



Direito, Ambiente & Tecnologia

Estudos em homenagem ao professor
Carlos Alberto Molinaro

Ingo Wolfgang Sarlet
Regina Linden Ruaro
Augusto Antônio Fontanive Leal
(Orgs.)

“Carlos Alberto, seja do ponto de vista pessoal e moral, seja como Docente, Pesquisador e Jurista, marcou de modo indelével a sua trajetória na PUCRS e a sua presença amiga e serena iluminou e segue iluminando todos os que tiveram e têm o privilégio de privar de seu convívio. Dotado de invulgar cultura geral, ademais de expressivo conhecimento jurídico, o nosso homenageado sempre se mostrou professor dedicado e afável, orientador exemplarmente comprometido com os seus orientandos e pesquisador marcado por invejável capacidade de investigação, perspicácia, saudável curiosidade, juízo crítico e invulgar e permanente atualização.”



Editora Fundação Fênix



Direito, Ambiente e Tecnologia:
estudos em homenagem ao professor Carlos Alberto Molinaro

Conselho Editorial

Editor

Ingo Wolfgang Sarlet

Conselho Científico – PPG Direito PUCRS

Gilberto Stürmer

Ingo Wolfgang Sarlet

Marco Felix Jobim

Paulo Antonio Caliendo Velloso da Silveira

Regina Linden Ruaro

Ricardo Lupion Garcia

Conselho Editorial Nacional

Amanda Costa Thomé Travincas - Centro Universitário UNDB

Ana Elisa Liberatore Silva Bechara – USP

Ana Paula Gonçalves Pereira de Barcellos - UERJ

Angélica Luciá Carlini – UNIP

Carlos Bolonha – UFRJ

Claudia Mansani Queda de Toledo- Centro Universitário Toledo de Ensino de Bauru

Danielle Pamplona – PUCRS

Daniel Antônio de Moraes Sarmento - UERJ

Daniel Wunder Hachem - PUCPR e UFPR

Flavia Cristina Piovesan - PUC-SP

Gabriel de Jesus Tedesco Wedy – UNISINOS

Germano André Doederlein Schwartz – UNIRITTER

Gilmar Ferreira Mendes – Ministro do STF, Professor Titular do IDP e Professor aposentado da UNB

Gisele Cittadino - PUC-Rio

Gina Vidal Marcilio Pompeu – UNIFOR

Giovani Agostini Saavedra - Universidade Presbiteriana Mackenzie – SP

Guilherme Camargo Massaú – UFPel

Ivar Alberto Martins Hartmann - FGV Direito Rio

Jane Reis Gonçalves Pereira - UERJ

Juliana Neuenschwander Magalhães - UFRJ

Lilian Rose Lemos Rocha – Uniceub

Luís Roberto Barroso – Ministro do STF, Professor Titular da UERJ, UNICEUB, Sênior Fellow na Harvard Kennedy School,

Mônia Clarissa Hennig Leal – UNISC

Otavio Luiz Rodrigues Jr – USP

Patryck de Araújo Ayala – UFMT

Paulo Ricardo Schier - Unibrasil

Phillip Gil França - UNIVEL – PR

Teresa Arruda Alvim – PUC-SP

Conselho Editorial Internacional

Alexandra dos Santos Aragão - Universidade de Coimbra
Alvaro Avelino Sanchez Bravo - Universidade de Sevilha
Catarina Isabel Tomaz Santos Botelho - Universidade Católica Portuguesa
Carlos Blanco de Moraes – Universidade de Lisboa
Cristina Maria de Gouveia Caldeira - Universidade Europeia
César Landa Arroyo - PUC de Lima, Peru
Elena Cecilia Alvites Alvites - Pontifícia Universidade Católica do Peru
Francisco Pereira Coutinho - Universidade NOVA de Lisboa
Francisco Ballaguer Callejón - Universidade de Granada - Espanha
Fernando Fita Ortega - Universidade de Valência
Giuseppe Ludovico - Universidade de Milão
Gonzalo Aguilar Cavallo – Universidade de Talca
Jorge Pereira da Silva - Universidade Católica Portuguesa
José João Abrantes – Universidade NOVA de Lisboa
José Maria Porras Ramirez - Universidade de Granada – Espanha
Manuel A Carneiro da Frada – Universidade do Porto
Paulo Mota Pinto – Universidade de Coimbra
Víctor Bazán - Universidade Católica de Cuyo
Pedro Paulino Grandez Castro - Pontifícia Universidad Católica del Peru

Direito, Ambiente e Tecnologia:
estudos em homenagem ao professor Carlos Alberto Molinaro

(Organizadores)

Ingo Wolfgang Sarlet
Regina Linden Ruaro
Augusto Antônio Fontanive Leal



Editora Fundação Fênix

Porto Alegre, 2021

Direção editorial: Ingo Wolfgang Sarlet
Diagramação: Editora Fundação Fênix
Capa: Editora Fundação Fênix
Arte: Gabrielle Bezerra Sales Sarlet

O padrão ortográfico, o sistema de citações, as referências bibliográficas, o conteúdo e a revisão de cada capítulo são de inteira responsabilidade de seu respectivo autor.

