

Sessões virtuais – ponderações para o progresso dos julgamentos no ambiente eletrônico e para a adoção de alternativas para o direito de defesa e o cumprimento da lei no poder judiciário

*Por Antonio Carlos Guimarães Gonçalves**

** Sócio em **Gonçalves, Arruda & Gonçalves – Sociedade de Advogados (GABS)**, com 26 anos de experiência nas práticas de corporate tax, regulatory e civil litigation - ênfase em **Tribunais Superiores** e em matérias deliberadas, em **Brasília**, nas 03 (três) esferas da Federação. Presidente da Seccional do Centro de Estudos dos Advogados (CESA) no Distrito Federal. Ex-Consultor da Rádio Justiça (administrada pelo Supremo Tribunal Federal – STF).*

Antes mesmo da disseminação da COVID-19, da necessidade de afastamento e do consequente isolamento social da população, isto por força da letalidade do vírus para a espécie humana (agente este que, não custa lembrar, continua impactando negativamente a saúde, inclusive sob a perspectiva psíquica, os relacionamentos interpessoais e a economia mundial), já era crescente a utilização, pelos Tribunais Brasileiros, das denominadas sessões virtuais (ou dos plenários virtuais), criadas para propiciar o “*julgamento colegiado de processos e incidentes por meio eletrônico*”, como consta do *site* do Supremo Tribunal Federal - STF (<https://portal.stf.jus.br/hotsites/plenariovirtual/index.html>).

No STF, para que aqueles que nos leem tenham percepção quanto à antiguidade do emprego desse mecanismo tecnológico, o plenário virtual vem operando desde 2007, por força da entrada em vigor da Emenda Regimental nº 21. Naquela época, que antecede a promulgação do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015), o uso da plataforma digital era uma novidade, restrita à “*análise da existência ou não de repercussão geral nos recursos levados à apreciação da Corte*” (<https://portal.stf.jus.br/hotsites/plenariovirtual/>).

A partir de 2015, e diante das regras do CPC implementadas pela então recém-nascida lei adjetiva, a metodologia alternativa à das sessões presenciais, historicamente pavimentada no ordenamento jurídico, foi aprimorada e ampliada pelos Tribunais Pátrios, para a tomada de decisões coletivas por vezes assíncronas, sem o comparecimento e a interação física entre os Magistrados, os membros dos Ministérios Públicos, os representantes das partes e até a imprensa e o público em geral.

De plano, o aperfeiçoamento proporcionado, com empenho digno de nota, pelos Tribunais, proveniente da evolução das plataformas computacionais, foi bem aceito pelos jurisdicionados e pelos seus patronos, porque todos vislumbraram essa iniciativa do Poder Judiciário como um meio salubre, necessário e célere para o desate de inúmeros litígios congestionados que, nos exatos termos delineados pelo texto original do CPC/2015, independeriam de sustentação oral para serem realizados.

Nesse sentido, o *caput* do art. 945 do CPC/2015 (que logo um ano depois veio a ser revogado pela Lei Federal nº 13.256/2016) dispunha que, desde que as partes fossem previamente cientificadas, “*a critério do órgão julgador, o julgamento dos recursos e dos processos de competência originária que não admitem sustentação oral poderá realizar-se por meio eletrônico.*”

Desde a introdução da sistemática de julgamentos não presenciais (como visto, em 2007, no STF – e depois da supressão, pelo legislador ordinário, da precitada norma que estabelecia que as deliberações virtuais somente poderiam ser empreendidas em feitos que não permitissem a exposição das razões das partes fisicamente da Tribuna) aos dias atuais, sobrevieram adequações nos Regimentos Internos dos Tribunais, inclusive no do STF e no do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que, instados a darem vazão e a se desincumbirem das disputas, em especial no período pandêmico, procuraram estabelecer, nos limites das suas competências territoriais, as principais diretrizes para a tomada de decisões ágeis, imparciais e que sempre procurassem assegurar o direito de defesa das partes e a correta aplicação da lei aos casos concretos no universo eletrônico/digital.



