

A perícia forense e a questão dos documentos eletrônicos no Processo Civil brasileiro (Setembro 2009)

Caio César Carvalho Lima

Resumo— É inegável a importância que a Tecnologia da Informação vem assumindo ultimamente, tendo há pouco tais novidades adentrado o Judiciário. Ocorre que os diplomas legais vigentes, em sua grande maioria, foram idealizados em épocas longínquas, nas quais não havia previsão das inovações tecnológicas hoje existentes. Em razão disso, questões antes solidificadas na doutrina e na jurisprudência passaram a ser rediscutidas. Tal tema vem ganhando destaque, principalmente devido à introdução do processo eletrônico, por parte do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Essa informatização do processo judicial, a qual tem sido utilizada também como mais uma forma de efetivar a celeridade processual propugnada pela Emenda Constitucional Nº 45, já se encontra presente na quase totalidade dos Juizados Especiais estaduais. Diante dessa nova realidade, avolumaram-se os estudos sobre a utilização do documento eletrônico no processo judicial. O Código de Processo Civil, elaborado em 1973, não traz qualquer previsão expressa a esse respeito. Apesar disso, entende-se não haver maiores impedimentos a que eles sejam utilizados, mesmo em processos que ainda tramitam impressos em papel. Caso seja, contudo, impugnada, mediante fundamentação, a validade de informações originadas em meio digital, aí se incluindo a fotografia, a filmagem, a gravação de voz, etc., deve-se depositar o original em *bits* (ou a fonte do registro), a fim de que se proceda à perícia forense do conteúdo questionado. Para obtenção do estudo nos moldes aqui delineados, foram utilizados diversos meios de consulta, abrangendo doutrina, decisões jurisprudenciais e *sites* especializados, sem olvidar outras fontes de estudo que embasaram a pesquisa.

Palavras-chave— Processo Civil. Processo Eletrônico. Direito Eletrônico. Perícia Forense. Documento Eletrônico.

1. INTRODUÇÃO

O homem, na ânsia por obter de forma mais rápida e precisa os cálculos e informações de que precisava, foi idealizando, paulatinamente, ferramentas cada vez mais potentes e eficientes, cuja evolução é hoje representada, dentre outros aspectos, pelos computadores e supercomputadores. Com essas invenções, inaugurou-se a tão propalada “Era da Informação”, representada pelo mundo “virtual” em oposição ao mundo “real”. Esse adjetivo virtual faz referência ao novo

território fértil da Internet, a Rede Mundial de Computadores, que hoje em dia, cada vez mais, penetra os diversos segmentos populacionais, por todo o mundo, já se falando, inclusive na *InterPlaNet*, rede que pretende interligar a Terra ao planeta Marte.

O desenvolvimento dessa Grande Rede alcançou patamares tão expressivos que, hodiernamente, no momento em que essas linhas são pensadas, autoridades dos poderes Legislativo, Executivo e do Judiciário estão buscando, com o uso da Tecnologia da Informação, maneiras de efetivar, mais profundamente, o viés de celeridade processual, que se tornou meta oficial no fim do ano de 2004, quando da edição da Emenda Constitucional nº 45 (EC nº 45), conhecida como Reforma do Judiciário.

Em perseguição desse ideal, algumas alterações foram implementadas. Dois anos depois da edição da Emenda 45 (publicada aos 30 de dezembro de 2004), editou-se a Lei Nº 11.419/2006, que dispõe sobre a informatização do processo judicial, modificando vários artigos do Código de Processo Civil (CPC). Desde então, vem se operando verdadeira revolução tecnológica nos diversos tribunais pelo Brasil, cujo maior resultado é a concretização do Processo Judicial Digital (PROJUDI), em pleno funcionamento em praticamente todo o território nacional, tendo sido iniciada a sua implantação nos Juizados Especiais estaduais, com intermédio do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Essas mudanças, contudo, não vêm sem trazer com elas profundas alterações em mecanismos que já estavam solidificados. Inúmeros são os pontos, antes pacificados, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, que, de agora em diante, têm de ser vistos de outra maneira, vez que novas sistemáticas estão sendo desenhadas. Acima de tudo, a sistemática do processo eletrônico já é realidade no Brasil, não havendo mais espaço para retrocesso, até mesmo porque os benefícios já visualizados são realmente alentadores.

Feita essa análise sucinta, cumpre informar ter o presente a intenção de adentrar nessas novéis demandas surgidas, mormente no que atine à questão do documento eletrônico, sendo fundamental, para tanto, a leitura, além do CPC e do Código Civil (CC), da Medida Provisória (MP) nº 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, analisando as implicações que isso tem provocado na sistemática processual civil nacional, estudando

Caio C. C. Lima, graduando em Direito pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Trabalho apresentado na ICoFCS 2009 - IV International Conference on Forensic Computer Science. Para contato, enviar e-mail para ccesar@gmail.com.

as medidas já implantadas, bem como sugerindo algumas alterações que carecem sejam realizadas.

