

ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE OS ATOS PROCESSUAIS EM MEIO ELETRÔNICO – DA LEI Nº 9.800 DE 1999 À LEI Nº 11.419 DE 2006

FERNANDO DANIEL DE MOURA FONSECA
Advogado.

LEONARDO DE ABREU BIRCHAL
Advogado.

Sumário: 1) Introdução e objetivo; 2) Metodologia; 3) Conceitos gerais; 4) O peticionamento eletrônico; 4.1) O *e-mail* na Lei nº 9.800 de 1999; 4.1.1) Reprodução fiel; 4.1.2) Ausência de assinatura; 4.1.3) Falta de regulamentação interna no âmbito de cada tribunal; 4.2) A Lei nº 11.280 de 2006, a Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001 e o peticionamento por documento eletrônico, que contém assinatura digital, certificada nos moldes ditados pela ICP-Brasil; 4.3) A sistemática da Lei nº 11.419 de 2006; 4.3.1) A via da assinatura digital; 4.3.2) O cadastro no poder judiciário; 4.3.3) A situação do *e-mail* após a Lei nº 11.4119 de 2006; 5) Informações processuais prestadas em páginas de tribunais na Internet; 5.1) Quadro anterior à Lei nº 11.419 de 2006; 5.2) Quadro posterior à lei nº 11.419 de 2006; 6) Conclusão; 7) Referências bibliográficas.

Resumo: O presente artigo tem por escopo o exame das práticas dos atos processuais eletrônicos no direito brasileiro, desde o advento da Lei nº 9.800 de 1999 até o surgimento da Lei 11.419 de 2006, que introduziu o processo eletrônico no ordenamento jurídico pátrio. O enfoque é primordialmente pragmático, buscando o posicionamento das mais altas cortes nacionais sobre a matéria, em face das alterações legislativas pertinentes. Não se olvida, porém, de uma análise crítica, comentando-se sempre sobre a legitimidade, a validade e a oportunidade dos entendimentos jurisprudenciais firmados e das modificações legais concretizadas.

Abstract: This paper focuses on the exam of the electronic procedural acts practice in Brazilian law, from the period concerning the issuance of Law # 9.800/1999 until Law # 11.419/2006, whereby the electronic process was introduced in the Brazilian Legal Framework. The approach is mainly pragmatic, aiming to find the national highest court's opinion over this matter, throughout the legislation changes. A general critical analysis is also made and the legitimacy and the validity of both jurisprudence mainstream and the law's amendment will be commented.

Palavras-chave: atos processuais eletrônicos – processo eletrônico – Lei nº 9.800 de 1999 – Lei nº 11.419 de 2006 – *e-mail* – assinatura digital – responsabilidade – informações – *site* – tribunais.

Keywords: electronic procedural acts - electronic process – Law n. 9.800/1999 – Law n. 11.419/2006 – e-mail – digital signature – responsibility – informations – site – courts.

1 INTRODUÇÃO E OBJETIVO

Como de conhecimento, desde 1994, o processo civil brasileiro tem passado por sucessivas reformas, com o intuito precípua de conferir celeridade e efetividade à prestação jurisdicional. Até o momento, as alterações concretizadas se deram, no mais das vezes e quase que exclusivamente, no ordenamento jurídico. Vale dizer, buscou-se reformular e adaptar a legislação processual pátria, com modificações nos procedimentos estabelecidos no Código de Processo Civil,¹ com criação de novos ritos, como é o caso dos Juizados Especiais,² e até mesmo com transformações elaboradas no texto constitucional.³

Não há como negar, várias dessas reformas foram produtivas.⁴ Todavia, o apelo exacerbado à produção legislativa como meio de salvação do processo trouxe prejuízos. Algumas matérias passaram a ser encaradas com o foco único da instrumentalidade,

¹ Apenas a título de exemplo, tem-se a instituição da tutela antecipada no artigo 273 do Código de Processo Civil e a execução das obrigações de fazer ou não fazer na forma do artigo 461 do mesmo Código, ambas proporcionadas pela Lei nº 8.952 de 1994.

² Os Juizados Especiais foram implantados pela Lei nº 9.099 de 1995, seguindo o comando constitucional do artigo 98, inciso I, da Carta de 1988. Posteriormente, a Lei nº 10.259 de 2001 dispôs sobre os Juizados Especiais Federais.

³ Também somente como exemplo, são os artigos 102, § 3º, 103 e 93, inciso XII, todos da Constituição da República, acrescentados pela Emenda Constitucional nº 45 de 2004, que instituíram, respectivamente, a repercussão geral no âmbito dos recursos extraordinários, a súmula vinculante e a vedação de férias coletivas.

⁴ Como é o caso da já citada Lei nº 8.952 de 1994 e também das Leis nº 10.444 de 2004 (estabeleceu a fungibilidade das tutelas de urgência, e ampliou a execução *lato sensu* para as obrigações de entrega de coisa diferente de dinheiro), 10.352 de 2001 (modificou a sistemática dos Embargos Infringentes) e a 11.232 de 2005 (reformou a execução por título executivo judicial, dispondo sobre o cumprimento de sentença), dentre outras.

ignorando toda construção científica já elaborada pelo Direito ao longo da história⁵ e desrespeitando direitos e garantias fundamentais, consagrados pela ordem constitucional.⁶

Ademais, começou-se a perceber que o problema da morosidade não se trata de uma questão de deficiência de leis, mas de uma estrutura administrativa anacrônica do Poder Judiciário. É a lição de Humberto Theodoro Júnior:⁷ “Entre a mudança da norma e a transformação da realidade dos serviços judiciários vai uma distância muito grande, que não se cobre apenas pela edição de textos legislativos. *Temos reiteradamente advertido para o fato de que a demora e ineficiência da Justiça (...) decorre principalmente de problemas administrativos e funcionais gerados por uma deficiência notória da organização do aparelhamento burocrático do Poder Judiciário brasileiro.* Influem muito mais na pouca eficácia e presteza da tutela jurisdicional as etapas mortas e as diligências inúteis, as praxes viciosas e injustificáveis, mantidas por simples conservadorismo, que fazem com que os processos tenham que durar muito mais do que o tolerável e muito mais mesmo do que o tempo previsto na legislação vigente. Um aprimoramento efetivo da prestação jurisdicional, por isso mesmo, só se poderá alcançar quando se *resolver enfrentar a modernização dos órgãos responsáveis pela Justiça, dotando-os de recursos e técnicas atuais da ciência da administração, e preparando todo o pessoal envolvido para adequar-se ao desempenho das mesmas técnicas.*⁸”

Nesse cenário, a importância do processo eletrônico vem sendo destacada pela doutrina e pelos tribunais brasileiros.⁹ Com efeito, a dinamização da obsoleta estrutura

⁵ É o caso da reforma propiciada pela Lei nº 11.280 de 2006, que autoriza o reconhecimento da prescrição *ex officio*, nos termos do novo artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil. Sobre o assunto: THEODORO JÚNIOR, Humberto. *As novas reformas do código de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 41-71.

⁶ Neste tocante pode-se citar a inovação da Lei nº 11.277 de 2006, que autoriza o indeferimento *in limine litis* da petição inicial, por existência de sentença de improcedência de igual conteúdo no mesmo Juízo, quando a matéria for exclusivamente de direito (CPC, art. 285-A). Contra tal dispositivo existe, inclusive, uma Ação Direta de Inconstitucionalidade. Trata-se da ADI nº 3.695.

⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto, *ob. cit.*, p. 121-122.

⁸ Com opiniões no mesmo sentido: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Reflexos da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, no Processo Civil. *Revista da EMERJ*. Rio de Janeiro, v. 8, nº 32, p. 33; e ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz. Estatística judiciária. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, nº 365, 2003, p.7-15.

⁹ Em 08.08.2005, José Eduardo Carreira Alvim concedeu entrevista à Assessoria de Comunicação Social do Superior Tribunal de Justiça, em que disse que a morosidade da justiça brasileira é um problema de estrutura e não de leis. Veja-se: “ACS: O que o senhor acha das reformas aprovadas pelo Congresso para o Judiciário? Elas vão tornar a justiça mais eficiente? Desembargador Carreira Alvim: Acho que não, pois *reforma de leis apenas não basta. É preciso reformar a estrutura da Justiça, que está arcaica e não acompanhou a evolução social e tecnológica (...)*” Texto disponível em: <www.stj.gov.br/portal_stj/objeto/texto/impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=368&tmp.texto=79097> Acesso em: 27 nov. 2006. (grifo nosso).

administrativa do Poder Judiciário proporcionada pela utilização de avançados recursos tecnológicos, como a rede mundial de computadores, apresenta duas grandes vantagens: (I) agiliza o trâmite procedimental, encurtando a demora provocada, principalmente, no cumprimento de atos ordinários sujeitos a prazos impróprios,¹⁰ e (II) alcança a celeridade e a economia processual, sem afrontar nenhuma das garantias processuais dispostas na Constituição da República e no Código de Processo Civil.

Dessa forma, este trabalho é dedicado ao estudo da prática de atos processuais que tomam a forma eletrônica. Não há, contudo, a pretensão de se elaborar uma teoria geral dessa nova modalidade de atos, até mesmo porque não existe, hoje, uma sistematização dessa grandeza a ser construída. A matéria é muito específica e se encontra dentro dos conceitos gerais contidos no Código de Processo Civil, os quais a ela se aplicam perfeitamente, subsidiariamente.

Também não serão analisadas todas as possibilidades de prática eletrônica de atos processuais. O estudo é restrito apenas: (a) ao peticionamento eletrônico; e (b) às informações processuais veiculadas em páginas de tribunais na *Internet*.

Além disso, visa-se a noções aplicáveis a todos os procedimentos cíveis, pelo que se justifica uma limitação a atos praticados sob o rito ordinário, aplicável supletivamente aos demais (CPC, art. 272, parágrafo único).¹¹

Não obstante a especificidade do tema, sobressai-se sua importância no fato de vários casos concretos serem decididos com base no que se exporá a seguir (vide nº4 e 5). Ademais, crê-se que com a apreciação das questões escolhidas acima, abrange-se a maioria das controvérsias sobre os atos processuais eletrônicos atualmente executados.

2 METODOLOGIA

¹⁰ A título de exemplo, recentemente, foi lançado o Processo Eletrônico de Execução Fiscal da Justiça Federal, que visa a agilização da execução fiscal. Os atos processuais poderão ser realizados em meio eletrônico. Assim, o tempo gasto na expedição de mandados, juntada de petições e documentos e de repetição de atos idênticos em processos de mesma natureza (atos que normalmente levam algum tempo pela deficiência da infra-estrutura do Poder Judiciário) será reduzido consideravelmente. Disponível em: <www.stj.gov.br/portal_stj/objeto/texto/impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=398&tmp.texto=83092>. Acesso em 27 out. 2006.

¹¹ Art. 272: (...)

Parágrafo único. O procedimento especial e o procedimento sumário regem-se pelas disposições que lhes são próprias, aplicando-se-lhes, subsidiariamente, as disposições gerais do procedimento ordinário.