GONÇALVES, ARRUDA & GONÇALVES

SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Com o transpassar do tempo e até como consequência do amadurecimento dos supramencionados regulamentos predeterminados pelos órgãos julgadores, foram surgindo dúvidas pertinentes, específicas e de ordem prática, relacionadas às sessões virtuais, consideradas de expressivo significado para as garantias (direito de defesa e equidade no cumprimento das normas envolvidas nas querelas, vale reiterar), suscitadas por acadêmicos de direito, por renomados Professores, por Pareceristas, por Advogados militantes especialmente no contencioso, por membros do Ministério Público e, inclusive, por Magistrados.

No universo de incertezas, vale mencionar, inicialmente, a que ocorreu durante o começo dos trabalhos do segundo semestre de 2022 do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), quando o seu Órgão Plenário apreciou e acolheu, por maioria de votos, questão de ordem suscitada no Recurso Especial Eleitoral nº 0600136-96.2020.6.17.0055, de relatoria do Ex-Ministro Sergio Silveira Banhos, cujo exame foi inicialmente pautado em sessão virtual do dia 16.12.2020, mas que só veio a ser efetivamente concluído em 1º.8.2022 e em sessão presencial, data em que realizada a aludida instalação dos trabalhos da Corte Superior Eleitoral.

A mencionada questão de ordem foi arguida logo ao início do expediente pelo Ex-Ministro Ricardo Lewandovski, que instigou a Corte Eleitoral a, antes de adentrar ao mérito da demanda/recurso, se debruçar, com verticalidade, quanto à validade, ou não, para aquele caso específico, do voto proferido e formalizado nos autos pelo Ministro Luis Roberto Barroso, que havia se afastado da composição do órgão apreciador antes da conclusão do julgamento, por força do encerramento do seu mandato no Tribunal (que, por regra, é de dois anos, renováveis por mais dois anos).

Essa provocação ocorreu porque, dada a cumulação, na época, de cargos com o de Ministro do STF, o Ex-Ministro Ricardo Lewandovski havia participado do (então recente) exame de questão de ordem anteriormente formulada pelo Ministro Alexandre de Moraes no julgamento, em 9.06.2022, da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5399, cujo direcionamento previamente adotado pela Corte Suprema poderia se amoldar à conjuntura em

que enquadrado o julgamento do citado Recurso Especial Eleitoral, para o fim de, em última análise, manter-se e aquilatar-se como válido o voto do Ministro Luis Roberto Barroso.

A decisão exarada pelo STF no primeiro semestre de 2022 na referida ADI, por maioria de votos, foi repercutida, em expressiva escala, pela imprensa especializada, primeiramente por ter exposto posições de certo modo prejudiciais e que robusteceram as dúvidas quanto à real eficácia das sustentações orais gravadas e previamente apresentadas por vídeo aos Magistrados (que as assistiriam, nessas circunstâncias, de maneira descompassadas) e também porque, na Corte Suprema, existiam *leading cases* pendentes de julgamentos definitivos, nos quais já haviam sido prolatados votos por Ministros aposentados, e que, se invalidados e substituídos pelos de Ministros recém empossados e com entendimentos divergentes, poderiam gerar impactos monetários especialmente para o Governo Federal.

Um dos litígios que se ajustaria a essa hipótese e que geraria alguma repercussão aos cofres públicos por força das consequências financeiras que o pronunciamento poderia provocar estaria ligado à denominada tese da “*revisão da vida toda*”, examinada no Recurso Extraordinário nº 1.276.977 (Tema 1102 da Repercussão Geral), em que os Ministros discutiram a permissão para que aposentados utilizassem todas as suas contribuições previdenciárias, inclusive as recolhidas antes da instituição do Plano Real em 1994, para recalcular os valores dos benefícios.

Por força da decisão proferida, em 9.6.2022, no julgamento da mencionada questão de ordem, o STF acabou por solver essa dúvida, modificando o seu entendimento quanto a matéria e passando a não mais admitir a prolação do “voto substitutivo”, assegurando a validade daquelas decisões anteriormente proferidas por Ministros (inclusive aposentados) nos resultados dos julgamentos de casos destacados do plenário virtual para o plenário físico.