Todas as obras publicadas pela Editora Fundação Fênix estão sob os direitos da Creative Commons 4.0 –

[Http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR](http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR)



Série Direito – 14

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

SARLET, Ingo Wolfgang; RUARO, Regina Linden; LEAL, Augusto Antônio Fontanive. (Orgs).

Direito, Ambiente e Tecnologia: estudos em homenagem ao professor Carlos Alberto Molinaro. SARLET, Ingo Wolfgang; RUARO, Regina Linden; LEAL, Augusto Antônio Fontanive. (Orgs). Porto Alegre, RS: Editora Fundação Fênix, 2021.

928p.

ISBN – 978-65-87424-62-0



<https://doi.org/10.36592/9786587424620>

Disponível em: <https://www.fundarfenix.com.br>

CDD – 340

1. Direitos Humanos. 2. Direitos Fundamentais. 3. Meio ambiente. 4. Tecnologia.
Índice para catálogo sistemático – Direito – 340

26. REFLEXÕES SOBRE O MODELO DO “JUÍZO 100% DIGITAL” À LUZ DO DIREITO FUNDAMENTAL AO ACESSO À JUSTIÇA



<https://doi.org/10.36592/9786587424620.637-649>

Luis Alberto Reichelt¹

Sumário: 1. Introdução. 2. A Resolução CNJ nº 345/2020 e a obrigatoriedade da adoção de forma eletrônica com vistas à prática de atos processuais. Considerações gerais. 3. Os limites à opção das partes pelo modelo do “Juízo 100% Digital”. 4. A adoção de forma eletrônica com vistas à comunicação de atos processuais. Os desafios na interpretação do art. 2º, parágrafo único, e 3º da Resolução CNJ nº 345/2020. 5. A obrigatoriedade da forma eletrônica com vistas à prática de atos processuais com vistas à produção da prova oral, à realização de sustentação oral e à tentativa de autocomposição de litígios. O art. 5º da Resolução CNJ nº 345/2020. 6. Conclusão. 7. Referências Bibliográficas.

1 Introdução

No exercício da competência específica que lhe é atribuída pelos arts. 103-B, § 4º da Constituição Federal, 196 do Código de Processo Civil e 18 da Lei nº 11.419/2006, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução CNJ nº 345/2020, dispondo sobre um modelo específico a ser adotado com vistas à prática e à comunicação de atos processuais por meio eletrônico, qual seja o “Juízo 100% Digital”. O referido ato normativo vem à lume em um contexto no qual transformações do direito fundamental ao acesso à justiça² decorrentes do advento de novas tecnologias acabam por ganhar especial relevância³, ensejando surgimento de uma série de reflexões.

No presente ensaio, propõe-se pensar a respeito dos principais aspectos da Resolução CNJ nº 345/2020 à luz do direito fundamental ao acesso à justiça. Nesse sentido, em um primeiro momento, discutir-se-á o impacto exercido pela ideia de

¹ Mestre e Doutor em Direito pela UFRGS. Professor nos cursos de graduação, especialização, mestrado e doutorado em Direito da PUCRS. Procurador da Fazenda Nacional em Porto Alegre (RS). E-mail: Luis.reichelt@pucrs.br

² A respeito do conteúdo e da fundamentalidade do direito ao acesso à justiça, ver as considerações já feitas em REICHELTL, Luis Alberto. *Reflexões sobre o conteúdo do direito fundamental ao acesso a justiça no âmbito cível em perspectiva contemporânea*. Revista de Processo, vol. 296 (2019): 21-39.

³ Para ilustrar as transformações em questão, veja-se, no ponto, o panorama retratado em SUSSKIND, Richard. *Online courts and the future of justice*. Oxford: Oxford University Press, 2019. especialmente p. 98 e seguintes.

obrigatoriedade da adoção de forma eletrônica com vistas à prática de atos processuais, nos termos da Resolução CNJ nº 345/2020, ponderando-se, a seguir a respeito da existência de limites à opção das partes pelo modelo do “Juízo 100% Digital”. Mais adiante, serão apresentadas reflexões sobre os desafios presentes na interpretação do art. 2º, parágrafo único, e 3º da Resolução CNJ nº 345/2020, na parte em que dispõe sobre a adoção de forma eletrônica com vistas à comunicação de atos processuais e do art. 5º do mesmo ato normativo, ao regular a obrigatoriedade da forma eletrônica com vistas à prática de atos processuais com vistas à produção da prova oral e à realização de sustentação oral.

