciário. Com efeito, trouxe diversos problemas que precisam ser solucionados. A morosidade dos processos e o direito ao acesso à justiça são os pontos principais, consequência da volumosa e exigente demanda e do despreparo institucional para atendê-las.

Devido à complexidade da sociedade de massa, os tempos modernos exigem mudanças constantes, buscando racionalidade de todos os recursos disponíveis, tanto materiais como humanos. Assim sendo, existe uma necessidade de uma reforma profunda no Sistema Judicial Brasileiro. Nesse sentido, deve ser feita uma reforma estrutural geral do Judiciário propriamente dito, da administração judicial, dos órgãos públicos vinculados ao Poder Judiciário, e, também, das instituições privadas que prestam serviços ao Poder Judiciário.

Por outro lado, é necessário mudar a concepção processual, combater os procedimentos processuais responsáveis pela morosidade, adequar os recursos sem comprometer a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal, o que carece de uma reflexão sobre o papel do juiz dentro da sociedade. Deve-se buscar a efetivação do acesso à justiça para todos e combater uma das principais causas de injustiça, que é a morosidade dos processos.

Por derradeiro, depreende-se que a descentralização do Poder Judiciário buscando-se a efetivação de modelos de resolução de conflitos extrajudicial, permitindo com que a própria sociedade julgue seus pares em nível de associação de bairros e outras instituições arraigadas na nossa cultura, seria muito importante para a celeridade dos processos em busca de justiça. Por outro lado, a efetivação ampla da tutela jurisdicional dos direitos individuais homogêneos

pode ser viabilizada a partir da ação civil pública, importante instrumento de tutela jurisdicional coletivo, de que dispomos para atender aos direitos da sociedade de massa.

1.6 Acesso ao poder judiciário

Esta etapa visa a apresentar o que significa o acesso à justiça, trazendo conceitos de direitos fundamentais e a origem desses valores, os obstáculos enfrentados pela sociedade para ter seus direitos tutelados. Analisa os custos das demandas (custas judiciais e honorários advocatícios) e outras despesas referentes ao processo e ao jurisdicionado. Demonstra as desigualdades entre as partes e as opiniões de renomados autores sobre as dificuldades das partes devido às diferenças socioculturais.

Por outro lado, demonstra as mudanças de concepção do sistema processual tradicional. A criação de novas formas de tutelar o direito para atender à sociedade de massa, que se tornou complexa e mais exigente. Também, analisa o nível de descréditos das pessoas em face da morosidade dos processos e das dificuldades de acesso à justiça.

Por último, exalta a importância da criação de instrumentos para proteger os direitos metaindividuais. Ainda, os avanços no direito processual e a forma como os operadores do direito encararam as teorias de Cappelletti, sobretudo o apoio dado para implementar as mudanças. E, por fim, analisa o antes e o depois do movimento criado por Cappelletti em 1978.

1.6.1 O Acesso à Justiça e os Direitos Fundamentais

O acesso à justiça é um tema que vem sendo debatido por décadas pelos estudiosos do Direito. Com efeito, existe uma preocupação na busca da efetivação desse direito fundamental. Trata-se do fio da balança entre o processo civil e a justiça social, e entre a igualdade jurídico-formal e a desigualdade socioeconômica.

1.6.2 Direitos Fundamentais na Constituição de 1988

Existem várias formas de conceituar e definir os Direitos Fundamentais tanto no direito positivo como na doutrina, seja na área internacional ou constitucional. Várias expressões são utilizadas, como, por exemplo: direitos humanos, direitos individuais,

liberdade fundamentais e, por fim, direitos humanos fundamentais. Na Carta Magna Brasileira, têm-se os seguintes dispositivos que tratam dos direitos fundamentais: Direitos humanos (art. 4º, inc. II); Direitos e garantias fundamentais (epígrafe do título II, e art. 5º, § 1º); Direitos e liberdades constitucionais (art. 5º, inc. LXXI); Direitos e garantias individuais (art. 60, § 4º, inc. IV).

Nesse passo, verifica-se a existência de dispositivos na Constituição Brasileira relativos aos direitos fundamentais, no entanto, faz menção aos Direitos e Garantias Fundamentais constantes no Título II da CF/88. Trata-se de um termo genérico que faz abrangência de todos os tipos e qualidades de Direitos Fundamentais, quais sejam: direitos e deveres individuais e coletivos (Capítulo I), os direitos sociais (Capítulo II), a nacionalidade (capítulo III), os direitos políticos (capítulo IV), também o conjunto de regras que regem os partidos políticos (Capítulo V).

A Constituição de 1988 e as leis infraconstitucionais concederam uma série de direitos e garantias aos jurisdicionados. No entanto, o Estado não permitiu, até o momento, a efetivação desses direitos. Apesar das garantias consagradas no dispositivo constitucional, o acesso à justiça não é amplo. Imaginemos uma contenda entre Eike Batista³⁷ e um morador da favela da Rocinha. Seria necessário igualar as partes, permitindo com que o morador da Rocinha pudesse participar da disputa em condição de igualdade.

De acordo com o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, *in verbis*: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. O acesso à justiça é um termo abrangente, no entanto, alguns utilizam como acesso ao judiciário, acesso à tutela jurisdicional, ou até mesmo acesso ao Judiciário.

O eminente professor Kazuo Watanabe nos ensina que o acesso à justiça não se resume a um mero ingresso em juízo. Com efeito, outros fatores também são importantes para que uma demanda se finalize com uma solução justa para o conflito.³⁸

Nesse passo, o eminente professor diz que

o direito de acesso à justiça é, fundamentalmente, direito de acesso à ordem jurídica justa, e citou alguns dados elementares desse direito: 1) o direito à informação e perfeito conhecimento do direito substancial e à organização de pesquisa permanente a cargo de especialistas e orientadas à aferição constante da adequação entre a ordem jurídica e a realidade socioeconômica

³⁷ Um dos homens mais ricos e influentes do Brasil.

³⁸ WATANABE, Kazuo. **Novas atribuições do judiciário**: necessidade de sua percepção e de reformulação da mentalidade. Porto Alegre: TRF – 4ª Região, 2009 (Caderno de Administração da Justiça – Planejamento Estratégico 2009: módulo 6).

do País; 2) direito de acesso à justiça adequadamente organizada e formada por juízes inseridos na realidade social e comprometidos com o objetivo de realização da ordem jurídica justa; 3) direito de preordenar dos instrumentos processuais capazes de promover a efetividade de direitos; 4) direito à remoção de todos os obstáculos que se antepõem ao acesso efetivo à Justiça com tais características³⁹.

As sociedades se tornaram mais complexas, motivo pelo qual se exigiu um regramento preciso e racional do exercício do poder para atender aos pleitos das demandas. Trata-se do surgimento de uma sociedade de massa que se renovou e exige que o Estado também se renove para atender às suas necessidades. Nesse sentido, a institucionalização do poder e do seu acesso se tornou imprescindível. Assim, surgiram as regras de controle social.

Bem lembrado por Mauro Cappelletti, o conceito de acesso à justiça tem sofrido uma transformação cotidiana no Estado contemporâneo, correspondendo a uma mudança equivalente no estudo e ensino do processo civil. Destaca que, nos estados liberais burgueses dos séculos XVIII e XIX, os procedimentos adotados para resolução dos litígios civis refletiam a concepção individualista dos direitos então vigentes. O direito ao acesso à proteção judicial significava essencialmente o direito do indivíduo agravado de propor ou contestar uma ação.⁴⁰

O acesso à Justiça e o Direito estão relacionados com os direitos fundamentais. Estes são fundamentais porque cotidianamente se reinventam na concretude das nossas vivências como “comunidades de pessoas que se conhecem reciprocamente como livres e iguais”, razão pela qual essas mudanças não ocorrem sem conflitos.⁴¹

Nesse passo, a moral, o Direito e a política se diferenciam no campo normativo. Esses três paradigmas passam a exercer funções específicas, bem detalhadas, diferenciadas, mas existe uma relação de complementaridade entre esses valores. A religião perde a centralidade. As fontes da moral, os bons costumes passam a ser reflexivos pelas exigências universais e abstratas de reconhecimento da igualdade e da liberdade. Valores com os quais todos os homens nascem e aos quais devem ter direito.⁴²

³⁹ WATANABE, Kazuo. Op. Cit., p. 129 e 130.

⁴⁰ CAPPELLETTI, Mauro Cappelletti; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Cidade: Editora, 1988, p. 15.

⁴¹ CARVALHO NETO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. **Os Direitos Fundamentais e a (in) Certeza do Direito**: A produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras. Belo Horizonte: Fórum - BH, 2011, p.8.

⁴² Idem; Idem.

A consagração dos direitos fundamentais tem como pressupostos a exigência moral, universal e abstrata, do reconhecimento da igualdade e da liberdade, ambas arraigadas a todos os indivíduos, que hoje denominamos de direitos humanos.

A democracia só existe se houver a participação efetiva do cidadão. Dessa forma, o alcance e a efetivação do acesso à justiça, de forma indiscriminada, são pressupostos para sua concretização. Não ocorre no Brasil, pois há muito tempo os necessitados de justiça demonstram seu descontentamento com prestação jurisdicional, por diversos motivos, como um sistema processual ultrapassado que causa o abarrotamento de processos nas prateleiras dos tribunais.

Verifica-se que, quando o cidadão tem acesso à justiça, ocorre a realização dos direitos humanos, podendo ser entendido como pleno uso da cidadania. Com efeito, o acesso à justiça não significa que o cidadão foi simplesmente atendido pelo Poder Judiciário, exige-se atendimento sem deixar qualquer sombra de dúvida, com celeridade, imparcialidade e sem nenhuma forma de segregação.⁴³

Corroborando com as colocações em epígrafe para registrar a efetividade do acesso à justiça perante a Organização das Nações Unidas (ONU), menciona-se a Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948, combinado com o artigo 14 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de 1966, que declara e descreve os direitos dos cidadãos. Ratificando o entendimento, o artigo 10 desse dispositivo, citado abaixo, deixa bem claro que o acesso à justiça é direcionado aos despossuídos, por integrar um sistema cujas características são providas de um espectro no sentido de que a interpretação deve ser direcionada a aplicar seus benéficos efeitos aos cidadãos pobres, *in verbis*:

Artigo 10: Toda pessoa tem direito, em plena igualdade, a que a sua causa seja equitativa e publicamente julgada por um tribunal independente e imparcial que decida dos seus direitos e obrigações ou das razões de qualquer acusação em matéria penal que contra ela se deduzida.”

No tangente ao princípio da dignidade da pessoa humana, este está constante na Constituição Brasileira, e é muitas vezes lembrado e tão divulgado, mas, ao mesmo tempo, não raras vezes relegado ao último plano. Deve ser aplicado a todos os cidadãos,

⁴³ MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita**. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

principalmente aqueles desprovidos de condições financeiras, ou que seja pobre. A Constituição Brasileira traz, no seu bojo, a seguinte declaração:

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
 I- A soberania
 II- A cidadania
 III- A dignidade da pessoa humana⁴⁴.

O acima exposto está inserido no inciso III do artigo 1º (Princípios Fundamentais) da Constituição Brasileira de 1988. Com efeito, tem uma aplicabilidade de grande relevância para ser efetivado no ordenamento jurídico brasileiro e no acesso à justiça. No entanto, de acordo com as pesquisas realizadas sobre o acesso à justiça junto à população brasileira, a maioria a considera ineficaz, injusta ou inexistente. Afirma ser o acesso à justiça, ainda, privilégio de poucos.⁴⁵

Por derradeiro, a Constituição Federal recepcionou o princípio do acesso à justiça. Trata-se de uma expressão aberta que constitui precedentes para dois entendimentos distintos, quais sejam: o primeiro propõe justiça e poder judiciário; o segundo, dentro de uma visão axiológica do termo “justiça”, identifica o termo como o acesso a uma determinada ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano. Com efeito, o acesso à justiça é um movimento para efetivação dos direitos sociais. A formulação do princípio escolheu a segunda significação tanto por ser mais abrangente como pelo fato de o acesso à justiça inserir-se no movimento para efetivação dos direitos sociais.⁴⁶

1.6.3 Obstáculos do Acesso à Justiça

Mauro Cappelletti⁴⁷ citou os principais obstáculos a serem vencidos para que se alcançasse o acesso efetivo à justiça. Foram citadas algumas soluções para quebrar tais barreiras, e como resolvê-los. Assevera que a concretização do acesso à justiça não é tudo. Com efeito, deve-se buscar a efetividade completa desta, baseando-se no direito substantivo, mas somente podendo ocorrer se as partes forem munidas de igualdade, de “igualdade de armas”.

⁴⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

⁴⁵ CARVALHO NETO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. Op. Cit.

⁴⁶ Idem; Idem.

⁴⁷ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução e revisão: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1988.

Em relação aos parâmetros da disputa, o eminente professor nos ensina que depende apenas dos méritos jurídicos relativos das partes envolvidos no embate. Ao revés, em um primeiro momento, não se devem levar em conta as diferenças que sejam estranhas ao Direito para se obstar a efetivação justa e igualitária deste. Mas assevera que tais diferenças não podem ser afastadas jamais.⁴⁸

É cediço que o processo ficará mais eficiente e funcional se os cidadãos forem conscientizados e esclarecidos quanto a seus direitos e que o Estado tenha-lhe dado todas as condições na efetivação dos seus direitos quanto ao acesso à justiça. Em contrapartida, se o Estado detectar disposições contrárias, deve fazer valer os direitos do cidadão sem nenhuma hesitação ou atrasos por parte do Estado, pois a Constituição assegura esses direitos, nos termos do art. 5º, § 2º e ss.

Nesse passo, frise-se que o acesso à justiça possui, diante de suas realizações, barreiras que podem ser econômicas, geográficas, e burocráticas em relação à proteção que o Estado deve proporcionar ao cidadão e aos seus direitos constitucionais.

Nesse passo, questiona-se: quantos dos obstáculos ao acesso à justiça devem ser atacados?

1.6.3.1 Custas Judiciais

No que concerne à solução de uma lide, necessário se faz, como cediço, o pagamento de custas pelo autor, referente aos procedimentos judiciais. Nesse sentido, o fator econômico é uma das principais barreiras que impede o acesso à justiça pelos despossuídos. Podemos citar as necessidades básicas para pagar à custa da demanda: falta de dinheiro para pagar um transporte a fim de chegar à instituição jurisdicional, e xerocopiar documentos necessários para o ingresso de pedidos nas esferas administrativas ou nas esferas judiciais. Ademais, exigem-se custas judiciais e honorárias advocatícias.

No tangente à existência de custas judiciais, a despesa processual impede o acesso à justiça da camada mais baixa da sociedade. Por isso, são poucas as pessoas que possuem condições financeiras para ingressar judicialmente. Muitas pessoas deixam de ingressar com ações de divórcio, de separação judicial ou de alimentos por falta de condições para pagar as custas, principalmente, os honorários advocatícios. Numa ação, dependendo do chamado

⁴⁸ Idem; Idem.

“valor da causa”, as custas iniciais poderão chegar a um salário-mínimo ou mais. O benefício da gratuidade tem alavancado essas ações. Todavia, a maioria dos pobres não procura a Defensoria Pública ou Núcleos de Práticas Jurídicas das Faculdades de Direito, ou, por falta de informação, ou por dificuldade de deslocamento e de dinheiro para condução. Ressalta-se que, ademais, essas instituições têm dificuldades de atender às demandas por falta de pessoal e estrutura incompatível.⁴⁹

Nesse passo, outras despesas processuais deverão ser computadas, como o pagamento das custas de distribuição, as provas que desejar produzir (perícias, diligências etc.). Por outro lado, o preparo de recursos se torna difícil para o despossuído arcar, em face do valor cobrado.

Outro fator que limita o acesso à justiça é a duração do processo que pressiona economicamente os pobres a abandonarem a causa, devido à elevação das despesas. Em face da necessidade de receber aqueles valores para sobreviverem, os despossuídos aceitam acordos por valores muito inferiores àqueles aos quais teriam direito. Trata-se de uma estratégia infalível dos mais favorecidos economicamente, principalmente, empresas envolvidas em contendas trabalhistas.⁵⁰

Como se sabe, o processo é um instrumento utilizado pelo Estado no exercício do seu poder soberano, único e indivisível para garantir a prestação jurisdicional, buscando a tutela dos direitos ameaçados ou lesados dos cidadãos. Assim, combate os obstáculos que impedem o pleno desenvolvimento da pessoa humana e a participação de todos os cidadãos na organização política, econômica e social do país. No entanto, a morosidade do processo impede a efetivação dos direitos fundamentais do cidadão. Trata-se de um fenômeno que, inclusive, desmotiva o cidadão a pleitear os seus direitos em face da incerteza de obtê-los ou nunca receber ao menos uma resposta, muito das vezes devido ao seu falecimento.

Depreende-se que os problemas das custas judiciais e a morosidade do processo estão relacionados à estrutura do Poder Judiciário, propriamente dito, a Administração da Justiça, as instituições e órgãos vinculados ao Poder Judiciário e até mesmo as instituições privadas que prestam serviços diversos. Nesse sentido, esses órgãos precisam passar por uma reforma como um todo. Algumas mudanças são prementes, como a descentralização do Poder Judiciário, permitindo a criação de meios de resolução de conflitos (Mediação, Arbitragem) no seio das comunidades; o aumento da quantidade de juízes; o Estado levar a sério as

⁴⁹ Idem; Idem.

⁵⁰ Idem; Idem.

Defensorias Públicas; implementação de uma adequada concepção processual e procedimental, e, sobretudo, investir no elemento psicológico “querer fazer”.⁴⁸

1.6.3.2 Possibilidade das Partes

A equidade das partes em uma relação jurídica que busca a resolução de conflitos é praticamente impossível. Inclusive, Cappelletti⁵¹ entende que o ideal numa contenda seria a “igualdade de armas” entre as partes, na busca de uma efetiva decisão isonômica e justa de um litígio entre as partes. Esboçando pessimismo, o eminente professor entende que essa possibilidade é uma utopia. O imaginário ideal da sociedade fica longe de seu alcance, haja vista as limitações causadas em face do estrato social a que faz parte o cidadão. A desigualdade econômica, social, cultural e educacional é causa que impede a igualdade entre as partes no decorrer de uma disputa jurídica.

Nesse passo, verifica-se que a maioria dos cidadãos não consegue visualizar seus direitos. Quanto menor o grau de instrução e o poder aquisitivo, menor o conhecimento acerca de seu direito violado e passível de reparação judicial. Por outro lado, é difícil conhecer um advogado ou encontrar alguma instituição que preste serviço de assistência judiciária e que o atenda conforme suas condições econômicas. Quando encontra uma instituição que o acolhe, vai para a triagem e a espera eterna será seu inimigo mais próximo.

Mister se faz ressaltar que mesmo em relação às pessoas dotadas de recursos e grau de instrução elevado, a maioria tem dificuldades para compreender as normas jurídicas, devido à sua complexidade técnica de compreensão. Sem dúvida, são barreiras sentidas pelo cidadão para garantir o acesso à justiça.

1.7 Direitos metaindividuais

Os Direitos Difusos e Coletivos foram experimentados de forma tímida em 1949 na Áustria e na Alemanha. No entanto, sua evolução ocorreu na Inglaterra, praticante do sistema *Common Law*. Com o surgimento da sociedade de massa, complexa e mais exigente,

⁵¹ Idem; Idem.

surgiram direitos metaindividuais que careciam de novos instrumentos processuais para serem tutelados.⁵²

O povo Inglês, inconformado pela falta de instrumento para a tutela dos chamados interesses coletivos ou grupais, compeliu o governo a criar normas instituindo metas que permitisse a tutela desses Direitos. Foi criado o plano chamado *Bill of Peace* que trouxe regras para implantação do sistema *Class Action*. Com efeito, consagrava-se o instrumento para a tutela de Direitos Coletivos ou grupais. Nesse sentido, surgiu o processo coletivo para tutela desses direitos nas Cortes de Equidades.

Cabe ressaltar que foi nos Estados Unidos da América, entre 1965 e 1970, que o sistema *Class Action* apresentou maior avanço. Atualmente, nos USA, como já mencionado, 80% das demandas são resolvidas extrajudicialmente. O tema é tão importante para o Governo Americano que existe a Superintendência de Direitos Individuais, Coletivos e Difusos.⁵³

No sistema *Class Action*, um ou mais membros poderia representar o grupo. Por outro lado, era exigido que os elementos do grupo fossem numerosos o bastante, o que tornou impraticável agrupá-los em uma sala de reunião. Frise-se que o sistema tratava de questões de direito e de fatos comuns. Os pedidos e defesas dos litigantes deveriam ser idênticos, e os litigantes teriam que atuar e proteger os interesses do grupo. Inicialmente, esse sistema era tido como a solução dos obstáculos ao acesso à justiça e da morosidade dos processos. No entanto, os governantes esqueceram que não era possível fazer reformas apenas no papel.

Mauro Cappelletti se refere aos interesses coletivos como direito ao meio ambiente saudável e equilibrado comum a todos. Entende que os indivíduos poderiam se passar por legitimados para interpor ações visando a interesses coletivos. Frisa que a máquina governamental recusa tais ações e confia no seu poder de proteger os interesses públicos e de grupos. Referente a essa proteção mencionada pelo eminente autor, no Brasil, entendemos que não funciona como deveria, principalmente, no tangente à defesa do consumidor.⁵⁴

Nesse passo, de acordo com a Lei nº 8.078, art. 82, inciso III, as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, mesmo sem personalidade jurídica, são legitimados à defesa dos interesses e direitos coletivos. Todavia, são praticamente inexistentes as ações coletivas impetradas pelos órgãos em epígrafe. Por outro lado, o Ministério Público, também

⁵² MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita**. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

⁵³ CARVALHO NETO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. Op. Cit.

⁵⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Op. Cit., p.27.

legitimado, nos termos do inciso I do supramencionado dispositivo legal, tem uma atuação significativa como parte e/ou como custos legis nas ações coletivas.

Nesse diapasão, o Ministério Público tem sido muito prestigiado na defesa dos direitos e interesses difusos. Contra as ações do MP, citamos alguns contratempos, como não dispor de treinamento e experiência necessários para tanto, e, também, a exigência, muitas vezes, de qualificação técnica multidisciplinar em áreas jurídicas e não jurídicas.⁵⁵

Existem outras entidades que são legitimadas, concorrentemente, para tutela dos Direitos Coletivos, citam-se os sindicatos e associações. Concorrendo, também, os entes públicos que, pela sua destinação constitucional, estão, naturalmente, comprometidos em preservá-la.

Pelo que se depreende, entende-se que a melhor solução para garantir a efetividade da tutela dos direitos e interesses difusos é a adoção de legitimidades concorrentes, ou seja, a forma mista (ou pluralista). Com efeito, a iniciativa privada se conjuga com a atividade pública, neutralizando, inclusive, eventuais influências políticas que possam comprometer a eficiência da tutela de interesses que pertençam a toda a sociedade ou a determinado segmento dela.

1.7.1 A Tutela dos Direitos Difusos

Mauro Cappelletti, na tentativa de melhorar o acesso à justiça, levantou a questão dos interesses difusos, chamados interesses difuso ou coletivo. Essa nova modalidade procedimental, chamada “segunda onda”, exigiu que fosse feita uma reflexão sobre vários pontos que vinham impedindo o acesso à justiça de forma ampla. Convocou a todos para uma análise mais apurada sobre os conceitos tradicionais básicos do processo civil e o papel dos tribunais.⁵⁶

O processo civil tradicional tinha uma concepção individualista e era visto como campo de disputa entre particulares, tendo por objetivo a solução de controvérsia entre eles a respeito dos seus próprios direitos individuais. Por outro lado, buscava-se um instrumento que garantisse a tutela dos direitos metaindividuais nos diversos sistemas jurídicos. Mas as perspectivas eram remotas, pois as regras que definiam os legitimados, as normas de procedimentos e a atuação dos magistrados eram as grandes barreiras.

⁵⁵ Idem; Idem.

⁵⁶ Idem; Idem.

Essa nova concepção do direito deu relevância ao papel do juiz no processo e modificou os conceitos básicos como “citação” e “direito de defesa”, uma vez que nem todos os titulares de direitos difusos podiam comparecer em juízo.⁵⁷

As reformas discutidas ensejaram a mudança de postura do processo civil tradicional, que abandonou aquela visão individualista, fomentando uma nova concepção social e coletiva surgiu para garantir a tutela dos interesses e direitos difusos.

No Brasil, referente à legislação sobre direitos metaindividuais, o legislador brasileiro protagonizou de forma profunda e rica, tendo, inclusive, causado grande repercussão no meio jurídico internacional.

Na primeira fase de mudança de concepção do direito processual civil brasileiro, podemos registrar a edição da Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85). Trata-se de um instrumento garantidor da tutela dos interesses e direitos metaindividuais, tutelando a ordem jurídica abstratamente considerada.

A Constituição de 1988 recepcionou as normas referentes aos direitos metaindividuais. Concretizou-se, assim, o instituto de forma precisa, criando várias outras normas que fizeram surgir uma concepção moderna do direito processual que ampliou e aperfeiçoou os instrumentos do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, como foi elucidada, a obra de Cappelletti impulsionou os sistemas jurídicos mundiais em busca de um modelo de justiça que permitisse o acesso amplo do cidadão ao Poder Judiciário, em busca de seus direitos ameaçados ou lesados, de forma isonômica e justa.

Verifica-se que a Constituição de 1988, seguindo a nova concepção sobre o acesso à justiça, concretizou a nova ordem procedimental. Nesse sentido, tomou contornos transformadores que garantiram, aos jurisdicionados, o direito de pleno acesso à justiça, e outras garantias, quais sejam: o devido processo legal, juiz natural, contraditório e ampla defesa, e outras mudanças significativas.

No entanto, todas as mudanças criadas na nova Constituição precisam ser, de fato, efetivadas. Ainda que de forma lenta, busca-se a concretização dessas mudanças, principalmente referente aos direitos fundamentais.

Todavia, não há como negar que houve ampliação dos mecanismos de acesso à justiça, com diversas modificações no ordenamento processual. Foram criados instrumentos de

⁵⁷ Idem; Idem.

participação popular voltados para atender às necessidades da sociedade, dando uma nova textura ao sistema processual.

Nesse passo, foram criadas diversas normas voltadas para a resolução dos problemas da morosidade dos processos e dos obstáculos ao acesso à justiça, quais sejam: Os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, a Ação Popular, a Ação Civil Pública, o Código de Defesa do Consumidor, o Estatuto da Criança e do Adolescente etc. Com isso, depois de tantas medidas, busca-se um sistema jurídico que permita um acesso à justiça de forma equânime e justa.

Como visto, o sistema processual tradicional era individualista. Após a mudança, passaram a ter diversas formas de tutelas, quais sejam: tutela dos direitos subjetivos individuais (tutela individual e tutela coletiva dos direitos individuais), tutela dos direitos transindividuais e a tutela da ordem jurídica.

Mister se faz quanto ao acesso à justiça, um grande movimento criado por Cappelletti visando a melhorar os sistemas judiciais. O Brasil adotou as teorias de forma não vista em outras partes do mundo, apesar de que vivíamos uma fase de redemocratização do país depois de mais de 20 anos de ditadura. Mas, infelizmente, nem os ensinamentos de Cappelletti conseguiram tornar a justiça brasileira uma instituição confiável, menos estigmatizada, que viesse impedir os sofrimentos de quem se vê obrigado a pleitear em juízo a tutela dos seus direitos lesados ou ameaçados.