Dois pontos guiam o exame a que se pretende: (a) uma abordagem completa dos atos destacados no item nº 1, desde o início de suas práticas até o atual quadro legislativo; e (b) uma análise prática da matéria, não se olvidando a teoria, mas voltando-se mais aos embates jurisprudenciais.

Assim, parte-se da Lei nº 9.800 de 1999 e chega-se à Lei nº 11.419 de 2006, acompanhando-se, também, as alterações legislativas ocorridas neste ínterim. Desprezam-se disposições como a do artigo 8º, § 2º, da Lei nº 10.259 de 2001,¹² que prevêem a criação de sistemas que possibilitem a execução atos processuais eletrônicos para determinado tipo de procedimento, no caso da norma *supra*, o seguido nos Juizados Especiais Federais.

Como o enfoque é, primordialmente, jurisprudencial comparar-se-á as decisões do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Superior do Trabalho. A escolha por tais cortes justifica-se na influência que elas exercem nos demais tribunais nacionais, tanto estaduais como federais.

Logicamente, também serão abordadas questões constitucionais, quando pertinente. Mas, mesmo que se entenda pela existência de inconstitucionalidade, proceder-se-á a ao estudo da questão como se esta não houvesse. Não se entenda com isso que o presente trabalho desconsidera a gravidade da identificação de tal vício. É que, como se visa, também, a uma apreciação prática da matéria, buscando-se soluções para os problemas encontrados no cotidiano forense, é dado seguimento ao estudo, para cogitar do funcionamento de dispositivos tidos aqui por inconstitucionais, em caso de não declaração de inconstitucionalidade ou de entendimento majoritário firmado no sentido da constitucionalidade.

Contudo, primeiramente, é de se estabelecer alguns conceitos utilizados no ambiente virtual, como o de assinatura eletrônica e digital, que se revelam imprescindíveis para este trabalho.

¹² Art. 8º (...)

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

3 CONCEITOS GERAIS

Os conceitos abaixo explicados ligam-se diretamente ao problema e à necessidade de identificação das pessoas em um ambiente virtual, como a Internet. Tratam-se de técnicas empregadas para a escoreita vinculação dos declarantes ao conteúdo de documentos eletrônicos.

A assinatura eletrônica tem definição ampla e advém da idéia de desenvolvimento de tecnologias capazes de desempenharem, no documento eletrônico, o papel exercido pelas assinaturas manuscritas nos documentos físicos.¹³ Abrange, assim, todos métodos de identificação do declarante no meio eletrônico. São exemplos de assinatura eletrônica: os números de identificação pessoal (PIN), as assinaturas manuscritas digitalizadas, o clique em uma opção numa página de Internet e a assinatura digital.¹⁴

A diferença desta última para as demais se encontra no processo de identificação e de proteção do conteúdo da declaração, por ela utilizado: a criptografia assimétrica. Por esta técnica, a assinatura digital atinge níveis de segurança, não obtidos por outras assinaturas eletrônicas. Tomando por base os exemplos de assinatura eletrônica dados acima, excluídos a assinatura digital, o PIN pode ser facilmente interceptado, as assinaturas manuscritas digitalizadas podem ser reproduzidas indiscriminadamente sem deixar qualquer vestígio e o clique com o *mouse* pode ter sido feito por um menor ou incapaz. Para se compreender a criptografia assimétrica e para se visualizar a sua importância, é interessante compará-la com a criptografia simétrica.

A criptografia assimétrica se distingue da simétrica no seguinte: nesta, usa-se uma mesma chave (código) para criptografar e descriptografar uma mensagem, ao passo que, naquela, existem duas chaves – uma privada e outra pública – responsáveis, respectivamente, por encriptar e decriptar o documento eletrônico.

Desse modo, para se codificar uma mensagem por criptografia simétrica, as partes se reúnem previamente e estipulam uma chave, por exemplo, “x+3”, onde “x” corresponde

¹³ MENKE, Fabiano. *A assinatura eletrônica no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 41.

¹⁴ A assinatura digitalizada não se confunde com a digital. Aquela é apenas a reprodução de assinatura manuscrita, enquanto esta consiste em um par de chaves criptográficas.

a uma das letras do alfabeto. Após, uma das partes aplicará a chave no conteúdo da declaração. Imagine-se que o intuito é de se celebrar um contrato de doação. Dar-se-ia o seguinte: “contrato de doação” $\rightarrow x+3 \rightarrow$ “frqzudur gh grdfdr”. A outra parte ao receber a mensagem “frqzudur gh grdfdr” vale da mesma chave ao inverso – “x-3” – e decodifica o texto: “frqzudur gh grdfdr” $\rightarrow x-3 \rightarrow$ “contrato de doação”.

A criptografia simétrica, no entanto, não apresenta um uso largamente disseminado, por três razões: duas de ordem de praticidade e conveniência¹⁵ e outra relacionada a questões jurídicas¹⁶.

A primeira diz respeito à inconveniência do uso da criptografia simétrica pela necessidade das partes conhecerem previamente o código, para poderem cifrar algum texto e depois decodificá-lo. Isso impõe às partes encontrarem-se previamente, o que se revela um passo indesejável para os padrões do comércio eletrônico.

A segunda já se relaciona a um problema de escala. É que para cada vez que uma determinada pessoa queira criptografar uma mensagem simetricamente, é necessário um novo e único código. Como atualmente, no mercado cibernético, as relações ultrapassam as fronteiras dos países e conecta o mundo inteiro, o contingente de pessoas com que se trabalha é enorme, sendo que, por conseguinte, ter-se-ia que se criar uma quantidade absurda de novas chaves.

Finalmente, a terceira trata do problema da segurança jurídica. O uso de apenas uma chave leva ao compartilhamento dela por todas as partes presentes em um negócio jurídico, o que causa descrédito e desconfiança em relação a esta técnica, face à grande possibilidade de ocorrência de fraudes indetectáveis.

A criptografia simétrica, assim e até hoje, não apresenta uma técnica muito segura. Esta ainda não consegue assegurar a inalterabilidade do documento e nem percebe quando ocorre alguma adulteração deste, tampouco dá fidelidade quanto à autoria.

Já, na assinatura digital, isto não acontece. Ao se valer desta, uma das partes utilizará a chave privada para encriptar a mensagem e a outra empregará a pública para decriptá-la. A criptografia aí não se fará da mesma forma do exemplo “x+3”, mas através

¹⁵ MENKE, Fabiano. ob. cit., p. 45.

¹⁶ ROHRMANN, Carlos Alberto. *Curso de direito virtual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 70.

de uma função algorítmica que torna muito pouco provável a possibilidade de se reverter o código da chave privada para revelar a declaração feita.¹⁷

Além deste processo, da assinatura digital pode constar um certificado digital. Este nada mais é do que a assinatura digital de um terceiro de confiança atestando ser o declarante quem ele realmente diz ser. O terceiro de confiança denomina-se Autoridade Certificadora e integra uma Infra-Estrutura de Chaves Públicas – ICP.

De uma Infra-Estrutura de Chaves Públicas, além da Autoridade Certificadora, constam uma Autoridade Certificadora Raiz e uma Autoridade de Registro. Aquela tem a função de emitir certificados digitais às Autoridades Certificadoras. Estas, por sua vez, fazem o cadastro físico dos interessados em adquirir uma assinatura digital.

Por razões de ordem técnica, que fogem ao objeto deste trabalho, a assinatura digital se mostrou apta e confiável para a identificação das partes em sistemas abertos, garantindo, senão a inalterabilidade do documento eletrônico, pelo menos a possibilidade de verificação das alterações cometidas.

O nosso direito reconheceu a validade da assinatura digital por meio da Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001, que institui a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira – a ICP-Brasil.¹⁸

De acordo com o artigo 10, § 1º,¹⁹ deste diploma, o documento eletrônico assinado digitalmente por uma par de chaves assimétricas, certificados por uma Autoridade Certificadora vinculada à ICP-Brasil, tem a mesma validade de um documento físico com uma assinatura manuscrita.²⁰

¹⁷Nesse sentido: MENKE, Fabiano. ob. cit., p. 47, nota 30; ROHRMANN, Carlos Alberto. ob. cit., p. 70.

¹⁸ A Medida Provisória nº 2.200, de 28.06.2001, foi reeditada por uma primeira vez, tomando o nº 2.200-1. Posteriormente, foi reeditada por uma segunda vez, virando a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24.08.2001, que vige atualmente em nosso direito, em face do artigo 2º, da Emenda Constitucional nº 32, de 11.09.2001: “As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional”.

¹⁹ Art.10: Consideram-se documentos públicos ou particulares, para todos os fins legais, os documentos eletrônicos de que trata esta Medida Provisória.

§ 1ºAs declarações constantes dos documentos em forma eletrônica produzidos com a utilização de processo de certificação disponibilizado pela ICP-Brasil presumem-se verdadeiros em relação aos signatários, na forma do art. 131 da Lei no 3.071, de 1º de janeiro de 1916 - Código Civil.

²⁰ Consoante o disposto no artigo 219, *caput*, do Código Civil, a assinatura manuscrita presume verdadeiras todas as declarações, contidas no documento, em relação a seus signatários, salvo prova em contrário. É a redação do artigo: “As declarações constantes de documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários.” Pelo teor da norma do artigo 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001 a assinatura digital, certificada nos moldes da ICP-Brasil, atinge o mesmo efeito.

O § 2º²¹ do mesmo artigo não nega validade aos demais tipos de assinatura eletrônica. Mas, em razão de sua insuficiência para uma identificação segura dos declarantes, restringe a sua admissibilidade à concordância das partes, ou do terceiro contra quem é oposto o documento eletrônico.

Destarte, no modelo da Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001, apenas os documentos eletrônicos, criptografados assimetricamente e certificados por uma Autoridade Certificadora credenciada pela ICP-Brasil, gozam da presunção de validade de *per se*.

4 O PETICIONAMENTO ELETRÔNICO

4.1 O E-MAIL NA LEI Nº 9.800 DE 1999.

O peticionamento eletrônico teve a sua primeira regulação, no direito brasileiro, pela Lei 9.800 de 1999. O artigo 1º desta Lei²² previu a prática de atos processuais através de sistemas de dados e imagens *fac-símile* ou de tipo similar. Tal norma parece ter sido bem recepcionada na vida prática dos operadores do direito. A partir de então, passou-se a fazer largo uso do fax no encaminhamento de petições, sejam elas contestações, recursos, ou qualquer outra. Ademais, a utilização difundida do *fac-símile* foi se tornando cada vez mais comum, na medida em que a jurisprudência e a doutrina foram consolidando a idoneidade e a admissibilidade desta via eletrônica em processos judiciais e definindo as peculiaridades existentes.

Do sucesso do fax, começou-se a explorar um novo meio eletrônico, que resta hoje em evidência: o *e-mail*. Este, por outro lado, não foi tão bem sucedido como o fax. Longe disso, a construção jurisprudencial se mostrou relutante em aceitá-lo como forma

²¹ Art. 10: (...)