Na ocasião, ao se posicionar contrariamente à alteração do ponto de vista, o Ministro André Mendonça argumentou que aquele que se aposentou, embora não tivesse mais como defender sua tese, *“também não”* teria *“mais o direito de rever sua posição”*. Para aquele eminente Magistrado, *“se reinicia o julgamento, que direito a parte tem, em uma sustentação oral, de convencer os ministros que se aposentaram? O jogo começa com dois a menos! Um dos lados estará favorecido no processo. Então não vejo com justiça, não acho que traga segurança jurídica e digo isso com muita tranquilidade”*.

Até aquela ocasião (e por causa da modulação dos efeitos fixada na decisão), se ocorresse empate nos julgamentos em plenário virtual, os votos dos Ministros proferidos no ambiente eletrônico eram sumariamente invalidados, aparentemente para possibilitar que, presencialmente e sob outra “atmosfera”, houvesse um maior “afinamento” dos pontos eventualmente divergentes, para a tomada de votos que contivesse um razoável diálogo entre os membros, de modo a se alcançar decisões mais justas, coerentes e claras.

Assim, em termos práticos, a alteração da jurisprudência do STF sobre a matéria resultou na vedação da participação dos Ministros recém-empossados em julgamentos de determinados processos com tramitação naquela Corte. O Acórdão teve aplicabilidade imediata e, com vistas a proteger a segurança jurídica e o interesse social, a decisão foi modulada pela Corte Suprema, para que se amoldasse a todos os casos que futuramente viessem a abordar a matéria.

O novo ponto de vista firmado pelo Pretório Excelso se refletiu nos debates desenvolvidos pelo TSE na já citada questão de ordem, onde foram feitos reforços adicionais quanto à necessidade de revisão da previsão que se achava no art. 9º, § 2º, da Resolução nº 23.598/19 (que estabelecia o reinício do julgamento na sessão presencial) e à imprescindibilidade de se considerar e de se prestigiar o voto proferido pelo Ministro, ex-colega, que teve o mandato encerrado, mas que, na ocasião apropriada, dedicou-se à lide e

exarou decisão compatível com os poderes que lhe foram outorgados pela Constituição Federal de 1988.

Na mesma oportunidade, a Advogada e Ex-Ministra do TSE, Dra. Luciana Christina Guimarães Lóssio, fez uso da palavra no Tribunal “pela Ordem” dos Advogados do Brasil (OAB/Conselho Federal), para afirmar a necessidade de produção de nova sustentação oral (agora presencial), dada a indefinição, até aquele momento específico, da validade ou não do voto do Ministro com o mandato encerrado e da eventual prolação de novo voto pelo Magistrado receptor do acervo, o qual não teria tido a oportunidade de ouvir as razões das partes (no caso, o próprio Ex-Ministro Ricardo Lewandovski, que substituiu o Ministro Luis Roberto Barroso nas suas funções judicantes perante a Corte Eleitoral).

Como de praxe, a OAB foi cuidadosamente escutada pelo Plenário do TSE, mas restou vencida nessa arguição, embora tivesse contado com pronunciamentos a seu favor, exarados pelos Ex-Ministros Classistas Sergio Silveira Banhos e Carlos Horbach, além do próprio Ministro Luiz Edson Fachin, que assim se pronunciou:

"Entendo que a posição da maioria é lógica com a decisão que tomamos. Mas peço vênias para dizer que, de modo geral, entendo que a lógica formal não solve problemas da justiça material. Este é um caso em que ouvir as partes faria bem à Justiça".