Pelo exposto, concordamos que a obra de Cappelletti foi um movimento importante que proporcionou a busca de soluções para tornar a Justiça uma instituição acessível. Inclusive, deixou os operadores do direito otimista na busca de novos caminhos para proporcionar um acesso à justiça equânime e justo de forma ampla. Indubitavelmente, houve reformas das estruturas judiciárias, das legislações processuais objetivando criar uma Justiça que atenda às demandas da sociedade de forma célere e justa.

Por outro lado, com a invenção do computador eletrônico e a Internet vivenciamos uma verdadeira revolução da informação por conta das novas tecnologias que foi devidamente utilizadas pelo Poder Judiciário para facilitar os conflitos da sociedade. Cabe ressaltar o surgimento de novas disciplinas da esfera eletrônica, e, sobretudo, a criação do Processo Eletrônico, por força da Lei 11.419/2006.

Seguindo um itinerário temático, no capítulo seguinte, será abordada a relação da Cibernética com o Direito, desde a invenção dessa ciência, por Norbert Winer, à criação de novas disciplinas, como a Informática Jurídica, Direito da Informática, e outras, e discussões doutrinárias sobre as terminologias mais adequadas a serem aplicadas. Mostrar-se-á, também,

a aplicação dos meios eletrônicos para o desenvolvimento do processo judicial, na busca incessante de uma prestação célere e acessível para toda a sociedade.

2 A CIBERNÉTICA E O DIREITO

2.1 Histórico

A vontade de transformar o mundo é uma especificidade inerente ao homem. Buscam-se novos inventos para soluções para o seu dia a dia, conquistas e outros valores, mas sempre impulsionado pela motivação da lógica. Na sociedade de massa, houve a regulamentação dos inventos, e os inventores eram obrigados a apresentar um memorial descritivo do invento com detalhes, assim, facilitou o surgimento de outras invenções.

Importantes invenções transformaram a sociedade, modificando a forma de vida, no tangente ao seu modo de agir, seu modo de ser, seu modo de pensar. Inicialmente, a descoberta da agricultura permitiu a passagem do homem nômade a sedentário, dando início a uma agricultura rudimentar, em que a terra era o patrimônio maior que através de técnicas rudes e da força do homem e dos animais gerava-se riqueza. A Revolução Industrial transformou a civilização sedentária e agrícola para outra de produção de massa. Outras invenções, a imprensa, o motor a vapor, a eletricidade, o combustível, o telex, o telefone, a eletrônica, a informática, a Telemática etc⁵⁸.

Os acontecimentos inventivos que consolidam a trajetória histórica da informação, até os dias de hoje, pode ser dividido em quatro estágios que já foram vividos pela sociedade. Inicialmente, testemunhou-se o primeiro estágio, que ocorreu com a invenção da prensa tipográfica, por Gutenberg, ocorrida no séc. XVI. Não houve invenções no período entre o século XVI até meados do século XIX para aperfeiçoar a velocidade da informação. Na segunda metade do século XIX, foi criado o Telégrafo, início da segunda fase da revolução da informação⁵⁹.

Até a invenção do Telégrafo, a informação tinha apenas a velocidade máxima de um trem, 50 quilômetros por hora. Denota-se o avanço fabuloso na velocidade da informação. Assim, transporte e comunicação se libertam um do outro, e a informação se transforma em um produto mercantil³. Depois foi inventada a fotografia, no terceiro estágio. E no quarto estágio foi descoberta a radiodifusão e a televisão no início do século XX. Hoje, vivemos o

⁵⁸ CASTRO, Aldemário Araújo. Informática Jurídica e Direito da Informática. Disponível em: <[HTTP://www.aldemario.adv.br](http://www.aldemario.adv.br)>. Acesso em: 18 jun 2013.

⁵⁹ Idem; Ibidem.

quinto estágio, com o advento da tecnologia do computador e da Internet⁶⁰.

Desde a origem da sociedade, o homem se vale da matemática como fundamento para suas atividades inventivas. Os números têm importância absoluta no seio de uma sociedade de massa regida pela informação. O sistema de numeração decimal surgiu de uma simples contagem de dedos, constituindo-se numa verdade absoluta. As práticas computacionais mais antigas foram realizadas no Ábaco, dispositivo manual de cálculo, remota 2500 a.C., realizava operações matemáticas e, ainda, representava números do sistema decimal⁶¹.

Os Babilônios, quinhentos anos A. C. realizavam operações computacionais complexas, operavam o sistema de numeração sexagesimal, que deu origem às atuais unidades de tempo, como hora, minutos e segundos. Na China em 2600 a. C., o Ábaco era utilizado em operações decimais com sucesso. Representava números no sistema decimal na versão mais aperfeiçoada (SUAM PAN). Trata-se do primeiro dispositivo computacional. Os bastões de Napier, inventados pelo escocês John Napier, por volta do ano de 1614, utilizado nas operações de multiplicação, também, era um sistema de processamento de dados como um verdadeiro computador manual⁶².

No entanto, o que impulsionou o processamento de dados foi a invenção da máquina tabuladora de Hollerith, usada no recenseamento de 1890, eram sistema de dados manuais, e o projeto da máquina analítica de Charles Babbage, em 1833, que não foi construída devida o subdesenvolvimento tecnológico da época. Este considerado o pai do computador, nos moldes em que é concebido atualmente⁶³.

Blaise Pascal, filósofo e matemático francês, inventou uma máquina calculadora em 1642, baseada em pequenos discos, que depois foi transformada em uma calculadora popular de mesa. O objetivo era ajudar seu pai a cobrar impostos. Era utilizada para somar e subtrair, mas também, era possível multiplicar e dividir⁶⁴.

Em 1948, Norbert Wiener⁶⁵ cria a Cibernética, sendo o primeiro a criar uma palavra específica para demonstrar o complexo que se iniciava uma relação entre máquinas computadores e sistemas autônomos com homem e sociedade, derivada da palavra grega

⁶⁰ Idem; Ibidem.

⁶¹ PIMENTEL, Alexandre Freire. **O Direito Cibernético: Um enfoque teórico e lógico-aplicativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p.7-9.

⁶² Idem; Ibidem, p. 6-9.

⁶³ Idem; Ibidem, p. 6-10.

⁶⁴ Idem; Ibidem p. 6-9.

⁶⁵ WIENER, Norbert. **Cibernética e Sociedade: o uso humano de seres humanos**. 9 ed. São Paulo: Cultrix, 1993, p 15.

Kubernetes ou piloto, que deu origem ao termo governador.

Após a Segunda Guerra Mundial, a invenção do computador veio revolucionar diversas áreas do convívio humano. Wiener, autor de *Cibernética*, um dos inventores do computador, entendia que os sistemas vinham dos sistemas vivos, e não intencionava estender esse conhecimento para as ciências sociais, pois compreendia que o sistema biológico era diferente de um sistema social ou jurídico⁶⁶.

Wiener e sua equipe de pesquisadores concluíram que “o conjunto de problemas centrados no controle e na comunicação, tanto no tecido vivo quanto na máquina, apresentavam uma unidade essencial”. Assim, denominaram o campo inteiro de teoria da comunicação e do controle, tanto na máquina, quanto no animal de *Cibernética*⁶⁷.

A ligação entre *Cibernética* e o Direito ocorreu a partir de 1949. Originou-se no seio da teoria da cibernética como modelo geral, que também poderia ser aplicado no setor específico do Direito, e, por outro lado, como a técnica para o uso do computador na administração da justiça. Os Estados Unidos foram pioneiros por meio da jurimetria de Loevinger, influenciados pelo sistema *Common Law*, que buscava a previsão e aplicação das sentenças. Na Europa, essas aplicações práticas foram complementadas por teorias mais complexas e denominadas *juscibernética*.

Nos anos 80, essas teorias passaram a ser utilizadas de forma mais extensa pelos setores públicos e privados regulados pelo direito. Daí originou-se a informática jurídica utilizada na automação dos procedimentos do registro fiscal ou dos tribunais, e o direito da informática utilizado nos crimes de informática, os contratos de bens e serviços de profissionais da informática, a tutela dos dados pessoais, a proteção jurídica do *software* etc.

No entendimento de Wiener⁶⁸, a informação é um grande acontecimento do século XX para a humanidade, trata-se da verdadeira segunda Revolução Industrial. Aldemário de Araújo Castro⁶⁹ diz que a sociedade da informação substitui a sociedade industrial do séc. XIX, novo paradigma, provocando mudanças fundamentais na disseminação de conhecimentos, no comportamento social, nas atividades econômicas, na organização administrativa de instituições públicas e privadas, na esfera das relações políticas e privadas, nos meios de

⁶⁶ LOSANO, Mario G. **Sistema e estrutura no Direito - do Século XX à pós-modernidade**. São Paulo: Martins fontes, 2011.

⁶⁷ Idem; *Ibidem*.

⁶⁸ WIENER, Norbert. **Cibernética e Sociedade: o uso humano de seres humanos**. 9 ed. São Paulo: Cultrix, 1993. p 15.

⁶⁹ CASTRO, Aldemário Araújo. *Informática Jurídica e Direito da Informática*. Disponível em: <[HTTP://www.aldemario.adv.br](http://www.aldemario.adv.br)>. Acesso em: 18 jun 2011.

comunicação, na educação, na saúde e, também, nas diversas formas de entretenimento.

Nesse diapasão, observamos que a informação sempre existiu, desde a sociedade. No entanto, a “Revolução da informação” protagonizou novos paradigmas referentes às formas de existência, produção, posse e propriedade etc. Com efeito, a informação, nos tempos atuais, desconhece em termos de propagação, limites temporais e geográficos.

Verifica-se que a informação sempre existiu desde a sociedade. No entanto, a “Revolução da informação” protagonizou novos paradigmas referentes às formas de existência, produção, posse, propriedade etc. Com efeito, a informação, nos tempos atuais, desconhece, em termos de propagação, limites temporais e geográficos. Vivemos um novo patamar de produção de riqueza.

Nesse contexto, a sociedade da informação está totalmente conectada à moderna tecnologia da informação. Na atual conjuntura mundial, no início do século XXI, somos testemunhas de movimentos históricos cruciais, desde a humanidade. O intenso processo de globalização produz uma verdadeira aldeia global. Trata-se de um processo de quebra barreiras, onde o tempo, as distâncias, as barreiras físicas, econômicas e políticas foram extirpados⁷⁰.

A Internet surgiu com a rede de computadores montada pela Advanced Reserch Projects Agency Network (APARNET), no final dos anos 60, Departamento de Defesa dos Estados Unidos. Trata-se de um meio de comunicação abrangente, a partir da qual muitos se comunicam com muitos, num momento escolhido, em escala global. O ciberespaço é um ambiente sem fronteiras no qual computadores são interligados à Internet, sem limite, um novo mundo de comunicação denominado por Manoel Castels como a “Galáxia da Internet”⁷¹.

Verificamos que esse ambiente virtual se tornou um novo local onde as relações jurídicas ocorrem. As informações são muitas e geradas em tempo real, por conseguinte, carece de cuidado por conta dos riscos associados à hiper-informação, resultante do alto volume de informações, e com a baixa qualidade do conhecimento em alguns casos. Outra preocupação é a falta de acesso às tecnologias e às informações por parte dos menos favorecidos, no entanto, mais grave, ainda, é não dispor de conhecimentos suficientes para

⁷⁰ HALL, Stuart. **A identidade cultural da pós-modernidade**. 11. ed. trad. De Tomaz Tadeu da Silva e Guacira Lopes Louro. Rio de Janeiro: DO&A editora, 2011, p. 10-13.

⁷¹ CASTELLS Manoel. **A Galáxia da internet - Reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade**. Traduzido por Maria Luiza X. de A. Borges, Ed. ZAHAR, Rio de Janeiro, 2003.

fazer uso das informações. Assim, é necessário perceber que o direito à informação, portanto, torna-se um direito fundamental à população.

A Internet é uma rede de computadores e outras redes menores interligadas ou conectadas entre si em escala mundial por meio de um protocolo conhecido por TCP/IP (transmission Control Protocol/Internet Protocol), pelo que, conhecida como a rede mundial de computadores. Assim, modificou radicalmente as atividades operacionais e administrativas dos entes políticos e privados do planeta, são pesquisas em geral, estudos, informações para profissionais de diversas áreas, tudo isso, em busca de informações para conhecimento⁷².

Nessa esteira, Manuel Castells, para justificar a existência de uma nova forma de sociedade, a “sociedade de rede”, diz, *in verbis*:

uma rede é um conjunto de nós interconectados. A informação de redes é uma prática muito antiga, mas as redes ganharam vida nova em nosso tempo transformando-se em redes de informação energizadas pela Internet. As redes têm vantagens extraordinárias como ferramentas de organização em virtude de sua flexibilidade e adaptabilidade inerentes, característica essencial para se sobreviver e prosperar num ambiente em rápida mutação. É por isso que as redes estão proliferando em todos os domínios da economia e da sociedade, desbancando corporações verticalmente organizadas e burocracias centralizadas e superando-as em desempenho. Contudo, apesar de suas vantagens em termos de flexibilidade, as redes tiveram tradicionalmente de lidar com um grande problema, em contraste com hierarquias centralizadas. Elas têm tido considerável dificuldade em coordenar funções, em concentrar recursos em metas específicas e em realizar uma dada tarefa dependendo do tamanho e da complexidade da rede.⁷³

Nasceu, pois, a Internet e esta não parou de crescer. Ampliou-se mundialmente, inclusive invadiu os lares dos quatro cantos do mundo, permitindo a conexão de diversos computadores pelo simples acesso a uma linha telefônica, daí surge a globalização, a sociedade da informação, e a intensa interação mundial, criando-se uma verdadeira aldeia global⁷⁴.

Nesse sentido, a revolução da informação está modificando a sociedade contemporânea, que testemunha uma verdadeira revolução digital, por conta da tecnologia da

⁷² CASTELLS Manoel. **A Galáxia da internet - Reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade.** Traduzido por Maria Luiza X. de A. Borges, Ed. ZAHAR, Rio de Janeiro, 2003.

⁷³ Idem; *Ibidem*, p. 7.

⁷⁴ Idem; *Ibidem*.

informação⁷⁵. Essas novas tecnologias aproximam as instituições públicas e a população. Com efeito, o Poder Judiciário deve usufruir delas para solução de conflitos que surgem na sociedade de massa.

Nesse contexto, seria importante a criação de um programa de inclusão tecnológica direcionado aos hipossuficientes, visando a potencializar a sua eficácia operacional em busca da celeridade processual, economia processual, e, sobretudo, o acesso à justiça, corolário do princípio da igualdade, dando a resposta positiva que a sociedade tanto almeja.

Nesse passo, verifica-se que o Judiciário se encontra deficitário quanto ao cumprimento de suas obrigações constitucionais no tangente à prestação jurisdicional. Editar leis, já foi mais do que provado, não resolve os problemas do Judiciário, precisamos de algo mais.

A Inclusão tecnológica, a criação de órgãos extrajudiciais para resolução de conflitos da sociedade, criação de tribunais especializados, adequação dos velhos estatutos legislativos, emprego de técnicas modernas e outras medidas são imprescindíveis na busca de novos procedimentos processuais como forma de aperfeiçoar o exercício da prestação jurisdicional. No entanto, vale registrar, carece de cuidados para não violar os princípios constitucionais e processuais, cabendo um sopesamento entre eles, no sentido de se aproximar da ideia de justiça.

Se, como já dito, o mundo, hoje, se comunica a partir da Internet e se as pessoas, as instituições públicas e privadas, as companhias e a sociedade em geral transformaram a tecnologia, apropria-se dela, experimenta-a, por conseguinte, surge a necessidade do uso dessa tecnologia em todos os setores públicos e privados.

É sabido que todas as invenções transformaram a sociedade de alguma forma, umas mais e outras nem tanto, e, conseqüentemente, modifica o próprio Direito. O Direito é um instrumento de controle social, representa a sociedade em um determinado momento, mais precisa de correção. George Marmelstein¹⁵ cita o jurista alemão Robert Alex, que assevera que o Direito necessariamente deve ter uma “pretensão de correção”, no sentido de se aproximar da ideia de justiça.

Verifica-se, assim, um crescimento nunca visto de diversas tecnologias inerente aos diversos setores do conhecimento humano, principalmente, no tangente ao direito. Com efeito, muitas questões são levantadas na busca de uma metodologia científica adequada às

⁷⁵ CASTRO, Aldemário Araújo. Informática Jurídica e Direito da Informática. Disponível em: <[HTTP://www.aldemario.adv.br](http://www.aldemario.adv.br)>. Acesso em: 18 jun 2013.

teorias cibernéticas no contexto jurídico.

O encontro entre o Direito e a cibernética começou em 1949. A teoria cibernética foi interpretada de duas formas, quais sejam: modelo social geral aplicável também ao setor específico do Direito, e técnica para o uso do computador na administração da justiça. Nos Estados Unidos, surgiu a “jurimetria”, influenciada pelo sistema *Common Law*, visava, entre outros, à previsão de sentenças de autoria de Lee Loevinger. Na Europa ocidental, houve maior avanço, pois as aplicações práticas foram complementadas por teorias mais amplas, que, ao fazer uso dos conceitos de cibernética (sistema, programa, retroação, caixa-preta, etc.), receberam o nome de “juscibernética”.

2.2 O Direito Material na Esfera Eletrônica

Sabe-se que a doutrina não é pacífica quanto às terminologias utilizadas para as novas disciplinas de direito material surgidas na esfera eletrônica. Existem diversas denominações, quais sejam: direito cibernético, direito virtual, direito da informática etc. Para Almeida,⁷⁶ o uso dessas terminologias é utilizado com frequência, mas que existem muitas controvérsias e que são denominações não usuais para um novo ramo do Direito.

2.2.1 Informática Jurídica

Nesse contexto, nos anos 80, as teorias supramencionadas cederam lugar a um uso cada vez mais extenso dos computadores nos setores públicos e privados regulados pelo direito. Com efeito, surgiu a “informática jurídica”, ou seja, a aplicação da informática ao direito, por exemplo, a automação dos procedimentos do registro fiscal, dos registros cadastrais ou dos tribunais, e o “direito da informática” ou a aplicação do direito à informática: por exemplo, os crimes de informática, os contratos de bens e serviços de profissionais da informática, a tutela de dados pessoais, a proteção jurídica dos softwares etc.

Os sistemas inteligentes poderão transformar radicalmente a atividade e a cultura do profissional do Direito. A revolução da informação alavancada pela invenção do computador eletrônico e da internet influenciou o Direito, trazendo o estudo de um novo ramo do Direito material na esfera eletrônica: a Informática Jurídica.

⁷⁶

MARMELSTEIN, George. *Curso de Direitos Fundamentais*. 3. ed. São Paulo: ATLAS, 2011, p. 12.

Nesse sentido, é indiscutível a presença da tecnologia na vida da sociedade no século XXI. A internet chegou para revolucionar o sistema de comunicações e acelerar a troca de informações, e tornar mais práticos e menos burocráticos trabalhos que, antes, pareciam tão complexos. A vida tornou-se muito mais agitada, com exigências e uma rapidez incontrolável⁷⁷.

Partindo dessas premissas, o profissional atual deve estar cada vez mais capacitado e adaptado ao mercado de trabalho, que está em plena transformação. A internet também chegou ao ramo jurídico. Os tribunais e ministérios dispõem pela internet seus processos, acórdãos, súmulas, dentre outros, facilitando o trabalho do operador do Direito. A digitalização dos documentos traz a rapidez tanto aos escritórios de advocacia, quanto aos juízes. Porém, o que também traz a facilitação da vida comum, pode trazer seus malefícios⁷⁸.

Como já mencionado outrora, Informática Jurídica é o estudo da aplicação da informática como instrumento de otimização na produtividade dos profissionais e operadores do Direito por meio dos computadores eletrônicos e da Internet⁷⁹, no tangente ao processamento e armazenamento eletrônico de informações jurídicas para utilização dos profissionais e operadores do Direito e nas atividades de natureza jurídica. Trata-se das Informações jurídicas oriundas das legislações, doutrinas e jurisprudências.

Hodiernamente, como já dito, os tribunais e outras instituições públicas dispõem, pela Internet, seus processos, acórdãos, súmulas, documentos e normas, facilitando o trabalho dos operadores do direito. A possibilidade de digitar os documentos traz celeridade tanto para os escritórios de advocacia, quanto para o Judiciário em todas as instâncias⁸⁰.

A informática por meio das formas automáticas de coleta, processamento, conservação, recuperação e disseminação da informação a partir de técnicas eletrônicas e com uso de computadores eletrônicos serve como instrumento para utilização da Informática Jurídica a fim de atender aos profissionais e aos operadores do Direito nas atividades de natureza jurídica.

⁷⁷ CASTRO, Aldemário Araújo. **Informática Jurídica e Direito da Informática**. Livro eletrônico, 2005.

⁷⁸ SLKLAROWSKY, Leon Frejda. A Informática Jurídica – Algumas Reflexões. Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, 05 de set. de 2000.3. Disponível em:<[HTTP//uj.novaprolink.com.br/doutrina/498/A_INFORMATICA_JURIDICA_ALGUMAS_REFLEXOES](http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/498/A_INFORMATICA_JURIDICA_ALGUMAS_REFLEXOES)>. Acesso em:03 de jul. 2013.

⁷⁹ LOSANO, Mario G. O curso trienal de informática jurídica na Universidade do Piemonte Oriental, Texto traduzido do italiano pela Professora Marcela Varejão, CCJ/UFPA – Pri@Facies – ano 2003, n. 4, jan./jun. 2004.

⁸⁰ KAMINSKI, Omar. Informática jurídica, juscibernética e a arte de governar: tecnologia amplia a liberdade e o poder de organização. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, nº. 14, junho/agosto, 2002. Disponível na Internet: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 12 fev de 2015.

Existem controvérsias sobre a denominação dos novos ramos do Direito na esfera eletrônica, na maioria das vezes, elas são tratadas com nomes diferentes, mas seus propósitos são os mesmos, inclusive os conceitos, objetivos, finalidade, e objetos. Em regra, existe, praticamente, um consenso entre os estudiosos da área quanto à utilização da nomenclatura “Informática Jurídica”⁸¹.

Relevante registrar que não se confunde Informática Jurídica com Direito da Informática, chamado também de Direito Eletrônico, Direito da Internet, Direito da Tecnologia da Informação, Ciberdireito, Direito Cibernético, Direito Online, que, por sua vez, estuda os valores éticos, as relações derivadas da informatização *lato sensu*, e as implicações e problemas jurídicos surgidos com a utilização das modernas tecnologias da informação.

A Informática Jurídica existe como disciplina nas matrizes do curso de Direito de algumas universidades brasileiras, em outras instituições são oferecidos, em nível de Pós-Graduação (UFSC), cursos de Informática Jurídica e Direito da Informática.

No Direito comparado, podemos citar a Universidade de Piemonte Oriental, Alessandria (Itália), em 2003, pela criação de um curso de graduação em Informática Jurídica projetado para a formação do jurista-informático capaz de unir habilidades jurídicas e informáticas exigidas pelas empresas. O curso foi idealizado pelo professor Mario G. Losano.

Nesse contexto, foi descoberta a importância da Informática Jurídica devido à capacidade de processar e armazenar eletronicamente as informações jurídicas, com intuito de complementar o trabalho do operador do direito. As informações alcançadas em meses, anos, hoje se conseguem em pouco tempo. Trata-se da aplicação da informática como instrumento, com efeito, impactando na produtividade dos profissionais da área do Direito e em todas as áreas do conhecimento.

A Informática Jurídica estuda o processamento e armazenamento eletrônico das informações jurídicas com relação ao Direito. Trata-se da parte da ciência jurídica que faz um apanhado das formas e locais (endereços eletrônicos) de recuperação de informações jurídicas relevantes (legislação, doutrina, jurisprudência e serviços), na busca das possibilidades e limitações da aplicação da informática ao Direito, a fim de aperfeiçoar as atividades dos juristas e operadores do direito.

Para Pimentel, a aplicação da informática geral ao fenômeno jurídico tinha o objetivo de estudar o emprego de computadores eletrônicos ao Direito, unidos aos pressupostos e

⁸¹ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.44.

consequências dessa utilização, em duplo sentido, quais sejam: nos Estados Unidos foi dada preferência ao estudo automático da sentença, via inteligência artificial, buscando formas de automação da administração pública ou de procedimentos regulados pelo Direito, consoante com a *computer science*; por outro lado, na Europa, foi dada prioridade à documentação jurídica incluindo leis, sentenças e doutrinas, objetivando a criação de dados jurídicos⁸².

Existem diversas formas de classificação da Informática Jurídica, alguns autores classificam em três tipos. A primeira, Informática Jurídica Documental, que origina o banco de dados jurídicos, realiza a compilação das informações e, se possível, recuperação delas. Depois, a Informática de Gestão, voltada para a criação dos sistemas de controle de Processos, para o tratamento de textos, de geração automática de documentos e de decisões rotineiras, com o auxílio do operador. Por derradeiro, a Informática Jurídica Decisória, que trata da automação de fontes de produção jurídica, por meio de sistemas, chamada inteligência artificial, capazes de produzir decisões automaticamente, em substituição ao homem.

Nesse diapasão, é possível encontrar outra forma de classificação da Informática Jurídica. Pimentel²¹ dividiu a Informática Jurídica em quatro tipos: em Informática Jurídica de Gestão ou Operacional, e, Informática Jurídica de Registro ou Documental, em Informática Jurídica de Decisão ou Metadocumental, e, em Informática Jurídica de Ajuda à Decisão.

A Informática Jurídica de Gestão ou Operacional está voltada ao estudo da mecânica, do funcionamento das repartições, escritórios e gabinetes jurídicos, tendo, por fim, a aplicação dos princípios informáticos a toda e qualquer atividade jurídica. Assim, aplica-se ao Direito de forma a dar o tratamento lógico e automático.

Pelo exposto, através de suportes informáticos e telemáticos, realizam-se diversas operações destinadas a receber e transmitir qualquer tipo de comunicação, quais sejam: leitura e escritos de textos jurídicos, formação, atuação, e atualização de arquivos e registros, pagamentos etc. Esses avanços permitirão a automação de todas as atividades rotineiras da vida jurídica que obedecem a determinadas normas rotineiras, regulares e constantes da vida prática do Direito. Busca-se a uniformização e celeridade nos despachos e decisões judiciais, sobrando tempo para as atividades de iniciativa pessoal, criadora e para os processos mais complexos sobre os quais os magistrados precisam debruçar-se com mais afinco.

A Informática Jurídica de Registros ou Documental ocupa-se com todos os tipos de registros, não importando se públicos ou privados, objetivando facilidades de acesso a eles, e

⁸² PIMENTEL, Alexandre Freire. **O Direito Cibernético: um enfoque teórico e lógico-aplicativo**. Rio de Janeiro: RENOVAR. 2000, p. 144 e 145.

que o procedimento de captação seja mais fácil e rápido. São exemplos: os registros de apenados, atos de última vontade, registro civil, registro de propriedade imobiliária, intelectual, dentre outros⁸³.