§ 2º: O disposto nesta Medida Provisória não obsta a utilização de outro meio de comprovação da autoria e integridade de documentos em forma eletrônica, inclusive os que utilizem certificados não emitidos pela ICP-Brasil, desde que admitido pelas partes como válido ou aceito pela pessoa a quem for oposto o documento.

²² Art. 1º: É permitida às partes a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo *fac-símile* ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita.

válida para a prática de atos processuais. Em alguns julgados, contudo, o correio eletrônico foi aceito como mecanismo equiparável ao *fac-símile*, para os fins do artigo 1º da Lei 9.800 de 1999. Daí surgiu a dúvida: é possível praticar um ato processual por *e-mail*?

Dispõe o artigo 1º da Lei nº 9.800 de 1999: “É permitida às partes a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo *fac-símile* ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita.”

Aí se encontra, sem dúvida alguma, uma norma aberta. É permitida, expressamente, a utilização do fax para a prática de atos processuais. Todavia, os meios similares ao *fac-símile* ainda são uma incógnita. O *e-mail* é um deles? A jurisprudência das cortes superiores não é unânime quanto a resposta.

A parcela contrária à equiparação do correio eletrônico ao fax argumenta que:

- a) o *e-mail* não reproduz fielmente o documento original;
- b) a ausência de assinatura no documento enviado pelo correio eletrônico, leva à inexistência do ato praticado e à falta de identidade da cópia com o original; e
- c) carece de regulamentação interna, no âmbito de cada tribunal, o uso do *e-mail*.

Nesse sentido, se posicionaram as duas Turmas do Supremo Tribunal Federal,²³ a Segunda, a Terceira, a Quarta²⁴, a Quinta²⁵⁻²⁶ e a Sexta²⁷ Turma do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se, o teor de alguns precedentes:

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECEBIMENTO VIA CORREIO ELETRÔNICO (E-MAIL). FALTA DE REGULAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI Nº 9.800/99. PRECEDENTES. *A utilização do correio eletrônico*

²³ No Supremo Tribunal Federal o uso do *e-mail* ganhou regulamentação interna através da Resolução nº 287 de 2004, tendo esta Corte passado a admitir, ainda não de forma pacífica e segura, a prática de atos processuais via correio eletrônico. Todavia, coloca-se o posicionamento da Suprema Corte como contrário ao emprego do *e-mail*, já que os motivos da aceitação desta modalidade de peticionamento eletrônico são completamente diversos e destoantes dos aqui defendidos.

²⁴ AgRg. no REsp. nº 802.509-MG, relatora a Ministra Nancy Andrighi, Quarta Turma, STJ, DJ de 26.06.2006.

²⁵ Vide o AgRg. no Ag. Nº 501.439-SP, relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, STJ, DJ de 18.04.2005.

²⁶ Todas as Turmas do Superior Tribunal de Justiça mencionadas possuem entendimento unânime quanto à inadmissibilidade do correio eletrônico. Importante dizer, contudo, que o Ministro Gilson Dipp, no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 574.451-SC, de sua relatoria, Quinta Turma, DJ de 06.09.2004, parece ter aceitado a equiparação do *e-mail* ao fax, já que não conheceu o recurso pelo fato do original não ter sido entregue no prazo de cinco dias do artigo 2º da Lei 9.800 de 1999, tendo, ainda, expressado, no seu voto, ser, de fato, a prática de atos processuais por fax ou meio similar, sendo que, no caso, o recurso havia sido interposto via correio eletrônico.

²⁷ Vide o AgRg. no REsp. nº 675.863-SC, relator o Ministro Paulo Galloti, Sexta Turma, DJ de 19.12.2005.

*na interposição de recursos ainda não possui regulamentação e nem mesmo técnica específica para atestar a idoneidade do documento e de seu subscritor nesta Corte, não sendo adequado invocar a Lei nº 9.800/99 para justificar tais casos. Agravo regimental desprovido.”*²⁸

“EMENTA: Agravo regimental. Recurso especial não admitido. Recurso por e-mail. Inadmissibilidade. Original intempestivo. 1. O agravo regimental é intempestivo já que protocolada a peça assinada fora do prazo legal, não surtindo qualquer efeito petição sem assinatura e sem comprovação adequada de que recebida nesta Corte por e-mail, mediante assinatura eletrônica, *ausente, ainda, regulamentação interna a respeito desta forma de protocolar recursos, não sendo suficiente a Lei nº 9.800/99, que disciplina a utilização do fac-símile, não similar ao correio eletrônico.* Precedentes da Terceira Turma.” Voto do Relator: “*Basta observar que o documento enviado por fax representa uma cópia fiel do documento original, contendo, até mesmo, a assinatura do autor do escrito. Na hipótese do correio eletrônico simples, entretanto, não se verifica a identidade formal entre o documento enviado e o recebido, ou seja, este não é cópia fiel daquele, podendo haver semelhança, apenas, quanto ao conteúdo do texto.* Indispensável, portanto, que, para a utilização do correio eletrônico na interposição de recursos, seja regulamentada técnica e adequadamente a matéria, o que não há no presente caso.”²⁹

“EMENTA: Não é possível em sede de embargos de declaração rediscutir matéria de fundo a pretexto de existência de equívoco material. *Assinatura digitalizada não é assinatura de próprio punho. Só será admitida, em peças processuais, após regulamentada.* Equívoco material pela alusão à regulamentação da recente lei viabilizadora do correio eletrônico na prática de atos processuais não é bastante para qualquer mudança no resultado do julgamento. Embargos rejeitados.”³⁰

Note-se que, no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, a jurisprudência majoritária se inclina nesse sentido.

²⁸ AgRg. nos EDcl. no AgRg. no REsp. nº 644765 – RS, relator o Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, STJ, DJ de 23.05.2005.

²⁹ REsp. nº 500.044 – RS, relator o Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, STJ, DJ de 15.09.2003.

³⁰ Ag. Reg. no ROMS. nº 24.257-8 – DF, relatora a Ministra Ellen Gracie, Primeira Turma, STF, DJ de 14.02.2003.

Em contraposição à corrente jurisprudencial contrária, manifestaram os adeptos ao uso do *e-mail*, com as seguintes teses:

- a) o documento enviado pelo correio eletrônico é capaz de comprovar a sua identidade com o original;
- b) a ausência de assinatura não compromete a existência do ato e nem a identidade da cópia com o original, desde que este esteja assinado; e
- c) o artigo 1º da Lei nº 9.800 de 1999 inclui o *e-mail* como meio similar ao fax, sendo despicienda qualquer regulamentação interna.

A respeito, assim decidiu a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça³¹ e o Pleno do Tribunal Superior do Trabalho:

“PROCESSUAL CIVIL - RECURSO - APRESENTAÇÃO - CORREIO ELETRÔNICO - INTERNET - POSSIBILIDADE - LEI 9.800/99. I - O art. 1º, da Lei 9.800/99, outorga às partes a faculdade de utilizar sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita. II - *É plenamente eficaz, como ato processual, a petição remetida por correio eletrônico (Internet), quando os originais, devidamente assinados, são entregues até cinco dias da data do término do prazo recursal. Inteligência da Lei n.º 9.800/99 (...).*”
Voto do relator: “*Ora, similar é algo que tem a mesma natureza ou executa função semelhante a uma entidade determinada. O correio eletrônico que transmite textos escritos de um remetente a um destinatário é similar ao fac-símile. Se o juízo ou tribunal destinatário dispõe de equipamentos para recepção (L. 9.800, art. 5º), o conhecimento do recurso remetido por e-mail é imperativo. (...) De outro modo, não há falar-se em recurso inexistente, por falta de assinatura do advogado (...) basta a assinatura no original, remetido oportunamente.*”³²⁻³³

³¹ AgRg. no REsp. nº 691.728-SC, relator o Ministro José Delgado, Primeira Turma, STJ, DJ de 04.04.2005; e o AgRg. no REsp. nº 660.369-RS, relator o Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, STJ, DJ de 28.03.2005.

³² EDcl. no AgRg. no Ag. nº 389.941 – SP, relator o Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, STJ, DJ de 16.06.2003.

³³ Ressalte-se que o Ministro Humberto Gomes de Barros votou recentemente, pela não equiparação do fax ao *e-mail*, seguindo a orientação da jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 815.852-RS, Terceira Turma, STJ, DJ de 08.05.2006. Todavia, este ministro ressaltou o seu posicionamento contrário no voto. Ele foi acompanhado pela Terceira Turma, que já tinha este entendimento.

“EMENTA: PETIÇÃO DE RECURSO DE REVISTA INTERPOSTA VIA E-MAIL LEI Nº 9.800/99 – VALIDADE. A Lei 9.800/99 autoriza, além do uso do fac-símile, outros meios de transmissão de dados e imagens similares, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita. A referida lei estabelece as cautelas necessárias à utilização do correio eletrônico porque impõe que a parte envie posteriormente os originais no prazo de 05 (cinco) dias. *Logo, a petição de Recurso de Revista enviada por e-mail, que não contém a assinatura de seu subscritor, não torna a peça recursal inexistente se, no prazo legal, vier o original devidamente assinado.* A apresentação do original, no entanto, deve estar em perfeita concordância, quanto ao conteúdo, com a petição remetida pelo correio eletrônico. Embargos provido para, afastando a intempestividade do Recurso de Revista, para determinar o retorno dos autos à Turma de origem para que prossiga no julgamento do recurso.” Voto do Relator: “Verifica-se que a Lei nº 9.800/99 autoriza, além do uso do fac-símile, outros meios similares de transmissão de dados para a prática de atos processuais que dependam de petição. Com o advento da informática, o correio eletrônico tornou-se um meio de transmissão de dados e imagens largamente utilizado. *Desse modo, pela própria dinâmica das relações sociais, e em nome da celeridade, praticidade e economia, não se pode negar a utilização desse instrumento para a prática de atos processuais, ainda mais quando a própria lei prevê expressamente a possibilidade de utilização de meios de transmissão de dados similares ao fac-símile.* A referida lei estabelece as cautelas necessárias à utilização do correio eletrônico, porque impõe que a parte envie posteriormente os originais no prazo de 05 (cinco) dias. Estabelece, ainda, que a autenticidade da cópia transmitida por e.mail é de inteira responsabilidade do usuário. (...) *Na transmissão por e.mail não haverá assinatura do subscritor, e isso não poderá ser exigido porque a própria lei não o exige. O que deve ser conferido é o inteiro teor do texto enviado por correio eletrônico com os originais que virão. (...) Enfim, a ausência da assinatura do advogado na petição de interposição do recurso, enviado por correio eletrônico, não tem o condão de tornar a peça recursal inexistente se, no prazo legal, segue o original devidamente assinado. (...) No caso do peticionamento via e.mail, como já mencionado, não é necessário a aposição de assinatura*

digital ou mesmo de certificação, estando a parte obrigada a apresentar o original assinado, pois o documento encaminhado por correio eletrônico trata-se de mera cópia.”³⁴

Considera-se, neste trabalho, mais adequado o posicionamento da segunda corrente apresentada.³⁵ Nenhum dos argumentos contrários à utilização do *e-mail* como meio análogo ao fax merece guarida.