2 A Resolução CNJ nº 345/2020 e a obrigatoriedade da adoção de forma eletrônica com vistas à prática de atos processuais. Considerações gerais.

Nos termos do parágrafo único do art. 1º da Resolução CNJ nº 345/2020, a adoção do modelo do “Juízo 100% digital” faz com que todos os atos processuais passem a ser exclusivamente praticados por meio eletrônico e remoto por intermédio da rede mundial de computadores. Nesse sentido, a resolução em questão dialoga com o quanto previsto nos arts. 193 a 199 do Código de Processo Civil, na parte em que dispõem tais determinações legais sobre as balizas de forma a serem respeitadas com vistas à prática de atos processuais por meio eletrônico, criando um modelo no qual *a vontade previamente expressa por ambas as partes, somada à disponibilidade de estrutura correspondente por parte dos órgãos jurisdicionais, torna obrigatória a adoção de forma eletrônica para a prática de todos os atos a serem praticados no processo.*

O debate sobre a restrição à liberdade no que tange à forma a ser respeitada com vistas à prática de atos processuais pressupõe algumas reflexões importantes. Nesse sentido, pontue-se, desde logo, que a adoção da forma eletrônica na prática de atos processuais passa, em primeiro lugar, por uma política de indução por parte dos órgãos do Poder Judiciário quanto à forma para a prática dos atos processuais, exercendo influência sobre o agir dos demais atores envolvidos no debate dos autos. Essa prerrogativa tem como ponto de partida o art. 8º da Lei nº 11.419/2006, segundo o qual tais órgãos jurisdicionais possuem a prerrogativa de desenvolver sistemas eletrônicos de processamento de ações judiciais por meio de autos total ou

parcialmente digitais, utilizando, preferencialmente, a rede mundial de computadores e acesso por meio de redes internas e externas⁴. Da mesma forma, o art. 2º da mesma lei prevê que o envio de petições, de recursos e a prática de atos processuais em geral por meio eletrônico serão admitidos mediante uso de assinatura eletrônica, na forma do art. 1º desta Lei, sendo obrigatório o credenciamento prévio no Poder Judiciário, conforme disciplinado pelos órgãos respectivos⁵. Desses comandos é possível extrair uma poderosa ideia, qual seja a de que *os órgãos do Poder Judiciário, mediante a adoção de uma decisão político-administrativa quanto à adoção de plataforma eletrônica para o armazenamento da documentação dos atos processuais, acabam por exercer determinante influência sobre o regime jurídico processual como um todo*.

A construção acima apresentada, por sua vez, acaba por dialogar com o constante do art. 188 do Código de Processo Civil, o qual veicula a *liberdade quanto à forma dos atos processuais* como regra geral do sistema jurídico⁶, e com o art. 193 da mesma codificação, no ponto em que dispõe no sentido de que os atos processuais *podem* ser total ou parcialmente digitais, de forma a *permitir* que sejam produzidos, comunicados, armazenados e validados por meio eletrônico, na forma da lei⁷. Sob essa ótica, atos processuais poderiam até eventualmente não serem produzidos, de maneira original, por meio eletrônico, mas ao menos a sua documentação acabaria, invariavelmente, adotando a citada forma.

⁴ Da leitura da Resolução CNJ nº 345/2020, parece encontrar eco a posição de José Carlos de Araújo Almeida Filho no sentido de que “faltou coragem ao legislador ao implantar o sistema. Faltou coragem em assumir a obrigatoriedade do processamento totalmente eletrônico, desde que assim iniciado” (ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. *Processo Eletrônico e Teoria Geral do Processo Eletrônico*. 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 281).

⁵ A necessidade de prévio credenciamento junto ao Poder Judiciário é definida por José Carlos de Araújo Almeida Filho como uma “prática salutar”, mas não suficiente, já que necessária também a obtenção de uma assinatura digital (ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. *Processo Eletrônico e Teoria Geral do Processo Eletrônico*. 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 242).

⁶ Para Fernando Gajardoni, o art. 188 do CPC transpõe a regra do art. 107 do Código Civil para o campo dos atos jurídicos processuais (GAJARDONI, Fernando da Fonseca, DELLORE, Luiz, ROQUE, André Vasconcelos e OLIVEIRA JÚNIOR, Zulmar Duarte. *Teoria Geral do Processo. Comentários ao CPC de 2015. Parte Geral*. São Paulo: Método, 2015. p. 605). Sobre a exegese do comando legal em questão, ver, ainda, as considerações feitas por Pedro Henrique Nogueira, in WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, DIDIER JR, Fredie, TALAMINI, Eduardo e DANTAS, Bruno (org.). *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 585 e seguintes.