Pimentel,⁸⁴ comparando conceitos de informática jurídica documental, entende que o conceito dado por Perez Luño ultrapassa o de Azpilcueta Pelo, que, para Luño, jurista ibérico, Informática Jurídica Documental apresenta outro significado, entende que ela interage com a automação dos sistemas de informação correlacionados com a legislação, jurisprudência e doutrina. Assim, são armazenadas muitas informações em grandes bancos de dados, com o intuito de ajudar os operadores e profissionais do Direito.

Nessa esteira, cabe ressaltar que a Inflação normativa é inerente às sociedades tecnologicamente avançadas. O fluxo incessante de leis e decisões judiciais representa muita dificuldade para o jurista, principalmente para interpretar e aplicar o Direito vigente.

A crise da informática jurídica ocorre pela falta de transparência do sistema normativo. Trata-se de pressuposto básico do princípio da certeza do direito. A dificuldade de acesso ao direito positivo é um fato, mas vivemos uma crise de informação e documentação nas sociedades modernas, causada pelo excesso de legislação, jurisprudência e doutrina. Problemas que só serão sanados com o emprego da tecnologia da informática e dos sistemas de telecomunicação⁸⁵.

A informática Jurídica de Decisão ou meta documental estabelece pautas, em situações preestabelecidas, por meio da inteligência artificial responsável pelas decisões formatadas e prontas, em que o trabalho intelectual é substituído pela máquina, bastando apenas acionar o dispositivo próprio, com o objetivo de facilitar o trabalho do juiz e de acelerar a efetividade e a aceleração na prestação jurisdicional. Todavia, mister se faz ressaltar a preocupação de estudiosos do assunto quanto à tecnologia apenas auxiliar o magistrado, não substituí-lo.

2.2.1.1 Informática Jurídica no Brasil

Conforme já comentado, a história da informática Jurídica nasceu na revolução tecnológica da informática, bem como na difusão dos computadores eletrônicos nos Estados

⁸³ AZIPILCUETA apud PIMENTEL. Op. Cit., p.146.

⁸⁴ PIMENTEL, Alexandre Freire. **O Direito Cibernético: um enfoque teórico e lógico-aplicativo**. Rio de Janeiro: RENOVAR. 2000, p.147.

⁸⁵ Idem; Ibidem.

Unidos. Assim, formalmente, considera-se que sua origem advém da obra de Loevinger em 1949, a “jurimetria”.

No Brasil, o primeiro evento sobre Cibernética ocorreu em 1956, na cidade de Recife. O professor Newton Lins Albuquerque Sucupira proferiu aula inaugural na abertura dos cursos da Faculdade de Filosofia de Recife sobre: “A Psicologia Científica e o Problema do Ser do Homem”, onde considerou a cibernética como uma “teoria radicalmente mecanicista do homem”. A Cibernética chegou ao Brasil formalmente com a edição da Lei nº 4.516/1964, que criou o Serviço Federal de Processamento de Dados (SERPRO). Tratava-se de um serviço exclusivo que, através de processos eletrônicos, realizavam processamento de dados, e, ainda, consolidava as informações relevantes para o Ministério da Fazenda⁸⁶.

Em 1970, foi aprovada a Lei nº 5615, a qual transformou o SERPRO em empresa pública. Logo depois, em 1972, o Senador Petrônio Portella projetou e organizou o PRODASEN (Centro de Processamento de Dados do Senado Federal). Com isso, executou seu primeiro plano diretor em menos de vinte meses, por ser considerado o maior banco de dados do país, naquele momento. Com efeito, foi considerada uma obra extraordinária que, após quase três décadas, foi concebida infundada em face do desenvolvimento alcançado pela Internet⁸⁷.

Na área tributária, foram criados sistemas para controlar o IPI e outros impostos. No ano de 1971, no Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, foi criado o Centro de Cibernética Jurídica, quando foi desenvolvido o sistema PRAT – Processos de Acidentes do Trabalho, cuja finalidade era a elaboração de sentenças rotineiras.

Nesse raciocínio, a Informática Jurídica foi agraciada, em 1976, com a criação do Centro Brasileiro de Pesquisas para a informática Jurídica (JUSINFORM), que não chegou a ser nem conhecida pela maioria absoluta dos juristas brasileiros, e também não prosperou⁸⁸.

A utilização massiva da internet e, conseqüentemente, a supressão do tempo e do espaço nos permitem pensar nos benefícios que ela trouxe para a comunidade jurídica, assim como para a população no tangente ao acesso à informação. Para os profissionais e operadores do Direito, o acesso à lei, à doutrina e à jurisprudência nos sites públicos e privados se tornou

⁸⁶ PIMENTEL, Alexandre Freire. **O Direito Cibernético: um enfoque teórico e lógico-aplicativo**. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2000, p. 68.

⁸⁷ Idem; Ibdem p.136-135

⁸⁸ Idem; Ibdem.

importante para a celeridade das suas atividades. No dizer de Kaminski⁸⁹, a Informática Jurídica é o processamento e armazenamento eletrônico das informações jurídicas, com caráter complementar ao trabalho do operador do Direito.

E, por fim, é bem verdade que a informática tomou todos os segmentos da sociedade, aplicando-se a todas as atividades humanas. O Poder Judiciário não poderia ficar de fora dessa revolução da informação e do conhecimento oriundo do desenvolvimento rápido da tecnologia dos computadores e da internet.

2.2.2 Direito da Informática

No tangente ao Direito da Informática ou Direito Eletrônico, este é mais complexo e não se dedica somente ao estudo dos aparatos informáticos, como meio de auxílio ao Direito delimitado pela Informática Jurídica. Estuda as implicações e problemas jurídicos surgidos com a aplicação das modernas tecnologias da informação, envolve praticamente todos os ramos da ciência jurídica. Citamos alguns problemas nos campos da privacidade, quais sejam: direitos autorais, crimes, tributação, documentos, contratos, provas, compras pela Internet, processo, consumo, eleições, dentre outros.

No VI Congresso Iberoamericano de Direito e Informática realizado em Montividéu, em 1988, debateu-se sobre o Direito da Informática enquanto ciência autônoma do Direito. Houve diversas opiniões, diferentes critérios. Alguns asseveraram que jamais o Direito da Informática alcançaria a condição de ciência autônoma do Direito, devido à sua insuficiência de conteúdo e desenvolvimento. Outros consideraram que o Direito Informático tem ocupado de modo especial a atenção dos seus seguidores, não poupando argumentos a favor da nova disciplina como um ramo autônomo do Direito, no entanto, poucos argumentos robustos foram apresentados, a maioria se posicionou por meio de argumentos de autoridade

Aldemário Araújo Castro⁹⁰ entende que Direito da Informática deve ser tratado como corpo acadêmico autônomo, sistematizando conhecimentos das várias áreas do Direito impactadas pelas mudanças tecnológicas.

Nesse passo, houve transformações bruscas ocorridas em pouco espaço de tempo.

⁸⁹ KAMINSKI, Omar. Informática jurídica, juscibernética e a arte de governar tecnologia amplia a liberdade e o poder de organização. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, nº. 14, junho/agosto, 2002. Disponível na Internet: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 15/09/2013.

⁹⁰ CASTRO, Aldemário Araújo. **Informática Jurídica e Direito da Informática**. Livro eletrônico, 2005. Disponível em: <[HTTP://www.aldemario.adv.br](http://www.aldemario.adv.br)>. Acesso em: 18 jun 2013.

Todos os domínios da vida social foram modificados pelos usos disseminados da internet. O intenso processo de globalização produz uma verdadeira aldeia global. O tempo, as distâncias, as barreiras físicas, econômicas e políticas foram literalmente suprimidas. Assim, trouxe consequência do impacto da informática na sociedade, transformando-a demasiadamente informatizada⁹¹.

Em países desenvolvidos, como a Espanha, o Direito da Informática é considerado um ramo autônomo do Direito, tratado como uma ciência que constitui um ramo específico, que nasce e se desenvolve nos limites em seu conteúdo e em seu tempo. Nesse passo, o Direito da Informática é um ramo do Direito que é reconhecido por vários países desenvolvidos. Apresenta característica de um Direito especializado e, ao mesmo tempo, interdisciplinar e universal. Vários países se destacam como Holanda, Itália, Espanha, Alemanha, Áustria, Canadá, Dinamarca, Estado Unidos, Luxemburgo, Noruega e Suécia por adotaram essa nova disciplina nos seus ordenamentos jurídicos pátrios. Nesses países, o Direito Informático foi inserido na modalidade de Direito Público⁹².

No Brasil, as universidades UNB E UFSC têm as disciplinas em questão inseridas nos seus programas de graduação. No exterior, a Informática Jurídica está consagrada pelos operadores e profissionais do Direito que consideram como um instrumento viável e imprescindível na aplicação da alta tecnologia da Informação no Direito, pela facilidade de acesso às fontes jurídicas. Na Itália, a Universidade de Piemonte Oriental, Alessandria foi bem mais longe, criou o curso de graduação em Informática Jurídica, projetado para a formação do jurista-informático.

2.2.2.1 Direito Eletrônico ou Direito da Informática?

Se vivermos em um Estado Democrático de Direito, logo a sociedade precisa de normatização. O Direito é o instrumento de controle social da qual a sociedade depende para a pacificação social. Com a informatização da sociedade por força da Revolução da Informação e da globalização, as relações sociais foram intensamente modificadas. O Direito é imprescindível para a sociedade, representa o desejo desta. Não existe Direito sem sociedade. O Direito deve acompanhar essas mudanças bruscas ocorridas após a invenção do computador

⁹¹ HALL, Stuart. **A identidade cultural da pós-modernidade**. 11.ed. trad. De Tomaz Tadeu da Silva e Guacira Lopes Louro. Rio de Janeiro: DO&A Editora, 2011 p.10-13.

⁹² PIMENTEL, Alexandre Freire. Op. Ci.,p. 153-154.

eletrônico e da Internet, que culminou na Revolução da Informação.

Nesse diapasão, muito se sabe da dificuldade de se conceituar qualquer ramo do Direito. Em relação a alguns ramos, são suscitadas questões complexas e sujeitas a debates acadêmicos densos, que a cada discussão torna-se mais distante de se tornar pacífico. Se há reconhecida dificuldade de se conceituar o próprio Direito, mais difícil, ainda, é conceituar com precisão um novo ramo do Direito na esfera eletrônica.

Existem muitas controvérsias quanto à terminologia na busca acerca do novo Direito: Direito Eletrônico ou Direito da Informática? São termos que se confundem, conhecidos como Direito Virtual, Direito da Internet, Direito Cibernético, Direito da Informática, Direito da Sociedade de Informação, entre outras terminologias, havendo uma controvérsia sobre a qual deve ser a nomenclatura mais apropriada.

Nesse contexto, Almeida⁹³ diz que o termo Direito da Informática é muito mais antigo que o Direito Eletrônico. Doutrinadores tradicionais negam a existência desse ramo do Direito como disciplina autônoma, devido ao estatismo e resistência ao desenvolvimento. Outros entendem que as situações que envolvem a informática são meio e não um fim.

Doutrinadores pátrios que têm profundo conhecimento sobre o assunto em questão, como os professores Paulo de Sá Elias, Omar Kaminski e Aldemário Araújo Castro, defendem a tese de que a denominação mais correta seria Direito da Informática. Esta corrente repudia o termo Direito Eletrônico, argumentando que o Direito não é passível de mecanicidade⁹⁴.

Alexandre Pimentel adota a terminologia Direito Informático com características de um Direito especializado e, ao mesmo tempo, interdisciplinário e universal. Nesse novo ramo do Direito da esfera eletrônica, existe a Tecnologia Informática, unindo informação e comunicação. É interdisciplinário pela convergência de vários ramos do direito, e universal por conta do transporte das informações sem limite, não têm limite nem espaço, extirpando os obstáculos geográficos e temporais. Por outro lado, assevera que, para contornar todas as controvérsias, a expressão Direito Cibernético é que melhor representa a aplicação da tecnologia cibernética à experiência jurídica, por abranger todas as espécies doutrinárias que buscam definir o ponto principal⁹⁵.

⁹³ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Apostila para a cadeira de Direito da Informática. In: **Revista de Direito Eletrônico**. Disponível em: <<http://www.ibde.org.br/revista>>. Acesso em: 12/02/2015.

⁹⁴ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.44.

⁹⁵ PIMENTEL, Alexandre Freire. **O Direito Cibernético: um enfoque teórico e lógico-aplicativo**. Rio de Janeiro: RENOVAR. 2000, p. 21 e 153.

Para Almeida Filho, a terminologia Direito da Informática não se apresenta como a mais correta. Afirma que o termo Direito Eletrônico é o mais adequado, por pertencer ao ramo transdisciplinar (diversas disciplinas buscando uma unidade de conhecimento), haja vista que o Direito não pode ser de uma ciência, como a informática⁹⁶.

Por derradeiro, entendemos que a aplicação da Informática ao Direito resulta em Direito da Informática ou Direito Informático. Com efeito, se aplicar a informática a telecomunicações origina-se a telemática que, no mundo jurídico, se denomina Direito Telemático. Entendemos que os citados conhecimentos juntos consolidariam o nome do novo ramo do Direito na esfera eletrônica.

Verifica-se que, apesar dessa complexidade de saberes, o Direito Informático é formado por diversas normas, envolve praticamente todos os ramos da ciência jurídica. Estuda as implicações e problemas surgidos com a utilização das modernas tecnologias da informação que buscam regular um objeto bem definido, que é a Tecnologia da Informática que incide sobre a vida da sociedade⁹⁷. Assim, é uma disciplina com característica própria, que resulta em uma disciplina autônoma.

Nessa esteira, cabe ressaltar os grandes desafios que ainda estão por vir. Com o avanço tecnológico da informática, muitas discussões serão levantadas: se o Direito Informático é um ramo do Direito; qual sua natureza; se pública ou privada; e qual a conectividade com outros ramos do Direito.

É sabido que a Revolução da Informação criou um Direito, fato consumado. Nesse sentido, o Direito informático é um novo ramo do Direito na esfera eletrônica, já reconhecido nas nações mais desenvolvidas. Vários países, como Holanda, Espanha, Itália, Alemanha, Áustria, Canadá, Estados Unidos, Luxemburgo, Noruega e Suécia, o inserem na seara pública. Ao revés, alguns países alegam que o novo Direito pertence ao Direito Privado. Outros países entendem que pertence aos ramos do Direito Público e Privado, em face do caráter interdisciplinar, ou seja, existem normas de Direito Penal e Constitucional. Discordando de todos, a Argentina busca enquadrá-lo como um ramo do Direito Administrativo⁹⁸.

⁹⁶ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Op. Cit., p.44.

⁹⁷ Definição obtida na página pessoal do Prof. Aldemario Araujo Castro e inserida na apostila de Direito Eletrônico do autor. Os endereços na Internet são: <<http://www.aldemario.adv.br> <http://www.almeidafilho.adv.br/academica>>. Acesso em: 10/01/2014.

⁹⁸ PIMENTEL, Alexandre Freire. **O Direito Cibernético: um enfoque teórico e lógico-aplicativo**. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2000, p.153-154.

Almeida Filho⁹⁹, em um conceito objetivo, diz que o Direito Eletrônico é um conjunto de normas e conceitos doutrinários destinados ao estudo e a normatização de toda e qualquer relação onde a informática seja o fator primário, gerando direitos e deveres secundários.

2.2.3 Direito Digital

A terminologia “digital” se refere a um dispositivo de um computador que opera com quantidades numéricas ou informações expressas por algarismos ou por um sistema eletrônico que se utiliza de dígitos, ou seja, como computador digital que trabalha exclusivamente com valores binários.

No tangente à disciplina Computadores, o termo digital tem origem na expressão latina “digitus”, que é proveniente da palavra dedo e os dedos fazem parte da computação manual. Assim, o termo direito digital representa muito pouco em relação à complexidade do Direito. Com efeito, seria desconsiderar a visão holística do Direito, reduzindo-o a uma função de computação numérica, desmerecendo a abrangência do estudo da cibernética e do Direito¹⁰⁰.

Nesse raciocínio, Patrícia Peck¹⁰¹ diz que o Direito Digital consiste na evolução do próprio Direito, envolvendo todos os princípios e institutos pertinentes que, ainda, estão vigentes e são aplicados, e inserindo novos institutos e elementos para o raciocínio jurídico em todas as suas áreas, quais sejam: Direito Civil, Direito Autoral, Direito Comercial, Direito Contratual, Direito Econômico, Direito Financeiro, Direito Tributário, Direito Penal, Direito Internacional etc.

Segundo Paiva¹⁰², Direito Digital ou Direito Informático é o

conjunto de normas e instituições jurídicas que pretendem regular aquele uso dos sistemas de computador – como meio e como fim – que podem incidir nos bens jurídicos dos membros da sociedade; as relações derivadas da criação, uso, modificação, alteração e reprodução do software; o comércio eletrônico, e as relações humanas realizadas de maneira sui generis nas redes ou via internet.

⁹⁹ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Op. Cit., p. 47.

¹⁰⁰ FREITAS, Rodrigo Rocha de. **Direito Cibernético: As contribuições epistemológicas da teoria cibernética de Norbert Wiener**. Dissertação de mestrado. São Paulo: Universidade São Judas Tadeu, 2011.

¹⁰¹ PECK, Patrícia Pinheiro. Direito Digital: em defesa do mundo virtual. Disponível em: <<http://pppadvogados.com.br/Publicacoes.aspx?v=1&nid=56>>. Acesso em: 19 de maio de 2015.

¹⁰² PAIVA, Mário Antônio Lobato de. Os institutos do direito informático. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2571>>. Acesso em: 12 de fevereiro de 2014.

2.2.4 Direito Telemático

A Telemática é uma ciência que trata da manipulação e utilização da informação por meio do uso combinado de computadores eletrônicos e meios de telecomunicação. Por sua vez, o Direito Telemático possui objeto e elementos próprios, não abrangidos pela delimitação conceitual do Direito Informático.

A terminologia telemática se originou na França, surgiu pela primeira vez durante uma apresentação realizada, pelo então presidente Valery Giscard d'Estaing, com auxílio de um painel, com o título “a informatização da sociedade” como premissa maior, e o termo em questão como premissa menor. Buscou debater o aproveitamento da rede francesa de telecomunicações na busca da incorporação de seus computadores¹⁰³.

2.2.5 Direito Virtual

A palavra “virtual” está vinculada à possibilidade de ser, existir ou ocorrer, podendo ser considerada uma solução hipotética. O termo virtual vem do latim “*virtualis*”, que deriva das palavras força ou potência, demonstrando que pode ser compreendida como uma grande possibilidade de transformação da realidade.

O computador, a informática e a internet, como instrumentos da cibernética, são os suportes das possibilidades virtuais. Portanto, é claramente verificável a inconsistência da expressão Direito Virtual como disciplina, pois reduz a missão do Direito a uma característica das probabilidades de interação proporcionada pelo computador, informática e internet.

Nessa esteira, a palavra virtual pode ser utilizada em um dos campos de estudo do Direito e trazer muitas contribuições científicas sem a pretensão de representá-lo, pois o desenvolvimento do conhecimento jurídico precisa ser organizado a ponto de possibilitar a verificação das transformações que estão ocorrendo em diversos âmbitos do conhecimento.

2.2.6 Direito Cibernético

A terminologia “*direito cibernético*” é cientificamente oportuna por três motivos: a) possibilita atrelar ao Direito um sistema de controle que faz parte da sua própria essência, que

¹⁰³ PIMENTEL, Alexandre Freire. Op. Cit., p.39-40.

é a de proporcionar a convivência social de forma equilibrada, por meio de mecanismos de regulação e imposição normativa nos sistemas jurídicos modernos em permanente mudança; b) a missão de compreender o Direito de forma cibernética não é inovadora, apenas representa o reconhecimento da realidade jurídica atual, pois está atrelada à persecução das mudanças sociais; c) a possibilidade de obtenção de posições científicas, de forma urgente, a respeito dos instrumentos¹⁰⁴.

Pimentel foi um dos primeiros no Brasil a tratar sobre o Direito Cibernético por meio da publicação do livro “O direito cibernético: um enfoque teórico e lógico aplicativo”. Neste livro, são abordadas ideias de fundamental relevância que demonstram a amplitude e complexidade do tema.

Para Pimentel¹⁰⁵, a expressão Direito Cibernético é a que “melhor designa a aplicação da tecnologia cibernética à experiência jurídica, constituindo-se no gênero abrangedor de todas as espécies doutrinárias que tencionam colimar o mesmo escopo, contornando todo esse fenômeno em toda a sua inteireza”.

Para Kaminski,¹⁰⁶ o estudo do Direito, em conjunto com a cibernética, possibilita um avanço científico pela constatação de que não é mais possível acreditar que existe uma única razão para um determinado fenômeno diante da complexa realidade científica do mundo atual. Portanto, o direito cibernético não corresponde a um conhecimento completo e é insuficiente para abranger todas as áreas de pesquisa. É possível considerá-lo como uma disciplina válida pela sua natureza interdisciplinar e no reconhecimento de instabilidade do conhecimento.

O Direito, como todas as outras ciências, vem sofrendo, uma extraordinária evolução, nos últimos anos deste século. O fato é que a revolução da informação e do conhecimento fez com que a realidade informática adentrasse a todas as atividades humanas de forma imperativa, independente da adesão dos seus destinatários. Todos se submetem, hoje, às máquinas cibernéticas inventadas recentemente, de grande repercussão na sociedade de massa¹⁰⁷.

¹⁰⁴ FREITAS, Rodrigo Rocha de. **Direito Cibernético: as contribuições epistemológicas da teoria cibernética de Norbert Wiener**. Dissertação. Universidade São Judas Tadeu. São Paulo, 2011.

¹⁰⁵ PIMENTEL, Alexandre Freire. **O Direito Cibernético: um enfoque teórico e lógico-aplicativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p.39-40.

¹⁰⁶ KAMINSKI, Omar. Informática jurídica, juscibernética e a arte de governar: tecnologia amplia a liberdade e o poder de organização. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, nº. 14, junho/agosto, 2002. Disponível na Internet: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 12/02/2015.

¹⁰⁷ idem

Assim, é indiscutível a presença da tecnologia na vida da sociedade no século XXI. A internet chegou para revolucionar o sistema de comunicações, acelerar a troca de informações e agilizar os trabalhos que pareciam tão complexos. A vida tornou-se muito mais agitada, com exigências e uma rapidez incontrolável¹⁰⁸.

Por derradeiro, é necessário que o profissional atual deva estar cada vez mais capacitado e atualizado para o mercado de trabalho, que está em plena transformação.

2.3 A Criação do Processo Judicial por Meios Eletrônicos

Processo Eletrônico é uma terminologia constante na própria Lei 11.419/06¹⁰⁹, no entanto, é repugnada por muitos autores com a alegação de que o Direito não pode ser eletrônico, porque ele não é passível de mecanicidade.¹¹⁰ Trata-se de uma proposta que visa à eliminação do papel nas diversas ações dos profissionais e operadores do Direito, evitando a tradicional realização de atos mecânicos, repetitivos, por exemplo, protocolar uma inicial, a autuação do processo, a numeração de folhas, a tramitação física dos autos da distribuição para a secretaria, desta para o gabinete do promotor ou do magistrado, e a necessidade de carga dos autos.

Nessa esteira, verifica-se que foi facilitada a comunicação de atos processuais com a intimação de advogados e das partes, realizadas diretamente no próprio sistema, por mensagem. Com efeito, a implementação do processual judicial eletrônico representa um grande esforço do Estado frente as perspectivas de resposta à sociedade com relação à morosidade na prestação jurisdicional e as dificuldades de acesso à justiça.

Nessa esteira, verifica-se que o Poder Judiciário vem-se aprimorando para adequar-se à realidade da Tecnologia da Informação. No entanto, há grande dificuldade de avançar na tecnologia e, conseqüentemente, de o processo eletrônico cumprir sua função constitucional, em face da pobreza da maioria da população brasileira.

Na sociedade de massa em que vivemos, houve crescimento de lides, por conta da garantia dos direitos fundamentais previstos na Constituição de 1988 e da nova concepção

¹⁰⁸ CASTRO, Aldemário Araújo. **Informática Jurídica e Direito da Informática**. Livro eletrônico, 2005. Disponível em: < HTTP://www.aldemário.adv.br>. Acesso em: 18 /06/2013.

¹⁰⁹ Cap. III, Lei 11.419/2006 – DO PROCESSO ELETRÔNICO. Art. 9º No processo eletrônico, todas as citações, intimações e notificações, inclusive da Fazenda Pública, serão feitas por meio eletrônico, na forma desta Lei.

¹¹⁰ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e Teoria Geral do Processo Eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.44.

processual que fez surgir novas formas de tutelas jurisdicionais para os direitos metaindividuais, de forma mais constante. Acredita-se, outrossim, que esse aumento da demanda de ações se deve, também, a um processo de conscientização de seus direitos e do exercício da cidadania por parte da população, que hoje, com a internet, possui mais acesso a informações.

Nesse raciocínio, com o avanço da tecnologia e da internet, a chamada Revolução da Informação ganha cada vez mais espaço no mundo, fazendo com que os Tribunais buscassem a informatização dos processos no intuito de reduzir custos, ganhar celeridade e economia processual diante desse aumento de lides e procura ao Judiciário.

As organizações privadas também utilizam o Sistema de Informação para alavancar seus negócios, no intuito de melhorar a produção, reduzir os custos, atender melhor aos clientes, monitorar estoques etc. Os órgãos dos três poderes têm envidado esforços para se adequar à Tecnologia da Informação para melhorar a prestação de serviços ao público e melhor gerir seus órgãos.

A Lei 9.800/99 é o marco inicial da informatização processual brasileira, conhecida como Lei do Fax, precursora da introdução da informatização dos processos no Brasil. É permitida a transmissão de atos processuais que dependem de petição escrita, utilizando-se de sistema de transmissão de dados e imagens tipo *fac-símile* ou outro similar, somente para assegurar os prazos. Ao revés da Lei 11.419/06, é obrigatório protocolar as originais em juízo posteriormente, até cinco dias da data do término do prazo, a fim de dar validade ao ato processual¹¹¹.

Nessa esteira, mister se faz ressaltar que a responsabilidade pela fidelidade e qualidade do material enviado por meio de transmissão de dados é de responsabilidade do remetente. Em alguns tribunais foi admitida a remessa pelo correio eletrônico de atos processuais em formato de texto. Para Atheniense, houve uma falha procedimental extremamente vulnerável¹¹².

A Lei 10.259/2001¹¹³, que disciplinou os Juizados Especiais Federais, permitiu a informatização dos Processos de competência, especificamente, nesses órgãos. Com a promulgação da citada lei, iniciou-se o Processo eletrônico no Brasil.

¹¹¹ ATHENIENSE, Alexandre. **Comentários à Lei 11.419/06 e as práticas processuais nos tribunais brasileiros**. Curitiba: Juruá. 2010, p. 47.

¹¹² Idem; *Ibidem*, p. 47.

¹¹³ Disponível em: [HTTP://WWW.planalto.gov.br/ccivil/_Leis/LEIS_2001/L10259.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil/_Leis/LEIS_2001/L10259.htm). Acesso em 20 jan.

Houve três pontos importantes que impulsionaram a implementação da informatização do processo nos órgãos federais, quais sejam:

a) Permitiu a utilização de sistemas informáticos para recepção de peças processuais, conforme abaixo:

Art. 8º As partes serão intimadas da sentença, quando não proferida está na audiência em que estiver presente seu representante, por ARMP (aviso de recebimento em mão própria).