4.1.1 REPRODUÇÃO FIEL

Com efeito, um documento enviado por *e-mail*, sem uma assinatura digital, não tem, de *per se*, a sua integridade garantida. Só as assinaturas digitais possuem em si tal característica (vide nº 3). Todavia, a análise deve-se dar à luz da Lei nº 9.800 de 1999.

O artigo 2º da Lei nº 9.800 de 1999³⁶ prevê a entrega da petição original em Juízo, nos cinco dias posteriores à juntada do fax (ou da petição enviada por meio similar). Assim, o risco de uma adulteração imperceptível, que pode ocorrer, por exemplo, numa contratação eletrônica, em que não se tem acesso a um documento físico, não existe na hipótese analisada. Naquela, a parte contratante não possui qualquer outro meio para conferir o documento eletrônico. Já, no peticionamento eletrônico na forma da Lei nº 9.800 de 1999, os originais estarão disponíveis para conferência.

É importante de se colocar que o documento eletrônico enviado por *e-mail* não será necessariamente adulterado. A modificação pode ou não acontecer. Mas, como no peticionamento eletrônico, nos moldes da Lei nº 9.800 de 1999, existem os originais para que se faça a conferência, a questão resta muito simples. Se o documento eletrônico e o original são idênticos, é porque aquele não foi alterado e, por conseqüência, representa

³⁴ E-AIRR – 793.624/2001.1, relator o Ministro Rider de Brito, Pleno, TST, DJ de 01.07.2005.

³⁵ Com a mesma opinião: CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juirs, vol. I, 2006, p. 253.

³⁶ Art. 2º: A utilização de sistema de transmissão de dados e imagens não prejudica o cumprimento dos prazos, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data de seu término. Parágrafo único. Nos atos não sujeitos a prazo, os originais deverão ser entregues, necessariamente, até cinco dias da data da recepção do material.

cópia fiel deste. Lembre-se, ainda, que o ônus da correspondência entre a cópia e o original é da parte (Lei 9.800 de 1999, art. 4º, parágrafo único).³⁷

4.1.2 AUSÊNCIA DE ASSINATURA

A falta de assinatura do documento enviado pelo correio eletrônico é um dos motivos mais comuns para a não aceitação do ato praticado, sob a justificativa de inexistência deste e da falta de identidade (formal) com o original.

Uma solução bem simples para tal problema seria “scanear” a petição original assinada e enviá-la como anexo da mensagem de *e-mail*. Assim, constaria do documento eletrônico transmitido pelo correio eletrônico a assinatura digitalizada do subscritor da petição. A petição estaria assinada dessa forma, a sua existência seria indiscutível e possível seria a constatação da consonância absoluta com o original a ser juntado, no prazo do artigo 2º da Lei nº 9.800 de 1999. Este procedimento é inteiramente idêntico ao fax.

Infeliz foi a conclusão da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no aresto citado, em que se afirmou não ser a assinatura digitalizada válida, entre outros motivos, porque só tem validade a petição assinada originalmente pelo advogado.³⁸ No sistema de transmissão de dados *fac-símile*, a assinatura não é a original, mas mera reprodução. Foi o que disse o Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, também contrário ao peticionamento via *e-mail*, nos autos do recurso especial transcrito: “basta observar que o documento enviado por *fax* representa uma cópia fiel do documento original, contendo, até mesmo, a assinatura do autor do escrito.” No entanto, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal

³⁷ Art. 4º: Quem fizer uso de sistema de transmissão torna-se responsável pela qualidade e fidelidade do material transmitido, e por sua entrega ao órgão judiciário.

Parágrafo único. Sem prejuízo de outras sanções, o usuário do sistema será considerado litigante de má-fé se não houver perfeita concordância entre o original remetido pelo fac-símile e o original entregue em juízo.

³⁸ São as palavras da relatora do acórdão, a Ministra Ellen Gracie: “Conforme a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal (...) apenas a petição em que o advogado tenha originalmente firmado sua assinatura tem a validade reconhecida”.

considera válida a reprodução da assinatura manuscrita feita pelo fax,³⁹ mas inválida a cópia realizada na assinatura digitalizada, sem justificativa aparente.

Todavia, mesmo que o documento eletrônico seja apócrifo, é de se entender pela validade do ato praticado. O direito processual civil brasileiro tem como um dos seus princípios informativos o *pas de nullité sans griefe* (CPC, art. 154, *caput*⁴⁰ e 244⁴¹), pelo qual não há nulidade se não houver prejuízo. Ou seja, se o ato processual com forma irregular atender a sua finalidade, é de se considerá-lo válido.

A norma que estipula a entrega em Juízo do original, guardando similitude com a respectiva cópia, está prevista no artigo 4º da Lei nº 9.800 de 1999, e contém a seguinte redação: “Art. 4º - Quem fizer uso de sistema de transmissão torna-se responsável pela qualidade e fidelidade do material transmitido, e por sua entrega ao órgão judiciário. Parágrafo único. Sem prejuízo de outras sanções, o usuário do sistema será considerado litigante de má-fé se não houver perfeita concordância entre o original remetido pelo fac-símile e o original entregue em juízo.”

O escopo dessa regra é apenas um: assegurar que ambas as petições (a cópia e o original) tenham o mesmo conteúdo, de forma a impedir que as partes consigam elastecer os prazos processuais, invocando novos fatos ou fundamentos de direito, por ocasião da juntada do original. Ora, a exigência de assinatura no documento enviado pelo correio eletrônico é mero formalismo⁴², que deve ser banido. Se a cópia eletrônica e o original

³⁹ É a ementa do julgado: “1. Recurso interposto via fac-símile, sem posterior apresentação dos originais, hipótese que desatende o requisito previsto no art. 2º, *caput*, da Lei 9.800/99. 2. Agravo regimental não conhecido”. Ora, se foi exigida a apresentação do original, nos termos do artigo 2º, *caput*, da Lei 9.800 de 1999, no que agiu acertadamente a Ministra Ellen Gracie, é porque considera-se que a assinatura contida no fax não é original, mas mera reprodução.

⁴⁰ Art. 154: Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir, reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial.

⁴¹ Art. 244: Quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

⁴² A respeito, é de se anotar que mesmo a exigência de assinatura na petição original e manuscrita é considerada por segmentos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça como mero formalismo, devendo com muito mais razão (já que virá o original assinado) assim se entender em relação à cópia da petição enviada nos termos da Lei nº 9.800 de 1999. Vide: STF, Ag.Rg. no AI nº 519.125-2/SE, rel. para o acórdão o Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ de 05.08.2005; STJ, REsp. nº 3.368-CE, rel. Min. Athos Gusmão Carneiro, Quarta Turma, DJ de 27.08.1990; REsp. nº 142.022-SC, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ de 03.11.1997; REsp. nº 183.220-RS, rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29.04.2002. Em sentido contrário, encontram-se os seguintes julgados: STF, Ag.Rg. no AI nº 475.421-5/MG, rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ de 26.09.2006; TST, SDI nº 120.

tiverem o mesmo conteúdo, não há porque dizer que o ato é inválido, em razão do artigo 4º da Lei nº 9.800 de 1999. Ademais, se o original é juntado em Juízo devidamente assinado, é patente a existência do ato. O original estará com todos os seus requisitos preenchidos, sendo que todas as considerações judiciais se darão sobre este e não sobre o documento eletrônico, haja vista a natureza de ato complexo do peticionamento eletrônico.⁴³

4.1.3 FALTA DE REGULAMENTAÇÃO INTERNA NO ÂMBITO DE CADA TRIBUNAL

O argumento da falta de regulamentação na realização de atos processuais, via correio eletrônico, também não procede. O artigo 5º da Lei nº 9.800 de 1999⁴⁴ só faz uma ressalva para a aplicação desta Lei: quando os tribunais não tiverem os equipamentos adequados para a implantação do peticionamento eletrônico. Todavia, não há nenhum dispositivo que condicione o peticionamento eletrônico (pelo fax ou por meio similar) à regulamentação interna dos tribunais. Assim, a corte que tiver como receber a petição, enviada nos termos da Lei nº 9.800 de 1999 é obrigada por lei a admiti-la.

O único caminho possível às nossas cortes para inadmitir o emprego do correio eletrônico é a construção jurisprudencial, que, em cada caso concreto, pode entender como não equiparável o *e-mail* ao fax, para os fins do artigo 1º da Lei nº 9.800 de 1999. No entanto, as decisões que se inclinarem nesse sentido não podem se basear na falta de regulamentação interna para tanto. O argumento é falho, por falta de norma que, assim, disponha. A descaracterização deve ser feita com argumentos similares aos dois já analisados e rejeitados (vide nº 4.1.1 e 4.1.2), mas nunca sustentados na falta de regulamentação interna.

Note-se, ainda, que quando a lei quis exigir regulamentação interna para a admissão do peticionamento eletrônico, assim o fez. Exemplo disso é o artigo 154, parágrafo único,

⁴³ Sobre a natureza de ato complexo do peticionamento eletrônico nos moldes da Lei nº 9.800 de 1999: THEODORO JÚNIOR, Humberto, *Curso de direito processual civil*. 47 ed. Rio de Janeiro: Forense, vol. I, 2007, p. 253.

⁴⁴ Art. 5º: O disposto nesta Lei não obriga a que os órgãos judiciários disponham de equipamentos para recepção.

do Código de Processo Civil, em que está expresso no texto legal a necessidade de regulamentação interna.

Nem há de se argumentar que, tendo em vista que a lei requisitou a regulamentação interna para o caso das chaves criptográficas, com muito mais razão esta é precisa nos casos de mera assinatura eletrônica. As hipóteses não são análogas. Na norma do artigo 154, parágrafo único, do Código Processo Civil é despicienda a juntada dos originais (vide nº 4.2), enquanto, na Lei nº 9.800 de 1999, estes são exigidos. Ademais, o parágrafo único do artigo 154 do Código de Processo Civil é de constitucionalidade duvidosa, conforme se demonstrará (vide nº 4.2).

O Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal Superior do Trabalho possuem tecnologia apta à recepção de petições enviadas por *e-mail*, razão pela qual se mostram desarrazoados os julgados que a inadmitem pelo motivo ora analisado.⁴⁵

O Supremo Tribunal Federal, além dos equipamentos aptos à possibilitar o peticionamento eletrônico via e-mail, regulamentou a matéria, por meio da Resolução nº 287 de 2004, que dispõe em seu artigo 1º: “Art. 1º - Fica instituído no âmbito do Supremo Tribunal Federal o e-STF, sistema de transmissão de dados e imagens, tipo correio eletrônico, para a prática de atos processuais, nos termos e condições previstos na Lei 9.800, de 26 de maio de 1999.”

Louvável é a atitude da Suprema Corte em elaborar a citada Resolução, com o intuito de findar as dúvidas sobre a matéria, permitindo o uso do correio eletrônico. Todavia, é de se repetir que a utilização do correio eletrônico prescinde de regulamentação interna, por qualquer tribunal. Tal exigência inexistente na Lei nº 9.800 de 1999. Encontram-se, pois, e, também, sem razão as decisões desta Corte que não aceitaram a prática de atos processuais por *e-mail*, antes de 14.04.2004 (data de início da vigência da Resolução nº 287 de 2004).