⁷ A abertura de linguagem do comando em questão envolve não só o caráter autorizativo quanto à adoção da forma, mas, também, das atividades descritas pelo legislador (“produzidos, comunicados, armazenados e validados”) como passíveis de prática por meio eletrônico. Assim pensa Augusto Tavares Rosa Marcacini, in WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, DIDIER JR, Fredie, TALAMINI, Eduardo e DANTAS, Bruno (org.). *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 603 e seguintes.

Interessante é ver, nesse sentido, que o modelo acima previsto nunca excluiu, também, o reconhecimento quanto à eventual necessidade de prática de alguns atos por meio analógico em determinadas circunstâncias. Nesse sentido, de acordo com o art. 9º, § 2º da Lei nº 11.419/2006, nos casos em que, por motivo técnico, for inviável o uso do meio eletrônico para a realização de citação, intimação ou notificação, tais atos processuais podem ser praticados segundo as regras ordinárias, digitalizando-se o documento físico⁸.

Semelhante argumento impôs uma conclusão na via contrária, qual seja a adoção obrigatória da forma eletrônica com vistas à prática de atos processuais no contexto da pandemia da COVID-19. Veja-se, nesse sentido, que a suspensão do trabalho presencial determinada pela Resolução CNJ nº 313/2020 fez com que diversos tribunais editassem atos com vistas a estabelecer o emprego de sessões virtuais de julgamento⁹.

3 Os limites à opção das partes pelo modelo do “Juízo 100% Digital”

O modelo do “Juízo 100% Digital” depende de concordância de ambas as partes para funcionar. Segundo o art. 3º da Resolução CNJ nº 345/2020, a opção pelo “Juízo 100% Digital” será exercida pela parte demandante no momento da distribuição da ação. Não obstante isso, a parte demandada opor-se a essa opção até o momento da

⁸ Não é demais lembrar que problemas *técnicos*, nesse contexto, constituem-se em verdadeiros problemas *jurídicos* (ou *jurisdicionais*, na linguagem proposta por ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. *Processo Eletrônico e Teoria Geral do Processo Eletrônico*. 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 285).

⁹ A título de exemplo, rememore-se que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região editou a Resolução TRF4 nº 18/2020, dispondo sobre o regime de plantão extraordinário e outras medidas temporárias e emergenciais de prevenção ao contágio e à transmissão do novo coronavírus (COVID-19) no âmbito da Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus da 4ª Região. O art. 4º da Resolução TRF4 nº 18/2020 determinou a suspensão de prazos dos processos administrativos e judiciais, a realização de audiências, perícias, sessões de julgamento e de conciliação, atermações e outros atos presenciais, ressalvadas situações de urgência devidamente fundamentadas pelo magistrado ou órgão decisório, que deverão ser comunicadas à Presidência, e à Corregedoria Regional, e desde que possam ser atendidas sem a necessidade de atos ou medidas presenciais a serem adotadas pelos sujeitos processuais. O parágrafo único desse mesmo art. 4º, por sua vez, ressaltou da referida suspensão, entre outras providências e atos jurisdicionais, as sessões e fóruns virtuais que já se encontrassem em andamento, devendo as presenciais serem convertidas em virtuais, mediante o aproveitamento dos atos processuais praticados até a vigência da mencionada Resolução TRF4 nº 18/2020. Da mesma forma, a Portaria TRF4 nº 302/2020, em cujo art. 3º vinha estabelecido que as sessões de julgamento dos órgãos do Tribunal, das Turmas Recursais, e de Uniformização Regional, dos Juizados Especiais Federais, e as de conciliação realizadas no âmbito dos Cejuscons, e do SISTCON deveriam ser realizadas, sempre que possível, virtualmente, por videoconferência ou outro recurso tecnológico que permitisse a participação à distância, dispensando a presença, a circulação e a aglomeração de pessoas nessas sedes funcionais.

contestação, caso no qual não será adotado o modelo citado na referida resolução. Nesse sentido, caso uma das partes manifeste sua discordância, o processo segue a sistemática geral, mantendo-se em autos físicos ou eletrônicos, conforme o caso, e os atos processuais poderão ser praticados na forma prevista pelo Código de Processo Civil e, em caso de autos eletrônicos, pela Lei nº 11.419/2006.

A possibilidade de retratação quanto à escolha feita pelo modelo do “Juízo 100% digital” é reconhecida no parágrafo primeiro do art. 3º da Resolução CNJ nº 345/2020 até a prolação da sentença. Sob essa ótica, mesmo a escolha feita pelo autor no momento da distribuição da ação pode ser objeto de revisão de sua parte, cabendo sublinhar que não há sentido em condicionar o exercício dessa prerrogativa apenas a uma janela de oportunidade posterior à apresentação da contestação. Significa dizer: antes mesmo de apresentada a contestação, nada impede que também o autor manifeste sua vontade no sentido de reconsiderar a opção originalmente feita. Da mesma forma, a concordância ou a discordância do réu também pode também ser objeto de reconsideração.