II. DESENVOLVIMENTO

A. Enraizamento da Tecnologia da Informação no Poder Judiciário

Certo é que se vêm avolumando as críticas em relação à morosidade do Poder Judiciário, a qual, inúmeras vezes decorre estritamente da reduzida verba de que dispõem os Tribunais para a contratação de funcionários, aquisição de equipamentos e treinamento de seu corpo funcional. Isso tem levado a que as autoridades nacionais estudem mecanismos que garantam maior efetivação da tutela estatal, por meio do menor dispêndio financeiro e pessoal (facilitando inclusive o acesso à Justiça); e maior celeridade processual (melhor entendida como razoável duração do processo). Nesse trilhar, a leitura exegética dos dispositivos alterados, pela Emenda nº 45 na Constituição Federal (CF), traz a clara conclusão de que a Informática pode ser utilizada como mais uma maneira de solucionar parte dessas questões, como adiante se verá.

Em razão dessa Emenda, inúmeras foram as modificações efetivadas: distribuição imediata dos processos (art. 93, XV/CF); a atividade ininterrupta nos juízos e tribunais de segundo grau – fim das férias coletivas (art. 93, XII/CF); extinção dos tribunais de alçada (art. 4º da EC nº 45/2004); ampliação da competência da Justiça do Trabalho (art. 114/CF); possibilidade, pelo STJ, de homologação de sentenças estrangeiras e de concessão do *exequatur* às cartas rogatórias (art. 105/CF); instituição do conceito de Repercussão Geral para admissão dos Recursos Extraordinários (art. 102, III/CF); criação do instituto das Súmulas Vinculantes (art. 103-A/CF), dentre várias outras, cuja análise foge ao escopo maior deste trabalho.

Nesse diapasão, editou-se a Lei Nº 11.419, também chamada de Lei do Processo Eletrônico, por meio da qual se visa estipular as principais balizas acerca da informatização do processo judicial, acrescentando e alterando alguns dos artigos do Diploma Processual Civil, o qual, editado em 1973, por óbvio, não trazia em seu texto original previsão do uso dos mecanismos de Tecnologia da Informação, quase que totalmente inexistentes à época de sua elaboração.

A referida Lei não representa solução definitiva aos percalços enfrentados por aqueles que têm de recorrer ao Judiciário. Pretende-se, contudo, impulsionar o trâmite processual, uma vez que inúmeras das fases do processo, tais como: numeração de páginas, elaboração das citações e intimações, certificação de prazos, emissão de certidões corridas, passarão a ser realizadas automaticamente pelas máquinas, dotadas de inteligência artificial, havendo mesmo quem chegue a afirmar que os computadores terão “fê pública”, vez que realizarão atividades fundamentais para o desenvolvimento das demandas judiciais antes desempenhadas tão-somente por seres humanos.

Apenas a guisa de ilustração do afirmado, convém

transcrever trecho do discurso da Ministra do Supremo Tribunal Federal, ELLEN GRACIE NORTHFLEET, proferido no dia 1º de fevereiro de 2007, na abertura do respectivo Ano Judiciário:

[...] As duas primeiras leis a que me referi [Leis nº 11.417 e 11.418] dizem de perto com a atuação deste Supremo Tribunal Federal, mas repercutem sobre a totalidade da estrutura judiciária. A terceira [Lei Nº 11.419], porém, representa mudança de paradigma para toda a Justiça brasileira. A possibilidade de utilização de procedimento eletrônico abre ao Poder Judiciário a oportunidade de livrar-se daquele que é reconhecidamente o seu problema básico, a morosidade.

[...] Tive ocasião de demonstrar, no já longínquo ano de 1992, com base em pesquisa sobre processos do arquivo da Justiça Federal, que não menos que 70% do tempo total de um processo correspondem a essa repetição de juntadas, carimbos, certidões e movimentações físicas dos autos.

Assim, a utilização dos recursos tecnológicos significará racionalização e redução drástica de tais tarefas, permitindo aos magistrados dedicarem-se, verdadeiramente, às criativas tarefas de construção das soluções para os litígios que lhes são submetidos [1].

Com o fito de demonstrar o enraizamento do referido “mundo virtual” no Poder Judiciário pátrio, realizou-se pesquisa na base de jurisprudência dos *sites* do Superior Tribunal de Justiça (STJ), Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJRS) e Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP). Consultou-se a utilização nos julgados da palavra-chave ‘Internet’, entre os dias 1º de janeiro de 2000 e 31 de dezembro de 2008.

Percebeu-se que o acumulado do número de julgamentos contendo o termo ‘Internet’ saltou de 19 (dezenove), no ano de 2000, para 2.949 (dois mil, novecentos e quarenta e nove), no ano de 2008, apenas nesses três tribunais, o que representa elevação em torno de 16.000% (dezesesseis mil por cento) em oito anos. E é nesse contexto dinâmico que se apresentam as novíças questões correlacionadas ao Direito Processual Civil.

Esse arraigamento da Tecnologia da Informação no Judiciário tende a crescer fortemente, mormente quando se leva em conta o fato de que, hodiernamente, o Processo Judicial Digital, realidade encampada pelo CNJ, já está sendo utilizado na quase totalidade dos Juizados Especiais estaduais do Brasil, já apresentando inúmeros resultados positivos, ampliando as questões atinentes à utilização de documentação eletrônica.

B. Noções básicas de Perícia Forense Computacional

Como o tema referente à perícia dos documentos gerados

em meio eletrônico será aludido, de forma espalhada no decorrer do presente estudo, inicialmente, cabe apenas fazer-se rápido delineamento dos principais aspectos atinentes à temática.

