

Universidade Federal do Rio Grande do Sul
Faculdade de Direito
Doutorado em Ciências Jurídicas e Sociais

ANDRIO PORTUGUEZ FONSECA

A DISRUPÇÃO DO DIREITO PELA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL
E OS SEUS REFLEXOS NO ATIVISMO JUDICIAL

Porto Alegre

2022

ANDRIO PORTUGUEZ FONSECA

**A DISRUPÇÃO DO DIREITO PELA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL
E OS SEUS REFLEXOS NO ATIVISMO JUDICIAL**

Tese apresentada como requisito parcial à
obtenção do título de doutor em Ciências Jurídicas
e Sociais do Faculdade de Direito da Universidade
Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Carlos Eduardo Dieder
Reverbel

Porto Alegre (RS)

2022

FICHA CATALOGRÁFICA

A ficha catalográfica, gerada pelo Sistema para Geração Automática de Ficha Catalográfica para Teses, Dissertações e TCCs da UFRGS, deve ser copiada como imagem e colada aqui.

ANDRIO PORTUGUEZ FONSECA

**A DISRUPÇÃO DO DIREITO PELA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL
E OS SEUS REFLEXOS NO ATIVISMO JUDICIAL**

Tese apresentada como requisito parcial à
obtenção do título de doutor em Ciências Jurídicas
e Sociais do Faculdade de Direito da Universidade
Federal do Rio Grande do Sul.
Orientador: Prof. Dr. Carlos Eduardo Dieder
Reverbel

Aprovado em: Porto Alegre (RS), 09 de junho de 2022.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Carlos Eduardo Dieder Reverbel

Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Membros externos:

Nome e titulação do membro da banca

Instituição do membro da banca

Nome e titulação do membro da banca

Instituição do membro da banca

Membros do PPGDir

Nome e titulação do membro da banca

Instituição do membro da banca

Nome e titulação do membro da banca

Instituição do membro da banca

Em nome do meu filho, Augusto Faccioni
Fonseca, dedico esta reflexão a todos os filhos que
representam um novo amanhã imaginável pra nós
hoje.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, que nos presenteou com o maior presente de todos e nos ensinou a valorizar o amor.

Agradeço aos meus pais, que se esforçaram para fazer do meu mundo um lugar melhor.

Agradeço à UFRGS e todos os seus funcionários por proporcionar horas de ensino que me instigaram ao estudo e a trilhar novos caminhos.

Por último, mas não menos importante, agradeço a todos os meus professores, em especial, ao Dr. Carlos Eduardo Dieder Reverbel, exemplo de caráter, inteligência e perseverança, que se tornou uma pessoa de referência na minha vida, sempre incentivando o pensamento crítico e propondo novos desafios, o que me trouxe até aqui.

Uma pessoa que deseja influenciar as decisões de governos, organizações e empresas deve, portanto, aprender a falar em números. Os especialistas fazem o que podem para traduzir até mesmo ideias como “pobreza”, “felicidade” e “honestidade” em números (“a linha de pobreza”, “níveis de bem-estar subjetivos”, “índice de credibilidade”). Campos inteiros do conhecimento, como a física e a engenharia, já perderam quase todo o contato com a linguagem humana falada e são mantidos unicamente por notação matemática. Mais recentemente, a notação matemática deu origem a um sistema de escrita ainda mais revolucionário, um sistema binário computadorizado de apenas dois símbolos: 0 e 1. As palavras que estou escrevendo agora em meu teclado são escritas no interior do meu computador por diferentes combinações de 0 e 1. A escrita nasceu como uma serva da consciência humana, mas pouco a pouco se tornou sua senhora. Nossos computadores têm dificuldade para entender como o *Homo sapiens* fala, sente e sonha. Portanto, estamos ensinando o *Homo sapiens* a falar, sentir e sonhar na linguagem dos números, que pode ser entendida por computadores. E esse não é o fim da história. O campo da inteligência artificial está procurando criar um novo tipo de inteligência baseado unicamente no sistema binário de computadores. Filmes de ficção científica, como Matrix e O exterminador do futuro, falam de um dia em que o sistema binário se livra da opressão da humanidade. Quando os humanos tentam reobter o controle do sistema rebelde, ele reage tentando eliminar a raça humana.¹

À medida que mais e mais a inteligência artificial está entrando no mundo, mais e mais a inteligência emocional deve entrar na liderança.

Amit Ray

Tu, porém, Daniel, cerra as palavras e sela o livro, até o fim do tempo; muitos correrão de uma parte para outra, e a ciência se multiplicará.

(Daniel 12:4)

¹ HARARI, Yuval Noah. **Uma breve história da humanidade Sapiens**. Porto Alegre: L&PM, 2015.