§ 1º As demais intimações das partes serão feitas na pessoa dos advogados ou dos Procuradores que oficiem nos respectivos autos, pessoalmente ou por via postal.

§ 2º Os tribunais poderão organizar serviço de intimação das partes e de recepção de petições por meio eletrônica;

b) A lei determinava que as reuniões de juízes integrantes da Turma de Uniformização jurisprudencial, quando domiciliados em cidades diferentes, deveriam ser feitas por via eletrônica.

Art. 14. [...]

§3º A reunião de juízes domiciliados em cidades diversas será feita pela via eletrônica; e

c) Por derradeiro, tornou obrigatório o desenvolvimento de programas de informática necessários para subsidiar a instrução das causas (ar. 24).

Art. 24. O Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal e as Escolas de Magistratura dos Tribunais Regionais Federais criarão programas de informática necessários para subsidiar a instrução das causas submetidas aos Juizados e promoverão cursos de aperfeiçoamento destinados aos seus magistrados e servidores.

Nesse diapasão, por conta da falha detectada na Lei 10.259/01, muitas críticas surgiram, por esse motivo, no mesmo ano, foi promulgada a Lei 10.358/01 no intuito de preencher essa lacuna, por intermédio da inserção do artigo 154 do CPC.

Ainda em 2001, o Governo Federal editou a Medida Provisória nº 2.200-2, instituindo a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileiras (ICP-Brasil) Dessa forma, os documentos em forma eletrônica ganharam autenticidade, após assinados digitalmente com Certificados Digitais emitidos por Autoridades Certificadoras credenciadas pela ICP-Brasil¹¹⁴. A Medida Provisória autorizava os Tribunais a regulamentar a execução e a comunicação oficial dos atos processuais por meios eletrônicos, levando em consideração os seguintes requisitos: autenticidade, integridade, validade jurídica e interoperabilidade da infraestrutura de Chaves Públicas Brasileiras – ICP-Brasil.

Verifica-se que o legislativo protagonizou avanços importantes rumo à informatização processual, com aprovação de normas importantes que precisavam ser colocadas em prática.

2015.

¹¹⁴ Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileiras. Art. 154 do CPC, redação dada pela Lei 11.280 de 16 02.2006.

Assim, o Poder Judiciário, atrelado aos dispositivos normativos, começa a utilizar máquinas tecnológicas e o sistema de informação, buscando automatizar seus serviços, objetivando disponibilizar para a sociedade uma tutela mais rápida e efetiva.

Nessa esteira, mister se faz ressaltar as diversas mudanças da Constituição por meio da Emenda à Constituição de nº 45/2004, conhecida como Reforma do Poder Judiciário, que acrescentou o novo inciso, LXVIII, ao artigo 5º da Constituição Federal, que trata dos Direitos Fundamentais dos seres humanos. Com efeito, garante a todos um tempo razoável do processo no âmbito administrativo e processual, assim como garante os meios que proporcionam a celeridade de sua tramitação.

Com o advento do ICP-Brasil e cinco anos após o controvertido veto, o grande passo veio com a promulgação da Lei Federal 11.280/2006, exigindo observância à MP 2200-2 de 2001, que permitiu a utilização de meios eletrônicos para realização de atos processuais. Com efeito, essa Lei altera o parágrafo segundo do artigo 154 do Código de Processo Civil, dando nova redação¹¹⁵.

A Lei 11.419/06, conhecida como lei do Processo Eletrônico, embora no seu preâmbulo conste sobre a informatização do processo judicial, tem como consequência a modernização do Poder Judiciário. No entanto, cabe ressaltar que o processo sem papel surgiu antes do advento da lei em epígrafe. Consoante já elucidado, diversas normas legais pretéritas supramencionadas e a medida provisória n. 2.200-2 impulsionaram o projeto de lei que culminou com a Lei em questão¹¹⁶.

A citada Lei permite a criação e o desenvolvimento no Brasil de Processos por meios eletrônicos. Com isso, os órgãos do Poder Judiciário puderam desenvolver sistemas de processamento de ações judiciais por meio de autos ou parcialmente digitais, por meio da automação na Rede Mundial de Computadores. Tudo isso, como já sublinhado, em busca da celeridade processual, em resposta à insatisfação da sociedade, frente à morosidade da justiça na prestação jurisdicional. No entanto, o acesso à justiça ainda é diminuto¹¹⁷.

Pois, bem, com advento do Processo Judicial Eletrônico, passou-se a admitir a tramitação de processos judiciais, a comunicação de atos e transmissão de peças processuais em meio eletrônico. Assim, dois tipos de processos existem, processo eletrônico e processo

¹¹⁵ preconiza o art. 154, §2º - Todos os atos e termos do processo podem ser produzidos, transmitidos, armazenados e assinados por meios eletrônicos, na forma da lei.

¹¹⁶ TEIXEIRA, Tarcisio. **Curso de Direito e processo eletrônico**. São Paulo: Saraiva. 2013, p 330.

¹¹⁷ SILVA, Marcelo Mesquita. **Processo judicial eletrônico nacional**. São Paulo: Millenium. 2012.

por meio de papel. A Lei do Processo Eletrônico determina que as instâncias judiciais do País implementem a informatização do processo, eliminando o papel como meio físico, objetivando a uniformização do uso da Tecnologia da Informação (TI) na prestação da tutela jurisdicional, para redução das despesas e da morosidade da Justiça brasileira. Observa-se que o acesso à justiça não foi citado.

Nesse sentido, em meio a tantas dificuldades encontradas na busca da tutela jurisdicional, a influência da modernização tecnológica no processo judicial é de grande valor. O processo por meio eletrônico é um instrumento importante à disposição do Poder Judiciário na busca de dar celeridade aos processos, trazendo agilidade da comunicação dos atos processuais e de todo o procedimento, em busca da efetividade jurisdicional.

A informatização do Poder Judiciário exige medidas complexas, mas o enfoque da Lei 11.419/06 está voltado para a adequação dos atos processuais ao meio eletrônico e a automação por meio da tecnologia. Ato no sentido jurídico é a expressão da vontade manifestada, não sendo suficiente a vontade do pensamento. Com efeito, os atos processuais são atos realizados pelos envolvidos no processo, como as partes, juiz, escrivão e serventuário, principais atores da relação jurídica que dão início ao processo e acompanham seu andamento e o extinguem¹¹⁸.

Por outro lado, existem preocupações quanto à edição de leis voltadas para a regulação do ciberespaço. Ruy Queiroz preocupado com a possibilidade de engessamento desse ambiente virtual, diz que o legislador deve buscar o equilíbrio entre precisão e simplicidade na aprovação das leis.

Sabe-se que a área da informática e da comunicação tem apresentado uma evolução avassaladora nos últimos tempos. Para o eminente professor em epígrafe, da Universidade Federal de Pernambuco, adequar a norma com precisão e simplicidade para formalização de um sistema regulatório para o ciberespaço é necessário, sob pena de se perder os benefícios tão esperados pela sociedade.

Nesse contexto, ainda, citando o artigo de Chris Reed, “How to Make Bad Law” Ruy Queiroz defende que a percepção do suposto benefício da tão cobiçada precisão da lei, a saber, uma maior garantia quanto ao cumprimento, pode ser ilusória. Nesse sentido, a implantação do processo eletrônico, por força da Lei nº 11.419/2006, deixou em aberto

¹¹⁸ ATHENIENSE, Alexandre. **Comentários à Lei 11.419/06 e as práticas processuais nos tribunais brasileiros**. Curitiba: Juruá. 2010, p. 25 e 26.

diversos procedimentos processuais a serem regulamentados pelos Tribunais de Justiça. Penso que o legislador brasileiro protagonizou uma norma precisa e simples.

Corroborando com esse entendimento, Ruy Queiroz, no seu Artigo “Precisão e Simplicidade nas Leis para o Ciberespaço”, assevera que, leis demasiadamente complexas têm sérias desvantagens, em particular, o enfraquecimento de seu efeito normativo, além do maior risco da existência de contradições e revisões constantes.

Nesse diapasão, Ruy Queiroz com o entendimento de Reed diz que a regulação de um sistema para o ciberespaço é plausível, mas precisa se concentrar nos atores humanos, e não, nas atividades tecnológicas, nas quais esses atores se engajam, e diz que as leis para o ciberespaço terão que, *in verbis*: I) identificar os comportamentos que possam surgir a partir da inovação que se deseja regular; II) decidir quais comportamentos devem ser incentivados e quais devem ser desestimulados; e III) criar mecanismos para persuadir os atores humanos a se comportarem de forma desejada.

Dessarte, as cadeias virtuais no Poder Judiciário começam com o uso de processadores de dados, planilhas eletrônicas e bancos de dados pessoais, na segunda etapa a infraestrutura de informática incluía as máquinas eletrônicas, rede e o software de automação. Logo em seguida, a automação das atividades associadas à execução dos trabalhos, como publicação de atos e decisões por meio eletrônico. Por fim, vivemos, hodiernamente, uma realidade que é a virtualização do processo judicial ou o chamado processo eletrônico. Com efeito, ocorre o abandono natural do paradigma dos autos em papel.

Indubitavelmente, a implantação do processo eletrônico é mais um elemento que contribui para melhoria do desempenho do Poder Judiciário. Colocando-se em prática e de forma bem administrada todas as ferramentas, certamente, as vantagens são muitas. Resultados positivos são obtidos nos Estados onde a implantação do novo paradigma se tornou uma realidade. Assim, desafogará as prateleiras do Poder Judiciário, encontrando a celeridade e a eficácia processual.

Contudo, sabe-se que a implantação do processo eletrônico é apenas mais um elemento que pode contribuir para a tão sonhada reforma do Poder Judiciário. Outras questões importantes carecem serem efetivadas, quais sejam: a reforma do Código de Processo Civil, a implantação de forma robusta dos meios alternativos de resolução de conflitos extrajudiciais, como a negociação, a mediação, a arbitragem e a conciliação, com uma forte divulgação e incentivo para a sociedade.

Nesse diapasão, mister se faz ressaltar que tantas mudanças e esforços de nada adiantará se os componentes do Poder Judiciário não se adequarem à realidade do mundo globalizado, da Revolução da Informação, em que a informação e o conhecimento são a nova forma de produção de riquezas. Ademais, a questão do acesso pleno à justiça deve ser um dos pontos cruciais, que carece da implantação de programas de inclusão dos hipossuficientes à tecnologia e ajuste da administração da Justiça. Assim, virá à celeridade, a duração razoável do processo, e a sociedade passará a ter uma resposta positiva nas demandas de conflitos, de forma que a pacificação social seja restabelecida através das soluções diversas dos conflitos.

Por derradeiro, dando continuidade ao raciocínio em epígrafe, sabe-se que o ordenamento jurídico pátrio é fundado em princípios, constitucional ou processual, e que o processo judicial eletrônico sem papel ou virtual, que ora surge, trouxe no seu bojo, a criação de novos princípios processuais.

Nesse sentido, existem, hoje, diversos tipos de princípios alargados no mundo doutrinário por conta da implementação do processo eletrônico. Com efeito, os princípios exercem funções primordiais no nosso ordenamento jurídico, independentemente se processo judicial tradicional ou eletrônico. Sobre esses princípios, sua função, aplicabilidade e relevância, tratará o capítulo seguinte.

3 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS NA ERA ELETRÔNICA

Neste capítulo serão abordados os diferentes aspectos inerentes aos princípios processuais constitucionais. Nesse sentido, maior importância será dada aos princípios da celeridade processual e do princípio constitucional da garantia de acesso à Justiça, positivados, respectivamente, no artigo 5º, incisos LXXXVIII e XXXV, da Carta Magna.

3.1 Distinções entre Princípios e Regras

Sabe-se que o Processo sofreu substanciais modificações. A nova Lei¹¹⁹ adotou práticas processuais por meios eletrônicos, através da rede mundial de computadores. Assim, nos resta perguntar: como serão observados os princípios processuais? Houve violação de algum princípio por conta da implantação do processo eletrônico no Brasil? Quais os princípios a serem modificados para adequar-se ao processo eletrônico? Este é o cerne da problemática desta pesquisa.

Para Humberto Ávila, há distinção dentre princípios e regras, ambos são espécies do gênero norma. O autor apresenta um conceito de regras e um de princípios:

as regras são normas imediatamente descritivas, primariamente retrospectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente sobrejacentes, entre a construção conceitual da descrição normativa e a construção conceitual dos fatos.

Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessário à sua promoção.¹²⁰

Nessa esteira, é importante destacar que existem normas denominadas Princípios Informativos, que representam aspiração de melhoria do aparelhamento processual, quais sejam: o Princípio Lógico, que cuida da seleção dos meios mais eficazes e rápidos para apurar a verdade e evitar erros; o Princípio Jurídico, que indica igualdade no processo e justiça na decisão; o Princípio Político, que oferece o máximo de garantia social, com o mínimo de

¹¹⁹ Lei nº 11.419/2006, de Informatização do Processo Judicial.

¹²⁰ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios, da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. São Paulo: Malheiros, 2010, p.78-79.

sacrifício individual da liberdade; o Princípio Econômico, que busca o acesso de todos, observando custo e duração¹²¹.

Dessa forma, princípio é espécie normativa imediatamente finalística, estabelecendo um fim a ser alcançado¹²². Sendo assim, se a citada espécie normativa visa a um determinado “estado de coisas”, esse fim somente pode ser alcançado com determinados comportamentos, que passam a constituir necessidades práticas em cujos efeitos a progressiva promoção do fim não se realiza.¹²³

É importante destacar, ainda, que, para Humberto Ávila, “os princípios instituem o dever de adotar comportamentos necessários à realização de um estado de coisas ou, inversamente, instituem o dever de efetivação de um estado de coisas pela adoção de comportamentos a ele necessários”¹²⁴.

Nessa lógica, verifica-se que toda ciência tem como fundamento seus princípios, e o Direito, como ciência que é, está enquadrado nessa regra. Partindo dessas premissas, o objetivo deste trabalho, como já mencionado, é fazer um exame dos princípios processuais pela adequação, e dedicação no tangente ao processo eletrônico. O que se pretende é examinar alguns princípios que sofrem influência por conta das práticas processuais por meios eletrônicos.

Assim, sabe-se que nosso sistema jurídico é fundado em princípios, sejam eles constitucionais ou processuais. Os princípios ideais, conhecidos por informativos, supramencionados, diferem-se dos princípios gerais do Direito Processual. Com efeito, as normas referem-se ao campo processual, e os princípios gerais não se limitam ao Direito Processual. São normas de grande influência na construção de todo o Sistema Processual. Os princípios constitucionais que são aqueles que direcionam todas as disciplinas processuais precisam ser seguidos. Cabe ressaltar que a Constituição é a principal norma para elaboração de uma Teoria Geral do Processo.¹²⁵ Para a doutrina, a maioria dos princípios processuais pertinentes à jurisdição se aplica ao processo eletrônico, mas pode sofrer algumas influências.

¹²¹ CINTRA, Antonio C.; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 56-57.

¹²² ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios, da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 78-79.

¹²³ Idem; Ibidem, p. 80.

¹²⁴ Idem; Ibidem.

¹²⁵ CINTRA, Antonio C.; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Malheiros, 2006, p.57.

Os princípios exercem diversas funções no ordenamento jurídico. No tangente a processo eletrônico, Alexandre Atheniense,¹²⁶ citando Kildare Gonçalves Carvalho, destaca algumas delas na busca de interpretar, compreender e aplicar a Lei 11.419/2006, Lei do Processo Eletrônico, quais sejam:

- a) função ordenadora, pois harmonizam e unificam o sistema constitucional e o ordenamento jurídico;
- b) função axiológica expressa valores fundamentais adotados pela sociedade política e informam materialmente as demais normas, determinando integralmente qual devem ser a substância e o limite do ato que os executam;
- c) função fundamentadora, por ocuparem a mais elevada posição hierárquica no sistema de fontes do Direito, e ser o fundamento de toda a ordem jurídica;
- d) função teleológica ou diretiva, eles orientam a ação dos Poderes do Estado (Legislativo, Executivo e Judiciário) uma vez que da criação da lei até sua aplicação e integração no ordenamento, deve-se observar o conteúdo dos princípios;
- e) função hermenêutica ou interpretativa, que permite aos juízes extrair a essência de uma determinada disposição legal, servindo ainda como uma limitação da interpretação ao restringir a discricionariedade judicial; e
- f) função integrativa ou supletiva, na medida em que servem para preencher as lacunas deixadas pelas normas constitucionais, e até mesmo por leis infraconstitucionais.

3.2 Dos Princípios Processuais

Para José Carlos de Araújo Almeida Filho,¹²⁷ a maioria dos princípios processuais inerentes à jurisdição se aplica ao processo eletrônico, mas com algumas modificações. Os princípios, necessariamente, serão aplicados em conjunto com a Lei em questão, para evitar a violação dos direitos dos indivíduos, cumprindo, assim, sua função integrativa ou supletiva, conforme letra f, supramencionada. Ressalta-se que a informatização do processo judicial permitiu a criação de novos princípios processuais específicos. Esses novos princípios não se sobrepõem aos demais princípios, ao contrário, eles devem ser aplicados em conjunto, coadunando-se aos já existentes.¹²⁸

A implantação do Processo Eletrônico muda, apenas, a forma de práticas processuais por meios eletrônicos, por conseguinte, deverá cumprir as mesmas formalidades essenciais

¹²⁶ ATHENIENSE, Alexandre. **Comentários à Lei 11.419/06 e as práticas processuais nos tribunais brasileiros**. Curitiba: Juruá. 2010, p. 89.

¹²⁷ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.62.

¹²⁸ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 90.

que o processo tradicional no tangente ao cumprimento dos procedimentos legais para a apuração da verdade dos fatos, por meios de uma sequência de atos processuais.

Para De Plácido e Silva,¹²⁹ o termo princípios significa as normas elementares ou os requisitos primordiais instituídos como base, como alicerce de alguma coisa. Revelam o conjunto de normas ou preceitos que se fixam para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando, assim, a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica. Expressam sentido mais relevante que o da própria norma ou a regra jurídica. Mostram-se a própria razão fundamental de ser das coisas jurídicas, convertendo-as em perfeitos axiomas.

Verifica-se que não existem controvérsias sobre a aplicação dos princípios no processo eletrônico, mas também, não há convergência doutrinária. Cada doutrinador elabora seu rol de princípios, ainda não há uma relação de princípios aceita de forma unânime pela doutrina. No entanto, a maioria dos princípios que são imediatamente associados ao processo eletrônico é coincidente nas diversas classificações processualistas.

Nesse contexto de mudanças, o processo sofreu substancial transformação com a utilização dos meios eletrônicos para seu desenvolvimento; com a Lei 11.419/06, permitiu-se a implantação do processo eletrônico no ordenamento jurídico brasileiro, conseqüentemente, os Processos Judiciais são transmitidos por meios eletrônicos, assim como a comunicação de atos e a transmissão de peças, por meio da rede mundial de computadores.

No tangente aos princípios processuais inerentes ao processo eletrônico a serem abordados neste trabalho, resolveu-se fazer um apanhado dos princípios citados na obra de Alexandre Atheniense. No entanto, cabe ressaltar que a relação desses princípios não poderá ser taxativa, uma vez que novos princípios poderão ser criados a fim de adequar a nova lei ao ordenamento jurídico brasileiro.¹³⁰

No que diz respeito aos princípios tradicionais que tiveram uma nova abordagem, destacam-se os seguintes: o do devido processo legal, da igualdade, do contraditório e da ampla defesa, da publicidade e da celeridade. Ainda, entre os novos princípios processuais do processo eletrônicos, citamos os princípios da universalidade, da ubiquidade judiciária, da universalidade, da uniformidade e da formalidade automatizada.¹³¹

¹²⁹ DE PLÁCIDO E SILVA. **Vocabulário Jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 1090.

¹³⁰ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 90.

¹³¹ Idem; *Ibidem*, p. 90.

3.2.1 Princípio do Devido Processo Legal

3.2.1.1 Considerações Gerais

O Princípio do Devido Processo legal, um dos pontos fulcrais neste estudo, encontra-se positivado na Carta Magna, no inciso LIV do art. 5º, o qual preconiza que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Utilizado por vários países da Europa, com denominações próprias de cada ordenamento jurídico. É de utilização norte-americana a partir da expressão *Due Process of Law*, que corresponde, traduzindo para o português, “devido processo legal”. É uma garantia contra o exercício abusivo do poder.¹³²

O princípio em tela trata-se de um direito fundamental que confere a todo sujeito de direito, no Brasil, um processo justo, equitativo etc. É o mais importante de todos os princípios processuais, pois é a gênese da existência de todos os outros. Tem como corolário os princípios gerais do Direito Processual, como os da isonomia e do contraditório.¹³³

Para Neves,¹³⁴ o Devido Processo Legal atua como um supraprincípio, ou seja, um princípio base, que norteia os demais princípios que devem ser observados no processo. Atua como fator limitador do poder de legislar da Administração Pública, e, também, garante o respeito aos direitos fundamentais nas relações jurídicas aprovadas. O doutrinador diz, ainda que, se o legislador constituinte, no tangente aos demais princípios, se limitasse a prever apenas o Princípio do Devido Processo Legal, os valores essenciais da sociedade e o ideal do justo dariam elementos suficientes para o magistrado, nas suas decisões, nos casos concretos, de perceber outros princípios derivados do princípio em epígrafe, tamanha é a dimensão e relevância desse princípio.

Corroborando com este entendimento, Nery Junior¹³⁵ diz que apenas o Princípio do Devido Processo Legal deveria constar na Constituição, porque dele se originaram os demais princípios. Assim, ele seria gênero, os demais, espécies.

Partindo desses pressupostos, cabe registrar a preocupação quanto à violação do princípio em questão. O questionamento gira em torno da indagação: com a implantação dos

¹³² DIDER JR, Fredie. **Introdução ao Direito processual Civil e Processo de Conhecimento**. 15. ed. Salvador: jusPODIVM. 2010, p. 45 e 46.

¹³³ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 6. ed. São Paulo: Lumen Juris 2002, p. 29.

¹³⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 4. ed. São Paulo: Ed. MÉTODO. 2012, 62 e 63.

¹³⁵ NERY JUNIOR, NELSON. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 7.d. São Paulo: RT, 2002, p. 32.

meios eletrônicos, pode ocorrer a violação do Devido Processo Legal? Para Almeida,¹³⁶ a questão do processo eletrônico deve ser concebida sob a égide do Devido Processo Legal e, em especial, com a garantia de acesso à Justiça. Certamente, já houve violação desse princípio pelo Tribunal Regional da 4ª Região quando determinou, por portaria, a eliminação do papel e a obrigatoriedade do processo a tramitar eletronicamente. Somente deveria ser determinado por legislação ordinária federal.

O Princípio do Devido Processo Legal vem coligado com a ideia de um processo justo, que permite a ampla participação das partes e a efetiva proteção de seus direitos¹³⁷, quais sejam: direito à citação, direito a um processo célere, direito a provas e testemunhas, contraditório, ampla defesa, notificações para comparecer à audiência, direito à assistência judiciária gratuita e outros.

A principal inovação trazida pelo processo eletrônico no tangente ao princípio do Devido Processo Legal foi a nova forma de comunicação dos atos processuais e a prática processual, que é obrigatório por meio eletrônico. Com efeito, mantendo todas as formalidades estabelecidas na legislação vigente para o processo tradicional.¹³⁸

Por derradeiro, a aplicação do Princípio do Devido Processo Legal ao processo eletrônico pelo Poder Judiciário está associado à garantia de uma lógica de infraestrutura que permita o acesso ao sistema informatizado¹³⁹. Nos termos do art. 8º da Lei 11.419/06, os Tribunais são responsáveis pela criação de um *software* e dispor da infraestrutura para viabilizar a efetividade do processo eletrônico. Em verdade, a citada lei não modifica a estrutura processual vigente, apenas transforma o processo tradicional de papel para o sistema eletrônico.

3.2.2 Princípio da Isonomia

O Princípio da Isonomia no processo é oriundo do Princípio do Devido Processo Legal, seu primeiro corolário. Consagrado no art. 5º da Constituição Federal, nos seguintes termos: “todos são iguais perante a lei”. Quando aplicado ao processo civil significa processo

¹³⁶ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 70.

¹³⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 4.ed. São Paulo: Método. 2012, p. 63.

¹³⁸ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 91.

¹³⁹ Idem

justo, isto é, sob o manto do Devido Processo Legal, em que os litigantes e seus procuradores merecem tratamento igualitário para que tenha oportunidades iguais na defesa de seus interesses. Sendo assim, ingressarão com o processo em igualdade de armas.¹⁴⁰

O citado princípio está presente em todos os ramos do Direito. No Código de Processo Civil – CPC e na Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT aparece com muita força. No entanto, encontra-se mitigado, por exemplo, quando da concessão dada ao Ministério Público e à Fazenda Pública, e ao processo do trabalho, por força do art. 188 do CPC, que cria o chamado “benefício de prazo”. A doutrina entende que esse benefício seria inconstitucional perante o Princípio de Igualdade. A alegação desses órgãos beneficiados é a quantidade de processos em que atua, em que defende os interesses públicos, sociais e individuais indisponíveis. Para Almeida,¹⁴¹ a posição em que se encontram o Ministério Público e a Fazenda Pública, no sistema processual, é uma violação ao princípio da igualdade.

Nessa perspectiva, vale sublinhar que o tratamento isonômico que deve ser dado aos envolvidos na relação jurídica significa tratar os iguais como iguais e desigualmente os desiguais, por conseguinte, seria ingressar com o processo em igualdade de armas. Com a mitigação desse preceito fundamental, viola-se a igualdade processual, que exige igualdade paritária entre os sujeitos.

Nas relações de consumo, o tratamento é diferenciado quando levado ao Poder Judiciário. O consumidor é considerado hipossuficiente, parte mais fraca na relação jurídica, aplicando-se, pois, a inversão do ônus da prova em desfavor da outra parte. Com efeito, reconhece-se a aplicação da isonomia de forma justa.¹⁴²

O Princípio da Isonomia busca a igualdade de tratamento, fomentando uma forma digna de viver em sociedade, Nessa ótica, objetiva, inicialmente, “favorecer a garantia individual” e evitar o favoritismo. No processo eletrônico implantado pela Lei 11.419/06, esse princípio tem como destaque a extensão do benefício dessa justiça para todos os jurisdicionados, independente de ser rico, pobre, índio, negro, mameluco, estrangeiro etc.¹⁴³

O Brasil, por várias questões culturais e geográficas, comporta imensa desigualdade social, a maioria, por conseguinte, não tem acesso às inovações da tecnologia. A classe

¹⁴⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 6.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris 2002, p. 36 e 37.

¹⁴¹ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 71 e 72.

¹⁴² NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 7.ed. São Paulo: RT, 2002, p. 44-50.