Com todas as vênias aos que votaram em sentido contrário, é bastante louvável o posicionamento desses três Ministros do TSE, que foram favoráveis, como se viu, às reproduções das sustentações orais. E assim pensamos porque: **(i)** como já mencionado, o julgamento do Recurso Especial Eleitoral acima identificado foi iniciado em sessão virtual de 16.12.2020 e encerrado mais de um ano e meio depois da abertura dos debates, em 1º.8.2022 em sessão presencial; **(ii)** se foi necessária a conversão da modalidade da sessão de julgamento

da virtual para a presencial, seria pertinente ouvir às sustentações orais igualmente de forma presencial (afinal de contas, porque não fazer isso, se a própria Corte decidiu se reunir fisicamente para tratar da lide?); **(iii)** o cotejo analítico entre os posicionamentos distintos adotados pelo Ministro Luis Roberto Barroso e pelos demais Ministros que já haviam manifestado as suas posições na demanda poderia ser realizado de forma atualizada, paritária e, principalmente, contemporânea pelos patronos das partes, os quais, consoante o que dispõe o art. 6º do CPC/2015, ao tratar das normas fundamentais do Processo Civil, poderiam contribuir ainda mais para a obtenção de uma decisão de mérito justa, racional e efetiva aos integrantes da lide; **(iv)** pela matriz definida no § 1º, do art. 941 do CPC/2015, os votos (salvo o do Ministro Luis Roberto Barroso) poderiam ser alterados até o momento da proclamação do resultado pelo Presidente; e **(v)** a matéria debatida era considerada de alta complexidade, já que envolvia o indeferimento do registro da candidatura a cargo de Prefeito do Município de Pesqueira/PE, decorrente da condenação pelo crime de incêndio a residência particular, que resultou na exposição ao perigo da vida e da integridade física dos indivíduos presentes no local e teve como objeto o patrimônio particular de outrem, circunstância que caracteriza crime contra o patrimônio privado apto a atrair a inelegibilidade do agente.

Ainda assim, não deixa de ser compreensível, respeitável e razoável a rejeição do pedido de sustentação oral presencial, deduzido de forma adequada pelo sempre zeloso Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, na medida em que os Ministros que de fato integrariam o Acórdão já haviam ouvido as defesas no início do julgamento em 2020. Essa, aliás, foi a mesma providência adotada pelo STF, quando da apreciação da questão de ordem formulada pelo Ministro Alexandre de Moraes na ADI nº 5399.

É claro que para os que procuram estudar, sob outras vertentes, os reflexos, não só da jurisprudência dos Tribunais Superiores no Poder Judiciário (cujas decisões em recursos representativos das controvérsias têm, como se sabe, aplicabilidade vinculante), mas, também, dos atos normativos que deles emanam, é preciso ter olhar cauteloso para modificações diversas como a que foi, por exemplo, recentemente introduzida no Regimento Interno do STJ pela Emenda Regimental nº 41/2022, que acrescentou o § 2º ao art. 184-F do Regimento, para dispor

que “o processo será excluído da pauta de julgamento virtual nas hipóteses em que, no prazo do parágrafo único do art. 184-D, qualquer integrante do Órgão Julgador expresse não concordância com o julgamento virtual”.

Isto porque nos julgamentos virtuais realizados no âmbito do STJ não é possível a realização de sustentação oral (e mesmo a invocação de questões de fato), de modo que, na nossa opinião, permanece sendo direito consagrado das partes também se oporem às deliberações tomadas nesse ambiente quando entenderem necessário e sem dependerem da anuência dos Magistrados.

Afinal de contas, como nos ensina o Professor Fredie Didier Jr. (*in Curso de Direito Processual. Introdução ao Direito Processual Civil, parte geral e parte de conhecimento. Volume 1. 19ª ed. Salvador: Jus Podivm. ISBN 978-85-442-1010-9*), são elas e, com todo o respeito e acatamento, não os componentes dos Colegiados que estarão sujeitas aos efeitos práticos das decisões judiciais.

Ademais disso, a própria Constituição Federal de 1988 estabelece, no art. 5º, LV, o princípio da ampla defesa, o qual poderia ser empregado para simplesmente homologar as objeções manifestadas pelos jurisdicionados aos julgamentos virtuais, transformando-os em presenciais e garantindo as produções de sustentações orais pelos patronos dos seus clientes.