Ab initio, pode-se conceituar perícia como sendo a averiguação minuciosa, de caráter técnico, feita por profissional com conhecimentos especializados sobre o objeto estudado, para suprir a insuficiência de conhecimentos específicos. Como meio de prova, tem valor relativo, podendo o juiz desconsiderar as conclusões do perito [2]. A perícia forense computacional significa, pois, o exame técnico de um dado objeto que serve como meio de prova em certo processo judicial. ANDREY DE FREITAS assim define a disciplina:

Ramo da criminalística que compreende a aquisição, prevenção, restauração e análise de evidências computacionais, quer sejam componentes físicos ou dados que foram processados eletronicamente e armazenados em mídias computacionais [3].

Está-se diante de técnica de coleta, preservação, análise e apresentação de uma evidência obtida no elemento estudado. Em geral, quando bem efetivado esse procedimento, os índices de sucesso são bastante elevados, especialmente quando realizado em computadores, pois eles guardam bem mais informações do que as pessoas pensam, sendo, efetivamente, bastante difícil a remoção completa de um dado [4].

Meticulosa metodologia deve, pois, empreender o profissional com o fito de asseverar que a evidência não seja alterada ou até mesmo perdida. Diferentes necessidades implicam diversos métodos de estudo das evidências, dependendo da habilidade do perito a melhor solução para o caso. A regra de ouro desse procedimento, pois, é a preservação das evidências de tal forma que não se opere qualquer dúvida acerca da sua veracidade. Para que seja garantido tal intento, fundamental o cumprimento de alguns requisitos básicos:

- a) se possível, criar imagens do sistema investigado, também conhecido como duplicação parcial [consiste em criar uma imagem - cópia perfeita - de um sistema], para que as evidências digitais possam ser depois analisadas;
- b) se o caso necessitar de uma análise ao vivo [perícia realizada no equipamento investigado ainda em funcionamento], salvar as evidências em discos e bloqueá-los contra regravação; e
- c) lacrar em sacos com etiquetas todas as evidências [5].

Observa-se, pois, que, em todas as orientações anteriormente relatadas, sobressalta a necessidade da máxima proteção dos dados originais, que permanecem em estado puro, realizando-se, sempre que possível, a perícia apenas na

cópia dessas informações, reduzindo ao mínimo possível a possibilidade de apagar ou de danificar o original [6].

Por fim, frise-se apenas que, em se tratando de documentos eletrônicos, é de fundamental necessidade a juntada aos autos da fonte em que se originou o objeto a ser periciado. Assim, se impugnado um *e-mail*, por exemplo, de nada valerá anexar ao processo cópia daquele documento eletrônico, devendo-se possibilitar a realização da perícia no disco rígido em que o mesmo foi gravado ou nos servidores por meio dos quais a mensagem trafegou, desde o seu envio até o seu recebimento, caso não estejam esses dados registrados no disco do computador.

Feito esse prolegômeno, os demais assuntos de interesse à perícia digital, serão abordados, de modo individual, consoante forem estudadas as questões atinentes aos documentos eletrônicos, nos itens abaixo.

C. Definição de documento e possibilidade de utilização do documento eletrônico no processo judicial brasileiro

Antes de se adentrar, especificamente no tema tratado, interessante expressar o que se entende por documento. A origem deste verbete remonta ao latim, *documentum*, do verbo *doceo* e significa ensino, lição, indício, indicação, amostra, enfim, prova que faz fê.

Consultando-se dicionário pátrio, encontra-se a definição de documento como:

- 1) qualquer escrito usado para esclarecer determinada coisa;
- 2) qualquer objeto de valor documental (fotografias, peças, papéis, filmes, construções etc.) que elucide, instrua, prove ou comprove cientificamente algum fato, acontecimento, dito etc.; e
- 3) qualquer título, declaração, testemunho etc. que tenha valor legal para instruir e esclarecer algum processo judicial (acepção jurídica) [7].

Em síntese, documento é título, peça escrita ou gráfica, fotos, desenhos, cópias fotostáticas, mapas, gravações em discos, etc., que tenham ou representem valor jurídico para instruir, esclarecer o processo e provar o que a parte que se vale deles alega [8].

Constata-se, pois, que o ponto individuador de um documento não reside no suporte em que o mesmo se encontra. Muito além disso, a distinção de documento se dá pela matéria, meio e conteúdo, consoante afirma FRANCESCO CARNELUTTI [9]. Esclareça-se, por oportuno, que há clara diferença, por exemplo, dos documentos em relação ao testemunho e ao interrogatório, que devem ser vistos como a exposição de situações gravadas tão-somente no intelecto daquele que fala, não se discutindo o seu suporte.

Desse modo, a gravação de uma câmera de segurança, a mensagem de texto recebida em aparelho de celular ou o *e-mail*, podem ser entendidos como documento. Bem como, textos gravados em pedra, tecido ou madeira, por exemplo,

também o são [10].

Diante disso, em especial no direito processual, é fundamental o entendimento da possibilidade da utilização desses documentos aqui tratados, quer seja para registrar os atos do processo ou para confirmar algo alegado, servindo, pois, como meio de prova.