A limitação da retratação da opção a uma única opção evidencia, aqui, a existência de uma restrição à possibilidade de autorregulação das partes, tema que tanto importou ao legislador do Código de Processo Civil em seus arts. 190 e 191¹⁰. É justificada a limitação imposta às partes no ponto, visto que a manifestação de vontade por elas apresentada envolve não só prerrogativas inerentes à forma dos atos a serem por elas praticados, mas, para além disso, acaba por perpassar também uma dimensão de ordem pública, na qual há um âmbito de indisponibilidade. Trata-se de reconhecer que é necessário um mínimo de ordem e de estabilidade a ser considerado do ponto de vista do aparato estatal a ser considerado como palco para o exercício da atividade processual que entrelaça autor, juiz e réu.

Ainda sobre a possibilidade de retratação, é de se registrar, ainda, que a revisão da opção pelas partes em momento posterior, desde que antes de prolatada a sentença, não faz com que sejam invalidados os atos processuais até então praticados de outra forma. A circunstância de os atos processuais serem praticados por meio eletrônico apenas a partir de determinado momento do debate processual, ou de eles passarem a

¹⁰ Para uma compreensão segura a respeito da exegese dos comandos legais citados, veja-se, por todos, as lições de CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais: Teoria Geral dos Negócios Jurídicos Processuais*. 3ª edição. Salvador: Juspodivm, 2020; DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os Negócios Jurídicos Processuais*. 2ª edição. Salvador: Juspodivm, 2021; e NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios Jurídicos Processuais*. 4ª edição. Salvador: Juspodivm, 2020.

observar, para o futuro, a forma analógica (em especial, aqui, no que se refere aos atos de comunicação e de produção de provas mencionados na citada resolução) impõe sempre atenção à necessidade de atenção quanto à presença de atos jurídicos perfeitos até então praticados pelas partes e pelo órgão julgador, exigência situada no âmbito dos direitos fundamentais processuais, a teor do art. 5º, XXXVI da Constituição Federal.

A preocupação com direitos fundamentais processuais transparece, ainda, no art. 3º, § 2º da Resolução CNJ nº 345/2020, ao consignar que em hipótese alguma, a retração poderá ensejar a mudança do juízo natural do feito, devendo o “Juízo 100% Digital” abranger todas as unidades jurisdicionais de uma mesma competência territorial e material. O comando em questão é fundamental no ponto em que impede que as partes transformem a opção pelo “Juízo 100% Digital” em ferramenta para burlar o direito fundamental ao juiz natural, inscrito no art. 5º, XXXVII e LIII da Constituição Federal, fazendo com que os autos deixem de seguir tramitando sob a direção do juízo considerado preventivo. Na mesma trilha caminha o art. 2º da citada resolução ao estabelecer que as unidades do Poder Judiciário que trabalharem com o modelo do “Juízo 100% Digital” não terão a sua competência alterada.

Há, contudo, pontos importantes que não foram cobertos pela normatização em questão. Em especial, pensa-se que a escolha pelo “Juízo 100% Digital” pode assumir feições preocupantes na medida em que incorporadas cláusulas a seu respeito em negócios jurídicos processuais realizados de maneira prévia à propositura de eventual demanda ao Poder Judiciário. Por se tratar, em tal caso, de comandos contratuais que impõem restrição à liberdade das partes, fundamental que a leitura de tais pactos seja feita de modo a não gerar desproporcional restrição do ponto de vista das possibilidades de escolha de que as partes efetivamente dispõem. A admissibilidade de celebração de convenções processuais prévias à existência da demanda judicial poderia gerar, como um perigoso resultado, a existência de réus aos quais não seria dada, em um momento posterior, a oportunidade de manifestar sua desconformidade com o modelo do “Juízo 100% Digital”. Uma leitura extremada quanto ao papel da liberdade de contratar poderia, aqui, levar ao perigo de tornar irreversível a desigualdade inicial em desfavor de quem, por alguma razão, pudesse ser considerado prejudicado de antemão ao ser obrigado ao emprego da forma eletrônica para a prática de atos processuais.

4 A adoção de forma eletrônica com vistas à comunicação de atos processuais. Os desafios na interpretação do art. 2º, parágrafo único, e 3º da Resolução CNJ nº 345/2020

O regime jurídico aplicável do ponto de vista da comunicação dos atos processuais, por sinal, é um dos mais afetados pelo debate a respeito das possibilidades e limites a serem observados com vistas à adoção de forma eletrônica. Nesse sentido, é conhecida a orientação no sentido de que o respeito à forma eletrônica para a comunicação de atos processuais para as partes que não fossem cadastradas previamente junto aos sistemas eletrônicos elaborados pelo Poder Judiciário na forma do art. 2º da Lei nº 11.419/2006 é uma facilidade que pode ser estendida às partes que com isso concordassem, na trilha da orientação consolidada no âmbito do plenário do Conselho Nacional de Justiça no julgamento do Procedimento de Controle Administrativo nº 0003251-94.2016.2.00.0000, em 23.06.2017. A fórmula em questão caminha na trilha de um juízo pela *admissibilidade* da prática de atos de comunicação processual por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, na forma do estabelecido no art. 236, § 3º do CPC¹¹.