LISTA DE SIGLAS

ADM	Algorithmic Decision-Making
AgID	Agência Digital Italiana
AMB	Associação dos Magistrados Brasileiros
BFR	Briggs Relatório Final
CEO	Chief Executive Officer
CGU	Controladoria-Geral da União
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
COMPAS	Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions
COVID-19	Corona Vírus Doença 2019
CPC	Código de Processo Civil
CSJT	Conselho Superior da Justiça do Trabalho
DDT	Diclorodifeniltricloroetano
DHW	Digital Hearing Workspace
Dih	Digital Innovation Hub
DIHELP	Digital Innovation Hub Enhanced Learning Platform
DMA	European Digital Markets Act
EBIA	Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial
EEOC	Equal Employment Opportunity Commission
EPA	Environmental Protection Agency
EUA	Estados Unidos da América
FOAM	Fast Online Appeals Management
FUST	Universalização dos Serviços de Telecomunicações
GDPR	General Data Protection Regulation
GPAM	Grupo de Aprendizado de Máquina
HMCTS	HM Courts & Tribunals Service
IA	Inteligência Artificial
IAB	Instituto dos Advogados Brasileiros
MCTIC	Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações
NCSC	National Center for State Courts
NetzDG	Lei Alemã de Fiscalização de Redes
NLU	Entendimento de Linguagem Natural

NSW	New South Wales
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
OAB/RJ	Ordem dos Advogados do Brasil do Rio de Janeiro
ODR	Online Dispute Resolution
OECD	Organization for Economic Co-operation and Development
OMS	Organização Mundial da Saúde
PIB	Produto Interno Bruto
PROMAD	Programa Nacional de Modernização da Advocacia
RGPD	Regulamento Geral de Proteção de Dados
STF	Supremo Tribunal Federal
TCU	Tribunal de Contas da União
TEDH	Tribunal Europeu de Direitos Humanos
TFR	Tribunal Federal de Recursos
TIC	Tecnologia da Informação e Comunicação
TJPE	Tribunal de Justiça de Pernambuco
TST	Tribunal Superior do Trabalho
Uk	United Kingdom – Reino Unido
UNESCO	Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura

RESUMO

A utilização da inteligência artificial no Poder Judiciário é uma realidade e um caminho sem volta. Uma das finalidades do uso da técnica da inteligência artificial é minimizar as críticas tão difundidas acerca de todo Poder Judiciário. Essas críticas estão centradas basicamente nos seguintes fatores: morosidade; falta de critérios racionais para decidir; interpretação diferente para casos semelhantes; escolha de técnicas equivocadas de interpretação e aplicação do direito; e o ativismo judicial como consequência desse processo. O Poder Judiciário também é alvo de críticas pela eventual falta de realismo jurídico e de interpretação correta de decisões judiciais, gerando insegurança jurídica e tornando este um alvo a ser atingido. Nessa senda, impõe-se a necessidade de se operacionalizar a Justiça por algoritmos originários da inteligência artificial, como forma de solução destes problemas. A inteligência artificial, a programação de algoritmos decisórios, a análise preditiva e jurimetria pode reduzir o ativismo judicial e, conseqüentemente, dar uma maior segurança jurídica às partes envolvidas num processo judicial, mas também pode proporcionar o seu engessamento trazendo um outro risco. A inteligência artificial é algo que abrange o cotidiano de todo cidadão e os algoritmos são capazes de conhecer e até interferir nas preferências das pessoas, como vestimentas, gosto culinário, padrão de vida, enquadramento político, ou seja, critérios subjetivos. Atualmente, já há no Poder Judiciário inúmeros sistemas robóticos que atuam em diversas questões, que vão desde o atendimento ao cidadão que tem uma pretensão de levar a juízo até os atos processuais das Cortes Superiores de diversos países entre os quais está o Brasil. Essa interferência da inteligência artificial por meio de seus algoritmos decisórios associados ao Poder Judiciário é algo inovador, mas ainda carece de regulamentações e legislações, no âmbito internacional e, principalmente, na esfera nacional. Entre os inúmeros pontos controvertidos frente aos mecanismos associados à inteligência artificial está a necessidade de atender aos preceitos de segurança jurídica, proteção dos direitos fundamentais, formulação de políticas públicas, atendendo às prerrogativas de transparência, independência e inovação. A inteligência artificial vem como um mecanismo para minimizar ou dar uma resposta àquilo que se passou a intitular como ativismo judicial, atendendo à corrente da autocontenção, também conhecida como minimalismo, com o escopo de se alcançar a tão almejada segurança jurídica, por afastar o viés de confirmação e os princípios heurísticos. Como forma de salvaguarda da figura dos Três Poderes - Executivo, Legislativo e Judiciário - surge a campanha do antiativismo judicial como “vilão a ser vencido”, mas este, por sua vez, tem papel relevante para a discussão e manutenção de direitos. Este estudo aborda justamente este novo cenário: a realidade que deverá impactar todo o arcabouço do Poder Judiciário, isto é, o progressivo uso de mecanismos de inteligência artificial, como algoritmos decisórios, análise preditiva, jurimetria e os *judgebots*. Entende-se que a inteligência artificial e os seus algoritmos decisórios caracterizam a disrupção do Poder Judiciário, podendo ser a exterminadora do ativismo judicial e até mesmo do Judiciário como até então visto.