Não se entende a razão de inúmeros serem os estudiosos do direito processual que rejeitam a utilização de documentos com origem em meio eletrônico, vez que a diferença reside tão-somente no suporte que o contém. Tentando entender o fundamento dessas razões, sobressai o estudo da jornalista ISADORA CAMARGO:

[...] Bem, este tipo de questão nos parece mais um problema psicológico dos doutrinadores do que um problema de fato. Toda essa magia criada pela mídia acerca dos computadores e da Internet parece ter afetado um pouco o juízo das pessoas. Não encontramos, em texto doutrinário algum, a preocupação de um jurista em saber como o cabeçote do aparelho de videocassete opera a transformação dos registros magnéticos daquela fita cassete em som e imagem. Nem como o aparelho de interceptação telefônica intercepta a frequência correta de um celular para captar o número desejado. Essas coisas são detalhes técnicos que ao jurista não interessam em sua atividade normal. Então por que alguns ficam impressionados com o fato de os arquivos computadorizados serem guardados em linguagem binária para que o chip de processamento possa interpretá-lo? Que relevância tem isso para o Direito?

Concluindo seu sábio questionamento, CAMARGO arremata:

Alguém se incomoda com o tipo de ligação química estabelecida entre as moléculas de tinta e as de celulose do papel para formarem um amálgama indissociável? Ou que fenômeno físico explica a nossa percepção da mensagem escrita no papel. Não, isto não tem a menor relevância jurídica [11].

Parece mesmo tratar-se de problema mais psicológico, de choque com a nova realidade, do que propriamente algo afeto à materialidade do documento em si. Até mesmo porque, apenas a título exemplificativo, gravações de áudio e fita cassetes são fartamente utilizadas como meio de prova, sem que se busque, por exemplo, o mecanismo utilizado para sua realização, como acima questionado.

Nesse ponto, de indubitável importância as emanções extraídas da Lei Modelo elaborada em 1996 pela UNCITRAL (CNUDCI em português - Comissão das Nações Unidas sobre o Direito Comercial Internacional), a qual em seu art. 5º fixa que “não se negarão efeitos jurídicos, validade ou eficácia à informação apenas porque esteja na forma de mensagem eletrônica”.

Ocorre, entretanto, que, em havendo questionamento sobre a sua validade, instaura-se o competente procedimento, abrindo oportunidade a que um perito, especialista na área, por meio de parecer técnico, confirme ou não a validade do objeto, havendo presunção de sua plena validade, caso não fundamentadamente questionado.

Isso, entretanto, não é unânime entre os estudiosos do tema. Como visto, ultimamente, muito se tem questionado alguns posicionamentos do Código de Processo Civil, que, elaborado há quase quarenta anos, não trazia, em seu texto original, qualquer referência às modernidades da Tecnologia da Informação, muitas delas hoje já tão ordinárias para o público em geral.

Para análise desse referido anacronismo legal, a título de exemplificação, como referido, faz-se, no presente, o estudo atinente ao documento eletrônico. Para iniciar essa questão, importante a leitura do artigo 169 do CPC, no qual se lê que “os atos e termos do processo serão datilografados ou escritos com tinta escura e indelével, assinando-os as pessoas que neles intervieram. Quando estas não puderem ou não quiserem firmá-los, o escrivão certificará, nos autos, a ocorrência.” Assim, transcrito um ato, tem-se um documento.

Diante das contínuas inovações tecnológicas e a crescente utilização, nos processos judiciais, de dados originados em meio digital, avolumam-se as discussões sobre a força probatória dos mesmos. O Diploma Processual não faz restrição a um meio de prova em específico, trazendo no seu art. 332 que “todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste [Código de Processo Civil], são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa”. Não há, como se vê, nem a proibição e nem a previsão específica da possibilidade de utilização das provas produzidas em meio eletrônico. Prevalece, pois, no Código de Processo, a atipicidade dos meios de prova, podendo os fatos ser provados por qualquer meio, ainda que não os típicos [12].

Recorrendo-se à Lei Nº 11.419, observou-se que, apesar de apresentar diversos conceitos, ela não especificou o que se deveria entender por documento eletrônico, tendo feito, em verdade, boa opção, já que engessar definições de institutos da tecnologia pode ser bastante prejudicial à sistemática legal, pois, em se tratando de informatização, as alterações ocorrem de maneira bastante rápida, ao passo em que, como se sabe, anos são necessários para a aprovação de uma lei.

Assim, ante a ausência de definição legal, para se tentar dar melhor contorno ao tema em foco, faz-se transcrição das palavras dos preclaros JOSÉ CARLOS DE ARAÚJO ALMEIDA FILHO e ALDEMÁRIO ARAÚJO CASTRO, que afirmam:

Documento eletrônico é toda e qualquer representação de um fato, decodificada por meios utilizados na informática, nas telecomunicações e demais formas de produção cibernética, não perecível e que possa ser traduzido por meios idôneos de reprodução, não sendo admitido, contudo, aquele obtido por

meio de *designer* gráfico [13].

Como bem salientaram os professores acima, deve-se restringir toda forma de *designer* gráfico operada sobre o documento. Isto é, deve-se repelir qualquer alteração no original. Daí que se sobressai, como de fundamental importância, mais ainda no processo eletrônico, o Princípio da Lealdade Processual, cobrando dos operadores do Direito o máximo de atenção quando da juntada de documentos concebidos em sistemas informáticos, e dos juízes a aplicação das penas de litigância de má-fé quando vislumbrada infringência aos ditames legais.