¹⁴³ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 92.

desfavorecida não tem, ainda, acesso ao computador e à internet. Com efeito, em decorrência da displicência do Estado, vive-se o problema da exclusão digital. De acordo com os dados do Centro de Políticas Sociais da FGV, de maio de 2012, no Brasil, 33% das pessoas têm à internet em suas casas. Isso põe Brasil em 63% lugar entre os 158 países mapeados pela FGV. O líder é a Islândia, com 94% de domicílios conectados à Internet, um índice igual da Barra da Tijuca, no Rio de Janeiro. Ao revés, Rio das Pedras, a favela vizinha, possui o menor percentual da cidade, 21%, igual ao do Panamá.¹⁴⁴ Com efeito, a pesquisa aponta que as desigualdades sociais continuam sendo o principal fator para que a maioria da população não tenha condições de conectar-se à rede mundial de computadores.

Isso posto, mister se faz ressaltar a premente necessidade de implantação de políticas para inclusão digital de forma que o acesso e a utilização do processo eletrônico seja para por todos os cidadãos brasileiros, uma vez que o acesso à prestação do serviço judicial eletrônico com restrições ao acesso ao computador e à internet viola o Princípio da Igualdade.

Nessa mesma ótica, Atheniense¹⁴⁵ sustenta que o êxito do processo eletrônico está associado à inclusão digital. No tangente ao Princípio da Isonomia, entende que, ao implantar o sistema informatizado, o Poder Judiciário deve prover, simultaneamente, a estrutura necessária para que todos tenham acesso a esse sistema, equiparando as partes quanto ao aparato tecnológico.

3.2.3 Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa

O Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa é um direito fundamental do ser humano, inserido no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, e prevê que: “aos litigantes, em processo judicial e administrativo, aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Na Lei de Arbitragem, Lei 9.307/1996, no §2º do art. 21, consta, também, a obrigatoriedade do contraditório no processo arbitral. Com efeito, deve ser visto como uma exigência para o exercício democrático de um poder, em todos os processos, onde existe o direito de ação, daquele que teve seu direito violado ou está sendo ameaçado, e, do outro, o direito de defesa.¹⁴⁶

¹⁴⁴ Centro de Política Sociais da FGV, Mapa de Inclusão Digital, maio/2012. Disponível em: <<http://cps.fgv.br/telefonica>>. Acesso: em 29 de janeiro de 2014.

¹⁴⁵ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 92.

¹⁴⁶ DIDER JR, Fredie. **Introdução ao Direito processual Civil e Processo de Conhecimento**. 15. ed. Salvador: jusPODIVM. 2010, p. 56-57.

O princípio do contraditório garante à pessoa física ou jurídica o direito de ser ouvido, participar do processo, de ser informado daquilo que está sendo acusado, e poder pronunciar-se no processo. Câmara define o Princípio do Contraditório como a garantia de ciência bilateral dos atos e termos do processo com a consequente possibilidade de manifestação sobre os mesmos.¹⁴⁷ Nesse sentido, a efetivação da garantia do contraditório se concretiza quando o órgão jurisdicional dá oportunidade de ser ouvida a parte, e que possa influenciar da decisão do juiz.

A implantação do processo eletrônico é uma realidade, e, hoje, doutrinadores externam suas preocupações, como, por exemplo, se a adoção dos meios eletrônicos viola os Princípios do Contraditório e Ampla Defesa, Para Alvim e Cabral Junior,¹⁴⁸ esses princípios fazem parte do rol dos princípios que guiam o processo eletrônico e asseguram eficiência e eficácia na comunicação de atos processuais, no conhecimento das alegações finais e na produção das provas.

Nas práticas processuais por meio eletrônico, as partes e seus advogados precisam saber o que está acontecendo. É preciso que sejam comunicados todos os atos processuais, dando-lhes oportunidade de reagir, a fim de garantir a defesa dos seus interesses em juízo. Para Neves,¹⁴⁹ deve existir paridade de armas entre as partes em conflito, assim, usa a expressão costumeira “bilateralidade de audiência” No processo eletrônico, as partes e seus advogados devem possuir meios para acessar os atos processuais, serem devidamente cadastrados e, conseqüentemente, portadores de uma Certificação Digital.

Atheniense,¹⁵⁰ usando as palavras de Humberto Teodoro Junior, diz que os citados princípios exigem que sejam ouvidas as pessoas perante as quais será proferida uma decisão, garantido-lhes o pleno direito de defesa e de pronunciamento durante todo o curso do processo, longe de qualquer privilégio. Ressalta o festejado doutrinador que garantir a igualdade das partes não é tudo, as partes precisam da garantia de participarem da prática de todos os atos processuais, e poderem influir na busca de uma decisão favorável aos interesses deles.

¹⁴⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 6.ed. Lumen Juris, 2002, p. 36 e 37.

¹⁴⁸ CARREIRA ALVIM, J. E; NERY CABRAL JUNIOR, Silvério Luís. **Processo Judicial Eletrônico**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 40.

¹⁴⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 4.ed. São Paulo: Método, 2012, p. 64.

¹⁵⁰ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 93.

Corroborando com o entendimento, para Almeida Filho¹⁵¹, *in verbis*:

as garantias – porque são mais que princípios – do amplo direito de defesa e do contraditório visam impedir uma disparidade entre os litigantes, no processo judicial ou no processo administrativo, garantindo-se assim, sempre que houver produção de documento ou inserção de dados no processo, o direito da outra parte se manifestar.

A garantia dos princípios em epígrafe está associada à efetividade da comunicação dos atos processuais que deve ser realizada com eficiência e celeridade. Se as partes forem devidamente citadas, intimadas ou notificadas, não há que se falar em violação ao princípio supramencionado. Assim, os meios eletrônicos garantem agilidade e conforto para as partes e seus procuradores, que poderão acessar virtualmente os autos e conferir os devidos trâmites.

Vale destacar que a violação desse respectivo princípio constitucional é causa de nulidade do processo. Trata-se de princípio corolário do Devido Processo Legal. Assim sendo, o processo eletrônico deve garantir a comunicação eficiente e constante dos atos processuais para evitar o possível cerceamento de defesa. É um fato que a nova concepção de processo ampliou as possibilidades da atuação processual com o acesso na íntegra dos autos pro meio eletrônico, são muitas as vantagens. A Ampla Defesa será mais abrangente nessa nova concepção processual, em face de aceitação de documento eletrônico como meio de prova, conforme preconiza o art. 11 da Lei 11.419/2006. No entanto, a Lei garantiu a possibilidade de juntar ao processo as provas que não puderem ser digitalizadas, devendo mantê-las em cartório até o final do processo.¹⁵²

3.2.4 Princípio da Publicidade

O Princípio da Publicidade existe para levar ao conhecimento ao público acerca de tudo que acontece no processo. Trata-se de direito fundamental que gera duas funções: a) proteger as partes contra juízos arbitrários e secretos; e b) permitir o controle da opinião pública sobre os serviços da justiça, principalmente sobre o exercício jurisdicional. Existe a publicidade interna e a externa. Esta é para terceiros que podem sofrer restrições nos casos de processos sigilosos; a interna é mais direcionada às partes, em razão do direito fundamental ao processo devido. A Constituição Federal, no art. 5º, LX, permite restrição ao princípio da

¹⁵¹ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 72.

¹⁵² ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 93.

publicidade dos atos processuais apenas na defesa da intimidade ou no interesse social, como exige, também, o CPC, no §único do art. 155. Com efeito, a restrição à publicidade fundamenta-se no interesse público e na intimidade das pessoas¹⁵³.

A regra da motivação das decisões judiciais está associada ao Princípio da Publicidade, haja vista que este torna efetiva a participação no controle das decisões judiciais, sendo o real instrumento garantidor da motivação das decisões judiciais. No Brasil, com transmissão ao vivo, pela televisão, de julgamentos do Supremo Tribunal Federal, vive-se a experiência inédita no mundo.¹⁵⁴ Com efeito, a publicidade dos atos processuais sanciona o direito do cidadão acessar a justiça.

A Emenda Constitucional 45/2004, a chamada “Reforma do Poder Judiciário”, ratificou a obrigatoriedade da publicidade de todos os atos provenientes do Poder Judiciário. Nesse sentido, o processo estaria disponível para qualquer pessoa acessar para verificação, colher dados, e/ou tirar certidões. Com efeito, foi estabelecido como regra que os julgamentos do Poder Judiciário deverão ser públicos, e todas as decisões obrigatoriamente motivadas, sob pena de nulidade.¹⁵⁵

Para Neves, a doutrina majoritária assevera que a publicidade dos atos processuais é muito eficaz no controle do comportamento do juiz, dos advogados, do promotor, e até mesmo das partes, já que o acesso à audiência e aos autos do processo garante a aplicação do supramencionado princípio. E no tangente à motivação sob o aspecto político está voltada para a correção, a imparcialidade e lisura do julgador ao proferir a decisão judicial, atuando o Princípio da Motivação das Decisões como forma de legitimar politicamente a decisão judicial. Por conseguinte, permite o controle da atividade do juiz juridicamente, pelas partes, e, também, o controle por toda a sociedade.¹⁵⁶

É importante destacar que, em virtude da implantação do processo eletrônico, os sistemas processuais eletrônicos disponibilizam os processos e os seus atos integrais na própria rede do respectivo órgão jurisdicional, permitindo, assim, o acesso em redes públicas, e até na rede mundial de computadores, sem a necessidade de deslocamento físico do processo.

¹⁵³ DIDER JR, Fredie. Op. Cit., p. 61-63.

¹⁵⁴ DIDER JR, Fredie. Op. Cit., p. 62.

¹⁵⁵ De acordo com o inciso IX do Art. 93 da Constituição Federal.

¹⁵⁶ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 93.

Por outro lado, a Lei 11.419/06, no §6º do art. 11, viola o Princípio da Publicidade, quando restringe o acesso ao conteúdo do processo apenas às partes e ao Ministério Público. Para Atheniense,¹⁵⁷ esse dispositivo carece de regulamentação urgente pelos tribunais. Ressalta-se que não se sabe quais documentos serão acessados de forma pública nos autos digitalizados; com essas restrições de acesso aos atos processuais, o processo deixa de ser público. Mantendo-se essa restrição, o processo eletrônico retroagiria diante do processo tradicional.

A partir do Diário Eletrônico, que já existia por força da Lei 11.280/06, os atos processuais podem ser acessados nos portais dos tribunais na Internet a qualquer momento e lugar. Com efeito, a implantação do processo eletrônico consagrou o Princípio da Publicidade, tendo, como principal benefício trazido pela Lei 11.419/06, a divulgação em tempo real dos atos processuais, facilitando o trabalho dos operadores e profissionais do direito.¹⁵⁸

O Princípio da Publicidade determina que todos os atos dos Processos devem ser públicos, salvo os atos que violam a intimidade das pessoas e o interesse social. A sociedade deve ser informada dos procedimentos adotados de forma universal, e não somente ao Processo, com exclusividade para as partes envolvidas e o MP. Com a efetividade desse princípio, busca-se a segurança do Processo eletrônico e do processo tradicional. Qualquer pessoa da sociedade, o promotor, as partes e outros devem ter acesso incondicional aos atos processuais no decorrer do seu trâmite. A lei não pode alterar as regras processuais, e, sim, adequá-las ao meio eletrônico.

Almeida Filho¹⁵⁹, no intuito de comparar entendimentos sobre o princípio da publicidade diz que o professor Wambier assevera que o princípio da publicidade, *in verbis*, “existe para vedar o obstáculo ao conhecimento. Todos têm o direito de acesso aos atos do processo, exatamente como meio de se dar transparência à atividade jurisdicional.” Posto isso, devido às controvérsias apresentadas sobre a relativização do princípio em questão, no caso de uma ponderação de princípios qual deve prevalecer, o Princípio da Publicidade ou da Dignidade da Pessoa Humana?

Para Pellegrini, Dinamarco e Cintra,¹⁶⁰ “o princípio da publicidade do processo constitui uma preciosa garantia do indivíduo no tocante ao exercício da Jurisdição.” No

¹⁵⁷ Idem; *Ibidem*.

¹⁵⁸ Idem

¹⁵⁹ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 86.

¹⁶⁰ WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso Avançado de Processo Civil**. 5 ed. São Paulo: RT, 2002, V.1.

entanto, alerta sobre a necessidade de se ponderar com outros princípios de tamanha importância, de natureza constitucional, mas hierarquicamente superior, como o princípio a dignidade da pessoa humana.

Marmelstein,¹⁶¹ citando o conceito de dignidade da pessoa humana de Scarlet, diz que:

onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde não houver uma limitação do poder, enfim onde a liberdade e a autonomia, a igualdade em direitos e dignidade e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e assegurados, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana.

Para Almeida Filho,¹⁶² o importante é ponderar princípios constitucionais, dando-lhes o devido valor. Nesse raciocínio, deve-se perguntar: vale mais a informação do que a intimidade? Faz-se necessário refletir até que ponto podem os sistemas sobrepujar o direito à intimidade e até onde esse mecanismo interfere ou interferirá no Direito Processual. Neste caso, continua o eminente professor citando um caso concreto ocorrido no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro sobre uma Defensora Pública que foi estuprada por um promotor. Sabe-se que consta a narração dos fatos minuciosamente nos autos. Até que ponto a publicidade processual e, mais, a própria informação, estão acima da personalidade? Não teria a Defensora Pública o direito ao esquecimento?

Pelo exposto, entendemos que a ponderação dos princípios é a forma mais plausível de evitar a publicidade excessiva. A Lei 11.419/2006 já relativiza a publicidade dos atos processuais, restringindo a publicidade em se tratando de questões que violam a intimidade, devendo-se criar critérios objetivos e constitucionais que não deixem somente sob a responsabilidade do magistrado a relativização de um princípio de tanta importância para os Direitos Fundamentais dos cidadãos.

Por fim, as medidas que visam a restringir o acesso na íntegra dos autos digitais para advogados sem procuração ou registrados no sistema de práticas processuais violam um dos direitos fundamentais e contraria o inciso XIII do art. 5º da Constituição Federal, que preconiza ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer e a lei que regulamenta o exercício da advocacia – Lei 8.906, no art. 7º, inciso XIII – assegura acesso aos autos, indistintamente,

¹⁶¹ MARMESSTEIN, Jorge. **Curso de Direitos Fundamentais**. 3.ed. São Paulo: ATLAS, 2011, p. 18. Apud SCARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 59.

¹⁶² ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Op Cit., p. 87.

sejam digitais ou em papel, essa norma específica não se curva aos comandos da normal geral. Por outro lado, a privacidade e a intimidade deverão ser respeitadas, quando houver violação ou perigo de lesão à honra e aos direitos pessoais do indivíduo.¹⁶³

3.2.5 Princípio da Celeridade Processual

Verifica-se que o surgimento do constitucionalismo fez surgir a necessidade dos pensadores do direito processual se preocuparem com a duração, tempo e tramitação do processo, que, não raras vezes, leva anos para solucionar um conflito.

Para Oliveira,¹⁶⁴ a linha de evolução do formalismo exagerado, inicialmente, baseia-se em fatores objetivos, quais sejam: corrupção dos juízes, nos valores repressivos da idade média, progressiva humanização do processo, lenta aproximação do juiz à realização da prova e ao contato direto com as partes, conseqüentemente, com gradual aumento dos seus poderes. O excesso de formalismo conduziria, por outro lado, à exaltação das prescrições formais como fim em si mesmo, de modo incompatível com as finalidades sociais do processo moderno. Necessário se faz um formalismo que se adéque à sociedade de massa, na qual são suscitados tantos conflitos.

Pelo exposto, foi iniciado um movimento em busca de um processo realizado em tempo razoável. Assim, seguindo a afirmação de que Processo Devido é, pois, processo com duração razoável, a Corte Européia dos Direitos do Homem firmou entendimento de que, respeitadas as circunstâncias de cada caso, devem ser observadas três normas de julgamento para se determinar a duração razoável do processo, quais sejam: a) a complexidade do assunto; b) o comportamento dos litigantes e de seus procuradores ou da acusação e da defesa no processo; c) a atuação do órgão jurisdicional.¹⁶⁵

Nesse diapasão, a Convenção Europeia para Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais reconhece explicitamente, no seu art. 6º, parágrafo 1º, que a justiça que não cumpre suas funções dentro de “um prazo razoável”, é falha e inaceitável.¹⁶⁶

¹⁶³ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit, p. 95-223.

¹⁶⁴ OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. **Do Formalismo no processo civil** – Proposto de uma formalismo-valorativo. Rio de Janeiro: Saraiva. 2010, p. 33 e 34.

¹⁶⁵ DIDER JR, Fredie. **Introdução ao Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento**. 15. ed. Salvador: jusPODIVM. 2010, p. 68.

¹⁶⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução e revisão: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1988, p. 20 e 21.

Corroborando com o entendimento supramencionado, a Convenção Americana de Direitos Humanos, Pacto de São José da Costa Rica¹⁶⁷, no art. 8, 1, prevê, *in verbis*:

toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

O Brasil é signatário dessa Convenção, que adquiriu eficácia no plano internacional em 1978, sendo o seu texto aprovado pelo Decreto 27, de 26 de maio de 1992, pelo Congresso Nacional; e depositada, em setembro do mesmo ano, a Carta de Adesão à mencionada Convenção. Através do Decreto 678, de 09 de novembro de 1992, o Pacto de São José da Costa Rica foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro, em seus mínimos detalhes. A respectiva Convenção também reconhece que um “prazo razoável” do Processo deveria existir e o sobreleva como Direito Humano Fundamental.¹⁶⁸

Nessa esteira, ensina Flávia Piovesan:¹⁶⁹

a Constituição de 1988 recepciona os direitos enunciados em tratados internacionais de que o Brasil é parte, conferindo-lhes natureza de norma constitucional. Isto é, os direitos constantes nos tratados internacionais integram e complementam o catálogo de direitos constitucionalmente previsto, o que justifica estender a esses direitos o regime constitucional conferido aos demais direitos e garantias fundamentais.

Nesse rumo, verifica-se que a morosidade processual é um mal que assola muitos países, a maioria deles luta incessantemente para modificar seus ordenamentos jurídicos, a fim de garantir à sociedade a duração razoável do processo. Trata-se de uma meta a ser alcançada, pois ainda não existe fórmula pronta, mas existem muitos exemplos no Direito Comparado.

No Brasil, o citado princípio não constava na Constituição Federal, razão pela qual não era considerado um princípio constitucional. Por força da Emenda Constitucional nº 45 de 2004, que reformou o Poder Judiciário, o legislador protagonizou a inserção do inciso LXXVIII do art. 5º, reconhecendo o dever de observância de um tempo razoável para a

¹⁶⁷ Convenção Americana Sobre Direitos Humanos – Pacto de São José da Costa – Adotada e aberta à assinatura na Conferência Especializada Interamericana Sobre Direitos Humanos, em San José de Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, Art. 8, 1.

¹⁶⁸ DIDER JR, Fredie. Op. Cit., p. 67.

¹⁶⁹ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e direito constitucional internacional**. 13.ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 117.

duração do processo. Trata-se, apenas, de colocações subjetivas que carecem de prazos definidos que sejam ideais a cada tipo de matéria a ser tratada. A legislação e a jurisprudência não conseguem determinar prazos para encerramento do processo, porque não depende somente da regulamentação, mas de todo um aparato do Estado, principalmente da iniciativa do Poder Judiciário.¹⁷⁰

Existem várias alternativas extrajudiciais para resolução de conflitos, as principais são a conciliação e arbitragem. Tais alternativas deram certo em vários países, mas, no Brasil, a impedância das instituições públicas em implementar esses institutos é muito grande. Seria uma forma eficaz, reconhecida no Direito comparado, para alcançar um tempo razoável de duração para conclusão do processo, o problema apresenta duas faces, o aspecto estritamente jurídico e o aspecto de política judiciária.¹⁷¹

Mister se faz ressaltar que a Lei do processo eletrônico trouxe grandes avanços da tecnologia da informação acompanhada de novas atividades que vêm apresentando resultados importantes desempenhados por diversos tribunais brasileiros ao longo desses tempos. Assim, tem-se garantido resultados jamais vistos em prol da almejada celeridade no trâmite processual. Com efeito, foi demonstrado que o investimento em tecnologia e a capacitação dos servidores reduziram o número de processos e o lapso temporal das decisões. No entanto, o Judiciário brasileiro conta com, atualmente, dados de 2010, setenta milhões de processos ativos e cerca de noventa e seis por cento destes processos tramitam em papel, muito restará por fazer¹⁷².

Para Ada Pellegrini Grinover,¹⁷³ a judicialização é a insatisfação do povo com o que não obtém administrativamente. A renomada doutrinadora, então, pergunta: “por que tudo vai ao Judiciário? Ela responde: “porque as instituições não funcionam”. Vai-se ao juiz por necessidade, porque não se coloca na mão da sociedade em geral meios de solucionar os conflitos. Logo, o juiz brasileiro substitui o administrador.

Durante evento realizado no Conselho da Justiça Federal, a professora Ada Pellegrini¹⁷⁴ discutiu sobre a atual situação do citado órgão referente à mediação e arbitragem, demonstrando preocupação pela forma como esses institutos estão sendo aplicados. A

¹⁷⁰ OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. **Do Formalismo no processo civil – Proposto de uma formalismo-valorativo**. Rio de Janeiro: Saraiva. 2010, p. 289.

¹⁷¹ DIDER JR, Fredie. Op. Cit., p. 68.

¹⁷² ATHENIENSE, Alexandre. Op.Cit., p. 221 a 223.

¹⁷³ Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias-do-cjf/2014/novembro/ada-pellegrini-fala-sobre-mediacao-e-os-aspectos-gerais-do-marco-legal-em-seminario-no-cjf>>. Acesso em: 13 de fevereiro de 2015.

¹⁷⁴ Idem.

palestrante demonstrou pessimismo diante da forma como os meios alternativos de solução de conflitos estão sendo implantados no Brasil. Assim, responsabiliza as instituições estatais pela alta litigiosidade do país. Alertou sobre a possibilidade de participação da sociedade civil de se interessar pela mediação e a arbitragem, mas deixou bem claro que não é dever da sociedade, institucionalizar, implantar e fiscalizar esses institutos. E acrescenta:

a sociedade pode aderir, mas se o instrumento não funciona, não adianta. O que acontece depois do acordo? As partes pacificaram de fato? O problema da mediação não é quantitativo, é qualitativo. Não quero saber quantas mil mediações foram feitas, mas o que aconteceu depois. O conflito teve fim?

Nesse contexto, corroborando com esse entendimento, o professor Kazuo¹⁷⁵ Watanabe diz que a utilização permanente só dos mutirões de conciliação, “dá a visão de que estamos usando a mediação e a conciliação só para reduzir o estoque de processos.” Nesse sentido, devem-se buscar meios “adequados” e não alternativos de resolução de conflitos e, deve-se combater a política de judicialização.

Pelo exposto, sabe-se que a lacuna está na não efetividade do princípio, ou seja, a finalização do conflito em tempo razoável. De fato, a efetividade é um princípio processual chamado Princípio da Efetividade da Jurisdição, oriundo do Devido Processo Legal. Essa efetividade exige garantia de finalização do processo sem dilações indevidas de prazos de atos processuais.

Nessa esteira, Didier¹⁷⁶ assevera que não existe um princípio da celeridade, mas um princípio da duração razoável do processo. Não há necessidade de que o processo seja rápido ou célere. O processo deve demorar o tempo necessário e adequado à solução do caso submetido ao órgão jurisdicional. Para a efetividade do processo, reconhece-se, inicialmente, a existência de um direito fundamental ao devido processo, devem-se cumprir dois elementos fundamentais em sua formação, quais sejam: a) a solução do conflito deve gerar um resultado esperado, adequado, mas se devem cumprir alguns atos obrigatórios, como o contraditório, direito à produção de provas e aos recursos, que comprometem a celeridade, mas são garantias que não podem ser desconsideradas, e b) por outro lado, essa solução deve ser construída em certo período de tempo sem dilações indevidas.

A informatização do Processo, como cediço, ocorreu por força da Lei 11.419/06, Lei do Processo Judicial Eletrônico. No entanto, a Emenda Constitucional nº 45 de 2004

¹⁷⁵ Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias-do-cjf/2014/novembro/ada-pellegrini-fala-sobre-mediacao-e-os-aspectos-gerais-do-marco-legal-em-seminario-no-cjf>>. Acesso em: 13 de fevereiro de 2015.

¹⁷⁶ DIDER JR, Fredie. Op. Cit., p. 69.

preconizou, em seu art. 7º, que, em 180 dias, o Congresso Nacional instalará uma comissão mista para alterar a legislação federal objetivando tornar mais amplo o acesso à justiça e mais célere a prestação jurisdicional. Com efeito, a informatização do processo abreviou algumas etapas consideradas entraves na tramitação de processos sujeitos à burocracia do papel. Com maior agilidade na tramitação do processo, caracteriza-se a aplicação do Princípio da Celeridade Processual, conseqüentemente, o Princípio da Efetividade da Jurisdição.¹⁷⁷

Para Atheniense,¹⁷⁸ a eliminação de certos atos que atravancavam o processamento, como autuação, numeração de folhas, costura etc., e o aproveitamento de servidores em prol do suporte nas decisões trouxeram maior celeridade nas decisões. Sem lastro de dúvidas, todas as vantagens trazidas pela implantação do processo eletrônico reduzem a morosidade do processo e aplica-se o Princípio da Celeridade Processual em prol de um resultado rápido e eficiente para o Processo.

Sabe-se que a efetividade e o tempo razoável para finalização do processo estão associados, um complementa o outro. A lentidão de um Processo frustra a tutela efetiva de direitos. Assim, a duração razoável do processo se tornou o principal alicerce da efetividade.¹⁷⁹

O processo brasileiro é muito lento, mas outros países ricos e pobres passam pelos mesmos problemas, sacrificando o direito das partes como, também, enfraquece politicamente o Estado. Há tentativas constantes para que a tutela jurisdicional ocorra em tempo razoável, de acordo com a complexidade do assunto, comportamento dos litigantes, e a atuação do órgão jurisdicional.¹⁸⁰

Para Neves,¹⁸¹ a reforma do Código de Processo Civil Brasileiro, em sua maioria, está voltada para prestigiar a celeridade processual. Cabe ressaltar, mais uma vez, que a celeridade processual nem sempre é possível e saudável para a qualidade da prestação jurisdicional. Com efeito, o legislador não pode violar os direitos fundamentais visando, somente, à obtenção da celeridade processual. Demandas complexas exigem mais atividades dos advogados e mais estudos dos juízes, e, por conseguinte, demora mais. Assim, entende-se que deverá haver um

¹⁷⁷ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 221 a 223.

¹⁷⁸ Idem; Ibdem.

¹⁷⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 4.ed. São Paulo: Método, 2012, p. 79-80.

¹⁸⁰ Idem; Ibdem, p.79-80.

¹⁸¹ Idem; Ibdem, p.79-80.

sopesamento entre os princípios, sob pena de cometer procedimentos ilegais e extremamente injustos.

Partindo dessas premissas, infere-se que a implantação do sistema eletrônico associado à Telemática, bem como a utilização da rede virtual para transmissão e tramitação do processo ajudam na efetividade e na celeridade processual, se utilizados devidamente. Obviamente, não resolve o problema da morosidade processual, em virtude dos “tempos de inércia”, em que o processo fica parado na tramitação, os quais devem ser reduzidos ao mínimo possível.