Palavras-chave: Inteligência artificial. Ativismo judicial. Algoritmos decisórios. Análise preditiva. Disrupção.

ASTRATTO

L'uso dell'intelligenza artificiale nella magistratura è una realtà e una strada senza ritorno. Uno degli scopi dell'utilizzo della tecnica dell'intelligenza artificiale è ridurre al minimo le critiche tanto diffuse a proposito di tutta la Magistratura. Queste critiche sono sostanzialmente incentrate sui seguenti fattori: lentezza; mancanza di criteri razionali per decidere; diversa interpretazione per casi simili; scelta di tecniche errate di interpretazione ed applicazione del diritto; l'attivismo giudiziario, come conseguenza di questo processo. La Magistratura è inoltre oggetto di critiche per la possibile mancanza di realismo giuridico e di corretta interpretazione delle decisioni giudiziarie, generando incertezza giuridica e facendo, della magistratura stessa, un bersaglio da colpire. In questo percorso è necessario rendere operativa la Giustizia mediante algoritmi originati dall'intelligenza artificiale, come mezzo per risolvere questi problemi. L'intelligenza artificiale, la programmazione di algoritmi decisionali, l'analisi predittiva e la giurimetria possono ridurre l'attivismo giudiziario e, di conseguenza, dare maggiore certezza del diritto alle parti coinvolte in un procedimento giudiziario ma, per contro, possono anche generare un irrigidimento, causando un altro rischio. L'intelligenza artificiale è qualcosa che coinvolge la vita quotidiana di ciascun cittadino e gli algoritmi sono in grado di conoscere e persino interferire nelle preferenze delle persone nell'abbigliamento, nel gusto culinario, nel tenore di vita, nell'orientamento politico, ovvero nei criteri soggettivi. Attualmente, nella Magistratura vi sono già numerosi sistemi robotici che lavorano su varie questioni, inerenti perfino il servizio al cittadino che, per esempio, volesse portare in tribunale gli atti processuali delle Corti Superiori di diversi paesi, tra cui il Brasile. Questa interferenza dell'intelligenza artificiale attraverso i suoi algoritmi decisionali legati alla Magistratura è qualcosa di innovativo, ma manca ancora di regolamenti e legislazioni, a livello internazionale e, principalmente, a livello nazionale. Tra i numerosi punti controversi in merito ai meccanismi legati all'intelligenza artificiale vi è la necessità di rispettare i precetti della certezza del diritto, della tutela dei diritti fondamentali, dell'elaborazione delle politiche pubbliche, del rispetto delle prerogative di trasparenza, indipendenza e innovazione. L'intelligenza artificiale si presenta come un meccanismo per minimizzare o dare una risposta a quello che è stato chiamato attivismo giudiziario, rispondendo alla corrente dell'autocontrollo, conosciuta anche come minimalismo, con lo scopo di raggiungere la tanto agognata certezza del diritto, eliminando i pregiudizi di conferma e i principi euristici. A tutela della figura dei Tre Poteri - Esecutivo, Legislativo e Giudiziario - la campagna di antiattivismo giudiziario appare come un "cattivo da sconfiggere", ma questo, a sua volta, ha un ruolo importante per la discussione e il mantenimento di diritti. Questo studio affronta proprio questo nuovo scenario: la realtà che dovrà ripercuotere sull'intero quadro della Magistratura, ovvero il progressivo utilizzo di meccanismi di intelligenza artificiale, come algoritmi decisionali, analisi predittive, giurimetria e *Judgebots*. Resta inteso che l'intelligenza artificiale e i suoi algoritmi decisionali caratterizzano una frattura nella Magistratura e possono potenzialmente diventare gli sterminatori dell'attivismo giudiziario e persino della Magistratura per come è stata intesa fino ad oggi.

Parole chiave: Intelligenza artificiale. Attivismo giudiziario. Algoritmi decisionali. Analisi predittiva. Interruzione.