⁴⁵ É possível de se identificar que estas Cortes e o Supremo Tribunal Federal possuem equipamentos aptos à recepção de *e-mail*, tendo em vista que, quando tratam da matéria, a petição enviada pelo correio eletrônico é impressa e juntada aos autos, para, então, ser admitida ou inadmitida.

4.2 A LEI Nº 11.280 DE 2006, A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.200-2 DE 2001 E O PETICIONAMENTO POR DOCUMENTO ELETRÔNICO, QUE CONTÉM ASSINATURA DIGITAL, CERTIFICADA NOS MOLDES DITADOS PELA ICP-BRASIL

A Lei nº 11.280 de 2006, que introduziu o parágrafo único do artigo 154 do Código de Processo Civil, parecia ter o intuito de sanar a controvérsia da admissibilidade do *e-mail* na prática de atos processuais. Veja-se o teor do dispositivo: “Art. 154 (...) Parágrafo único. Os tribunais, no âmbito da respectiva jurisdição, poderão disciplinar a prática e a comunicação oficial dos atos processuais por meios eletrônicos, atendidos os requisitos de autenticidade, integridade, validade jurídica e interoperabilidade da Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP - Brasil.”

Foi permitido aí o uso de documento eletrônico no processo civil pátrio, desde que assinado digitalmente, por um par de chaves assimétricas, certificado nos padrões da ICP-Brasil. Na verdade, já se podia chegar a essa possibilidade através do artigo 10, *caput*, da Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001, que equiparou os documentos eletrônicos, de que trata, aos documentos públicos e particulares.

Acontece que nenhum destes dois dispositivos legais resolveram a polêmica da equiparação do correio eletrônico ao fax. O que se fez foi bifurcar, à época, a sistemática do peticionamento eletrônico, quando se tentava praticar um ato processual na rede mundial de computadores. Assim, com a vigência da Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001 e da Lei nº 11.280 de 2006, passou a existir o peticionamento eletrônico via *Internet*:

- regulado pela Lei 9.800, de 26.05.1999; e
- previsto no artigo 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil e no artigo 10, *caput*, da Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001.

Totalmente diferente da Lei nº 9.800 de 1999 é o peticionamento eletrônico quando se lança mão de documento eletrônico assinado e certificado digitalmente pelos padrões da ICP-Brasil. Aí, não há falar em juntada de original no prazo de cinco dias. Aliás, o próprio documento eletrônico já é o original, haja vista a equiparação feita pelo artigo 10, *caput*, da Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001, que se transcreve: “Consideram-se documentos

públicos ou particulares, *para todos os fins legais*, os documentos eletrônicos de que trata esta Medida Provisória”.

Nesse sentido, muito bem já decidiu o Tribunal Superior do Trabalho: “É importante destacar que o peticionamento via e.mail não se confunde com o peticionamento via E-DOC. Este último, de acordo com a Instrução Normativa nº 28, editada em 02/06/2005, exige a assinatura digital, adquirida perante qualquer autoridade certificadora credenciada pela ICP-Brasil. Esse mecanismo não exige que a parte apresente o original da petição, pois o documento apresentado na forma de E-DOC é o original.”⁴⁶⁻⁴⁷

Com o mesmo entendimento, o Supremo Tribunal Federal, no Agravo de Instrumento nº 564.765-6 – RJ, relator o Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ de 17.03.2006, também reconheceu a validade de petição assinada digitalmente, nos padrões da ICP-Brasil, apesar de enfatizar a inadmissibilidade do uso do *e-mail* nos termos da Lei nº 9.800 de 1999: “EMENTA: Ato processual: recurso: chancela eletrônica: exigência de regulamentação do seu uso para resguardo da segurança jurídica. 1. Assente o entendimento do Supremo Tribunal de que apenas a petição em que o advogado tenha firmado originalmente sua assinatura tem validade reconhecida. Precedentes. 2. No caso dos autos, não se trata de certificado digital ou versão impressa de documento digital protegido por certificado digital; trata-se de mera chancela eletrônica sem qualquer regulamentação e cuja originalidade não é possível afirmar sem o auxílio de perícia técnica. 3. A necessidade de regulamentação para a utilização da assinatura digitalizada não é mero formalismo processual, mas, exigência razoável que visa impedir a prática de atos cuja responsabilização não seria possível.”

⁴⁶ E-AIRR – 793.624/2001.1, relator o Ministro Rider de Brito, Pleno, TST, DJ de 01.07.2005.

⁴⁷ O *E-Doc*, referido neste julgado, foi implementado, no Tribunal Superior do Trabalho, pela Instrução Normativa nº 28 de 2005, que, no seu artigo 4º, permitiu a prática de atos processuais por meios eletrônicos, desde que o advogado assine a petição digitalmente, sendo o seu par de chaves criptográficas certificado por AC vinculada à ICP-Brasil. A OAB submeteu ao Conselho Nacional de Justiça o Pedido de Reconsideração nº 64/2005, impugnando a validade da Instrução Normativa nº 28 de 2005, do Tribunal Superior do Trabalho. Argumenta a OAB que o serviço de identificação dos advogados é de competência privativa sua, nos termos dos artigos 13 e 54, inciso X, da Lei 8.906 de 1994. Além disso, afirma que a Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001 não vedou a utilização de documentos eletrônicos, certificados por padrões diversos daqueles estabelecido pela ICP-Brasil, sendo que a OAB possui o seu próprio sistema de certificação digital – a ICP-OAB – instituído pelo Provimento nº 97/2002, do Conselho Federal da OAB. Por fim, diz que a admissão exclusiva dos certificados emitidos pelas AC ligadas à ICP-Brasil, acaba por inviabilizar o peticionamento eletrônico, tendo em vista que este certificado tem um custo muito elevado.

Esta possibilidade, ainda, não é muito bem explorada na prática pelos advogados das partes. E também não é muito bem conhecida pela jurisprudência que, às vezes, ainda, confunde conceitos como o de assinatura eletrônica, assinatura digital e assinatura digitalizada.⁴⁸

Entretanto, pode ser que essa nova via se torne mais utilizada. É que o artigo 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil⁴⁹ veio permitir, expressamente, a prática de atos processuais por meios eletrônicos, desde que se atenda aos requisitos de autenticidade, integridade, validade e interoperabilidade estabelecidos pela ICP-Brasil, o que só se percebia apenas por uma interpretação sistemática da Medida Provisória nº 2.200-2. Além disso, a Lei nº 11.419 de 2007 também adotou dispositivo semelhante, analisado adiante (vide nº 4.3).

Como se depreende do artigo 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil, não há qualquer exigência quanto à juntada de original em cinco dias, estando este dispositivo em consonância com o artigo 10, *caput*, da Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001.

Todavia, o artigo 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil faculta a cada tribunal a regulamentação da matéria no âmbito de sua competência,⁵⁰ sendo de extrema importância remeter às considerações já feitas, acerca da desnecessidade de disciplina interna do peticionamento via correio eletrônico (vide nº 4.1.3). Além disso, é de se atentar para a inconstitucionalidade desta disposição.

O artigo 22, inciso I, da Constituição da República concedeu ao Poder Legislativo Federal – o Congresso Nacional – competência privativa para legislar sobre direito processual. Ora tal atribuição constitucional é indelegável, não podendo o legislador

⁴⁸ O Ministro Cezar Peluso, assim consignou em recente voto, no Agravo de Instrumento nº 564.765-6 – RJ, DJ de 17.032006: “Trata-se da questão da admissibilidade de recurso cuja petição é subscrita pela chamada *assinatura digital, ou digitalizada, ou ainda chancela eletrônica (...)*”. Como já demonstrado (vide nº 3), a assinatura digital e a digitalizada em nada se confundem, não sendo sinônimos.

⁴⁹ Pode ser que apareçam insurgências quanto a este dispositivo, da mesma forma que a OAB fez em relação à Instrução Normativa nº 28 de 2005 do Tribunal Superior do Trabalho, tendo em vista que o teor desta Instrução em muito se assemelha com o do artigo 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil. É de se ressaltar, contudo, que a própria OAB deixou de impugnar tal dispositivo, quando da propositura da ADI nº 3.380 contra certos dispositivos da Lei nº 11.419 de 2006. Alguns aspectos desta ação são examinados adiante no nº 4.3.

⁵⁰ O dispositivo fala, na verdade, em jurisdição e não em competência. Mas, cuida-se, evidentemente, de uma impropriedade, haja vista que a jurisdição é uma só, una e indivisível, o que se pode repartir é apenas a competência entre os diversos Juízos.

ordinário repassá-la aos tribunais. A respeito, é ver a lição de Jorge Miranda⁵¹ de aplicação perfeita no direito brasileiro: “O princípio da fixação da competência pela Constituição, conexo com o princípio da separação de órgãos constitucionais (art. 111.º), significa: (...) 7º *Que, em caso algum, se admitem sub-autorizações (subdelegações) – quer dizer, um órgão que faça um acto legislativo autorizado não pode cometer a terceiro órgão a faculdade de regular directa ou indirectamente, a matéria reservada objecto de autorização legislativa;* (...) 9º *Que, muitos menos, se admite a devolução de poderes de natureza legislativa a quaisquer entidades públicas ou privadas;* (...) 12º *Que nenhum órgão, mesmo legislativo, pode obrigar outro, mesmo se também legislativo, a conferir forma de lei a qualquer acto da competência deste – não pode, seja qual for a natureza da competência, por directa imposição do princípio da separação de órgãos constitucionais; e não pode, especificamente, quando a competência seja administrativa, porque a forma de lei não é para o exercício de competência não legislativa.”*

Além da afronta ao artigo 22, inciso I, da Carta de 1988, percebe-se também o desrespeito à cláusula pétrea da separação dos Poderes (CR, art. 2º c/c 60, §4º, III).⁵² Ora, o parágrafo único do artigo 154 do Código de Processo Civil confere expressamente poderes às cortes nacionais para legislar sobre a forma do ato processual, quando praticado por meio eletrônico. Ainda que haja subordinação à exigência de certificação pela ICP-Brasil, certo é que a modalidade de cada ato poderá se modificar de tribunal para tribunal, o que é absurdo. Competência para legislar é só do Poder Legislativo,⁵³ e competência para legislar sobre direito processual é só do Poder Legislativo Federal.

Assim, era de dever do legislador ordinário, ao introduzir o parágrafo único do artigo 154 do Código de Processo Civil, exaurir todos os requisitos necessários para o peticionamento eletrônico, via assinatura digital, não podendo conferir prerrogativas a cada

⁵¹ MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. Coimbra: Coimbra, 1997, t. V, p.199/202.

⁵² Art. 60 (...)

§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

(...)

III - a separação dos Poderes.