3.2.6 Princípio da Instrumentalidade do Processo e da Economia Processual

Na atual conjuntura, o processo exige uma conexão instrumentalista, motivo pelo qual se faz necessário buscar meios para alcançar o seu desiderato, que é a pacificação social, por intermédio da efetividade da prestação jurisdicional. O princípio da Instrumentalidade das formas busca o ato viciado, mas se permite a geração dos seus efeitos, ainda que se reconheça a existência de desrespeito à forma legal. Assim, busca garantir a parte que está de acordo com a lei. Com efeito, não é considerado plausível conceber o ato nulo por desconformidade com a forma legal.¹⁸²

Na acepção de Ada Pellegrini,¹⁸³ o processo é um instrumento no qual não pode existir dispêndio excessivo com relação aos bens em disputa. Assim, o instrumento não pode ser maior do que seu fim. Portanto, deve existir um equilíbrio entre o fim, que é a pacificação social, e a efetividade jurisdicional. Com efeito, deve-se buscar o equilíbrio, custo-benefício, na realização do processo, no intuito de alcançar o máximo de resultado, com o mínimo de atividades processuais, homenageando o Princípio da Economia Processual e da garantia da Razoável Duração do Processo.

O Princípio da Economia Processual é visto de duas formas. A primeira está focada na quantidade de demandas, ou seja, quanto menos demanda para se alcançar o mesmo resultado, há equilíbrio no custo-benefício e melhor será a qualidade da prestação jurisdicional. Existem institutos e procedimentos relevantes que, se colocados em prática, evitam a repetição de atos processuais, tais como a intervenção de terceiro, a reconvenção, autocomposição, em caso de conexão ou continência, os processos são reunidos, e a ação declaratória incidente. No

¹⁸² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Op. Cit., p. 76-77.

¹⁸³ CINTRA, Antonio C.; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 22.ed. São paulo: Malheiros, 2006, p. 79.

tangente aos procedimentos, por exemplo, o julgamento antecipado, como dever do juiz, evitar audiências desnecessárias, ou seja, quando se trata de matéria de fato e de direito, e a não aceitação de repetição de demandas idênticas, e outros.¹⁸⁴

Por outro lado, o princípio da economia processual está voltado para um processo mais barato possível, gerando o menor valor de gastos. Assim, concretiza-se pelo benefício da assistência judiciária, condições de acesso ao processo pelos hipossuficientes, por não ter condições econômicas, e os Juizados Especiais, por sua regra de gratuidade, até a prolação da sentença.¹⁸⁵

A informatização do processo ensaia uma inédita relação que proporcionou uma real economia de tempo, espaço e dos recursos econômicos. Com efeito, a automação dos serviços processuais reduzirá o tempo e a duração das atividades processuais, aumentando, assim, a produtividade. Houve a substituição do suporte da informação processual, priorizando o processo eletrônico em detrimento do papel. Não há exigência de papel, nem carimbos, a tramitação ocorre virtualmente, não há mais juntadas e transporte de pesados cadernos processuais, foram extirpadas as formalidades arcaicas e maléficas. Assim, reduziram-se custos e tempo na feitura dos atos processuais.¹⁸⁶

Em síntese, o processo é o instrumento utilizado pelo Estado para prestação da jurisdição, a fim de solucionar as diversas contendas geradas na sociedade da melhor forma e em tempo razoável, por exigência do Princípio da Instrumentalidade do Processo. As práticas processuais por meio eletrônico, ligado à rede mundial de computadores, com possibilidade de acesso aos autos em tempo real, para que os envolvidos se comuniquem facilmente com o Processo, atendem, assim, o Princípio da Economia Processual, a Razoável Duração do Processo, e a visível Celeridade Processual.¹⁸⁷

3.2.7 Princípio da Universalidade e da Ubiquidade Judiciária

Como já elucidado em vários momentos, por força da Lei 11.419/2006, houve a implantação do processo eletrônico que se tornou universal, no tangente à realização dos atos processuais, tendo alcance, apenas, na jurisdição brasileira. Nessa linha, o Princípio da

¹⁸⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Op. Cit., p. 76-77.

¹⁸⁵ Idem; Ibidem, p. 79-80.

¹⁸⁶ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 221 a 223.

¹⁸⁷ Idem; Ibidem.

Universalidade se tornou determinante em várias referências, pois determina que a norma deva ser aplicada a toda a generalidade de graus jurisdicionais, e a todas as esferas processuais do direito, quais sejam: cível, penal, trabalhista, infracional de incapazes e juizados especiais, dando tratamento processual isonômico, não permitindo outra forma de sua aplicação; no entanto, preserva os demais dispositivos em vigor que não foram alcançados por sua abrangência.¹⁸⁸

Pelo exposto, por conta da disponibilidade na rede mundial de computadores, o processo eletrônico se torna universal, conforme a Lei 11.419/06. O processo eletrônico está disponível pela Justiça, podendo ser acessado em qualquer local, tornando-se uma realidade em jurisdição territorial brasileira, ao contrário do processo tradicional, que se encontrava armazenado nas prateleiras do Judiciário em todo o Brasil. Dessarte vive-se uma nova concepção processual devido à eliminação da concepção espaço-temporal clássica de Justiça, por força da Lei 11.419/06. Daí, inovação que se refere à ubiquidade do processo eletrônico, tendo em vista a disponibilidade do serviço da Justiça.¹⁸⁹

Existem experiências de sucesso na área virtual. Por exemplo, o “Porto Sem Papel” implantado pela Autoridade Portuária. Esse sistema reduziu os custos e, ainda, promoveu maior celeridade e segurança para os envolvidos no processo.

Por outro lado, a ubiquidade está presente, em outro exemplo de processo eletrônico, em funcionamento, qual seja: o prontuário médico eletrônico que foi implantado, também, com eficiência e interoperabilidade, e ainda, com proteção à privacidade (RUY DE QUEIROZ, 2009).

Ante ao exposto, insta-se mencionar que vivemos numa sociedade hipercomplexa, globalizada, onde a informação e o conhecimento são adquiridos em tempo real. Pelo que, o tempo e o espaço geográfico foram extirpados, inexistindo barreiras para essa nova realidade. Ao revés, na metade do século XIX, a velocidade da informação não passava de 50 km, velocidade máxima do trem à época.

Nesse contexto, toda a população mundial online se aproxima da população total. Pelo que, é fato, a convivência cibernética toma vulto, antes inimaginável. A quantidade de dados disponibilizados na rede é muito grande, o que é mais grave, não é seletiva. Por exemplo, as informações sobre histórico de saúde ou o prontuário médico de um cidadão, assim como

¹⁸⁸ Idem; bdem, p. 97.

¹⁸⁹ Idem; Ibidem.

informações sobre um processo que tramita em segredo de justiça podem causar sérios prejuízos a um indivíduo (RUY QUEIROZ, 2009).

Verifica-se que as entidades provedoras de tais serviços declaram para os usuários que estão prontos para armazenar essas informações de modo seguro. Inclusive, compartilhar com médicos, familiares, e/ou provedores de modo seguro (RUY QUEIROZ, 2009).

Nessa esteira, em termos comparativos, o processo eletrônico implementado, por força da Lei nº 11.419 de 2006, apresenta uma forma de segurança mais precisa, por conta da obrigatoriedade do uso de uma Certidão Digital. Pelo que, qualquer indivíduo que acessar o sistema é identificado, facilitando assim, qualquer tipo de investigação, e perícia caso seja necessário.

Chegando, finalmente, ao cerne desta dissertação, no último capítulo, mostrar-se-ão os pontos principais deste estudo, quais sejam: os reflexos da informatização do processo judicial no tangente à celeridade processual e à possibilidade de acesso à Justiça. Assim, será realizado um confronto dos princípios supramencionados no intuito de investigar se a celeridade processual oriunda da criação do processo eletrônico viola o princípio do acesso à Justiça.

4 O PROCESSO ELETRÔNICO: CONFRONTO ENTRE OS PRINCÍPIOS DA CELERIDADE PROCESSUAL E DO ACESSO À JUSTIÇA

Nessa quarta e última etapa do estudo, buscaram-se analisar criticamente os reflexos da informatização do processo judicial, por força da Lei 11.419/2006, no intuito de refletir acerca do confronto entre os princípios da Celeridade Processual e do Acesso à Justiça. Está em torno do seguinte questionamento: após a implantação do processo eletrônico, houve violação do direito fundamental do Acesso à Justiça?

4.1 A Informatização do processo judicial em busca de celeridade e do acesso à justiça

4.1.1 Considerações Iniciais

Vivemos, hoje, um intenso processo de globalização que transformou o mundo numa verdadeira aldeia global. Como já visto, por conta da invenção do computador eletrônico e da internet, surgiu a Revolução da Informação, conseqüentemente, uma sociedade da informação e do conhecimento.

Em contrapartida, Stuart Hall¹⁹⁰ afirma que vivemos uma verdadeira crise de identidade por conta da globalização e da Revolução da Informação. O indivíduo da pós-modernidade não tem mais identidade fixa, pois se tornou mutável e inconsistente.

Nessa esteira, os avanços tecnológicos observados nos tempos modernos, principalmente, a utilização em massa da informática, vêm revolucionando praticamente todos os campos da sociedade humana em uma velocidade muito grande. Os acontecimentos são noticiados em tempo real. Trata-se de um processo de quebra de barreiras, em que o tempo, as distâncias, as barreiras físicas, econômicas e políticas foram relativizados.¹⁹¹

Nos dias atuais, verifica-se que tudo acontece e acaba muito rápido. Relacionando a velocidade à “Vida Líquida”, Bauman afirma que, hoje, a velocidade e não a duração é o que importa. Continuando, o festejado pensador registra que:

a ‘vida líquida’ e a ‘modernidade líquida’ estão intimamente ligadas. A ‘vida líquida’ é uma forma de vida que tende a ser levada à frente numa sociedade

¹⁹⁰ HALL, Stuart. **A identidade cultural da pós-modernidade**. 11.ed. trad. De Tomaz Tadeu da Silva e Guacira Lopes Louro. Rio de Janeiro: DO&A editora, 2011, p.10-13

¹⁹¹ CASTRO, Aldemário Araújo. Informática Jurídica e Direito da Informática. Disponível em: <HTTP://www.aldemario.adv.br>. Acesso em: 18 jun 2013.

líquido-moderna. ‘Líquido-moderna’ é uma sociedade em que as condições sob as quais agem seus membros mudam num tempo mais curto do que aquele necessário para a consolidação, em hábitos e rotinas, das formas de agir. A liquidez da vida e a da sociedade alimenta-se e se revigoram mutuamente. A vida líquida, assim como a sociedade líquido-moderna, não pode manter a forma ou permanecer em seu curso por muito tempo.¹⁹²

Corroborando com o entendimento supramencionado, Tarcísio Teixeira¹⁹³ assevera que, nos tempos atuais, tudo acontece muito rápido, mas anteriormente não acontecia com tanta rapidez, e cita alguns acontecimentos, apontando o lapso de tempo entre a descoberta e a exploração: a fotografia, 112 anos; o telefone, 35 anos; o Rádio, 15 anos; o Radar, 12 anos; Televisão, 06 anos; a Bomba Atômica, 05 anos; o Transistor, 03 anos e depois o Circuito Integrado. Assevera, o eminente doutrinador, que mudar tudo isso não é apenas uma questão de modernização, é também uma questão cultural. Pelo exposto, verifica-se que a maioria dos países demorou em reagir à velocidade dos acontecimentos.

Bem, retornando ao cerne deste estudo, o problema da ineficiência da Justiça é muito antigo. Em 1895, o austríaco Franz Klein lutava contra os formalismos processuais excessivos, na busca de economicidade, celeridade e do acesso à Justiça para os mais pobres, na busca de uma efetividade jurisdicional justa.

No tangente à expressão “acesso à Justiça”, deve ser interpretada de duas formas, quais sejam: a) acesso ao Judiciário; e, por outro lado, b) o acesso a uma determinada ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano, ambos associados ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Nesse diapasão, Mauro Cappelletti¹⁹⁴ liderou um movimento importante para diagnosticar as causas da ineficiência da Justiça no mundo, que culminou com a obra “Acesso à Justiça”, de 1978. Na obra era evidente a preocupação dos autores quanto ao acesso à Justiça para os hipossuficientes, a forma de representação, se por meio de advogados públicos ou privados, bem como a efetividade jurisdicional justa. Incentiva, também, a implantação dos direitos metaindividuais para tutela dos direitos difusos e coletivos, e a criação de formas alternativas de resolução de conflitos, os equivalentes jurisdicionais, em face do surgimento da sociedade de massa e o aumento sucessivo das demandas.

¹⁹² BAUMAN, Zygmunt. **Vida Líquida** Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2005, p. 7.

¹⁹³ TEIXEIRA, Tarcísio. **Curso de Direito e Processo Eletrônico**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 358.

¹⁹⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução e revisão: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1988.

Como se sabe, o Poder Judiciário Brasileiro também sofre com o problema da morosidade da Justiça, principalmente, no tangente ao acesso à Justiça e à falta de uma efetividade jurisdicional justa, em busca da pacificação social. Assim, busca-se maior amparo para a sociedade por meio de uma tutela jurisdição efetiva e justa.

O legislador brasileiro protagonizou a edição de várias normas, dos anos 90 para cá, que criaram uma nova concepção processual. Inclusive, há procedimentos especialmente criados para servir às causas coletivas e promover celeridade processual e acesso à Justiça, quais sejam: Leis nº 4.717/65 (Ação Popular), nº 7.347/85 (Ação Civil Pública), nº 9.099/95 (Juizados Especiais), nº 10.259/01 (Juizados Especiais Federais) e a nº 9.307/96 (Arbitragem), e nº 8.078/90, Código de Defesa do Consumidor (art. 91 a 100 do CDC), e o Mandado de Segurança Coletivo, art. 5º, inc. LXX, da CF/88, e outros.¹⁹⁵

Sabe-se que a garantia de um acesso real e efetivo à Justiça para a sociedade representa uma das prioridades dos processualistas modernos, por entender que o processo é um instrumento importante para fazer justiça. No Brasil, houve grandes avanços, mas não se teve o retorno esperado, daí o Judiciário Brasileiro continuar com os mesmos problemas, além de outros que surgiram.

A Emenda Constitucional nº 45/2004 foi aprovada para fazer uma reforma no Poder Judiciário, com o objetivo de eliminar os obstáculos burocráticos do Código de Processo Civil vigente e garantir uma prestação jurisdicional mais célere e efetiva. As reformas mais recentes, as principais, são oriundas da Emenda em epígrafe, e do acordo de Estado na busca de um Poder Judiciário mais célere: as Leis nº 11.232/05 (sobre cumprimento de sentença); nº 11.382/06 (execução de título extrajudicial); nº 11.417/06 (súmula vinculante); nº 11.418/06 (demonstração da divergência em recurso especial); nº 11.419/06 (informatização do processo judicial); nº 11.441/07 (inventário, separação consensual e divórcio por via administrativa e partilha; e a nº 11.448/07 (legitimidade da defensoria pública para a ação civil pública).¹⁹⁶

Nesse “moinho” de mudanças, o avanço da tecnologia e da internet, a chamada revolução tecnológica, ganha cada vez mais espaço no mundo, fazendo com que os Tribunais busquem a informatização dos processos, no intuito de reduzir custos, ganhar celeridade e economia processual. Surge, então, como já explicado, o chamado processo eletrônico na busca da efetivação e celeridade processual, e no intuito de reduzir a ineficiência da Justiça,

¹⁹⁵ DIDER JR, Fredie. Op. Cit., p. 45.

¹⁹⁶ DINAMARCO, Candido Rangel. **Nova Era do Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p.13.

elevando a qualidade e rapidez à prestação jurisdicional, reduzindo os custos para as partes, para os operadores do Direito e o próprio Estado.

Nesse passo, a Lei 11.419/06, que trata da Informatização do Processo Judicial, tem como consequência a modernização do Poder Judiciário, que altera o Código de Processo Civil, e dá outras providências. Como cediço, a citada norma trata da tramitação de processos judiciais; comunicação de atos; e transmissão de peças processuais, que se aplicam aos processos civis, penais, trabalhistas, demais processos e aos juizados especiais; cartas precatórias e rogatórias; e a comunicação entre órgãos do Poder Judiciário, em qualquer grau de jurisdição.¹⁹⁷

Nesse diapasão, questionamos se é possível a utilização dos meios informáticos e telemáticos na movimentação do Processo judicial sem ferir os princípios processuais. Em decorrência da celeridade processual, em face da informatização do processo judicial, haverá violação ao acesso à Justiça para os jurisdicionados?

Alvim¹⁹⁸ reconhece que a criação do processo eletrônico, por força da Lei 11.419/06, em substituição ao processo ortodoxo, com a utilização da informática, é a mais importante e fantástica revolução do Século XX. No entanto, faz a ressalva de que o novo processo deve obedecer aos princípios processuais existentes na Constituição.

Sabe-se que a implantação do processo eletrônico traz um grande impacto, não só para os operadores e profissionais do Direito, mas, também, para a sociedade. Certamente, era de se esperar a resistência para aceitar a mudança de paradigma, além das grandes expectativas. Entrou-se na fase de informatização da Justiça, que tem impacto direto na vida dos advogados, jurisdicionados, Ministério Público e de todos os atos e partes processuais. O objetivo do sistema é a concretização e a maximização dos princípios basilares: celeridade processual e efetividade da justiça.¹⁹⁹

Nessa esteira, o Devido Processo legal, determina que seja mantida a observância ao conjunto de normas que disciplinam a função jurisdicional do Estado. Entre os princípios que presidem o processo eletrônico, estão, consoante registrado na etapa anterior desta

¹⁹⁷ TEIXEIRA, Tarcísio. **Curso de Direito e Processo Eletrônico**. São Paulo: Saraiva. 2013, p. 330.

¹⁹⁸ ALVIM, J.E. Carreira, CABRAL JUNIOR, Silvério Nery. **Processo Judicial Eletrônico**. Curitiba: Juruá. 2008, p.16-40.

¹⁹⁹ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 27.

dissertação, o Princípio da Ampla Defesa e do Contraditório, que garantem a eficiência e eficácia na comunicação de atos processuais, no conhecimento das alegações contrárias e na produção de provas; o Princípio da Publicidade, que garante às partes o conhecimento de todas as etapas do processo, para posterior manifestação cabível.

O acesso à Justiça se materializa no processo eletrônico, com a criação das facilidades para realização dos interesses judicialmente buscados com diminuição dos custos do processo. O Princípio da Celeridade Processual se concretiza a partir do momento em que reduz o tempo de tramitação, dando fim ao processo, com a prolação da sentença, restituindo a partes, de forma mais célere, a paz social.²⁰⁰ No tangente ao Princípio da Publicidade, há quem defenda que os atos e termos do processo devem ser liberados para conhecimento de todos a fim de se fiscalizar a devida atuação dos julgadores.

4.2 Vantagens com a Implantação do Processo Eletrônico

Verifica-se que a implantação do Processo Eletrônico trouxe vantagens inovadoras que mudaram a forma de tramitar o processo, transmitir peças processuais e comunicar atos processuais. No tangente à jurisprudência, há possibilidade de serem digitalizados no sistema eletrônico centenas de acórdãos simultaneamente. Antes, era impensável tal facilidade para os profissionais, operadores do Direito, e partes.

Nesse passo, mister se faz ressaltar as vantagens de se utilizar os meios eletrônicos para transmissão de peças processuais, em formato digital, conforme preconiza o art. 1º, §2º, inciso II, da Lei 11.419/06.²⁰¹ Nesse inciso, o legislador optou por escolher a Internet como o meio preferencial para a transmissão da informação processual eletrônica. Assim, é possível destacar as vantagens pela escolha da Internet, feita por Atheniense:²⁰²

- a) processamento automático: é dispensada a redigitalização da informação desde que os sistemas utilizados pelos tribunais sejam compatíveis;
- b) maior qualidade e fidelidade da informação: a mensagem não só fica livre de erros de digitalização, como também, tem a garantia de sua coerência;
- c) maior rapidez no acesso à informação: esse benefício ocorre não apenas pela diferença de velocidade de acesso e traslado da informação de um local para outro, mas, também, pela facilidade que supõe o envio do mesmo documento

²⁰⁰ ALVIM, J.E. Carreira, CABRAL JUNIOR, Silvério Nery. Op. Cit., p.16-40.

²⁰¹ Lei 11.419/06, art. 1º, §2º, inciso II - transmissão eletrônica toda forma de comunicação a distância com a utilização de redes de comunicação, preferencialmente a rede mundial de computadores; [...].

²⁰² ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 109.

padronizado a vários destinatários, sem qualquer outra exigência ou distinção; d) impacto ambiental: em razão da desnecessidade de impressão de todos os atos processuais, haverá considerável redução de corte de árvores para a produção de papel.

Teixeira²⁰³ diz que, para o meio ambiente, houve a redução com papel, cartuchos, tintas, carimbos, grampos, grampeadores, prendedores, barbantes etc. Mas, além destas, a implantação do Processo Eletrônico trará muitas outras vantagens às partes, aos patronos, ao Judiciário e à sociedade em geral. Por exemplo, a vista dos autos pode ser realizada, concomitantemente, pelas partes, a qualquer tempo. Nota-se que os prazos poderão ser comuns, e, ainda, não há necessidade de se fazer a carga física do processo. Conseqüentemente, reduz o trabalho braçal dos serventuários, os custos com afastamentos por acidentes e doenças respiratórias e referentes a danos na coluna etc. Não é necessário, assim, grandes instalações físicas para fóruns, pois não haverá mais volume de papel.²⁰⁴

Nesse contexto, Teixeira²⁰⁵ reconhece que a celeridade processual oriunda da implantação do Processo Eletrônico permite uma economia de 70% do tempo de duração do processo, no tangente à sua parte burocrático-administrativa. E, também, percebe-se o custo menor para implantação de Varas, pois é necessário, apenas, entre, 25% e 34% de funcionários para implantação de fóruns digitais, em relação ao fórum convencional. Inclusive, podendo-se transferir antigos funcionários da burocracia para setores técnicos e intelectuais.

Por outro lado, identificam-se, também, casos de prevenção, litispendência, coisa julgada, controle dos prazos processuais, sequencial da numeração de documento, como mandados, ofícios etc., no próprio sistema, automaticamente. “Ainda, evita as desculpas de cartorários, tais como: ‘não localização do processo, concluso ao MP’ etc.”²⁰⁶

O advogado tem acesso imediato a expedientes, mandados etc., e poderá peticionar e atuar sem ir ao fórum, de qualquer local e horário. Conseqüentemente, houve diminuição do deslocamento físico, tanto do advogado quanto dos estagiários. E, por derradeiro, houve redução das distâncias, especialmente no que se refere à otimização no cumprimento de cartas precatórias e rogatórias.²⁰⁷

²⁰³ TEIXEIRA, Tarcísio. Op. Cit., p 359.

²⁰⁴ TEIXEIRA, Tarcísio. Op. Cit., p 359.

²⁰⁵ Idem; Ibdem, p 359.

²⁰⁶ Idem; Ibdem.

²⁰⁷ Idem; Ibdem.

4.3 Desvantagens com a Implantação do Processo Eletrônico

Para Almeida Filho, o Processo Eletrônico excluirá grande parcela da sociedade, como se estivéssemos elitizando o processo. Assevera o eminente doutrinador que “desafogar o Judiciário e proporcionar processos mais ágeis implica, necessariamente, condições de acesso à população mais carente – as que talvez mais necessitem de apoio do Estado para dirimir seus conflitos”.²⁰⁸

Verifica-se que o grande problema é o acesso ao Poder Judiciário em se tratando dos hipossuficientes, negros, índios, aqueles que residem nos lugares de difícil acesso na Amazônia e no Mato Grosso; certamente, estes serão excluídos dos benefícios do Processo Eletrônico. Com efeito, o acesso à Justiça ficará restrito a uma determinada classe social, pois é fato que existem milhões de brasileiros sem acesso à Internet. Dessa forma, impossibilita a imediata inclusão de toda a sociedade ao novo paradigma de ajuizamento de ações judiciais.

Nessa esteira, com a implantação do processo eletrônico, a celeridade e a definitiva prestação jurisdicional ocorreram por conta da rápida tramitação eletrônica e a prioridade dada aos respectivos julgamentos. No entanto, sabe-se que o maior “gargalo” da morosidade do Judiciário não está na tramitação dos processos, mas na impossibilidade humana de julgar a descomunal proporção do número de processos por juiz, que abarrotam suas prateleiras, desde a primeira instância até o Supremo Tribunal Federal. E vale registrar que os magistrados brasileiros estão entre os mais produtivos do mundo, segundo estudos do BIRD (2007).²⁰⁹

Ademais, o Processo Eletrônico exige gastos significativos para os operadores e profissionais do Direito. A adequação à nova forma de prática processual exige três gastos básicos, quis sejam: um computador moderno com scanner, Internet – conexão banda larga de alta velocidade, e a certificação digital.

Há possibilidade de um processo de digitalização deficiente quando o peticionamento, por meios eletrônicos, não é possível. A lei permite o ingresso do processo de forma impressa. Assim, o Tribunal realiza a digitalização e lança no sistema. No entanto, em face da grande quantidade de processo para digitalizar, torna-se iminente possíveis erros humanos.

²⁰⁸ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p.51.

²⁰⁹ OLIVEIRA, Alexandre Vidigal de. Efetividade da Justiça através do Processo Civil. *Processo Virtual e Morosidade Real*. Disponível em: < <http://www.ibrajus.org/revista/artigo.asp?idArtigo=57>>. Acesso em: 19 de março de 2015.

Por um lado, o Processo Eletrônico contribui para aperfeiçoamento processual, uma vez que proporciona diversas vantagens e, ainda, celebra os princípios da Celeridade Processual, Efetividade Jurisdicional, Transparência. Mas, para isso, é imprescindível que os operadores e profissionais do Direito se modernizem e enxerguem o lado positivo dessa modalidade, afastando preconceitos e a consequente resistência na aceitação do novo paradigma processual.²¹⁰

Nesse diapasão, criou-se uma problematização sobre as vantagens oriundas da informatização dos processos judiciais e as desvantagens trazidas frente aos princípios da Celeridade Processual e do Acesso à Justiça. Com efeito, busca-se a cidadania plena decorrente da garantia de acesso a uma Justiça rápida, transparente e legítima. Por conta, da implantação do processo eletrônico, as partes, por sua vez, podem ter acesso aos autos a qualquer tempo, o que facilita o acesso à Justiça e torna o trâmite processual mais transparente, traduzindo-se, também, na redução de custos e impacto ambiental, na medida em que diminui o deslocamento para unidades judiciárias e a impressão de peças e outros documentos¹⁸². Mas a preocupação é em garantir não só um processo célere e econômico, mas uma Justiça acessível e garantidora da Ampla Defesa.

4.4 A Implantação do Processo Eletrônico: observância dos princípios constitucionais

A implantação do processo eletrônico, por força da Lei 11.419/06, mais uma vez ressaltando, é responsável pela melhoria, em alguns aspectos, em face da morosidade do Poder Judiciário. Substitui o processo tradicional e visa à eliminação de papel na tramitação do processo judicial. Facilita a comunicação de atos processuais com a intimação de partes e advogados.²¹¹ No entanto, ressalta-se a dificuldade de se aceitar mudança tão grande. Mas, quanto ao desconhecido, é comum que exista dificuldade de se aceitar as alterações de paradigmas.