ABSTRACT

The use of artificial intelligence in the Judiciary is a reality and a path of no return. One of the purposes of using the artificial intelligence technique is to minimize the widespread criticism of the entire Judiciary. These criticisms focus on slowness, the lack of criteria to decide, the different interpretation for similar cases and the choice of wrong techniques of interpretation, application of the law and operationalizing judicial activism. The lack of legal realism, the correct interpretation of judicial decisions generates enormous legal uncertainty becoming the target to be reached. In this path, it is necessary to operationalize justice by algorithms originating from Artificial Intelligence, as a panacea for all problems. Artificial intelligence, the programming of decision algorithms, predictive analysis and jurimetrics will reduce judicial activism and consequently, give better legal certainty to parties involved in a judicial process, but this fact can provide its bureaucratic, bringing another risk. Artificial intelligence is something that reaches the daily life of every citizen and algorithms are able to know and even interfere with everyone's preferences, such as clothing, culinary, taste, gender, family size, life standard and political framing. In the Judiciary, there are several robotic systems that work in various issues, ranging from the service to the citizen who has a pretension to take to court to the procedural acts of the Superior Courts of several countries, among which is Brazil. It happens that this interference of artificial intelligence through its decision-making algorithms associated with the judiciary is something innovative and there is still a lot of regulations and legislation on the subject, but, increasingly, at the international level and, in a moderate and incipient way, at the national level. Among the numerous controversial points regarding the mechanisms associated with artificial intelligence is the need to comply with the precepts of legal certainty, protection of fundamental rights, and formulation of public policies, meeting the prerogative of transparency, independence and innovation. Artificial intelligence comes as a mechanism to minimize or respond to what has come to be called judicial activism, taking into account the current of self-restraint, also known as minimalism, with the scope of achieving the much-desired legal certainty by removing bias and confirmation and heuristic principles. As a way of safeguarding the figure of the three powers, Executive, Legislative and Judiciary, the campaigns of judicial anti-activism appears as the villain to be overcome, but this, for once, has an importance role for the discussion and maintenance of rights. Currently, there is a new reality that will encompass the entire framework of the judiciary, which are decision-making algorithms, predictive analysis, Jurimetry and Judgebots in the use of artificial intelligence mechanisms. Artificial intelligence and its decision-making algorithms characterize the disruption of the Judiciary, and can be the exterminator of judiciary as seen until then.

Keywords: Artificial intelligence. Judicial activism. Decision algorithms. Predictive analytics. Disruption.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	13
2 DA CRISE DO PODER JUDICIÁRIO À INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL.....	19
2.1 A PROLIFERAÇÃO DA JUDICIALIZAÇÃO	32
2.2 A “SUPREMOCRACIA” E OS SEUS EFEITOS	45
3 O ATIVISMO JUDICIAL E AUTOCONTENÇÃO JUDICIAL.....	96
3.1 O JULGADOR COMO UM PROTAGONISTA E O <i>CONFIRMATION BIAS</i>	114
3.2 OS PRINCÍPIOS NEUTROS E DO JUDICIÁRIO MODESTO	125
4. A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E SUA EVOLUÇÃO.....	130
4.1 A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO MUNDO	155
4.2 O TEMOR FRENTE À INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL	240
4.3 AS MUDANÇAS NECESSÁRIAS PARA EFETIVA IMPLANTAÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO SISTEMA JUDICIÁRIO.....	271
5. A DISRUPÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM DECORRÊNCIA DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E SEUS REFLEXOS	304
5.1 OS LIMITES PARA A IMPLEMENTAÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO PODER JUDICIÁRIO.....	308
5.2 ANÁLISE PREDITIVA A NOVA TENDÊNCIA DO USO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL.....	324
5.3 O ATIVISMO JUDICIAL E A SUA EXCLUSÃO DO MUNDO JUDICIAL COM A ANÁLISE LEGAL, JURIMETRIA E INTELIGENCIA ARTIFICIAL.....	340
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	348
REFERÊNCIAS	354

INTRODUÇÃO

A presente Tese de Doutorado tem como escopo a análise da disrupção do Poder Judiciário decorrente da inteligência artificial e associada ao novo momento histórico impulsionado pela Pandemia Internacional de Covid-19. As decisões por algoritmos, o uso da análise preditiva e jurimetria passaram a ser uma realidade latente nos últimos anos. Desde a Constituição Federal de 1988, houve um crescimento exponencial da judicialização de inúmeras pretensões, fenômeno que trouxe sobrecarga a todo Poder Judiciário, deixando, conseqüentemente, as engrenagens do sistema mais rígidas e lentas. Com o alargamento de novos direitos trazidos a partir da Carta Magna, o arcabouço de discussão e pontos de vistas diversos sobre o mesmo tema passou a ser algo constante no mundo jurídico, surgindo a figura jurídica do ativismo judicial.

Se justifica a presente pesquisa já que a inteligência artificial é uma realidade no cotidiano de todas as pessoas, produzindo um volume de dados enorme não somente das características personalíssimas de toda sociedade, mas também uma quantidade enorme de material técnico e interpretações oriundas de todos os julgados que abarrotam o Poder Judiciário Brasileiro. Dentre de todo esse volume de material encontramos julgados e interpretações que espelham a figura do ativismo judicial.