D. A questão da cópia e do original no documento eletrônico e a realização de Perícia Forense

É bom deixar firmado também que diversos entendimentos existem sobre a questão da originalidade e da cópia do documento produzido em meio digital. Para PATRÍCIA PECK PINHEIRO, “um documento gerado no meio eletrônico é o original, a impressão é cópia deste” [14]. Na realidade atual, de implantação do processo eletrônico (frise-se, por oportuno, entendimentos contrários, como o do Processualista ALMEIDA FILHO considerando que, atualmente, em verdade, o que existe são procedimentos realizados com o uso da Tecnologia da Informação, e não propriamente um processo eletrônico [15]), os documentos eletrônicos têm sido geralmente utilizados após impressão a partir da matriz, sendo, empós, acostada essa reprodução nos autos físicos (não eletrônico). Nesse ponto, interessante a discussão trazida por ÂNGELO VOLPI e CÍNTIA FREITAS acerca das diferenças entre o suporte digital e o papel:

A propósito, a distinção entre cópia e original no documento eletrônico não tem sentido, pois é impossível distinguir entre uma e outra. Um documento em papel, quando digitalizado, produz uma cópia digital. Um documento digital impresso produz uma cópia em papel; e um documento digital replicado digitalmente não pode ser denominado de cópia, porque não se pode distinguir do original [16].

Entende-se, *data maxima venia*, que os documentos que tiverem origem em meio digital, como por exemplo o comprovante de compra em loja virtual, a partir do momento em que se faz a impressão desse conteúdo, esta nova forma corresponde a cópia, devendo-se, caso se deseje atestar a veracidade do que ele informa, buscar-se o original, em *bits e bytes*, podendo tal arquivo ser objeto de perícia, por parte de especialistas.

Espancando qualquer dúvida a esse respeito, convém analisar o §1º do art. 11 da Lei Nº 11.419, que confirma, inclusive, a possibilidade de existência de um documento exclusivamente em formato eletrônico:

Art. 11:

omissis

§ 1º Os extratos digitais e os documentos digitalizados e juntados aos autos pelos órgãos da Justiça e seus auxiliares, pelo Ministério Público e seus auxiliares, pelas procuradorias, pelas autoridades policiais, pelas repartições públicas em geral e por advogados públicos e privados têm a mesma força probante dos originais, ressalvada a alegação motivada e fundamentada de adulteração antes ou durante o processo de digitalização.

Em conclusão do exposto, fundamental a manifestação de JOSÉ E. CARREIRA ALVIM e de SILVÉRIO N. CABRAL JÚNIOR:

Portanto, ao dizer o art. 11 que os documentos eletrônicos, com garantia de origem e de seu destinatário, *são considerados originais para todos os efeitos legais*, cria uma *fictionis iuris* para não deixar dúvida sobre a sua eficácia para prova dos fatos a que se referem. [...]

Os extratos digitais são, como enunciam, um resumo do documento digitalizado, tendo a mesma força probante do documento original de que foi extraído [17].

Cumpra deixar claro que, quando um documento é assinado eletronicamente pelo uso dos mecanismos de criptografia (institutos cuja análise detida foge ao escopo deste trabalho), a arguição de falsidade só poderá ser baseada em “falsidade de assinatura”, porquanto a adulteração do conteúdo do documento é inviável, vez que faz perder o vínculo entre este e a assinatura. Vê-se, pois, que o documento eletrônico é dotado de maior grau de confiabilidade do que o próprio documento tradicional. Isso é consequência do fato de que o próprio *software* de criptografia, ao conferir a assinatura, caso o documento original tenha sofrido modificações, acusará tal alteração, enquanto o documento tradicional necessita de exame pericial para constatar eventual adulteração [18].

Tendo em vista essa confiabilidade, já há algum tempo que o Poder Judiciário vem aceitando a utilização dos documentos eletrônicos, mormente quando anexados mediante utilização de assinatura eletrônica. Exatamente nesse sentido, decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

ASSINATURA ELETRÔNICA. VALIDADE

O Provimento GP/CR 14/2006 (o qual revogou a Portaria GP/CR 24/05), instituiu, no âmbito da Justiça do Trabalho da 2ª Região, o Sistema Integrado de Protocolização de Documentos Físicos e Eletrônicos (SisDoc), possibilitando a utilização da internet para a prática de atos processuais sob a forma de petição escrita, dependendo apenas da identidade digital do usuário, sem a necessidade de ratificação posterior (art. 3º, parágrafos 1º/5º). *In casu*, a peça recursal coligida às fls. 111/117 demonstra

a existência da propalada assinatura via SisDoc, evidenciando sua validade jurídica. (Processo nº 00174-2007-433-02-00-0, Revisor: Ricardo Artur Costa e Trigueiros, jul. 15/05/2009).

Não se retira, contudo, a força probatória dos documentos não assinados digitalmente. Como antes se deu o exemplo, um *e-mail*, sem assinatura digital, é, sim, meio de prova hábil, no caso de não ser contestado, fundamentadamente, pela parte *ex adversa*. É essa a exata expressão do Princípio da Livre Avaliação das Provas, estampado no Código de Processo Civil, em seu art. 131:

Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Destarte, no caso de impugnação motivada, cabe à parte que juntou o documento comprovar a sua autenticidade, por meio de perícia técnica, podendo o juiz, entretanto, mediante a livre apreciação das provas, dispensar a realização de tal procedimento, atribuindo eficácia plena ao mesmo, ainda que ausente assinatura digital, senão vejamos:

[...]LIVRE AVALIAÇÃO DA PROVA. VALORAÇÃO. CONVENCIMENTO DO JUIZ. CONTRATO ELETRÔNICO. INEXISTÊNCIA DE FORMA PRESCRITA EM LEI. VALIDADE.