A liberdade quanto à adoção da forma eletrônica para a comunicação de atos processuais nos termos do acima apontado coexiste, de outro lado, com a obrigatoriedade aplicável àqueles que houvessem efetuado o cadastro na forma do art. 2º da Lei nº 11.419/2006, aos quais se aplica a obrigatoriedade de submissão à forma eletrônica de comunicação de atos processuais praticados no âmbito do processo eletrônico, nos termos do constante do art. 5º da mesma lei, bem como do art. 270 do Código de Processo Civil¹².

Toda essa reflexão é importante na medida em que é exatamente no que se refere à comunicação dos atos processuais que se verifica a primeira dificuldade a ser enfrentada na exegese da Resolução CNJ nº 345/2020. O parágrafo único do art. 2º

¹¹ Sobre a instrumentalidade do comando em questão, visto como ferramenta a serviço do acesso à justiça e da paridade de armas, consigne-se a posição de André Vasconcelos Roque, in GAJARDONI, Fernando da Fonseca, DELLORE, Luiz, ROQUE, André Vasconcelos e OLIVEIRA JÚNIOR, Zulmar Duarte. *Teoria Geral do Processo. Comentários ao CPC de 2015. Parte Geral*. São Paulo: Método, 2015. p. 728.

¹² Assim também pensa Sidnei Amendoeira Jr., in WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, DIDIER JR, Fredie, TALAMINI, Eduardo e DANTAS, Bruno (org.). *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 723-724.

do citado comando prevê que no ato do ajuizamento do feito, a parte e seu advogado deverão fornecer endereço eletrônico e linha telefônica móvel celular, sendo admitida a citação, notificação e intimação por qualquer meio eletrônico, nos termos dos arts. 193 e 246, V, do Código de Processo Civil. A se admitir que a citação seja feita por e-mail ou por mensagem enviada a telefone celular (ou a aplicativo instalado em *smartphone*), tem-se não só uma ruptura com o modelo anterior, mas se abrem as portas para inúmeros debates quanto à efetividade do principal ato de comunicação processual.

O art. 3º da mencionada resolução, por sua vez, dispõe que a parte demandada poderá se opor à opção feita pelo autor até o momento da contestação. O ponto é relevante na medida em que a leitura atenta do comando em questão permite a identificação de três questões a serem analisadas. A primeira delas é a do silêncio do ato normativo examinado sobre a forma a ser adotada pela manifestação a ser apresentada pelo réu com vistas à referida oposição. Considerando a opção do autor na petição inicial, tem-se que até esse momento o réu está diante de autos eletrônicos, mas desejará que atos processuais não sejam praticados exclusivamente por meio telemático. Indaga-se, no ponto, se já essa primeira manifestação do réu poderia ser apresentada ao cartório por meio físico, imaginando-se, por certo, que a resposta deve ser afirmativa, cabendo ao cartório a tarefa de eventual digitalização e certificação nos autos eletrônicos a respeito da referida opção.

A segunda questão pendente de resposta é a relativa ao regime jurídico a ser aplicado em caso de litisconsórcio passivo. Nesse sentido, parece que, à luz da principiologia até aqui apresentada, a adoção do citado modelo não ocorrerá na medida em que houver oposição a esse respeito por parte de algum dos réus, bastando uma voz a se manifestar nesse sentido. Em se tratando de litisconsórcio passivo facultativo simples, seria interessante que o julgador intimasse a parte autora para que manifestasse seu interesse na limitação do litisconsórcio, de modo que a cumulação de ações em um mesmo processo pudesse ser abandonada em detrimento da adoção de diferentes processos em face de diferentes réus, de modo que em cada um dos procedimentos seja respeitada a forma dos atos processuais desejada pela parte. Esse mesmo expediente não poderia ser adotado em se tratando de litisconsórcio passivo necessário, mas poderia, eventualmente, ser estendido também para casos de litisconsórcio passivo facultativo unitário.

A última questão a ser enfrentada é a que diz respeito à necessidade de reorganização de prazos nos casos em que o réu apresentar a opção no sentido de rejeitar o modelo do “Juízo 100% digital”. Eventual perspectiva de tentativa de conciliação, que até então (imagina-se) tenha sido originalmente agendada para ser realizada por meio eletrônico (seja via audiência, seja por meio de sessão virtual), certamente deverá ser designada para nova data. Isso implica em repensar, os mecanismos para o cômputo de prazos considerados importantes, em especial aquele constante do art. 334, § 5º do Código de Processo Civil, reabrindo-se à parte a oportunidade de manifestar seu desinteresse até dez dias antes da data da realização da nova audiência que vier a ser designada.