Entende-se por ativismo judicial a figura de enaltecer uma postura ativa do juiz com decisões tomadas sem um fundamento racional, seguindo aspectos emocionais, psicológicos, culturais ou sociais.

O ativismo judicial surge com toda a sua carga negativa e mácula, interferindo no processo das decisões judiciais. Porém, de “grande vilão a ser eliminado”, o ativismo judicial também pode assumir, no atual contexto da inteligência artificial, um papel importante como elemento oxigenador das decisões algorítmicas.

O momento atual acelerou a implantação da inteligência artificial, de forma disruptiva, conforme dados do Conselho Nacional de Justiça.

A transformação da concepção pejorativa e com estigma negativo do ativismo judicial para um possível elemento de oxigenação do próprio Direito, em um novo sistema de julgamentos robóticos e de análise preditiva é um campo instigante a ser investigado no meio acadêmico. O julgamento por algoritmo, análise preditiva e jurimetria é um elemento de exclusão do próprio ativismo judicial, mas a sua eliminação pode trazer à tona a necessidade de uma nova forma de pensar o Direito.

Na presente pesquisa, utilizou-se como método de investigação o hipotético-dedutivo, e os tipos de coleta de dados foram de caráter qualitativo, bibliográfico e jurisprudencial. Primeiramente, apresenta-se um apanhado daquilo que passou a ser denominado como a crise do Poder Judiciário, decorrente de um crescimento exponencial da judicialização que trouxe uma sobrecarga à toda estrutura do mesmo associada ainda a toda uma desestabilização do equilíbrio entre os Três Poderes.

Com toda essa crise se fomenta a figura de um elemento que passou a ser apontado como um estigma e algo negativo atrelado às decisões judiciais: o ativismo judicial. Observa-se que o ativismo judicial é algo que adquiriu um rótulo pejorativo, mas pode ser usado por qualquer agente do meio jurídico, independentemente de sua corrente política ou forma de pensar. Passou a ser uma moeda de dois lados, já que qualquer pessoa pode ser apontada como membro do ativismo judicial por outro que também é caracterizado como um ativista judicial, mas de uma corrente diferente, como uma moeda anverso.

Nesse contexto, vale destacar que, mesmo antes da existência da nomenclatura e da elaboração do ativismo judicial, a problemática era algo já preexistente, mesmo que com um viés de hermenêutica e interpretação das normas.

Ao longo dos anos, muitos julgadores não queriam ser rotulados como pessoas com decisões atreladas a correntes políticas ou interesses de terceiros e, assim, começaram a se auto-denominar como “juízes modestos”. Porém, em uma análise pormenorizada, percebe-se que os mesmos também apresentam nas suas decisões vieses diversos, o que demonstra apenas a dificuldade no papel pleno da figura da imparcialidade.

Obviamente, na atualidade, todos os ramos das ciências já se encontram mais evoluídos. Nesse contexto, surge um comportamento denominado pela psicologia de “viés de confirmação”. Essa corrente teórica defende a ideia de que toda a pessoa tende a tomar sempre a mesma decisão, mesmo que esta seja contrária à norma legal posta. Nesta perspectiva, qualquer decisão, mesmo que fundamentada e embasada no ordenamento legal, se for contrária às virtudes e modo de pensar de outrem, trará uma coação *vis* relativa dinte do consentimento. Há ainda pesquisas mais impactantes, que discorrem sobre questões completamente diversas ao pensamento, mas puramente fisiológicas - como fome, cansaço e estresse do julgador – que tenderiam a influenciar na tomada de decisões mais pesadas ou brandas.

Como forma de embargar o ativismo judicial, surge uma corrente antagonista, que defende o acirramento à necessidade da fundamentação de toda decisão judicial e com o devido enquadramento à norma positivada. Assim, surge a corrente da Autocontenção ou Minimalismo.

A gangorra técnica jurídica entre o ativismo judicial e a autocontenção tomou corpo diante do processo de judicialização de forma massificada. A partir dessa massificação de processos, o Supremo Tribunal Federal passou a ser compreendido não mais só como o órgão máximo do Poder Judiciário e guardião da Constituição Federal, mas como um revisor de praticamente todas as celeumas judiciais, o que notoriamente impõe caminhar em trajetos tortuosos e indesejados. Nesse sentido, a origem do embate do ativismo judicial está diretamente ligada à invasão de competências encontradas entre os Três Poderes, sendo que, cada vez mais, há uma miscelânea de decisões que evidenciam margens difusas, colocando em xeque novas discussões como a forma de governo e até mesmo a possibilidade de uma nova constituinte.

Como forma de salvaguarda do próprio sistema de governo e na forma constituída dos três poderes, colocou-se o ativismo judicial como culpado de todas as mazelas e críticas de todo o Poder Judiciário. Vale destacar que as críticas atingem fortemente também os demais poderes, o Legislativo e o Executivo, já que, cada vez mais, aumenta a dificuldade de um Presidente da República em cumprir integralmente um mandato.