[...]A livre apreciação da prova, considerada a lei e os elementos constantes dos autos, é um dos cânones do processo, cabendo ao Julgador atribuir-lhe o valor de acordo com o seu convencimento. A contratação de empréstimo bancário pela via eletrônica com manifestação de vontade através de confirmação de mensagens e utilização de cartão magnético e senha é válida, por inexistir forma prescrita em lei. (TJMG, Relator José Amâncio. Apelação Cível 1.0024.06.153382-4/001, jul.05/03/2008).

[...]DOCUMENTO ELETRÔNICO. POSSIBILIDADE. ENGARGOS. LEGALIDADE.

[...]O contrato de prestação de serviços, juntado aos autos, ainda que desprovido de assinatura da ré, é suficiente para provar a realização do ajuste, visto que os documentos eletrônicos gozam de valor probante e o doc. de f. 06-09 demonstra que a requerida efetivamente aderiu ao aludido contrato, via internet. [...] (TJMG, Rel. Pedro Bernardes, Ap. nº 2.0000.00.450396-4/000, jul. 19/10/2004).

Assim, observa-se que a questão da prova eletrônica continua controvertida, devendo-se, no entanto, dar plena

legitimidade aos documentos nesse meio gerados. Caso haja, entretanto, justa impugnação da sua validade, deve-se instaurar o competente incidente processual e realizar-se perícia no documento questionado. Repise-se que o juiz deve apreciar tais documentos com esteio no Princípio da Livre Avaliação das Provas, em cotejo com as demais informações coligidas aos autos.

E. Possibilidade de uso de fotografias digitais em processos judiciais

Questão de relevo sobressai também quando se analisa o artigo 385, §1º do CPC, o qual atesta que “quando se tratar de fotografia, esta terá de ser acompanhada do respectivo negativo”. Ora, desde o surgimento, há quase vinte anos, da primeira máquina digital propriamente dita, o número de vendas das antigas câmeras analógicas vem sofrendo acentuada queda. Como se sabe, negativos não há nessa nova opção de fotografia, a qual grava o conteúdo capturado pelas lentes em mídias digitais, tais como os cartões de memória. Desse modo, em exegese estritamente gramatical, existem aqueles que afirmam não ser possível a utilização, em demandas judiciais, de fotos obtidas digitalmente, sustentando a facilidade de alteração do seu conteúdo.

Em verdade, a história está repleta de remanescentes de adulterações fotográficas, em épocas que sequer se falava de fotografia digital. Stalin, Mao Tsé-Tung, Hitler, Mussolini, Fidel Castro e inúmeros outros grandes líderes da história tiveram suas fotos manipuladas – para criar desde poses de aparência mais heróica até para eliminar inimigos ou garrafas de bebidas alcoólicas. Nos dias de Stalin essas imagens fotográficas demandavam longas horas de trabalho minucioso em um quarto escuro para serem alteradas. Hodiernamente, no entanto, qualquer indivíduo com um computador, não necessariamente de última geração, é capaz de produzir, em pouco tempo, falsificações difíceis de detectar, até mesmo pelos mais experientes peritos forenses [19].

Assim, desde há muito, falsificam-se imagens gráficas. A diferença é que antes se exigia longo período de tempo para que uma adulteração crível fosse realizada, ao passo em que, atualmente, em poucos minutos, com simples comandos em programas especializados, pode-se alterar substancialmente o registro fotográfico. Daí decorre a necessidade, para alguns estudiosos da área, de se depositar, nos autos, o instrumento em que a foto digital foi armazenada a fim de que se proceda à sua análise pericial. Assim, se tirada a foto com o celular, o próprio aparelho, ou seu cartão de memória caso o tenha, deve ser anexado ao processo; se em máquina digital, o cartão digital de armazenamento do arquivo.

Essa exigência apresenta vários empecilhos, sem mencionar o fato de o proprietário do aparelho ficar privado da sua utilização quando do depósito do bem. Primeiro, geralmente são apagados os arquivos dos cartões de memória tão logo seu conteúdo seja transferido para o computador ou impresso, a fim de liberar espaço para a captura de novas imagens; ademais, esse procedimento traria grande oneração ao

Judiciário, que teria de conservar esse bem até devolução do mesmo ao dono; por fim, cite-se o fato de que, em se tratando de tecnologia, com o passar de um ou dois anos, aqueles aparelhos ou cartões de memória juntados aos autos, quando fossem devolvidos ao proprietário, já estariam com tecnologia completamente ultrapassada ou até com o uso impossibilitado, tendo sofrido pesada desvalorização.

Nesse sentido, o Projeto de Lei da Câmara Nº 6.676/2006, arquivado com esteio no art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (“Finda a legislatura, arquivar-se-ão todas as proposições que no seu decurso tenham sido submetidas à deliberação da Câmara e ainda se encontrem em tramitação, bem como as que abram crédito suplementar, com pareceres ou sem eles, (...)”), previa a alteração dos artigos 383 e 385 do CPC, que deveriam passar a constar com a seguinte redação:

Art. 383 – Qualquer reprodução mecânica ou digital, como a fotográfica, cinematográfica, fonográfica ou de outra espécie, faz prova dos fatos ou das coisas representadas, se aquele contra quem foi produzida lhe admitir a conformidade.