A mudança não ocorreu do “dia para noite”, foram criadas muitas leis precedentes, no entanto, eram limitadas a informatizar algumas etapas do trâmite processual, como a Lei do Inquilinato, Lei do Fax, e outras. Atheniense,²¹² interpretando o artigo 1º da supramencionada Lei, assevera que estão deliberadas as vantagens e o alcance da Lei do Processo Eletrônico,

²¹⁰ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit, p. 109.

²¹¹ SILVA, Marcelo Mesquita. **Processo Judicial Eletrônico Nacional**. São Paulo: Millenium. 2012, p. 13.

²¹² ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 102.

quais sejam: o uso do meio eletrônico para tramitação de processos judiciais, significando a possibilidade de armazenamento, na íntegra, das peças processuais, transmissão de peças processuais e comunicação de atos processuais, em formato digital, em substituição ao processo em papel.

No tangente aos princípios do Processo Eletrônico, estes exercem várias funções no ordenamento jurídico. Atheniense,²¹³ citando Kildare, destaca algumas delas na busca de subsídios para interpretar, compreender e aplicar a Lei 11.419/06, quais sejam:

- a) função ordenadora, pois harmonizam e unificam o sistema constitucional e o ordenamento jurídico;
- b) função axiológica expressa valores fundamentais adotados pela sociedade política e informam materialmente as demais normas, determinando integralmente qual devem ser a substância e o limite do ato que os executam;
- c) função fundamentadora, por ocuparem a mais elevada posição hierárquica no sistema de fontes do Direito, e ser fundamento de toda a ordem jurídica;
- d) função teleológica ou diretiva, eles orientam a ação dos Poderes do Estado (Legislativo, Executivo e Judiciário) uma vez que da criação da lei até sua aplicação e integração no ordenamento, deve-se observar o, contudo dos princípios;
- e) função hermenêutica ou interpretativa, que permite aos juízes extrair a essência de uma determinada disposição legal, servindo ainda como uma limitação da interpretação ao restringir a discricionariedade judicial; e
- f) função integrativa ou supletiva, na medida em que servem para preencher as lacunas deixadas pelas normas constitucionais, e até mesmo por leis infraconstitucionais.

Nessa esteira, com a implantação do Processo Eletrônico os princípios devem ser aplicados em conjunto com a aplicação da Lei nº 11.419/06. Assim, visando a preservar os direitos dos indivíduos, suprir as lacunas, por acaso, existentes,²¹⁴ questiona-se: existe a devida observância dos princípios constitucionais referentes ao processo eletrônico, e se há justeza entre a informatização do processo judicial e os princípios pertinentes?

Segundo Almeida Filho,²¹⁵ “a maioria dos princípios processuais pode ser adotada no processo eletrônico sem maiores problemas, mas alguns sofrerão – ou, pelo menos devem sofrer – algumas alterações”. Corroborando com esse entendimento, Atheniense²¹⁶ diz que há princípios tradicionais que passaram a ter uma nova abordagem, e foram criados novos princípios processuais específicos. Contudo, os novos princípios não desoneram a observância dos demais, ao revés, somam-se aos existentes e devem ser aplicados conjuntamente.

²¹³ CARVALHO, Kildare Gonçalves apud ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 89

²¹⁴ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 89.

²¹⁵ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p.62.

²¹⁶ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 90.

O processo moderno, como instrumento da jurisdição, é considerado acima de tudo como “remédio” de Justiça. Significa que a convivência social deve-se desenvolver na mais ampla homenagem aos princípios e garantias inseridos na Constituição Federal. Nesse sentido, entende-se, atualmente, que, em lugar do Devido Processo Legal, se prefere afirmar que o Estado Democrático de Direito garante o processo justo.²¹⁷

Nessa esteira, mister se faz ressaltar que não é apenas a garantia de acesso para todos à Justiça estatal que resta assegurado. O que a Constituição Federal garante é que, por meio do Poder Judiciário, o cidadão, diante de qualquer lesão ou ameaça a direito, possa socorrer-se por uma tutela efetiva. Com efeito, busca-se a efetivação da tutela de modo a cumprir o que preconiza a Constituição Federal a respeito das garantias constitucionais.²¹⁸

Pelo exposto, as regras processuais orientam-se por princípios, e os princípios constitucionais devem estar intrinsecamente alinhados ao campo do processo. Também, quanto ao processo judicial por meio eletrônico, este deverá estar absolutamente associado às fontes principiológicas; deve ser conduzido sob a égide do Devido Processo Legal, e, mormente, com a garantia do acesso à Justiça.

No tangente ao Princípio da Investidura, verifica-se que, após a edição de norma especial própria, haja vista a desnecessidade de homologação da sentença arbitral, tornou-se mais robusta. A questão não é pacífica. Doutrinadores paulistas entendem que a jurisdição somente pode ser exercida por aquele que foi investido no cargo. Almeida Filho,²¹⁹ ao discorrer sobre o processo eletrônico, afirma que, *in verbis*:

relativamente ao processo eletrônico, o princípio da investidura não se modifica ou merece alterações. Permanece a necessidade de a jurisdição ser exercida por um juiz regularmente constituído nas funções jurisdicionais. O mesmo se explica ao árbitro, porque entendemos ser possível a convenção de arbitragem por meio eletrônico.

Verifica-se, também, o Princípio da Aderência ao Território, que se aplica ao processo eletrônico. Mas, vislumbram-se dificuldades de tramitação das cartas precatórias e rogatórias. Existem muitos juízes, da Justiça Federal, Justiça Estadual no Brasil e, também, no território internacional. Cada um segue as normas impostas pela sua jurisdição, nos limites do território.

²¹⁷ THEODORO JUNIOR, Humberto. Direito Processual Constitucional. Estação Científica (Ed. Especial Direito) Juiz de Fora, V, **Revista 01**, nº 04, outubro e novembro de 2009. Disponível em: <portal.estacio.br/media/2654365/art.%20revisado.pdf>. Acesso em: 18 de março de 2015.

²¹⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto. Direito Processual Constitucional. Estação Científica (Ed. Especial Direito) Juiz de Fora, V, **Revista 01**, nº 04, outubro e novembro de 2009. Disponível em: <portal.estacio.br/media/2654365/art.%20revisado.pdf>. Acesso em: 18 de março de 2015.

²¹⁹ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 4. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p.63.

Para Almeida Filho,²²⁰ não haverá maiores problemas internamente. Na questão das cartas rogatórias, mesmo havendo tratados, serão enfrentados problemas no exterior, por ir de encontro à questão da soberania estatal. Assim, tratados específicos seria a solução, haja vista que a realidade eletrônica, e suas consequências, não podem ser mais renegadas.

Nessa esteira, cabe ressaltar o Princípio da Publicidade, que trata do acesso dos documentos digitalizados no processo e seus critérios, que, ainda, carece de regulamentação pelos tribunais. Busca-se transparência quanto à determinação de quais os documentos, digitalizados do processo judicial, serão acessados de forma pública. A preocupação de Atheniense²²¹ é a forma como as normas de organização judiciária serão elaboradas, de maneira a não violar o Princípio da Publicidade.

De acordo com o art. 11, § 6º, da Lei 11.419/06, “os documentos digitalizados juntados em processo eletrônico somente estarão disponíveis para acesso por meio da rede externa para suas respectivas partes processuais e para o Ministério Público”²²²

No entendimento de Atheniense,²²³ se prevalecer a restrição do acesso dos usuários, o processo eletrônico retroagiria face ao processo tradicional. O processo tradicional permite vista pública aos interessados, no entanto, a consulta deve ser realizada na secretaria, salvo os processos que estão protegidos constitucionalmente pelo sigilo ou segredo de justiça.

Nesse contexto, alerta Almeida Filho²²⁴ que “os riscos de vulnerabilidade de qualquer sistema computacional devem ser bem avaliados sob pena de haver violação a princípios basilares do processo, dentre eles a do sigilo em determinadas demandas, como nos casos de Direito de Família”.

Almeida Filho²²⁵ combate a publicidade excessiva e assevera que se ampliará com a implantação do processo eletrônico em nosso sistema processual. Com efeito, viola princípios constitucionais de grande importância, como, por exemplo, o Princípio da Intimidade e da própria Personalidade.

No tangente ao Contraditório e à Ampla defesa, cogitam-se prejuízos depois da implantação do Processo Eletrônico. Tais princípios, inseridos no rol dos Direitos

²²⁰ Idem; *Ibidem*, p.63.

²²¹ ATHENIENSE, Alexandre. *Op. Cit.*, p. 220.

²²² Previsto na Lei 11.419/06, art. 11, § 6º - Documento digitalizado- critérios para acesso aos documentos digitalizados no processo.

²²³ ATHENIENSE, Alexandre. *Op. Cit.*, p. 220.

²²⁴ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico. A informatização judicial no Brasil.** 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p.91.

²²⁵ Idem; *Ibidem*, p.88.

Fundamentais, previsto na Constituição Federal, no artigo 5º, buscam impedir uma desigualdade entre os litigantes. No caso de conflito entre duas pessoas, é permitida à outra parte o direito de se manifestar. “Não há processo justo que não se realize em contraditório”.²²⁶

Verifica-se, dessa forma, que princípios são violados quando tratados pelo processo eletrônico. Inadmissível exigir ao réu ou autor que adquira um certificado digital para exercer seu direito. Para Almeida Filho,²²⁷ “enfrentamos o primeiro problema quando se está diante de um processo eletrônico, porque não é lícito determinar ao réu que ele possua um certificado digital”.

Nessa ótica, continua o eminente doutrinador:

[...] no que diz respeito ao hipossuficiente. Não é lícito impingir a alguém a contratação de um certificado digital para defender-se judicialmente. Ou o Estado garante às partes e disponibiliza nas sedes dos Tribunais um serviço de informatização capaz de possibilitar o amplo exercício ao direito de defesa, ou o processo não poderá ser eletrônico, devendo transformar a inicial em processo físico, como ocorre ordinariamente.²²⁸

Infere-se que, com a implantação do Processo Eletrônico, não se deve resumir o processo ao uso do computador e da Internet e outras descobertas tecnológicas, mas se deve buscar o *modus operandi* que utiliza a tecnologia para garantir os direitos fundamentais do cidadão. É importante ter sempre como diretriz a concepção de que o Poder Judiciário deve garantir um processo judicial célere, mas com garantia de acesso para todos, e que sejam feitas as devidas ponderações entre os demais princípios.

4.5 A Celeridade Processual e o Acesso à Justiça: Princípios em Oposição?

Nesta parte do estudo, buscam-se dirimir dúvidas acerca da existência de oposição entre os Princípios da Celeridade Processual e do Acesso à Justiça, tendo em vista a implantação do processo eletrônico, ou seja, a informatização do processo judicial, por meios eletrônicos. Também, será suscitada sobre a aplicação da tecnologia da informação pelo Poder

²²⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 7.ed. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2005, p. 61.

²²⁷ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Op. Cit., p.79.

²²⁸ Idem; Ibidem, p.79.

Judiciário na busca de um processo célere, da efetividade jurisdicional, transparência, e acesso igual para todos.

4.5.1 O Acesso ao Juízo

A grande parte da população, por questões de ordem social, econômica ou exclusão, tem seu direito fundamental de acesso à Justiça negado. Sendo os mais vulneráveis as crianças, adolescentes, mulheres, indígenas, homossexuais, transexuais, quilombolas, negros, idosos, e os movimentos sociais, como os trabalhadores sem-terra, os ambientalistas, entre outros.

Para Almeida,²²⁹ as Portarias do TRF 4ª Região são no sentido da obrigatoriedade de o processo tramitar eletronicamente, sendo que, apenas, um Mandado de Segurança foi interposto, tendo sido denegado. A decisão do STF viola o Devido Processo, porque o TRF da 4ª Região extrapolou em sua decisão.

Nesse sentido, assevera o eminente doutrinador que o processo eletrônico deve ser concebido sob a ótica do Devido Processo Legal, e, em especial, a garantia de acesso à Justiça. Com efeito, o processo eletrônico atrelado aos princípios processuais é importante, mas a obrigatoriedade viola o acesso à justiça. Os advogados e partes, para estar em juízo eletronicamente, deverão portar certificação digital que demanda custos. Ora, não consta na Lei 11.419/06 a obrigatoriedade do processo.²³⁰

A OAB ingressou com uma ADI, por conta da criação do diário eletrônico, alegando que nem todos tinham acesso à rede mundial de computadores, pois apenas 20% dos lares, na região sul e sudeste, estão conectados (Comitê Gestor da Internet). Entrementes, Silva afirma que a pesquisa está equivocada, pois, 44% a.47% dos domicílios estão conectados nas regiões sul e sudeste, respectivamente. Alegou, ainda, que nossos advogados encontram-se nas classes mais elevadas da sociedade, ainda reforça que 78% das famílias com renda entre 5 e 10 salários-mínimos estão conectados com a internet, sendo que, entre os com renda de 10 salários-mínimos, ou mais, 93% acessam a Internet no Brasil.²³¹

²²⁹ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Op. Cit., p. 62-67.

²³⁰ Idem; Ibidem, p. 70-71.

²³¹ SILVA, Marcelo Mesquita. **Processo Judicial Eletrônico Nacional: uma visão prática sobre o processo judicial eletrônico e seu fundamento tecnológico e legal** (a certificação digital e a Lei nº 11.419/06). São Paulo: Milenium, 2012, p.109.

Por outro lado, a morosidade da Justiça é tanta, em alguns casos, que a prestação jurisdicional se torna ineficaz e injusta. Há constante violação do Princípio do Devido Processo, da Efetividade da Jurisdição, da Celeridade Processual, do Acesso à Justiça. Será que a parte desfavorecida da população tem acesso à tecnologia da Informação? De fato, falta efetivar o direito fundamental do Acesso à Justiça e, quando o acesso é viável, encontra-se, também, uma morosidade injustificável. A possibilidade de uma inclusão digital para os hipossuficientes, ponto que vem sendo debatido praticamente no mundo todo, inclusive pela Organização das Nações Unidas (ONU), seria muito importante.²³²

Consoante já esclarecido, os direitos fundamentais são garantidos pela Constituição Federal, têm como elementos básicos: norma, dignidade do ser humano, limitação de poder, Constituição e democracia.²³³ Os citados direitos são invocados quando a dignidade do ser humano é violada, pois esta é a base do Direito. Nesse sentido, o efetivo direito de Acesso à Justiça é o instrumento de realização dos direitos fundamentais. Cabe ressaltar que o acesso ao Juízo é ter condições amplas para solicitar a prestação jurisdicional para solução dos seus conflitos. Essa luta deve ser facilitada pelo Estado, sob pena de violação do Princípio da Dignidade do ser Humano.

Nesse passo, Cappelletti²³⁴ diz que o acesso à Justiça, termo de complexa definição, não significa apenas ter disponibilidade de poder fazer algo, usar o livre arbítrio. Basicamente determina, duas finalidades do sistema jurídico: as pessoas reivindicam seus direitos e/ou resolverem seus conflitos sob a proteção do Estado através da prestação jurisdicional, e o acesso efetivo. Deve ser igualmente acessível a todos, e que os resultados sejam individuais e socialmente justos. Na verdade, verifica-se que há uma ligação íntima entre o processo e a justiça social.

Para Cappelletti,²³⁵ o acesso à Justiça é um aspecto fundamental na busca dos Direitos Humanos em um Sistema Jurídico moderno que busca a efetividade dos direitos substantivos, garantindo-os. Assim, mais importante é a forma como esses direitos fundamentais se concretizam efetivamente. Para Watanabe,²³⁶ “a problemática do acesso à justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata

²³² ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Op. Cit., p. 48; 70-71.

²³³ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 3. ed. São Paulo: ATLAS, 2011.p.20.

²³⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução e revisão: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1988, p.8

²³⁵ Idem; Ibidem, p.13.

²³⁶ WATANABE, Kazuo, GRINOVER, Ada Pellegrino, DINAMARCO, Candido Rangel. **Acesso à Justiça e Sociedade Moderna**. Participação e Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p. 128.

apenas de possibilitar o acesso à justiça enquanto instituição estatal, e sim, de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa”.

De acordo com o Supremo Tribunal Federal, os dois pactos republicados firmados entre os três poderes foram decisivos para a informatização do processo Judicial do Brasil. No primeiro pacto, firmado em 2004, buscava-se um Sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo. O segundo pacto, firmado em 13 de abril de 2009, era voltado especificamente aos direitos humanos e fundamentais.²³⁷

Os pactos republicanos foram decisivos na aprovação de diversas leis que objetivaram evitar a morosidade processual, fomentaram o incremento do acesso à Justiça, dentre elas, a Lei nº 11.419/2006, que dispõe sobre a informatização do processo judicial. A problemática que se impõe é se a citada Lei se atendeu aos princípios basilares que nortearam os citados pactos republicanos. É certo que houve grande avanço na celeridade do processo, mas, de onde para onde? E o princípio da efetividade processual? E o princípio do acesso universal à Justiça? Foram violados? Pondera Atheniense²³⁸ que nosso ordenamento jurídico é baseado em princípios, e estes devem ser aplicados em conjunto com a Lei 11.419/06. Assim, o objetivo da lei deve ser alcançado sem ferir os direitos dos indivíduos.

Conforme já dito neste estudo, verifica-se que, dos princípios inseridos na Constituição Federal e que decorrem do princípio da Dignidade do Ser Humano, merecem destaques três deles, quais sejam: Princípio do Devido Processo Legal, Princípio da Igualdade e o Princípio do Acesso à Justiça. Ressalta Atheniense²³⁹ que o Devido Processo Legal refere-se à justaposição da lide, de um processo justo e efetivo, expresso no inciso LIV do art. 5º da Carta Magna, dele decorrem outros princípios como o da garantia ao Acesso à Justiça, explícito no art. 5º, no inciso XXXV, da Carta Magna, uma vez que:

a aplicação desse princípio ao processo eletrônico pelo Judiciário está atrelada à garantia de uma infraestrutura que permita o acesso ao sistema informatizado, conforme preceitua o art. 8º, d a Lei 11.419/06., que atribui aos tribunais a responsabilidade de criar um software para operar o processo eletrônico, além de dispor da infraestrutura para garantir a realização das inovações trazida pela supramencionada lei.

²³⁷ Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=106429>>. Acesso em: 25 de agosto de 2014.

²³⁸ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 90.

²³⁹ Idem; *Ibidem*, p. 90-91.

Determina a citada norma que o Poder Judiciário deve garantir uma infraestrutura capaz de permitir o acesso ao sistema informatizado, nos termos do § 3º do art. 10 da Lei 11.419/06,²⁴⁰, *in verbis*:

Art. 10. A distribuição da petição inicial e a juntada da contestação, dos recursos e das petições em geral, todos em formato digital, nos autos de processo eletrônico, podem ser feitas diretamente pelos advogados públicos e privados, sem necessidade da intervenção do cartório ou secretaria judicial, situação em que a autuação deverá se dar de forma automática, fornecendo-se recibo eletrônico de protocolo [...]

§3º Os Órgãos do Poder Judiciário deverão manter equipamentos de digitalização e de acesso à rede mundial de computadores à disposição dos interessados para distribuição de peças processuais.

O citado dispositivo garante o direito dos cidadãos e dos operadores e profissionais do Direito de acessarem os processos judiciais nos Tribunais, buscando atender ao necessário para a prática do Direito, mesmo que por questões econômicas, não possuam equipamentos próprios nos respectivos escritórios ou domicílio.

Nessa esteira, disponibilizar o necessário dispositivo trata-se de procedimento plausível para que o Poder Judiciário alcance suas metas, quais sejam: um processo judicial célere, que tenha plena eficácia e efetividade. Assim, dando destaque ao sobre Princípio da Dignidade do Ser Humano, o princípio fundamental do Acesso à Justiça e da Celeridade Processual, Almeida²⁴¹ diz, *in verbis*, que “temos uma estrutura processual para os mais abastardo! Mas, é possível, dentro do “X” da desigualdade, criar condições de verdadeira aplicação do pretendido pelo legislador constitucional - acesso à justiça e celeridade.”

No intuito de tornar suas afirmações mais consubstanciadas, o eminente doutrinador,²⁴² citando Luhman, diz que:

para a ideia de Luhman, seja em sua teoria dos Sistemas, seja adotando o direito como sistema autopoietico, a partir do momento em que inserimos um Processo Eletrônico teremos a exclusão da grande parte da população. Isto é certo! E sua teoria se afirma, porque teremos a inclusão digital no processo e a exclusão da maior parte da população, que é carente.

Nessa esteira, sugerir-se-á que a Teoria dos Sistemas de Luhman pode ser invertida, assim como o “X” da desigualdade, na busca de um sistema de exclusão e inclusão, evitando-

²⁴⁰ Idem; *Ibidem*, p. 90-91.

²⁴¹ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 106.

²⁴² LUHMAN, Niklas apud ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. *Op. Cit.*, p. 50.

se a exclusão de todo o sistema. Com a implantação do processo judicial eletrônico, a exclusão é um fato, mas, para Almeida, esta não é a maior preocupação.²⁴³ Para o autor,²⁴⁴ a preocupação é no sentido de aproveitarmos a exclusão digital para almejarmos uma inclusão em termos processuais. E, citando Luhman, diz que, *ipsis litteris*:

nesse sentido a estrutura da sociedade possui uma função de desafogo para os sistemas parciais formados na sociedade. Essa correlação é válida também no sentido inverso: na medida em que os sistemas na sociedade sejam capazes de suportar um ambiente mais complexo – seja por sua organização ou por amor – a sociedade como um todo pode ganhar em complexidade e tornar possíveis formas mais variadas do experimentar e do agir.

[...]

Sendo assim o direito tem que ser visto como uma estrutura cujos limites e cujas formas de seleção são definidas pelo sistema social. Ele não é de nenhuma forma a única estrutura social: além do direito devem ser considerados as estruturas cognitivas, os meios de comunicação (como por exemplo, a verdade ou o amor), e principalmente a institucionalização do esquema de diferenciação de sistema da sociedade.

Destarte, os inseridos serão mais inseridos no sistema com a utilização do Processo Eletrônico, desafogando as prateleiras do Poder Judiciário para os excluídos. Trata-se de exclusão com inclusão, ainda que extremos, mais com objetivos idênticos: o Acesso à Justiça.²⁴⁵ Verifica-se que, com a implantação do Processo Eletrônico, o Princípio do Acesso à Justiça se materializa com a ampliação das facilidades para concretização dos interesses judicialmente colimados.²⁴⁶

Em contrapartida, questionam-se algumas falhas na implantação do Processo Eletrônico que violam o Acesso à Justiça, quais sejam: o advogado cego, paraplégico e outros deficientes são impedidos de exercer seu ofício, por conta da ausência de tecnologia inadequada para essas pessoas.

A Convenção Internacional Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência,²⁴⁷ da qual o Brasil é signatário, determina, no artigo 9º, mas mesmas palavras:

1. A fim de possibilitar às pessoas com deficiência viver de forma independente e participar plenamente de todos os aspectos da vida, os Estados Partes tomarão as medidas apropriadas para assegurar às pessoas com deficiência o acesso, em igualdade de oportunidades com as demais

²⁴³ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Op. Cit., p. 106.

²⁴⁴ LUHMAN, Niklas apud ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Op. Cit., p. 50.

²⁴⁵ LUHMAN, Niklas apud ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Op. Cit., p. 50.

²⁴⁶ ALVIM, J.E. Carreira, CABRAL JUNIOR, Silvério Nery. **Processo Judicial Eletrônico**. Curitiba: Juruá. 2008, p.40.

²⁴⁷ BRASIL, Decreto nº6.949/09. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 06 de março de 2015.

peças, ao meio físico, ao transporte, à informação e comunicação, inclusive aos sistemas e tecnologias da informação e comunicação, bem como a outros serviços e instalações abertos ao público ou de uso público, tanto na zona urbana como na rural. Essas medidas, que incluirão a identificação e a eliminação de obstáculos e barreiras à acessibilidade, serão aplicadas, entre outros.

Um flagrante desrespeito ao Acesso à Justiça. Em novembro do ano de 2013, a advogada carioca Deborah Prates, cega, denunciou que os sítios eletrônicos para o petição eletrônico se encontravam fora dos padrões internacionais da web. Assim, objetivando resguardar seu direito de exercer a profissão, ingressou com medida administrativa junto ao CNJ, solicitando o cumprimento da Recomendação 27/09 daquele órgão. Contraditoriamente, a pretensão foi indeferida.²⁴⁸

Considerando essas premissas, o Acesso à Justiça é mais abrangente do que alguns imaginam. Não se trata apenas da garantia ao acesso ao Judiciário, mas em todas as manifestações voltadas para a Dignidade do Ser Humano, e a efetivação de uma Justiça justa.

Para Cintra, Grinover e Dinamarco,²⁴⁹ o acesso à Justiça não se identifica como a mera admissão e trâmite do processo, ou possibilidade de ingresso em juízo. Assim, é indispensável que o maior número possível de pessoas seja admitido a demandar e a defender-se.

4.5.2 A Celeridade Processual

Verifica-se que um dos principais objetivos colimados com a implantação do processo eletrônico é justamente a celeridade processual, ou seja, diminuição do tempo do trâmite processual, buscando a efetividade processual em tempo razoável.

Será que o novo Código de Processual Civil, a implantação do processo eletrônico, a aprovação de leis infraconstitucionais voltadas para a celeridade processual resolverão os problemas da morosidade do processo? Sem desmerecer os esforços até então realizados, o problema é procedimental? Será que o atual Código de Processo Civil é o grande responsável pela lentidão processual?

A Emenda Constitucional nº 45 inseriu no texto constitucional o inciso LXXVIII do art. 5º. Com efeito, consigna-se, na Constituição Federal, a garantia de uma razoável duração

²⁴⁸ YOUTUBE. Advogados cegos banidos da profissão pelo PJE. Disponível em: <<http://youtu.be/2yoTKSMHNQQ>>. Acesso em: 06 de março de 2015.

²⁴⁹ CINTRA, Antonio C.; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 22.d. São Paulo: Malheiros. 2006, p. 126.

do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. A redação assegura razoável tramitação e fica subjetivo o que se possa entender dessa forma.²⁵⁰

De acordo com os ensinamentos de Atheniense,²⁵¹ a informatização do Poder Judiciário envolve uma complexidade de medidas, sendo a adequação dos atos processuais ao meio eletrônico a grande preocupação. Os atos processuais são realizados em razão da atuação de diversos envolvidos, quais sejam: partes, juiz, escrivão e serventuários. Na relação processual, esses atores iniciam o processo, participam de seu desenvolvimento e o extinguem. Com efeito, se, nessa linha de produção, uma das partes falhar, certamente, comprometerá o resultado final.

Pelo exposto, a implantação do processo eletrônico, por força da Lei 11.419/06, confere uma nova “roupagem” ao processo tradicional, e deve obedecer às mesmas formalidades procedimentais legalmente e princípios previstos para o processo tradicional. Atheniense diz que nem sempre os tribunais incorporam as mudanças. Aqueles que não incorporam esse novo paradigma continuam a apresentar o mesmo perfil de desenvolvimento de tempo de antes.²⁵² Obviamente pode ser justificado, mas precisa de mudanças para combater a morosidade processual e a falta de efetividade processual.

Sabe-se que, na atual conjuntura, o homem do século XXI, impulsionado pela globalização e o impressionante avanço da Tecnologia da Informação, é testemunha de que os fatores tempo e espaço foram relativizados, e, por conseguinte, tais condições exigem celeridade na concretização dos seus interesses.