De outro lado, tem-se que a apresentação de manifestação da ré no sentido de não desejar a adoção do modelo do “Juízo 100% Digital” não produz impacto sobre o prazo para apresentação de contestação nas hipóteses em que o seu termo inicial for o descrito no Código de Processo Civil em seu art. 335, II (data do protocolo do pedido de cancelamento da sessão de conciliação ou de mediação apresentado pelo réu, nos termos do contemplado no art. 334, § 4º, I da citada lei) e III (data indicada na forma do art. 231, para a hipótese de não ser admissível a conciliação, a teor do previsto no art. 334, § 4º, II, todos da mesma codificação). Esse impacto, contudo, pode acabar sendo produzido nos casos em que o requerimento da parte importar, de alguma forma, em remarcação da sessão de mediação ou de conciliação.

5 A obrigatoriedade da forma eletrônica com vistas à prática de atos processuais com vistas à produção da prova oral, à realização de sustentação oral e à tentativa de autocomposição de litígios. O art. 5º da Resolução CNJ nº 345/2020

De outro lado, é de se registrar que em sede de atividade de instrução, a prática de atos processuais por meio eletrônico sempre foi vista como uma escolha que passava por conveniência das partes e do juízo. Nesse sentido, o art. 385, § 3º do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de colheita do depoimento pessoal da parte que residir em comarca, seção ou subseção judiciária diversa daquela onde tramita o processo por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, podendo tal ato ocorrer, inclusive,

durante a realização da audiência de instrução e julgamento. Sublinhe-se que se trata, aqui, de *possibilidade* que, por certo, nunca impediu a parte de manifestar sua vontade de praticar o ato na sede do juízo, às suas expensas, mas, antes, sempre foi pensada como uma forma de racionalizar o custo em termos de despesas e de tempo associados às providências envolvidas na oitiva do relato da parte em outra comarca, seção ou subseção judiciária. Não haveria fundamento para o julgador que insistisse em rejeitar o pleito da parte que manifestasse sua preferência por comparecer espontaneamente à sede do juízo para prestar o seu depoimento pessoal em audiência designada para tanto. Essa mesma lógica vale, por certo, também para a possibilidade de produção de prova testemunhal por videoconferência na forma do art. 453, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil, e para a possibilidade de a acareação ser realizada sob a mesma sistemática, nos termos do art. 461, § 2º da mesma codificação processual¹³.

Ao lado de todas essas ponderações, há, ainda, uma outra vantagem na afirmação da existência de uma possibilidade de escolha quanto ao meio para a produção da prova oral. Trata-se de acompanhar a lição de Jordi Nieva-Fenoll ao referir que *“bajo la vigencia del sistema de valoración libre, lo único necesario es disponer al declarante en la mejor situación para obtener información útil de sus manifestaciones. Es decir, en condiciones de tranquilidad sobre todo. Pero a partir de ahí se deben tomar en consideración las circunstancias que afectan a la credibilidad de su testimonio”*. A maior ou menor comodidade para fins de oferta do relato, levando-se em conta a perspectiva do depoente a esse respeito, pode servir como critério a ser levado em conta na opção por uma ou outra via em termos de forma para a prática do ato processual¹⁴.

Lógica análoga à acima apontada pauta a possibilidade de o advogado com domicílio profissional em cidade diversa daquela onde está sediado o tribunal realizar sustentação oral por videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de

¹³ Interessante é que a doutrina, ao comentar o tema, enfatiza a inclusão de tais comandos como relacionada a avanços tecnológicos, destacando serem os mesmos bem-vindos, mas não enfrenta diretamente a perspectiva de a fórmula legal não impor uma fórmula obrigatória a ser utilizada pelo julgador (o que, por alguns, poderia ser considerado desnecessário de ser comentado, dada a menção textual ao verbo poder nos comandos legais citados). Sobre o ponto, ver as considerações de Gisele Fernandes Góes (em análise dos parágrafos do art. 385 do CPC) e de Marcelo Abelha Rodrigues (comentando os parágrafos do art. 453 e 461 do CPC), in WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, DIDIER JR, Fredie, TALAMINI, Eduardo e DANTAS, Bruno (org.). *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 1.051, 1152 e 1164.

¹⁴ FENOLL, Jordi Nieva. *Inteligencia artificial y proceso judicial*. Madri: Marcial Pons, 2018. p. 80.

sons e imagens em tempo real, na forma do art. 937, § 4º do Código de Processo Civil¹⁵. Trata-se, aqui, por certo, de disposição cujo comando que veicula uma prerrogativa que assiste ao advogado, que, por sua vez, atua na defesa do interesse da parte.