⁵³ Compreenda-se a afirmação como regra geral, pois, consabidamente, outros órgãos também desempenham funções legislativas, como é o caso do próprio Poder Judiciário, v. g., na elaboração de seu regimento interno.

tribunal de estipular novos requisitos. Observa-se, portanto, nesta parte da norma, vício de inconstitucionalidade.⁵⁴

Mas, mesmo com a inconstitucionalidade indicada, tem-se que o sistema de peticionamento eletrônico pátrio até 19.03.2007⁵⁵ dividiu-se em duas modalidades: o da Lei 9.800 de 1999 e o da Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001, juntamente com o do artigo 154, parágrafo único do Código de Processo Civil (sem possibilidade de regulamentação por cada tribunal no âmbito de sua competência).⁵⁶ Neste, em nada se modificavam as normas procedimentais, à exceção da forma que era eletrônica. Naquele, havia uma dilatação de cindo dias no prazo do ato processual, para a juntada do original.

4.3 A SISTEMÁTICA DA LEI Nº 11.419 DE 2006⁵⁷

⁵⁴ Em interessante artigo, Franciely de Vargas também questiona a validade do artigo 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil, na parte em que se atribui competência aos tribunais para disciplinarem a matéria no âmbito de sua competência. De início, afirma o autor ser isto regra não de procedimento, mas de direito processual, não podendo o legislador ordinário federal remeter à legislação estadual competência privativa sua. Posteriormente, alega também a inconstitucionalidade da regulamentação interna pelos tribunais, haja vista o caráter normativo dessa atividade, a qual é de função única do Poder Legislativo. Por fim, pretende dar uma interpretação conforme a constituição do artigo 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para eliminar a possibilidade de disciplina pelas cortes pátrias. Com a devida vênia, discorda-se, neste trabalho, de algumas destas proposições. Em primeiro lugar, não há delegação da lei federal para a lei estadual. Esta é feita da lei federal para os tribunais. O artigo 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil é expresso nesse sentido. Ademais, se se admitisse que houve remissão à lei estadual, seria de se indagar como ficaria a situação dos Tribunais Regionais Federais. O raciocínio de Franciely de Vargas só se aplica, então, aos Tribunais de Justiça, existentes um para cada Estado, mas não para os Tribunais Regionais Federais e nem para os Tribunais Regionais do Trabalho. Assim, pode-se concluir que a delegação foi, de fato, a cada tribunal do país e não ao Poder Legislativo de cada Estado. O segundo argumento do autor é o mesmo exposto no corpo do texto, pelo que não há nada a se dizer. A respeito: VARGAS, Franciely. Aspectos constitucionais destacados dos atos processuais eletrônicos. *Revista de Processo*. São Paulo: v. 141, 2006, p. 128-139.

⁵⁵ Data de vigor da Lei nº 11.419 de 2006, que instituiu o processo eletrônico, segundo a norma de seu artigo 22: Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias depois de sua publicação. Contudo, ela também padece de algumas inconstitucionalidades no que toca ao peticionamento eletrônico (artigo 1º, § 3º, inciso III, alínea “b”), pelas mesmas razões apontadas para a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 154 do Código de Processo Civil. Entretanto, para aqueles que entenderem pela constitucionalidade da Lei nº 11.419 de 2006, o sistema de peticionamento eletrônico brasileiro está modificado, como analisar-se-á no item nº 4.3.

⁵⁶ Pode, ainda, se afirmar que o peticionamento eletrônico via da assinatura digital é regulado tanto pela Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001 e pelo artigo 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil, na parte em que este dispositivo é constitucional. Ou seja, a inconstitucionalidade do último dispositivo se reduz à atribuição de regulamentação da matéria por cada tribunal, mas, ao estabelecer a necessidade de observância dos padrões da ICP-Brasil, a regra é constitucional.

⁵⁷ A Ordem dos Advogados do Brasil ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade, que tomou o nº 3.380, contra os artigos 1º, inciso III, alínea “b”, 2º, 4º, 5º e 18 da Lei nº 11.419 de 2006.

A Lei nº 11.419 de 2006 prevê duas hipóteses de peticionamento eletrônico: (a) via assinatura digital (art. 1º, § 2º, III, “a”); e (b) mediante cadastro no Poder Judiciário (art. 1º, § 2º, III, “b”).

Tal Lei, sem dúvida, representa um marco na modernização do processo civil brasileiro. Contudo, o seu estudo deve ser cuidadoso, posto que uma euforia excessiva em sua análise pode esconder aspectos não evidenciados na literalidade de seus dispositivos e, até mesmo, prejudicar parte da sistemática processual já consolidada no direito brasileiro.

4.3.1 A VIA DA ASSINATURA DIGITAL

Estabelece o artigo 1º, § 2º, inciso III, alínea “a”, da Lei nº 11.419 de 2006: “Art. 1 - O uso de meio eletrônico na tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais será admitido nos termos desta Lei. (...) § 2 Para o disposto nesta Lei, considera-se: (...) III - assinatura eletrônica as seguintes formas de identificação inequívoca do signatário: a) assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, na forma de lei específica;”

A primeira parte desta regra é clara: admite-se o envio de petições eletrônicas assinadas por um par de chaves assimétricas certificadas por uma Autoridade Certificadora. O grande problema reside na sua parte final que determina o credenciamento desta na forma de lei específica. Surge aí a dúvida: é necessária a vinculação da Autoridade Certificadora à ICP-Brasil? Pelas normas vigentes em nosso ordenamento processual, a resposta há de ser positiva, por duas razões.

Em primeiro lugar, tem-se o veto do artigo 20 da Lei nº 11.419 de 2006.⁵⁸ Este artigo revogava o parágrafo único do artigo 154 do Código de Processo Civil, que impõe a utilização de assinaturas e certificados digitais nos padrões estabelecidos pela ICP-Brasil.⁵⁹

⁵⁸ Era a redação vetada do artigo 20 da Lei nº 11.419 de 2006: “Art. 20: A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, passa a vigorar com as seguintes alterações: (...) ‘Art. 154 (...) Parágrafo único. (Vetado)’”.

⁵⁹ Ressalte-se que a inconstitucionalidade do artigo 154, parágrafo único do Código de Processo Civil se resume a à atribuição de competência aos tribunais para regulamentação interna da matéria

Aliás, nas razões de veto, consignadas na Mensagem nº 1.147 de 2006, é expressa a intenção de manter o vigor deste último dispositivo.⁶⁰

Em segundo, a Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001 conferiu validade de *per se* somente ao documento eletrônico assinado por meio de chaves criptográficas certificadas por Autoridade Certificadora credenciada pela ICP-Brasil (MP nº 2.220-2/01, art. 10, § 1º). Outras formas de identificação não são proibidas, mas não gozam dos atributos daquela (MP nº 2.220-2/01, art. 10, § 2º).

A Ordem dos Advogados do Brasil sustenta outro posicionamento. Considera ela que o artigo 1º, § 2º, inciso III, alínea “a”, da Lei nº 11.419 de 2006 não exige o credenciamento da Autoridade Certificadora perante a ICP-Brasil. Inclusive, afirma, na petição inicial da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.380, que podem os advogados usar assinatura digital certificada pela ICP-OAB, a qual não possui vínculo algum com a ICP-Brasil.

Tal entendimento, porém, ignora o teor dos artigos 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 10, § 1º, Medida Provisória nº 2.002-2 de 2001, que exigem os padrões da ICP-Brasil para a prática de atos processuais. É de se atentar que a inconstitucionalidade do artigo 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil reside apenas na atribuição de regulação interna pelos tribunais da matéria (item nº 4.2.). Mas, na questão da estipulação de vinculação da Autoridade Certificadora à ICP-Brasil, de fato, não há inconstitucionalidade. Inclusive, nesta parte, a norma do artigo 154, parágrafo único do Código de Processo Civil encontra-se em consonância com a norma do artigo 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.002-2 de 2001.

⁶⁰ Acompanhe-se as razões do veto do artigo 20 da Lei nº 11.419 de 2006:

“No Projeto de Lei que deu origem à Lei nº 10.358, de 27 de dezembro de 2001, incluía-se parágrafo único no art. 154 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, contudo, restou vetado.

Durante o trâmite parlamentar do presente Projeto de Lei, foi apresentada pelo Poder Executivo, aprovada, sancionada e entrou em vigor a Lei nº 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, a qual incluiu o seguinte parágrafo único no art. 154 do Código de Processo Civil:

‘Parágrafo único. Os tribunais, no âmbito da respectiva jurisdição, poderão disciplinar a prática e a comunicação oficial dos atos processuais por meios eletrônicos, atendidos os requisitos de autenticidade, integridade, validade jurídica e interoperabilidade da Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP - Brasil.’

Logo, o parágrafo único do art. 154 do Código de Processo Civil não está ‘vetado’, como consta do Projeto de Lei, mas em vigor e produzindo efeitos.

A norma já em vigor é de suma importância por deixar expressa a obrigatoriedade de uso da ICP-Brasil na prática de atos processuais. Não havendo o veto, poderão surgir controvérsias sobre a revogação ou não do parágrafo único do art. 154, incluído pela Lei nº 11.280, de 2006, causando grave insegurança jurídica.”

Por outro lado, não se pode olvidar, também, a reserva de mercado feita pelo artigo 1º, § 2º, inciso III, alínea “a”, da Lei nº 11.416 e pelo artigo 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que acabam por criar um monopólio para a ICP-Brasil (ou às Autoridades Certificadoras a ela vinculadas) em relação à emissão de certificado digital para o peticionamento eletrônico. Tal imposição vai de encontro à intenção do artigo 10, § 2º, da Medida Provisória nº 2.200-2 de 2001, que prima pela livre concorrência no campo de expedição de certificados digitais.⁶¹

4.3.2 O CADASTRO NO PODER JUDICIÁRIO

Distinta é a hipótese do artigo 1º, § 2º, inciso III, alínea “b”, da Lei nº 11.419 de 2006: “Art. 1º (...) § 2º (...) III (...) b) mediante cadastro de usuário no Poder Judiciário, conforme disciplinado pelos órgãos respectivos.”

Como se vê, a mesma razão para a declaração de inconstitucionalidade do artigo 154, parágrafo único, do Código de Processo Civil (atribuição de competência aos tribunais para dispor sobre a matéria), encontra-se presente no dispositivo sob exame. Todavia, prossegue-se na análise deste meio de peticionamento eletrônico, conforme já mencionado no item nº 2.

O artigo 1º, § 2º, inciso III, alínea “b”, da Lei nº 11.419 de 2006 permite o envio de petições mediante o uso de assinatura eletrônica. É bem possível, que tal assinatura seja uma senha. No entanto, isto ficará a cargo de cada tribunal responsável pela implantação de seu próprio sistema de peticionamento eletrônico, ou será decidido quando da implantação do cadastro único previsto no artigo 2º, § 2º, da Lei nº 11.419 de 2006 (se implantado é claro).

O artigo 2º, § 1º, da Lei nº 11.419 de 2006 exige o cadastro presencial do interessado. Cuida-se de imposição oportuna. O comparecimento prévio do indivíduo perante o Poder Judiciário é imprescindível para dar certeza da escoreita identificação do possuidor da assinatura eletrônica.

⁶¹ ROHRMANN, Carlos Alberto, ob. cit, p. 87-88.