O elevado número de recursos submetidos a julgamentos pelos Tribunais, inclusive por força da impertinente cultura litigiosa dos brasileiros em recorrer de toda e de qualquer decisão que não lhes agrada de algum modo, torna completamente compreensível e razoável o apelo feito pela Ministra Laurita Vaz, na sessão híbrida (que congrega os julgadores de forma presencial e virtual) de 14.6.2022 da Sexta Turma do STJ, no sentido de que “*é importante que os advogados exponham seus argumentos com brevidade e objetividade*”, mas súplicas dessa natureza, somadas a outras que já vivenciamos no exercício da profissão, não permitem que,

por intermédio de normas hierarquicamente infraconstitucionais (como a que foi alhures citada), se obstaculize o alcance do irrestrito direito de defesa afixado na Carta da República, que também é instrumentalizado de forma verbal.

De fato, as sustentações orais não podem e não necessitam ser vulgarizadas, a exemplo do que lamentavelmente ocorreu no julgamento, em 14.9.2023, pelo Plenário do STF, da Ação Penal nº 1502, que cuidou da responsabilização e das penas aplicáveis àqueles que participaram dos atos de violência praticados na Praça dos Três Poderes em 8.1.2023, em que advogados, no lugar de se aterem às questões técnicas e jurídicas, preferiram partir para o discurso político e para ataques, que poderiam, em tese, serem posteriormente por eles utilizados e impulsionados em redes sociais.

Apenas para se ter uma ideia, na aludida Sessão do STJ realizada em 14.6.2022, existiam 20 (vinte) processos com pedidos de preferência e 23 (vinte e três) com pleitos de sustentações orais. Ainda consoante a exposição nela realizada pela Ministra Laurita Vaz:

- (i) *"com a aprovação da Resolução 19/22, teremos sustentação oral nos agravos regimentais pelo prazo de 5 minutos. Já tínhamos nos demais processos, com prazo de 15 minutos. Acredito que esse prazo de 15 e 5 minutos devem ser reservados para casos de maior complexidade, que exige que o advogado fale bastante para fazer prevalecer sua argumentação";* e
- (ii) *"todos esses processos trazidos a julgamento já ficaram à disposição dos pares desde sexta-feira, todos os ministros conhecem os processos. É interesse do advogado e nosso julgarmos da melhor forma possível. Estamos chegando próximo ao recesso forense. Quero fazer esse apelo aos advogados. Vamos ser mais objetivos. Nós também vamos trazer ementas mais objetivas."*

Não obstante, as sustentações orais devem sempre ser asseguradas nos casos mais graves e que realmente demandem a exploração e o aprofundamento de detalhes para o melhor enquadramento e eventuais distinções dos temas debatidos, uma vez que, não é demais recordar, representam significativo valor dessa etapa dos processos, que desafortunadamente vem sendo suprimida pelo excesso de decisões monocráticas exaradas pelos Magistrados, talvez no intuito de esvaziar as pautas dos órgãos colegiados, dando preferência à apreciação das demandas em “listas”, rapidamente e sem o efetivo debate entre todos os atores envolvidos nas discussões.

Com todas as vênias aos adeptos desse tipo de abreviação processual, não interessa para aqueles que litigam em juízo ter cerceado o seu direito de defesa oral (por vezes, em virtude de posturas que literalmente coagem os advogados a abrirem mão das suas exposições, como nos casos acima mencionados) e ainda receber julgados sintéticos, de pouca profundidade, qualidade e que podem não ter a necessária aderência à concretude dos litígios, sob pena de se obter provimentos jurisdicionais incompletos ou inadequados apenas para se privilegiar a celeridade dos trabalhos do Poder Judiciário. A carência de fundamentos exaurientes das teses propugnadas pode inclusive ser responsável por dar ensejo a um sem-número de Embargos de Declaração, usualmente, também rejeitados com acórdãos pré-moldados, porque não preenchidos os requisitos do art. 1022 do CPC/2015.