Agapito Machado, mesmo antes de atuar no Juizado Virtual, de há muito vinha posicionando-se contra a morosidade do Poder Judiciário e a resistência das pessoas jurídicas de direito público federal (União, Autarquias Federais e Fundações Públicas) de pagarem seus débitos, ainda que resultantes de decisão judicial transitada em julgado. É unânime a opinião dos profissionais e operadores do Direito no sentido de que uma das formas de injustiça está na prestação jurisdicional morosa, que se arrasta ao longo de anos.²⁵³

Os princípios da Celeridade Processual e da Economia estão associados à duração razoável do processo. Ao revés, as dilações odiosas e/ou os atos desnecessários comprometem

²⁵⁰ ALMEIDA FILHO, José Carlos. Apostila elaborada para o curso Direito e Processo Eletrônico no Departamento de Direito Processual da Universidade Federal Fluminense, ministrada no Supremo Tribunal Federal, nos dias 25 a 27 de novembro de 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/JCU/Downloads/apostila_supremotribunalfederal-libre.pdf> Acesso em: 06 de março de 2015.

²⁵¹ ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 26.

²⁵² ATHENIENSE, Alexandre. Op. Cit., p. 26.

²⁵³ Art. 4.

o desenrolar do processo. Processo simples é processo célere. Mas, ressalta-se a garantia do Devido Processo Legal. Nesse contexto, a Lei 9099, dos Juizados Especiais Estaduais, ensejou critérios norteadores de um processo célere, com duração razoável, quais sejam: a oralidade, a simplicidade, a informalidade, a economia processual e a celeridade processual¹⁶⁵.

Sabe-se que o legislador, preocupado com a falta de acesso à Justiça, inseriu na Constituição Federal a garantia de uma duração razoável do processo, e os meios que garantam a celeridade de uma tramitação. E justamente na busca por meios adequados para garantir a celeridade foi implantado o Processo Judicial Eletrônico, tratando-se de mais um instrumento de apoio na tramitação dos processos judiciais, comunicação de atos processuais e transmissão de peças processuais.²⁵⁴

Verifica-se que a Tecnologia da Informação é uma realidade em quase todas as organizações no mundo. Meios eletrônicos, ainda, precisam ser disponibilizados, de forma ampla, na busca incessante de um sistema jurisdicional célere. A Lei 11.419/06 diz que meio eletrônico significa qualquer forma de armazenamento ou tráfego de documentos e arquivos digitais. Assim, a busca pela celeridade na prática dos atos processuais por meio eletrônico tem sido uma realidade no Brasil, igualmente em todo o mundo.²⁵⁵

Sabe-se que a garantia da celeridade processual consta em nossa Constituição, porém a lentidão dos processos decorre de um mau funcionamento da estrutura judiciária. Nesse sentido, é evidente que não é a lei que modificará tudo como um “passo de mágica”. No caso da Lei do Processo Eletrônico, se todos os tribunais não implantarem o novo paradigma, certamente, a morosidade processual continuará rondando negativamente a sociedade.

Como cediço, o novo Constitucionalismo, aferrado na Constituição Federal de 1988, objetiva um Estado Democrático de Direito em pleno funcionamento, a fim de garantir a valorização dos direitos fundamentais. E, também, a efetivação da tutela dos direitos em tempo razoável. Neste, raciocínio, o neoconstitucionalismo, tem como premissa maior a valorização dos direitos fundamentais. Importante mencionar a Dignidade do Ser Humano, o Acesso à Justiça, e a Celeridade Processual.²⁵⁶

²⁵⁴ A EC/2004 inseriu o inciso LXXVIII ao art. 5º na CF: a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação.

²⁵⁵ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Op. Cit., p.76.

²⁵⁶ PROCESSO ELETRÔNICO Alexandre Machado de Oliveira Juiz de Direito da 1ª Vara Cível/Infância e Juventude da Comarca de Palmeira dos Índios/AL Membro da Comissão de Virtualização do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas. Disponível em:

O inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal garante um Direito do jurisdicionado com a razoável duração do processo. Significa que, em se tratando do processo, deve ser observado o Princípio da Efetivação. Por outro lado, houve a garantia da celeridade na tramitação do processo.

A Celeridade Processual é um dos principais princípios do processo eletrônico trazido pela Emenda Constitucional 45. Surge com a eliminação das etapas burocráticas e físicas, extirpando os tempos “mortos” gastos com atividade de numeração de páginas, carga, localização dos autos físicos, deslocamento de autos, e outros. Com efeito, diminui a morosidade do Poder Judiciário.²⁵⁷

Para Teixeira,²⁵⁸ por força da Lei 11.419/06, houve informatização e modernização na ordem inversa. Outras providências deveriam ser realizadas primeiramente, quais sejam, *in verbis*:

- a) Se não temos sequer infraestrutura principalmente do ponto de vista da energia elétrica, com risco de apagão para os próximos anos, como pensar em um processo eletrônico(que consumirá mais energia)?
- b) Quanto ao acesso à Internet, está restrito a apenas uma parte da população brasileira, sendo que em algumas localidades não se tem banda larga, e em outras sequer internet discada. Então, como conceber um processo eletrônico em âmbito nacional?
- c) Também, não temos uma lei regulamentando o direito de greve. Elas são quase que anuais no Judiciário e em outros órgãos. Como ficará o funcionamento do processo eletrônico? d) Não foram feitas efetivas reformas processuais recursais, especialmente quanto aos meios de citação, ao excesso de recursos etc. e) Além disso, será que a legislação penal, civil e administrativa está apta para a informatização do Poder Judiciário? Os casos de fraude no processo eletrônico serão considerados alteração de documento público?

Corroborando com o entendimento em epígrafe, Oliveira ressalta os meios que garantem a celeridade da tramitação do processo e quem fornece essa garantia. Os poderes do Estado (Executivo, Legislativo e Judiciário), com as respectivas responsabilidades: o Executivo deve garantir recursos financeiros para implantar melhorias no Poder Judiciário, como a informatização nos Fóruns e Tribunais mais estruturados; por outro lado, o Legislativo deve criar, a partir das leis, institutos voltado para a celeridade do processo; por

<<http://www.almagis.com.br/arquivos/artigos/3cc5438ede763a21ff62191007pdf>>. Acesso em 14 de março de 2015.

²⁵⁷ TEIXEIRA, Tarcísio. **Curso de Direito e Processo Eletrônico: Doutrina, Jurisprudência e Prática**. São Paulo: Saraiva, 2013, p 356 e 357.

²⁵⁸ Idem; *Ibidem*, p 356 e 357.

derradeiro, o Poder Judiciário deverá criar normas administrativas e estruturais eficientes buscando a rápida tramitação burocrática dos processos.

Oliveira,²⁵⁹ sobre o Processo Eletrônico, diz que:

o processo eletrônico tem como desiderato a busca de uma prestação jurisdicional mais célere, transparente, econômica, facilitando o acesso à justiça e diminuindo o impacto ambiental, ao tempo em que traz como desafio a imposição de uma nova forma de trabalho e uma nova cultura de prestação jurisdicional e administração judiciária. A celeridade processual, princípio trazido à órbita constitucional pela Emenda Constitucional n.º 45, é uma das grandes qualidades do processo eletrônico, pois elimina serviços burocráticos, sepultando tempos mortos gastos com atividades de numeração de página, carga e localização de autos físicos, tornando-o mais ágil.

Diante disso, a implantação do processo eletrônico busca objetivos imprescindíveis ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional: a celeridade processual, o acesso à justiça, a efetividade jurisdicional e a economia processual. No entanto, a aplicação dos meios eletrônicos e telemáticos não é suficiente para modernizar o Poder judiciário. Faz-se necessário, também, modernizar a administração e garantir o acesso à internet à população.

Todavia, um registro essencial deve ser feito: quando se fala em garantir à população em geral o acesso à internet, não se está tratando somente da necessidade de estender a internet aos lares brasileiros, mas também da urgente necessidade de preparar a população para o uso eficaz do computador e das novas tecnologias, pois, de nada adianta ter computador e internet, se não se sabe como fazer uso destes. Essa questão está relacionada umbilicalmente à educação; é preciso investir, paralelamente à modernização do Judiciário, em uma educação voltada para o uso eficaz das tecnologias e da internet, pois, do contrário, fazendo uma analogia, estar-se-ia somente dando o livro a um analfabeto, que, obviamente, não o lerá. É necessário, pois, combater de forma premente o analfabetismo tecnológico.

Partindo desses pressupostos, verificou-se, a partir do estudo da doutrina e da realidade do brasileiro, que existe quase unanimidade no entendimento de que a implantação do processo eletrônico viola o princípio fundamental do Acesso à Justiça. Não há dúvida de que o processo eletrônico garante uma prestação jurisdicional mais célere, menos burocrática e mais eficiente, todavia, tais benefícios ficam restritos a uma parcela da população brasileira

²⁵⁹ PROCESSO ELETRÔNICO. Alexandre Machado de Oliveira Juiz de Direito da 1ª Vara Cível/Infância e Juventude da Comarca de Palmeira dos Índios/AL Membro da Comissão de Virtualização do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas. Disponível em: <<http://www.almagis.com.br/arquivos/artigos/3cc5438ede763a21ff62191007pdf>>. Acesso em: 14 de março de 2015.

privilegiada, permanecendo ainda excluída significativa parcela da sociedade, seja por escassez de recursos e da própria internet, seja por despreparo em relação à utilização desses recursos, ou seja, por falta de conhecimento ou alfabetização tecnológica.

No entanto, essa constatação não exclui os méritos desse novo paradigma processual, pelo contrário, este deve ser aperfeiçoado e implantado em todo o Judiciário Brasileiro, pois, como demonstrado nesta dissertação, possui incontestável relevância para a efetividade processual.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme elucidado, esta dissertação teve como objeto analisar a implantação do processo eletrônico frente aos Princípios da Celeridade e do Acesso à Justiça. Para tanto, outros princípios foram abordados devido à sua importância e aplicação, ou não, no uso dos meios eletrônicos e da telemática, na prestação e observância da tutela jurisdicional célere e justa, em tempo razoável, sem violar outros princípios, sobretudo, os princípios da Dignidade do Ser Humano e do Acesso à Justiça.

Conforme visto neste estudo, o processo eletrônico é um método em construção que despontou com o surgimento da globalização e do advento da era digital, devido à revolução da informação. Bem como veio a partir de uma necessidade: o surgimento da sociedade de massa, o crescimento de lides, por conta da garantia dos direitos fundamentais previstos na Constituição de 1988 e da nova concepção processual, trouxeram o aumento de demandas judiciais, o que agravou um problema já existente: a morosidade na prestação jurisdicional.

Nesse sentido, a tutela jurisdicional era direcionada aos direitos individuais, e, nos tempos atuais, estendeu-se aos direitos metaindividuais, motivo pelo qual, dentre outros fatores, a máquina judiciária é acionada de forma mais constante. O fato é que o Estado não estava preparado para suportar essa demanda.

Assim, hodiernamente, a maior crítica ao Poder Judiciário por parte da sociedade, dos operadores e profissionais do Direito é a demora na prestação jurisdicional. A morosidade processual, bem como a quantidade desproporcional de recursos e a excessiva formalidade são características negativas que trazem um estigmatiza ao Poder Judiciário.

Nessa ordem lógica, devido à morosidade dos processos nos Tribunais, o descontentamento da sociedade fez com que o Poder Judiciário buscasse novas formas para dar celeridade e efetividade à prestação jurisdicional. Assim, conforme elucidado nesta pesquisa, foi editada a Lei 11.419/06, Lei do Processo Eletrônico, que autorizou o uso dos meios eletrônicos e da telemática para tramitação de processos judiciais, na comunicação de atos, transmissão de peças processuais e armazenamento, em busca da reinvidicada celeridade processual.

Portanto, a solução, como visto neste estudo, está condicionada à atuação da administração da máquina pública, à modificação do processo e à inclusão, nos serviços jurisdicionais, da Tecnologia da Informação. Porém, é preciso a busca incessante da celeridade processual, mas com a garantia do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e do

Acesso à Justiça.

Por outro lado, como também abordado, em relação ao processo eletrônico, o Princípio da Publicidade deve ser relativizado, não devendo ser absoluto, em detrimento do Princípio da Intimidade e da Personalidade. Caso todos os atos processuais se tornem públicos e acessíveis para todo e qualquer cidadão até mesmo de suas próprias casas, certamente, haverá desobediência ao Princípio da Dignidade do Ser Humano.

Assim, verificou-se, dessa forma, que os meios informáticos e telemáticos já demonstraram eficácia na aceleração das atividades jurisdicionais e garantia de uma Justiça célere pleiteada pelos cidadãos.

Nesse passo, a Lei 11.419/06 representa um verdadeiro marco na tramitação do processo judicial, garantindo, como demonstrado, muitas vantagens. Autorizou, a todas as instâncias do Brasil, a informatização do processo, conseqüentemente, eliminando o papel, como meio físico, em prol da uniformização do uso da Tecnologia da Informação na prestação da tutela jurisdicional. Todavia, é importante registrar, mais uma vez, que o Processo Eletrônico está submetido às mesmas diretrizes básicas do processo tradicional, garantindo a inviolabilidade do Devido Processo Legal.

Nessa esteira, como verificado, em um primeiro momento, a implantação do processo eletrônico passou a garantir um processo mais célere e dinâmico, assegurando às partes a efetividade jurisdicional, em resposta aos conflitos levados ao Poder Judiciário. No entanto, essa garantia precisa estar associada à certeza de que a grande maioria da sociedade, incluindo negros, índios, os que se encontram em condição de pobreza, dentre outros desfavorecidos, consegue ter acesso a esse novo modelo de processo. Ou seja, coadunando celeridade e acesso à Justiça.

Nesse diapasão, o Estado deve, obrigatoriamente, disponibilizar recursos eletrônicos àqueles que necessitam exercer seu direito de cidadão. Os Tribunais devem disponibilizar computadores e Internet nos fóruns para a população, operadores e profissionais do Direito acessarem os atos inerentes à prestação jurisdicional. Do contrário, haverá clara violação ao Princípio da Isonomia e do Acesso à Justiça.

Todavia, conclui-se que, tendo como premissas as condições em que se encontra grande parte da população brasileira e suas adversidades, não basta somente a informatização do Judiciário no sentido de garantir, em seus fóruns, os recursos necessários, como internet, computadores etc., é preciso muito mais. É preciso, também, que o Estado invista em inclusão digital, e esta, fundamental registrar, não se restringe aos recursos tecnológicos, isto é, não

basta garantir que a maioria da sociedade brasileira venha a ter acesso a computadores e internet em seus lares, é imprescindível que se invista, paralelamente, em educação ou alfabetização tecnológica. Ora, em um país em que significativa parte da população nem mesmo é alfabetizada, como se falar em inclusão digital sem passar pela educação? Absolutamente inútil dar acesso a computadores a pessoas que dele não sabem fazer uso.

Assim, constata-se que a problemática do processo eletrônico no Brasil ainda é tratada de forma superficial, pois muito se fala na necessidade de dar acessibilidade à internet, mas poucos juristas vão à raiz da questão. Ou seja, o “buraco”, metaforicamente falando, tem dimensão e profundidade maiores, pois é preciso levar os recursos tecnológicos para todos os lugares do Brasil, até mesmo os mais remotos, mas também é necessário dar educação, informação e preparo para o uso eficaz desses recursos. Em um país cuja boa parte da população nem mesmo sabe ler, dar computador e internet, obviamente, não é o suficiente. A inclusão digital é, também, uma questão de educação, de políticas públicas direcionadas à alfabetização tecnológica nas escolas, faculdades, nos bairros etc.

Não há como negar que o processo eletrônico trouxe uma prestação jurisdicional mais célere, menos burocrática e mais eficiente, todavia, tais benefícios ficam ainda restritos a uma pequena parcela da população brasileira privilegiada, permanecendo em exclusão significativa parcela da sociedade, seja por escassez de recursos e da própria internet, seja por despreparo em relação à utilização desses recursos, ou seja, por falta de conhecimento ou alfabetização tecnológica.

Destarte, verificou-se, por meio desta pesquisa e dos ensinamentos da maioria dos renomados doutrinadores e estudiosos da matéria, uma oposição entre o Princípio da Celeridade Processual e o Princípio do Acesso à Justiça, uma vez que a implantação do processo judicial eletrônico viola, em parte, o Princípio do Acesso à Justiça.

Por fim, é importante registrar que não se está desvalorizando ou desmerecendo a iniciativa do processo judicial eletrônico, ao contrário, é justamente por reconhecer sua relevância na garantia de uma prestação jurisdicional mais célere e efetiva, que se faz a ressalva de que é preciso investir na inclusão digital, para que os benefícios trazidos com essa modalidade processual sejam, senão para todos, pelo menos para grande maioria da população brasileira; só assim, garantir-se-á, também, o acesso à Justiça.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Apostila para a cadeira de Direito da Informática. In: **Revista de Direito Eletrônico**. Disponível em: <<http://www.ibde.org.br/revista>>. Acesso em: 12/02/2015.
- ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e teoria geral do processo eletrônico**. A informatização judicial no Brasil. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- _____. Apostila elaborada para o curso Direito e Processo Eletrônico no Departamento de Direito Processual da Universidade Federal Fluminense, ministrada no Supremo Tribunal Federal, nos dias 25 a 27 de novembro de 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/JCU/Downloads/apostila_supremotribunalfederal-libre.pdf> Acesso em: 06 de março de 2015.
- ALVIM, J.E. Carreira, CABRAL JUNIOR, Silvério Nery. **Processo Judicial Eletrônico**. Curitiba: Juruá. 2008.
- ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos; GRINONER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 22.ed. São Paulo: Malheiros. 2005.
- ARRUDA Jr., E.L.; LAMY, E.; GONÇALVES, M. F.; CASTRO Jr., O. **A reforma judicial: Elementos para uma crítica**. Florianópolis: CESUSC, 2009.
- ATHENIENSE, Alexandre. **Comentários à Lei 11.419/06 e as práticas processuais nos tribunais brasileiros**. Curitiba: Juruá, 2010.
- ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios, da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. São Paulo: Malheiros, 2010.
- BAUMAN, Zygmunt. **Vida Líquida** Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2005.
- BRASIL, Decreto nº6.949/09. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 06 de março de 2015.
- _____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 6.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- _____. Lei 11.419/06.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução e revisão: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1988.
- CARREIRA ALVIM, J. E; NERY CABRAL JUNIOR, Silvério Luís. **Processo Judicial Eletrônico**. Curitiba: Juruá, 2008.

CARVALHO NETO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. **Os Direitos Fundamentais e a (in)Certeza do Direito**: A produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras. Belo Horizonte: Fórum –BH, 2011.

CARVALHO NETO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. **Os Direitos Fundamentais e a (in) Certeza do Direito**: A produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras. Belo Horizonte: Fórum - BH, 2011.

CASTELLS Manoel. **A Galáxia da internet - Reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade**. Traduzido por Maria Luiza X. de A. Borges, Ed. ZAHAR, Rio de Janeiro, 2003.

CASTRO, Aldemário Araújo. *Informática Jurídica e Direito da Informática*. Livro eletrônico, 2005. Disponível em: < [HTTP://www.aldemario adv.br](http://www.aldemarioadv.br)>. Acesso em: 18 jun 2013.

CENTRO de Política Sociais da FGV, Mapa de Inclusão Digital, maio/2012. Disponível em: <<http://cps.fgv.br/telefonica>>. Acesso: em 29 de janeiro de 2014.

CINTRA, Antonio C.; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Malheiros, 2006.

CONVENÇÃO Americana Sobre Direitos Humanos – Pacto de São José da Costa – Adotada e aberta à assinatura na Conferência Especializada Interamericana Sobre Direitos Humanos, em San José de Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, Art. 8, 1.

DE PLÁCIDO E SILVA. **Vocabulário Jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 1090.

DICIONÁRIO HOUAISS da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009..

DIDER JR, Fredie. **Introdução ao Direito processual Civil e Processo de Conhecimento**. 15.ed. Salvador: jusPODIVM, V.1, 2010.

DINAMARCO, Candido Rangel. **Nova Era do Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p.13.

_____. Princípio da proporcionalidade. Coisa Julgada e Justa indenização (Material da 5ª aula da Disciplina Prova, Sentença e Coisa Julgada). In: **Revista da Escola Paulista da Magistratura**, v. 2, p. 7-45, julho-dezembro/2001. Disponível em: <www.epm.sp.gov.br/>. Acesso em 22.01.2012, às 19h15.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Princípio da proporcionalidade. Coisa Julgada e Justa indenização (Material da 5ª aula da Disciplina Prova, Sentença e Coisa Julgada). In: **Revista da Escola Paulista da Magistratura**, v. 2, p. 7-45, julho-dezembro/2001. Disponível em: <www.epm.sp.gov.br/>. Acesso em 22.01.2012, às 19h15.

DUFOUR, Dany Robert. **A Arte de Reduzir as cabeças**. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2005.

FREITAS, Rodrigo Rocha de. **Direito Cibernético: As contribuições epistemológicas da**

teoria cibernética de Norbert Wiener. Dissertação de mestrado. São Paulo: Universidade São Judas Tadeu, 2011.

GOMES, Sebastião Edilson R.; GOMES NETO, Pedro Rates, ALVES; Benedito Antônio. **Dicionário jurídico universitário: Terminologia jurídica – expressões portuguesas e latinas de uso forense – referência legislativa.** São Paulo, 2003.

HALL, Stuart. **A identidade cultural da pós-modernidade.** 11.ed. trad. De Tomaz Tadeu da Silva e Guacira Lopes Louro. Rio de Janeiro: DO&A editora, 2011.

KAMINSKI, Omar. Informática jurídica, juscibernética e a arte de governar: tecnologia amplia a liberdade e o poder de organização. **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, nº. 14, junho/agosto, 2002. Disponível na Internet: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 12 fev de 2015.

LIMA, Maria Cristina de Brito. **Apostila de Direito Constitucional Econômico.** Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2010.

LOSANO, Mario G. O curso trienal de informática jurídica na Universidade do Piemonte Oriental, Texto traduzido do italiano pela Professora Marcela Varejão, CCJ/UEPB – Pri@Facies – ano 2003, n. 4, jan./jun. 2004

_____. **Sistema e estrutura no Direito - do Século XX à pós-modernidade.** São Paulo: Martins fontes, 2011.

MACHADO, Magali Cunha; MIRANDA, Fernando Silveira Melo Plentz. **Revista Eletrônica Direito, Justiça e Cidadania** – Volume 1 – nº 1 -2010. Lei nº 11.419/06 – Processo Eletrônico.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **Assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita.** Rio de Janeiro: Forense, 1996.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e tutela dos Direitos.** São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2010.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais.** 3. ed. São Paulo: ATLAS, 2011.

NERY JUNIOR, NELSON. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal.** 7.d. São Paulo: RT, 2002.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil.** 4.ed. São Paulo: Método. 2012.

OLIVEIRA, Alexandre Vidigal de. Efetividade da Justiça através do Processo Civil. Processo Virtual e Morosidade Real. Disponível em: <<http://www.ibrajus.org/revista/artigo.asp?idArtigo=57>>. Acesso em: 19 de março de 2015.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. **Do Formalismo no processo civil** – Proposto de uma formalismo-valorativo. Rio de Janeiro: Saraiva. 2010.

- PAIVA, Mário Antônio Lobato de. Os institutos do direito informático. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2571>>. Acesso em: 12 de fevereiro de 2014.
- PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **História do Direito Processual Brasileiro**. São Paulo: Manole, 2002.
- PECK, Patrícia Pinheiro. Direito Digital: em defesa do mundo virtual. Disponível em: <<http://pppadvogados.com.br/Publicacoes.aspx?v=1&nid=56>>. Acesso em: 19 de maio de 2015.
- PIMENTEL, Alexandre Freire. **O Direito Cibernético: um enfoque teórico e lógico-aplicativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e direito constitucional internacional**. 13.ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- PROCESSO ELETRÔNICO Alexandre Machado de Oliveira Juiz de Direito da 1ª Vara Cível/Infância e Juventude da Comarca de Palmeira dos Índios/AL Membro da Comissão de Virtualização do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas. Disponível em: <<http://www.almagis.com.br/arquivos/artigos/3cc5438ede763a21ff62191007pdf>>. Acesso em 14 de março de 2015.
- RENAULT, Sérgio. Que a justiça seja feita. In: **Revista Isto é**. Disponível em: <<http://www.istoe.com.br/assuntos/entrevista/detalhePrint.htm?idEntrevista=14840&txPrint=resumo>>. Acesso em: 20 de junho de 2012.
- QUEIROZ, R. J. B. de. **Precisão e Simplicidade nas Leis para o Ciberespaço** (2013). Disponível em <http://www.ibdi.org.br/site/artigos.php?id=253>.. Acessado em 08 de setembro de 2015.
- QUEIROZ, R. J. B. de. **O Prontuário Médico Eletrônico – eficiência e interoperabilidade com proteção à privacidade**, 17 de junho de 2009. Disponível em <http://www.ibdi.org.br/site/artigos.php?id=226>. Acessado em 08 de setembro de 2015.
- SCARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.
- SILVA, Marcelo Mesquita. **Processo Judicial Eletrônico Nacional: uma visão prática sobre o processo judicial eletrônico e seu fundamento tecnológico e legal** (a certificação digital e a Lei nº 11.419/06). São Paulo: Milenium, 2012.
- SLKLAROWSKY, Leon Frejda. A Informática Jurídica – Algumas Reflexões. Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, 05 de set. de 2000.3. Disponível em:<[HTTP://uj.novaprolink.com.br/doutrina/498/A_INFORMATICA_JURIDICA_ALGUMAS_REFLEXOES](http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/498/A_INFORMATICA_JURIDICA_ALGUMAS_REFLEXOES)>. Acesso em: 03 de jul. 2013.
- TEIXEIRA, Tarcisio. **Curso de Direito e processo eletrônico**. São Paulo: Saraiva. 2013.

THEODORO JUNIOR, Humberto. Direito Processual Constitucional. Estação Científica (Ed. Especial Direito) Juiz de Fora, V, **Revista 01**, nº 04, outubro e novembro de 2009. Disponível em: <portal.estacio.br/media/2654365/art.%20revisado.pdf>. Acesso em: 18 de março de 2015.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. A efetividade do processo versus cultura da desobediência: a nova regra do art. 14 do CPC brasileiro. *In: Jornal Diário da Manhã*, Ponta Grossa, PR, 18 jul. 2004.

_____. **Curso Avançado de Processo Civil**. 5 ed. São Paulo: RT, 2002, V.1.

WATANABE, Kazuo, GRINOVER, Ada Pellegrino, DINAMARCO, Candido Rangel. **Acesso à Justiça e Sociedade Moderna**. Participação e Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p. 128.

_____. **Novas atribuições do judiciário**: necessidade de sua percepção e de reformulação da mentalidade. Porto Alegre: TRF – 4ª Região, 2009 (Caderno de Administração da Justiça – Planejamento Estratégico 2009: módulo 6).

WIENER, Norbert. **Cibernética e Sociedade: o uso humano de seres humanos**. 9 ed. São Paulo: Cultrix, 1993.

YOUTUBE. Advogados cegos banidos da profissão pelo PJE. Disponível em: <http://youtu.be/2yoTKSMHNQQ>. Acesso em: 06 de março de 2015.