No âmbito da assinatura digital, procedimento semelhante já está estabelecido. A pessoa que quiser adquirir um certificado digital (nos moldes da ICP-Brasil) tem que se apresentar física e anteriormente à Autoridade de Registro, a qual verificará a sua identidade (MP nº 2.200-2/01, art. 7º).⁶²

Em face desta regra, tudo leva a crer que é dispensável o comparecimento presencial do artigo 2º, § 1º, da Lei nº 11.419 de 2006 para o caso de assinatura digital com certificado expedido por uma Autoridade Certificadora vinculada à ICP-Brasil, ante ao cumprimento prévio da exigência de comparecimento presencial. Além disso, o documento assinado digitalmente goza da presunção de identidade de seu signatário (MP nº 2.220-2/01, art. 10, § 1º).

4.3.3 A SITUAÇÃO DO *E-MAIL* APÓS A LEI Nº 11.4119 DE 2006

Ao contrário do que se pode pensar, a situação do *e-mail* não ficou completamente esclarecida com a Lei nº 11.419 de 2006. Em primeiro lugar, tendo-se o artigo 1º, § 2º, inciso III, alínea “b”, da Lei nº 11.419 de 2006 por inconstitucional, a situação do *e-mail* em nada mudou.

Porém, se superada a questão da constitucionalidade, ocorrem alterações substanciais. Dispõe o artigo 19 desta Lei: “Art. 19 – Ficam convalidados os atos processuais praticados por meio eletrônico até a data de publicação desta Lei, desde que tenham atingido sua finalidade e não tenha havido prejuízo para as partes.”

À primeira vista, não há dúvida. Até 19.11.2006, data de publicação (e não de vigência) da Lei nº 11.419 de 2006 ficam convalidados os atos realizados via correio eletrônico, desde que atendidas as suas finalidades.

Ocorre que a aplicação da Lei nº 11.419 de 2006 depende da efetiva implementação de uma estrutura apta a comportar o processo eletrônico. Assim, o que acontece com os atos praticados por *e-mail* de 20.12.2006 até a criação e adoção do processo eletrônico por

⁶² Sobre o papel essencial desempenhado pelas Autoridades de Registro, MENKE, Fabiano, ob. cit., p. 127-133.

cada tribunal? Para tal caso, defende-se, aqui, a equiparação do correio eletrônico ao fax pelas razões já esboçadas no nº4.1.

Todavia, após a implantação do processo eletrônico (em cada tribunal) não parece ser mais admissível a prática de atos processuais por correio eletrônico, valendo-se das disposições da Lei nº 9.800 de 1999. É que a finalidade da norma do artigo 1º desta Lei é adaptar a norma processual à realidade atual, permitindo o uso de novas tecnologias,⁶³ capazes evitar a perda de prazos processuais, em virtude das distâncias, impostas pelo mundo físico, entre o escritório de advocacia e a sede do Juízo.

Ora, com a efetivação da Lei nº 11.419 de 2006 tais obstáculos desaparecem, não havendo razão para aumentar os prazos legais e judiciais em cinco dias, nos termos da Lei nº 9.800 de 1999. Quem tiver acesso ao *e-mail* terá, também, acesso ao processo eletrônico, haja vista que para se chegar a ambos só é necessário um computador ligado à rede mundial de computadores.⁶⁴ Tal idéia não obsta, contudo, a utilização do *fac-símile*, já que uma pessoa pode possuir o aparelho de fax, mas não um computador, sendo evidente aí a necessidade e o fim do artigo 1º da Lei nº 9.800 de 1999.

5 INFORMAÇÕES PROCESSUAIS PRESTADAS EM PÁGINAS DE TRIBUNAIS NA INTERNET⁶⁵

Outra questão interessante e polêmica é a prestação de informações processuais em *sites* de tribunais. As informações aí contidas são válidas para a contagem de prazos ou servem apenas para mera conferência? Possuem as nossas cortes alguma responsabilidade sobre o que veiculam na Internet? Tal questionamento deve ser respondido à luz da sistemática anterior e posterior à Lei nº 11.419 de 2006.

⁶³ CÂMARA, Alexandre Freitas, ob. cit, p. 255.

⁶⁴ Esta solução pressupõe a disponibilização do processo eletrônico em programas abertos acessíveis pela Internet, nos termos do artigo 14 da Lei nº 11.419 de 2006.

⁶⁵ Em notícia veiculada no dia 02.10.2006, no *site* do Superior Tribunal de Justiça, é informado que o Brasil ocupa o sexto lugar entre os países da América Latina que melhor garantem acesso a informações judiciais na *web*. Estão na frente do Brasil: Estados Unidos, Costa Rica, Canadá, Argentina e México. Disponível em <www.stj.gov.br/portal_stj/objeto/texto/impressao.wsp?tmp.estilo.area=398&tmp.texto=82906>. Acesso em 02.10.2006.

5.1 QUADRO ANTERIOR À LEI Nº 11.419 DE 2006

O primeiro posicionamento jurisprudencial a respeito sustentou que as informações processuais na Internet não serviam de base para que as partes praticassem os seus atos. Os precedentes se deram no Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, é o Recurso Especial nº 514.412-DF, relator para o acórdão o Ministro Antônio de Pádua Ribeiro⁶⁶, Terceira Turma, DJ de 09.12.2003, assim ementado: “EMENTA: Processual civil. Intimação. Prazo. Internet. I - As informações trazidas pela Internet têm natureza meramente informativa e não vinculativa, não podendo, pois, substituir a forma prevista em lei para contagem dos prazos processuais. II - Recurso especial conhecido mas desprovido.”

Tratava-se, na espécie, da propositura de embargos do devedor, em primeiro grau de jurisdição, perante a Justiça Estadual do Distrito Federal. A devedora foi intimada da penhora em 21.02.2001 (quarta-feira), sendo o mandado de intimação juntado no dia 22.02.2001 (quinta-feira). O prazo de 10 dias (CPC, art. 738, I)⁶⁷ teve seu término, assim, na data de 05.03.2001 (segunda-feira), haja vista que no dia 04.03.2001 (domingo) não houve expediente forense (CPC, art. 184, §1º, c/c art. 175)⁶⁸. No entanto, no *site* do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, informava-se que o termo *ad quem* para a apresentação dos embargos era o dia 09.03.2001 (sexta-feira). A parte opôs os embargos do devedor em 07.03.2001 (quarta-feira), dentro, portanto, do segundo prazo e fora do primeiro. A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça julgou o ato, por maioria,

⁶⁶ O Ministro Castro Filho, relator do Recurso Especial, foi voto vencido no julgamento. Considerou que a informação errônea na *Internet* constitui justa causa para a prática intempestiva do ato processual. O voto condutor foi o do Ministro Antônio de Pádua Ribeiro que afirmou não terem natureza vinculativa as informações prestadas nos *sites* dos tribunais.

⁶⁷ Art. 738: O devedor oferecerá os embargos no prazo de 10 (dez) dias, contados:

I - da juntada aos autos da prova da intimação da penhora.

⁶⁸ Art. 184: Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento.

§ 1º Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado (...)

Art. 175: São feriados, para efeito forense, os domingos e os dias declarados por lei.

como intempestivo, sob o argumento de que as informações processuais não substituem as publicações oficiais.⁶⁹

De outra forma, interpretou casos semelhantes a Primeira Turma também do Superior Tribunal de Justiça. Decidiu-se, no Recurso Especial nº 390.561-PR, de relatoria do Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 26.08.2002, que as informações processuais errôneas expostas na Internet constituíam justa causa, para a não interposição tempestiva do recurso. Confira-se: “EMENTA: PROCESSUAL – PRAZO – JUSTA CAUSA – INFORMAÇÕES PRESTADAS VIA INTERNET – ERRO – JUSTA CAUSA – DEVOLUÇÃO DE PRAZO – CPC, ART. 182. - Informações prestadas pela rede de computadores operada pelo Poder Judiciário são oficiais e merecem confiança. Bem por isso, eventual erro nelas cometido constitui ‘evento imprevisto, alheio à vontade da parte e que a impediu de praticar o ato’. Reputa-se, assim, justa causa (CPC, Art. 183, § 1º), fazendo com que o juiz permita a prática do ato, no prazo que assinar. (Art. 183, § 2º)”⁷⁰

As duas argumentações possuíam razões plausíveis.

As informações processuais em páginas de tribunais da Internet não se equiparavam àquelas veiculadas no Diário Oficial, que o Código de Processo Civil elegeu como meio próprio da comunicação da prática dos atos processuais (CPC, art. 236)⁷¹. Destarte, não se podia, por exemplo, tomar como termo inicial do prazo o dia, que constava como o de publicação, no *site* de um tribunal, se esta, oficialmente, se dera em outro dia. O termo *a quo* era sempre o dia em que se havia publicado o ato praticado no Diário Oficial.

Isso não impedia, porém, que se considerasse a informação errônea na Internet como justa causa, para o não cumprimento de prazo processual, nos termos do o artigo 183 do Código de Processo Civil: “Art. 183. Decorrido o prazo, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticar o ato, ficando salvo, porém,

⁶⁹ Neste sentido, encontram-se no Superior Tribunal de Justiça: o EREsp. nº 503.761-DF, relator o Ministro Felix Fischer, Corte Especial, DJ de 14.11.2005; o EREsp. nº 756.581-BA, relatora a Ministra Eliana Clamon, Primeira Seção, DJ de 01.08.2006; o REsp. nº 255.355-RJ, relator o Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, DJ, de 02.10.2000; o EDcl. no AgRg. no REsp. nº 297.664-RS, Quinta Turma, DJ de 21.10.2002; e o AgRg no Ag nº 632.672-RS, relator o Ministro Nilson Naves, Sexta Turma DJ de 04.04.2005. Note-se, que, no julgamento de dois recentes Embargos de Divergência, as informações processuais equivocadas nos *sites* dos tribunais não caracterizaram justa causa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

⁷⁰ Neste sentido, encontram-se no Superior Tribunal de Justiça: o REsp. nº 557.103-MG, relator o Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, STJ, DJ de 09.08.2004; e o REsp. nº 538.642-RS, relator o Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, STJ, DJ de 28.10.2003.

⁷¹ Art. 236: No Distrito Federal e nas Capitais dos Estados e dos Territórios, consideram-se feitas as intimações pela só publicação dos atos no órgão oficial.

à parte provar que o não realizou por justa causa. § 1º Reputa-se justa causa o evento imprevisto, alheio à vontade da parte, e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário. § 2º Verificada a justa causa o juiz permitirá à parte a prática do ato no prazo que lhe assinar.”

Para a caracterização da justa causa, é necessário que o impedimento da prática tempestiva do ato se dê em razão de duas circunstâncias:

- a) evento imprevisto; e
- b) alheio à vontade da parte.

Via de regra, as informações veiculadas, nos sites dos tribunais, são absolutamente corretas e fidedignas. Esta presunção não é absurda. Pelo contrário, decorre de preceito constitucional. É a redação do artigo 37, da Constituição da República: Art. 37: A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de (...) eficiência (...).”