Em prol de mais celeridade, de uma máquina administrativa mais econômica aos cofres públicos, e com o objetivo de terminar com decisões ditas como ativistas, que acarretariam insegurança jurídica, a implantação da inteligência artificial tem sido defendida. A figura de juízes robôs e de seus algoritmos decisórios surge, assim, como a panaceia de todos os problemas.

Também é interessante frisar que os meios de resolução de conflitos com o emprego da inteligência artificial e os seus algoritmos decisórios teve a sua utilização eficaz nos mecanismos de consumo das grandes empresas, que perceberam que é muito mais econômica a resolução dos problemas por sistemas robotizados do que levar qualquer questão à judicialização, o que traria um maior prejuízo à imagem da empresa, além de ser uma forma mais morosa e onerosa.

Essa reflexão é importante uma vez que o Judiciário, instância que não tem cunho comercial, passa a adotar a mesma linha raciocínio dos grandes conglomerados comerciais. Parte do pressuposto de que a justiça tardia (problema antigo já presente em falas de Rui Barbosa) pode gerar problemas de imagem ao Judiciário, e que a morosidade acarreta mais custos aos cofres públicos.

Junto a esse momento de disrupção com a introdução da inteligência artificial, análise preditiva e jurimetria, o ativismo judicial pode tornar-se fonte de oxigenação do Poder Judiciário e os seus julgamentos por algoritmos e análises preditivas.

O termo inteligência artificial tem sua origem histórica a partir de Alan Turing, em 1956, e, desde então, são diversas suas formas de aplicações já existentes em todo o mundo. O uso da inteligência artificial já se faz presente na maioria das residências, nos veículos, nos hospitais, no telefone celular e, agora, na prestação jurisdicional.

Com o propósito de demonstrar que a inteligência artificial em todo mundo é uma realidade, são referidos estudos nos seguintes países: Argentina, Canadá, Colômbia, China, Estados Unidos da América, Estônia, Inglaterra/País de Gales, e Itália.

Antes mesmo da pandemia da Covid-19, a inteligência artificial já estava sendo utilizada tanto na esfera judicial como na extrajudicial, mas havia sido deixada de lado por inúmeras dificuldades encontradas. Porém, sua disseminação ocorreu principalmente após o cenário pandêmico, com o intuito de agilizar processos que ficaram interrompidos por conta do isolamento social e do trabalho remoto.

Dentro dessa incursão por diversos países, finaliza-se com o uso da inteligência artificial no Brasil, que, incrivelmente, já utiliza os algoritmos sem muita divulgação, deixando a discussão para um segundo plano ou para um grupo minoritário.

O cotejo que se faz é que, mesmo que em alguns países os sistemas de inteligência artificial estejam mais avançados do que em outros, é incontroverso que todos estão caminhando para mesma direção e que a aplicação imediata da inteligência artificial e os seus algoritmos decisórios como forma de enfrentar as problemáticas ao Poder Judiciário é algo inevitável. As razões para a aceleração desse processo são várias, entre elas: o acesso mais facilitado à Justiça, em decorrência do fim das barreiras demográficas e sociais; a maximização do fenômeno da judicialização como uma necessidade de dar mais velocidade aos processos; a economia com a contenção de modificações estruturais e arquitetônicas nos prédios da Justiça; a superação das limitações tecnológicas com a implantação de uma ideia de inclusão; o dimensionamento do viés sistêmico na tomada de decisões; e maior apelo social em prol da confiabilidade dos sistemas decisórios mediante algoritmos.

A inteligência artificial, atualmente, apresenta algumas limitações que somente a inteligência emocional é capaz de perceber, algo que no futuro será mais sofisticado com a associação de tecnologias mais complexas. Além disso, ela vem na esteira de um processo de ruptura intitulado como Revolução 4.0, que, em diversos países, trouxe a discussão sobre a substituição da mão de obra humana por sistemas robotizados, até então não vislumbrado de uma forma efervescente nas profissões vinculadas ao Poder Judiciário. Nessa senda, há várias profissões auxiliares aos procedimentos do Poder Judiciário que serão integralmente

substituídas por sistemas robotizados, como a leitura e a compreensão da admissibilidade recursal, que já existem nas cortes superiores do tribunal.

Mesmo que os advogados sejam essenciais para o ingresso de demandas juntos ao Poder Judiciário, como representantes legais de suas partes, já há em alguns países aqui analisados sistemas algorítmicos de inteligência artificial que ofertam o resultado da demanda mesmo antes do ingresso, com possibilidades de consultas tanto pelas partes interessadas como pelos próprios advogados. Nesse sentido, o que mais preocupa a classe profissional dos advogados é o ingresso de ações no sistema judiciário, sem a devida representação por advogados, apenas com o preenchimento de um formulário eletrônico. Nestes casos, todo o procedimento é feito por impulso das partes e por algoritmos decisórios e com uma aceitação de satisfação de quase 100%.