Mais uma vez com todo o acatamento àqueles que têm posicionamento diverso, o que deveria existir, nos dias atuais, seria a união de todos os que formam o “tripé” vetor de decisões (representantes das partes, Ministérios Públicos e Juízes, que, nos termos do que preceitua o art. 6º, da Lei Federal nº 8.906/94 – que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a OAB), não guardam hierarquia, mas posição de horizontalidade entre si), para se estudar um freio de arrumação e colocar em prática ações que cessem esse inconformismo e que garantam o exercício do direito de ampla defesa assegurado na Constituição Federal de 1988.

Uma alternativa interessante seria a de que os Magistrados e as suas equipes de assessores (não só os Relatores, mas também os Vogais que compõem as Turmas julgadoras)

passassem a dar maior atenção às audiências pessoais para a entrega de Memoriais por parte dos jurisdicionados, medida que pode atenuar os interesses nas produções das defesas orais das Tribunais (com o comparecimento às Sessões apenas para assegurar o seu dinamismo e a prestação de esclarecimentos de fato).

Noutro giro, a ferramenta “*Memoriáudio*”, instituída, no STJ, em 30.8.2023, que propicia o envio de Memoriais por áudio, tenha rendido o prêmio “*InovaSTJ*”, não nos parece suficiente para contornar o déficit de espaço assegurado aos advogados, uma vez que, com todo o respeito ao trabalho e à dedicação empreendida, a adesão dos representantes das partes ao utensílio não será espontânea e sim forçada. Isto porque, ao revés do que se pretende com a sua criação, a comunicação, a dialética, o contraditório e a ampla defesa não se consubstanciam de forma unilateral, mas se materializam no contato e no confronto direto e franco de ideias, num cenário em que se garanta a presença do emissor das razões e do receptor que irá apreciá-las.

Note-se que até mesmo os gestos e os sinais que podem ser extraídos dos interlocutores nas audiências físicas são relevantes para os processos, não sendo demais recordar que o inc. VIII, do art. 7º do Estatuto da Advocacia atesta o direito de o advogado “*dirigir-se diretamente aos magistrados nas salas e gabinetes de trabalho, independentemente de horário previamente marcado ou outra condição, observando-se a ordem de chegada*”.

Também nos afigura aconselhável que os Tribunais passem a dar mais preferência aos julgamentos de mérito no colegiado, os quais, no sistema processual brasileiro, foram criados justamente para a revisão de decisões de juízos singulares. Para isso, poderiam ser instaladas sessões com um número maior de periodicidade, mais longas, que tenham início logo pela manhã e que se estendessem ao longo do dia, evidentemente com pausas para refeições e o atendimento das necessidades de todos os que estejam participando das reuniões.



GONÇALVES, ARRUDA & GONÇALVES

SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Ainda seria profícua retomar a ideia de que os votos fossem lidos e compartilhados com os pares apenas durante as Sessões, propiciando um debate real, concomitante, de modo a evitar que se releguem as sustentações orais a um segundo plano ou que se incorram em indevidos pré-julgamentos.

Embora esse procedimento da prévia partilha dos votos já seja usual e difícil de reverter na atualidade, inclusive por propiciar o tempo necessário para o estudo das matérias debatidas e por diminuir o número de pedidos de vista que interrompem os julgamentos, seria de todo razoável o compartilhamento prévio das minutas dos votos também com os advogados das partes antes das sustentações orais, com vistas a que estas já sejam produzidas inclusive para apontar as correções e as imperfeições dos julgados.

De tudo o que foi exposto, entendemos que pela dinâmica processual consolidada pela legislação brasileira, a qual, diferentemente dos países que não exigem qualificações extras para o uso da palavra na Tribuna, tais como o Reino Unido, a França, os Estados Unidos e a Alemanha, assegura a ampla defesa, o contraditório e a cooperação entre as partes, nada justifica a supressão ou até a substituição das audiências pessoais e da sustentação oral em tempo real ao dos julgamentos pelas manifestações gravadas, visto que, seguramente, existem meios para que o Poder Judiciário continue a cumprir o seu papel de prestar a jurisdição com a qualidade esperada por aqueles que o procuram.

Antonio Carlos Guimarães Gonçalves*