Um dos princípios que guia toda a atividade da Administração Pública é a eficiência, que possui grande repercussão nos serviços públicos, como bem sintetiza José dos Santos Carvalho Filho:⁷² “Deve o Estado prestar seus serviços com a maior eficiência possível. Conexo com o princípio da continuidade, *a eficiência reclama que o Poder Público se atualize com os novos processos tecnológicos, de modo que a execução seja mais proveitosa com menor dispêndio. (...) É tanta a necessidade de que a Administração atue com eficiência, curvando-se aos modernos processos tecnológicos e de otimização de suas funções, que a Emenda Constitucional nº 19/98, incluiu no art. 37 da CF o princípio da eficiência entre os postulados principiológicos que devem guiar os objetivos administrativos (...).*”

Em que pese sua função jurisdicional, o Poder Judiciário também desempenha o papel de Administração Pública, estando a seu cargo, inclusive, um serviço público próprio:⁷³ a administração da Justiça.

⁷² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Direito administrativo*. 10. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, pp. 268-269.

⁷³ Vale-se, aqui, da classificação dos serviços públicos trazida por Hely Lopes Meirelles in: *Direito administrativo brasileiro*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, pp. 319-323. A administração da Justiça é considerada, neste trabalho, como serviço público e próprio, tendo em vista a sua essencialidade e a sua prestação indelegável pelo Estado.

Ora, nessa qualidade o Poder Judiciário não escapava ao dever de fornecer a toda a coletividade um serviço eficiente, disponibilizado segundo as técnicas mais modernas existentes, atendendo aos anseios razoáveis dos jurisdicionados e administrados.

Enfatize-se que isso não constituía faculdade, mas sim dever. Assim, os tribunais que prestavam (e prestam) informações na Internet não faziam favor algum. Com efeito, atuavam com méritos, ao adequarem-se aos padrões tecnológicos atuais, mas faziam isso dentro de seu dever constitucional.

Improcediam, pois, as alegações de que as informações processuais na Internet não necessitavam de guardar qualquer concordância àquelas publicadas no Diário Oficial, por tratarem de meras liberalidades das cortes nacionais, sendo o seu uso de ônus exclusivo da parte. À Administração Pública é vedado conceder favores. A sua atuação, em todos os âmbitos, se vincula às permissões legais (princípio da legalidade). Os tribunais, portanto, que prestavam (e, ainda, prestam) informações nas suas páginas na rede mundial de computadores, o faziam por observância ao princípio da eficiência, sendo de sua responsabilidade os erros daí advindos.

Aliás era, e ainda é, ponto pacífico na jurisprudência, de acordo com a teoria do risco administrativo, que o Poder Público responde pela serviços públicos prestados.⁷⁴ Não havia razão para a discriminação do Poder Judiciário deste entendimento. Ao prestarem informações na Internet, os tribunais exerciam parte do seu serviço público, próprio e essencial de prestação jurisdicional, devendo por elas responder. Ter-se-ia de haver, portanto, como completamente ilegal transferir o ônus da prestação deste serviço à parte, que dele não tem controle e por ele não responde.

Evidente era a configuração dos dois requisitos destacados para a verificação da justa causa impeditiva da realização do ato processual.

O evento era imprevisto, pois, era absolutamente razoável que a parte depositasse a sua confiança nas informações prestadas pelo próprio Estado, através de seus tribunais, na rede mundial de computadores, no desempenho de um serviço público essencial.

A vontade alheia também se percebia, tendo em vista que o ato era extemporâneo, em face da deficiência do serviço do Poder Judiciário, que por este responde. A parte

⁷⁴ Nesse sentido, é o REsp. nº 506.999-MT, relator o Ministro Castro Filho, Terceira Turma, STJ, DJ de 10.02.2004; e o RE nº 109.615-RJ, relator o Ministro Celso de Melo, STF, Primeira Turma, DJ de 06.08.1996.

praticava o ato intempestivamente porque lhe foi informado prazo diverso do oficial. O fato de incumbir à parte a verificação do Diário Oficial não eximia a atuação incorreta do tribunal, que causava confusão ao trâmite processual, sendo que a parte não podia, nunca, ficar prejudicada da realização do ato processual pelo Poder Judiciário, quando este agisse erroneamente.

Apesar da jurisprudência majoritária da época não conferir validade às informações processuais na Internet, a evolução legislativa caminhou em sentido contrário. Recentemente, a Lei nº 11.341, de 07.08.2006 modificou o artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passando a admitir a comprovação da divergência jurisprudencial, para a admissão de recurso extraordinário e recurso especial, por acórdãos retirados da rede mundial de computadores. É a redação do dispositivo: “Art. 541 (...) Parágrafo único: Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na Internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.”

Posteriormente, adveio a Lei nº 11.419 de 2006 disciplinando a matéria.

5.2 QUADRO POSTERIOR À LEI Nº 11.419 DE 2006

A Lei nº 11.419 de 2006 contribuiu em muito para solucionar a controvérsia exposta acima (item nº 5.1). É que o seu artigo estabeleceu a criação de um Diário da Justiça eletrônico, nos seguintes termos: “Art. 4 - Os tribunais poderão criar Diário da Justiça eletrônico, disponibilizado em sítio da rede mundial de computadores, para publicação de atos judiciais e administrativos próprios e dos órgãos a eles subordinados, bem como comunicações em geral.”

O interessante da inovação é que as publicações eletrônicas, à exceção daquelas que exijam intimação pessoal da parte, equiparam-se às realizadas no Diário Oficial, consoante

o disposto no artigo 4º, § 2º da Lei nº 11.419 de 2006: “Art. 4º (...) § 2º A publicação eletrônica na forma deste artigo substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal.”

Dessa forma, quando elaborado o Diário da Justiça eletrônico⁷⁵⁻⁷⁶ as informações processuais veiculadas nos *sites* dos tribunais transformar-se-ão em publicações e terão, de acordo com os dispositivos citados, o mesmo valor daquelas realizadas no Diário da Justiça impresso, eliminando, desse modo, as dúvidas levantadas no item anterior.

Todavia, a norma dos artigos 4º, § 2º, e 5º, *caput*,⁷⁷ da Lei nº 11.419 de 2006, que dispõe sobre a desnecessidade de publicação no órgão oficial, é preocupante. A maioria da parte da população brasileira não tem acesso a computador e nem à Internet.⁷⁸ Dessa forma, a substituição completa das publicações impressas pelas digitais pode até ser taxada de inconstitucional, por afronta ao artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.⁷⁹

O mais oportuno no momento seria manter os dois tipos de publicação, até que o país tenha reais condições de concretizar a passagem total para o sistema eletrônico. Aliás, como bem ressalta Humberto Theodoro Júnior, o problema do processo eletrônico é muito mais cultural e estrutural do que normativo.⁸⁰

⁷⁵ Cada tribunal é responsável pela elaboração de seu próprio Diário da Justiça eletrônico, segundo o disposto no artigo 4º, *caput*, da Lei nº 11.419 de 2006. Não obstante, inexistem impedimentos para uma criação conjunta por diversas cortes.

⁷⁶ Para a criação do Diário da Justiça eletrônico é necessária a publicação do ato administrativo correspondente durante 30 (trinta) dias no Diário Oficial em uso (Lei nº 11.491 de 2006, art. 4º, § 5º). O Supremo Tribunal Federal anunciou, em seu *site*, a criação de seu Diário da Justiça Eletrônico. A medida promete a redução de despesas com a Imprensa Oficial e, conseguinte, economia para o Supremo Tribunal Federal. Da notícia consta, ainda, que outros tribunais já aderiram ao Diário da Justiça eletrônico, como é o caso do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Por fim, dá-se conhecimento da possibilidade de unificação das publicações eletrônicas em um mesmo endereço eletrônico. Documento disponível em: <<http://www.stf.gov.br/noticias/imprensa/ultimas/ler.asp?CODIGO=228073&tip=UN¶m=>>>. Acesso em: 19.04.2006. A grande preocupação que se anota neste trabalho é a substituição abrupta do Diário da Justiça impresso pelo Diário da Justiça eletrônico.

⁷⁷ Art. 5º: As intimações serão feitas por meio eletrônico em portal próprio aos que se cadastrarem na forma do art. 2º desta Lei, dispensando-se a publicação no órgão oficial, inclusive eletrônico

⁷⁸ O precário acesso da população brasileira à Internet é bem ressaltado e demonstrado, com base em pesquisas, pela Ordem dos Advogados do Brasil na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.380.

⁷⁹ Art. 5º: (...)

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

⁸⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 47 ed. Rio de Janeiro: Forense, vol. I, 2007, p. 256.

6 CONCLUSÃO

O processo eletrônico parece ser uma interessante via para a agilização dos trâmites processuais no Brasil, com o resguardo do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. É claro que ele não será a salvação do processo brasileiro. Seu auxílio será importante na execução de atos ordinários sujeitos a prazos impróprios, ou seja, expedientes de secretaria. Todavia, o tempo desperdiçado com a manutenção de processos em conclusão para o juiz não será eliminado. Tal problema liga-se a outros problemas estruturais, como o número insuficiente de juizes. Ademais, com a admissão do emprego de novas tecnologias na prática de atos processuais faz com que o nosso ordenamento jurídico acompanhe as evoluções sociais.

Como visto, o ordenamento jurídico pátrio pré-Lei nº 11.419 de 2006 já apresentava algumas possibilidades de execução de atos processuais pela Internet, constituindo um equívoco afirmar que as leis processuais nacionais ignoravam por completo o advento do mundo eletrônico. O peticionamento eletrônico por *e-mail* nos moldes da Lei nº 9.800 de 1999 e a configuração de justa causa nas informações processuais errôneas veiculadas em *sites* confirmam esta afirmativa.

Por outro lado, o advento da Lei nº 11.419 de 2006 também é importante. Mas, é de se ressaltar suas impropriedades e os seus vícios de inconstitucionalidade. Mesmo constituindo o processo eletrônico um grande e inevitável passo, a sua vinda deve ocorrer com cautela. O meio eletrônico traz muitas vantagens, mas também possui muitos perigos. Por isso, é necessário ter cautela na implementação das regras contidas na Lei nº 11.419 de 2006, a fim de se verificar tanto sua validade quanto sua legitimidade e oportunidade.

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz. Estatística judiciária. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, nº 365, 2003, p.7-15.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, vol. I, 2006.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Direito administrativo*. 10. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MENKE, Fabiano. *A assinatura eletrônica no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. Coimbra: Coimbra, 1997, t. V, p.199/202.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Reflexos da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, no Processo Civil. *Revista da EMERJ*. Rio de Janeiro, v. 8, nº 32, p. 33.

ROHRMANN, Carlos Alberto. *Curso de direito virtual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *As novas reformas do código de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

_____. *Curso de direito processual civil*. 47 ed. Rio de Janeiro: Forense, vol. I, 2007, p. 256.

VARGAS, Franciely. Aspectos constitucionais destacados dos atos processuais eletrônicos. *Revista de Processo*. São Paulo: v. 141, 2006, p. 128-139.