Em todos esses comandos, parte-se da premissa de que a opção da parte pela participação mediante a prática de atos processuais por meio eletrônico é, antes de tudo, uma opção pela via que o litigante considera como sendo a mais eficiente ou adequada com vistas à apresentação de sua manifestação nos autos. Nesse sentido, ao prever que as audiências e sessões no “Juízo 100% Digital” ocorrerão exclusivamente por videoconferência, a opção normativa acaba por engessar o sistema, de modo a não permitir que o julgador, no exercício dos poderes de direção do processo que lhe são associados nos arts. 139 e 932 do Código de Processo Civil, possa, eventualmente, lançar mão de outra forma que se repute mais satisfatória para a prática pontual de determinado ato processual.

De maneira especial, pensa-se que o melhor seria permitir que as partes pudessem, mediante consenso, indicar ao julgador sua vontade no sentido de audiências de mediação, nas quais se busca a restauração da comunicação entre elas, pudessem ser realizadas de maneira presencial. De se pensar, nesse sentido, que o investimento em tecnologia deve ser ponderado com a necessidade de se viabilizar efetivas condições de controle com vistas à independência e à autonomia daqueles que se submetem a sessões de mediação, de modo que, nos termos do previsto no art. 1º, V, do Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais anexo à Resolução CNJ nº 125/2010, sejam efetivamente asseguradas aos protagonistas envolvidos no conflito condições para que venham a atuar “com liberdade, sem sofrer qualquer pressão interna ou externa, sendo permitido recusar, suspender ou interromper a sessão se ausentes as condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo dever de redigir acordo ilegal ou inexecutável”.

6 Em sede de conclusão

Uma leitura crítica da Resolução CNJ nº 345/2020 revela que a eleição da

¹⁵ Sobre a exegese do comando em questão, ver as ponderações feitas por Rodrigo da Cunha Lima Freire, in WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, DIDIER JR, Fredie, TALAMINI, Eduardo e DANTAS, Bruno (org.). *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 2.096.

forma eletrônica com vistas à prática de atos jurídicos processuais não pode ser alçada à condição de escolha inarredável ou irracional por parte daqueles que exercem a tarefa de gestão dos órgãos do Poder Judiciário. Ao contrário, o reconhecimento de que decisões *políticas* adotadas por parte dos órgãos do Poder Judiciário acabam por influenciar a conformação do regime *jurídico* a ser respeitado pelas partes revela a existência de um profundo debate que precisa ser enfrentado. A margem de *discrecionabilidade* que venha a ser associada ao âmbito daquele que atua como *gestor* acaba por condicionar, de maneira substancial, o agir *vinculado* daquele que vem a exercer a posição de *julgador*, bem como os direitos dos jurisdicionados em face deste último.

Subjacente ao texto da Resolução CNJ nº 345/2020 está, ainda, uma outra ideia fundamental, qual seja a de que o emprego da tecnologia não é capaz de minimizar a necessidade de orientação do sistema de justiça de modo a respeitar a livre vontade do jurisdicionado. Essa liberdade, por sua vez, encontra seu verdadeiro sentido apenas na medida em que considerada à luz do direito fundamental ao acesso à justiça, mostrando-se como expressão de uma das essências do ser humano. Sob essa ótica, a previsão quanto à possibilidade de escolha quanto à forma dos atos processuais não pode esconder as desigualdades experimentadas por jurisdicionados inseridos em contexto de exclusão digital, nem se transmutar em uma fórmula que, utilizada de maneira cega, acabe por impor restrições desproporcionais ao livre agir daqueles a quem é prometida a oferta de proteção por parte do Poder Judiciário.

Referências

ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. *Processo Eletrônico e Teoria Geral do Processo Eletrônico*. 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais: Teoria Geral dos Negócios Jurídicos Processuais*. 3ª edição. Salvador: Juspodivm, 2020.

DIDIER JR., Fredie. *Ensaio sobre os Negócios Jurídicos Processuais*. 2ª edição. Salvador: Juspodivm, 2021.

FENOLL, Jordi Nieva. *Inteligencia artificial y proceso judicial*. Madri: Marcial Pons, 2018.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios Jurídicos Processuais*. 4ª edição. Salvador: Juspodivm, 2020.

REICHELT, Luis Alberto. *Reflexões sobre o conteúdo do direito fundamental ao acesso a justiça no âmbito cível em perspectiva contemporânea*. Revista de Processo, vol. 296 (2019): 21-39.

SUSSKIND, Richard. *Online courts and the future of justice*. Oxford: Oxford University Press, 2019.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, DIDIER JR, Fredie, TALAMINI, Eduardo e DANTAS, Bruno (org.). *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.