Parágrafo único - Impugnada a autenticidade da reprodução mecânica ou digital, o juiz ordenará a realização de exame pericial.

Art. 385 – (...) § 1º - Quando se tratar de fotografia mecânica, esta terá de ser acompanhada do respectivo negativo; tratando-se de imagem digitalizada, deverá ser acompanhada de disquete ou disco compacto (CD), contendo o respectivo arquivo.

Tendo em vista o aludido arquivamento desse projeto, mister se faz que seja tentado solucionar esse hiato legislativo. Para tanto, recorre-se ao art. 225 do Código de Civil de 2002 (CC), o qual se reporta no sentido de que:

As reproduções fotográficas, cinematográficas, os registros fonográficos e, em geral, quaisquer outras reproduções mecânicas ou eletrônicas de fatos ou de coisas fazem prova plena destes, se a parte, contra quem forem exibidos, não lhes impugnar a exatidão.

Admite-se, pois, conforme observado na transcrição do Diploma Civil, a validade jurídica do “documento eletrônico puro”, isto é, sem necessariamente estar assinado digitalmente – não cabe aqui descer a detalhes, mas a doutrina especializada faz a distinção entre “assinatura eletrônica” e “assinatura digital” [20], sendo ambas as expressões utilizadas no presente como sinônimas.

Sem previsão no Diploma Substantivo de 1916, no atual art. 225 do CC, optou o legislador por repetir disposição já prevista no art. 368.º do Código Civil Português, aprimorando a regra contida no art. 385 do Código de Processo Civil,

estabelecendo a força probante da reprodução de máquina fotográfica digital, desde que a parte contra quem forem exibidos não lhes impugne a exatidão.

De fundamental menção, também, o disciplinamento dado ao assunto pelos professores FREDIE DIDIER JÚNIOR, PAULA SARNO BRAGA e RAFAEL OLIVEIRA, sustentando a necessidade de fundadas razões para impugnação de uma fotografia:

A fotografia tem plena eficácia probatória, mesmo quando desacompanhada do negativo. O negativo somente é exigível se a fotografia for impugnada, e desde que haja fundadas razões para esta impugnação. Daí que a interpretação correta do § 1º, do art. 385 é no sentido de que a fotografia terá que ser acompanhada do respectivo negativo, se lhe for impugnada a conformidade. Havendo impugnação, se o negativo não for trazido aos autos, isso não quer dizer que a fotografia será imprestável como prova; nesse caso, caberá ao Juiz conferir-lhe o valor que merecer, de acordo com o seu livre convencimento [21].

Caso se deseje dar total credibilidade ao documento juntado aos autos, deve-se atender aos ditames da Medida Provisória nº 2.200-2, que logo em seu art. 1º declara instituída a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil), para garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica, das aplicações de suporte e daquelas habilitadas a utilizar certificados digitais, bem como para garantir a realização de transações eletrônicas seguras, tornando totalmente inócua a exigência de negativos.

Pela autenticidade, pretende-se confirmar a efetiva autoria dos termos do documento em análise, não permitindo dúvidas quanto à identificação de quem o gerou. Por integridade, deve-se compreender a característica ou estado daquilo que se apresenta ileso, intato, que não foi atingido ou agredido, apontando-se eventual alteração irregular do seu conteúdo.

Ademais, some-se aos fatores acima referidos, o tocante ao não repúdio, por meio do qual se garante que nem o emissor e nem o receptor da informação possam negar a sua autoria ou o recebimento da mesma, atestando, de forma incontestada, a transmissão e a efetiva ciência do arquivo trocado [22].

Vê-se, assim, que os mesmos elementos são requisitos essenciais para atestar-se a plena validade jurídica dos documentos, tanto em meio tradicional, quanto em meio eletrônico.

Por fim, fundamental observar a presunção de veracidade que se extrai do art. 10, §1º da indigitada Medida Provisória, em relação às declarações constantes dos documentos em forma eletrônica, desde que produzidos em atenção aos processos de certificação disponibilizados pela ICP-Brasil, sendo atualmente utilizada a criptografia assimétrica com o uso da assinatura digital.

III. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Observa-se que as modernas técnicas hoje introduzidas pela Tecnologia da Informação têm provocado a necessidade de releitura de alguns dos institutos do direito, o qual, ainda não tem conseguido acompanhar, *pari passu*, tais novidades, não sendo diferente na seara da sistemática processual civil. Diante disso, necessária se faz a aprovação de leis que atualizem o ordenamento jurídico brasileiro, bem como que se busque o aperfeiçoamento das técnicas legislativas, encontrando-se métodos facilitadores do trâmite dos projetos de lei nas casas legislativas, com o fito de tentar aproximar o Direito das inovações tecnológicas.

Em razão desse anacronismo legal, ante a falta de expressa previsão nas leis sobre todos os aspectos atinentes aos documentos eletrônicos, avolumam-se as discussões sobre a validade dos mesmos, bem como sobre se o documento impresso, a partir do original eletrônico, seria ou não cópia, questionando-se também como se efetiva a comprovação de sua autenticidade.

Defendeu-se que deve ser dada plena validade a essas informações geradas em meio digital, mormente se considerando o disposto no Código Civil e na Lei Nº 11.419. Requer-se, no entanto, que esses documentos sigam o disposto na Medida Provisória nº 2.200-2, a qual requer para a validade dos documentos digitais a utilização dos mecanismos de certificação disponibilizados pela ICP-Brasil, garantindo-se, então, a autenticidade e a integridade do documento produzido ou originado em meio eletrônico.