Talvez o maior problema relacionado à inteligência artificial seja a questão da transparência dos algoritmos. Como se assevera em todos os países, o marco associado à confiabilidade dos julgamentos por algoritmos decisórios passa pelos critérios de transparência. Nos países mais desenvolvidos e avançados sobre a temática, a necessidade de transparência é algo já superado, e todos os procedimentos de calibragem se tornaram uma rotina para evitar decisões disparates. Enquanto isso, no Brasil, vislumbra-se um caminho antagônico, já que o uso de robôs decisórios em algumas etapas do Poder Judiciário ainda é algo velado e não amplamente desvelado.

A pandemia de Covid 19 é um marco que entrou para história e que vai ser lembrado no futuro, assim como a Peste Negra, a Gripe Espanhola e outros eventos sanitários de abrangência mundial, que trouxeram mudanças drásticas no comportamento social, na economia e nos âmbitos político e cultural. Será lembrada também como aceleradora do processo de Revolução 4.0, em que houve a disrupção no Poder Judiciário e de forma reflexa a todos os setores associados, entre eles a classe dos advogados.

Com o avanço da inteligência artificial e o conseqüente aprimoramento das novas tecnologias, é bastante provável que muitas funções exercidas exclusivamente por seres humanos serão integralmente substituídas por sistemas robotizados. Diante disso, tanto o Poder Judiciário como a classe da advocacia estão correndo o risco iminente de serem ceifados de muitas de suas competências, da forma procedimental e rotineira atualmente existentes.

Se tem como objetivo a ser resoluto se após a implementação plena da inteligência artificial no sistema do Poder Judiciário, tanto nos julgamentos por algoritmos ou nas análises preditivas se o ativismo judicial vai ser abolido do sistema ou vai ser uma fonte de “renovação” e “oxigenação” do próprio direito.

Assim a presente Tese de Doutorado é apresentada em quatro capítulos sendo que os dois primeiros descrevem todo o processo de judicialização do direito, com o crescimento exponencial de litígios e conseqüentemente surge de forma reflexa o surgimento da figura jurídica do ativismo judicial, apresentado a sua carga conceitual e todo o seu estigma que o circunda. Já nos outros dois capítulos desbravam a inteligência artificial e todos os seus reflexos para toda a sociedade e ainda ao mundo jurídico, e conseqüentemente se busca desvelar quais são os reflexos dessas novas ferramentas àquilo que foi denominado de ativismo judicial nesse momento de disrupção.

A hipótese é de que a inteligência artificial, a análise preditiva e a jurimetria serem elementos de exclusão da figura jurídica do ativismo judicial como elemento valorado no direito, mas tal exclusão é algo perigoso já que o ativismo judicial é elemento importante para a ciência complexa do Direito ou seria algo benéfico em prol de uma segurança jurídica e padronização. A questão posta envolve a simbiose jurídica ou o comensalismo jurídico entre estes fatores, o que faz lembrar do brocardo “a diferença entre o remédio e o veneno está na dosagem”.

2 DA CRISE DO PODER JUDICIÁRIO À INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

Desde o momento em que o processo de judicialização passou a ter uma escala de proporção geométrica, em face dos novos direitos, a partir da Constituição Federal 1988, ficou mais acentuada a figura daquilo que se denomina crise do Poder Judiciário. Como refere Oscar Vilhena Vieira, essa crise tem parcela política:

A palavra crise costuma ser associada ao conceito de tempos difíceis e de instabilidade. Em sua origem grega, o termo também designa decisão — no caso, uma decisão fundamental voltada à recuperação do equilíbrio de um organismo ou de um sistema político ou social, sem o que esse organismo ou sistema corre o risco de perecer. Nesse sentido, crises constitucionais seriam momentos específicos na vida de uma comunidade política em que a capacidade do sistema constitucional de canalizar institucionalmente os conflitos políticos se vê abalada, exigindo que os atores políticos e institucionais tomem decisões capazes de restabelecer seu equilíbrio e sua funcionalidade. Essas decisões, no entanto, precisam ser consideradas válidas da perspectiva constitucional. Nas crises constitucionais, o que está em jogo, portanto, não é apenas a tranquilidade da vida institucional, mas a própria sobrevivência da Constituição, assim como a validade das decisões voltadas à recuperação da capacidade dos atores políticos e institucionais de coordenar seus conflitos em conformidade com as regras e os procedimentos estabelecidos pelo texto constitucional. A questão sobre a validade das decisões é essencial para a discussão da natureza das crises.