Por fim, abordou-se a questão da fotografia digital, a qual é, segundo se entende, documento como qualquer outro, sendo aceita como prova e tida como verdadeira até que se conteste sua veracidade, de forma fundamentada, ocasião em que se instaurará o devido incidente de falsidade e a mesma será submetida a exame pericial que informará ao juiz, mediante laudo, se é autêntica ou não. Isso vale para qualquer tipo de documento, englobando-se a gravação de voz, fotos de filme, filmagens, fotos digitais e também diversos outros registros escritos.

AGRADECIMENTOS

Faz-se especial agradecimento à Universidade Federal do Ceará (UFC), pelo constante estímulo ao estudo das disciplinas curriculares, mormente do Direito Processual Civil, aliado aos ditames da Tecnologia da Informação, apoiando seus alunos para que façam essa correspondência do Direito com as demais ciências e fontes do saber, não se esgotando na leitura estritamente teórica dos códigos e demais emanações legais, buscando sempre aliar a teoria à prática.

Aproveita-se a oportunidade para fazer referência a todos os membros da Comissão de Informática Jurídica da Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional Ceará, pela agradável acolhida no grupo e pelo constante apoio ao estudo das questões afetas ao Direito Eletrônico e à Perícia Forense.

REFERÊNCIAS

- [1] NORTHFLEET, Ellen Gracie. **Sessão solene de instalação do ano judiciário de 2007**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoPublicacaoInstitucionalAberturaAno/anexo/Abertura_Ano_Judiciario_2007.pdf>. Acesso em: 27 jun. 2009.
- [2] GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário técnico jurídico**, 11. ed. São Paulo: Rideel, 2008.
- [3] FREITAS, Andrey Rodrigues de. **Perícia forense aplicada à informática**. Brasport, 2006.
- [4] VACCA, John R. **Computer forensics: computer crime scene investigation**. 2. ed. Cengage Learning, 2005.
- [5] FREITAS, Andrey Rodrigues de. *Op cit*.
- [6] FARMER, Dan; VENAMA, Wietse. **Perícia forense computacional: teoria e prática aplicada**. São Paulo: Pearson Prentice-Hall, 2007.
- [7] **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Disponível em: <<http://houaiss.uol.com.br/busca.jhtm>>. Acesso em: 28 jun. 2009.
- [8] GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. *Op. cit*.
- [9] CARNELUTTI, Francesco. **La prueba civil**. 2. ed. Buenos Aires: Depalma, 2000.
- [10] PARENTONI, Leonardo Netto. **Documento eletrônico – aplicação e interpretação pelo Poder Judiciário**. Atualizado de acordo com a Lei 11.419. Curitiba: Juruá Editora, 2007.
- [11] CAMARGO, Isadora. **BH tem seu primeiro cartório on line**. Caderno Informática. Estado de Minas, Belo Horizonte, 2003 *apud* PARENTONI, Leonardo Netto. *Op. cit*.
- [12] REINALDO FILHO, Demócrito. **A exibição da prova eletrônica em juízo: necessidade de alteração das regras do processo civil?** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/imprimir.asp?id=9003>>. Acesso em: 03 jul. 2009.
- [13] ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo e CASTRO, Aldemário Araújo. **Manual de Informática Jurídica e Direito da Informática**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- [14] PINHEIRO, Patrícia Peck. **Documento eletrônico e a prova eletrônica**. 2006. Disponível em: <http://www.patriciapeck.com.br/mmmk/060404/060404_news_abril.htm>. Acesso em: 25 jun. 2009.
- [15] ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo eletrônico e Teoria Geral do Processo Eletrônico: A informatização judicial no Brasil**, 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.
- [16] VOLPI, Ângelo; FREITAS, Cíntia. **Perícia Forense: A prova digital nos autos**. Revista Document Management – Latin American, Ano 2, Número 5, Abril de 2008.
- [17] ALVIM, José Eduardo Carreira e CABRAL JÚNIOR, Silvério Nery. **Processo judicial eletrônico** (Comentários à Lei Nº 11.419/06). Curitiba: Juruá Editora, 2007.
- [18] AZEVEDO, Livia Dias de. **Direito e Informática - uma abordagem jurídica sobre a criptografia**. Rio de Janeiro: Forense, 2002 *apud* ALVIM, J. E. Carreira e CABRAL JÚNIOR, Silvério Nery. *Op cit*.
- [19] FARID, Hany. **Perícia de imagens digitais**. Revista Scientific American Brasil. Edição 74, julho de 2008.
- [20] MENKE, Fabiano. **Assinatura eletrônica no direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- [21] DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. 2. ed. Salvador: JusPODIVM, 2008. v. 2.
- [22] MONTEIRO, Emiliano S.; MIGNONI, Maria Eloisa. **Certificados digitais: conceitos e práticas**. Rio de Janeiro: Brasport, 2007.

Caio César Carvalho Lima. Graduando em Direito pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Certificado em Direito da Propriedade Intelectual pela World Intellectual Property Organization (WIPO). Certificado em Direito da Tecnologia da Informação pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). Extensão em Direito Eletrônico e Perícia Forense Computacional pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR) e pela Netton Information Security. Membro da Comissão de Informática Jurídica da Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional Ceará (CIJ – OAB/CE).