A elaboração da Constituição Federal de 1988 deu-se em um contexto de forte desconfiança entre os grupos e as forças políticas que participavam do processo de transição democrática, daí a estratégia de buscarem proteger ao máximo ambições e interesses, garantidas no texto da Constituição sob a forma de um ambicioso conjunto de políticas públicas e um forte sistema de freios e contrapesos. Nessa direção, os constituintes buscaram fortalecer as agências de aplicação da lei, com o objetivo de ampliar os mecanismos de proteção dos compromissos assumidos durante o processo constituinte.²

Os próprios mecanismos da Constituição são, atualmente, os principais fatores que fazem emergir de todo esse emaranhado parte da crise da política e, conseqüentemente, do Poder Judiciário como um todo, como preleciona Oscar Vilhena Vieira:

É claro o confronto entre a política e o direito. Para muitos cientistas políticos, entre os quais Giovanni Sartori, a conjugação de presidencialismo e um regime multipartidário, decorrente do sistema proporcional para a eleição da Câmara dos Deputados, constitui um enorme problema, pois leva necessariamente a impasses e, no limite, à paralisia decisória. A lógica é simples: por maior que seja a votação do presidente da República, o candidato eleito terá que governar com um parlamento inevitavelmente fragmentado, no qual não é muito improvável que seu partido

² VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

obtenha uma maioria que lhe garanta a governabilidade. Isso exige do Poder Executivo um contínuo esforço para estabelecer coalizões partidárias que lhe deem sustentação. Dado o alto grau de fragmentação partidária, essas coalizões sempre serão instáveis e custosas. Num regime parlamentarista, isso geraria apenas uma alta taxa de instabilidade dos governos, como na Itália. Num regime presidencialista, em que o chefe de Estado não pode ser substituído quando lhe faltar sustentação parlamentar, o sistema pode provocar a instabilidade do regime, o que é muito mais grave.³

A crise estrutural é grave e necessita de uma reforma estrutural. Para Carla Schmitz de Schmitz, o Estado, em seu modelo clássico de uma entidade suprema, detentor absoluto do poder de produção legislativa interna e representatividade externa, necessita, atualmente, de uma revisão diante dos novos atores sociais oriundos de todas as transformações decorrentes das atuais relações pelas quais a sociedade passa.⁴ Essa figura cristalizada de uma crise estrutural e diante de um novo quadro de relações internas e externas, os Estados têm vivenciado uma crise, com surgimento de problemas e poucas soluções adequadas, tornando-se um ente marginalizador e desrespeitoso dos direitos dos seres humanos.

José Luis Bolzan de Moraes sintetiza toda a crise dos Estados em cinco pontos principais, que são: a) crise conceitual (soberania); b) crise estrutural (fiscal, ideológica e filosófica); c) crise instrumental (constitucional); d) crise funcional; e) crise política (de representação).⁵

Carla Schmitz de Schmitz prossegue:

os elementos basilares do Estado (povo, território, soberania, dentre outros apontados pela doutrina) sofreram uma mutação estrutural por conta da aproximação de espaços, realidade virtual, tecnologia da comunicação, economia conjugada, entre outras inovações que marcam a contemporaneidade, razão pela qual se tornou impossível gerenciar a sociedade pelos modelos adotados no Estado moderno, limitados ao ordenamento jurídico interno e às escassas normas jurídicas de direito.⁶

³ VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

⁴ SCHMITZ, Carla Schmitz de. **A crise de soberania dos Estados-Nação**. Revista Bonijuris, v. 31, n. 659, p. 84, ago./set., 2019. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/documents/20184/378251/revistabonijurisn659.pdf>. Acesso em: 15 maio 2021.

⁵ MORAIS, José Luis Bolzan de. **As crises do Estado e da Constituição e a transformação espaço-temporal dos direitos humanos**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011. p. 12.

⁶ SCHMITZ, Carla Schmitz de. **A crise de soberania dos Estados-Nação**. Revista Bonijuris, v. 31, n. 659, p. 84, ago./set., 2019. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/documents/20184/378251/revistabonijurisn659.pdf>. Acesso em: 15 maio 2021.

Toda essa crise fomentada no modelo atual de Estado, é fruto de sua própria evolução histórica, já que, no final do século 20, houve a transição de um modelo de Estado mínimo, de cunho liberal, para a efetivação de um Estado Democrático e Social de Direito.⁷

Essa contextualização de crise do Poder Judiciário não é novidade, pois, já na década de 1930, se discutia a sobrecarga processual do Supremo Tribunal Federal (STF). A criação do Tribunal Federal de Recursos (TFR), na década de 1940, em certo sentido, foi uma resposta a essa situação. A partir dos anos 1960, acentuou-se o debate, no que passou a ser chamada de “crise do Supremo”.⁸

Nas palavras do jurista Alfredo Buzaid, a crise neste período consistia no “desequilíbrio entre o número de feitos protocolados e o de julgamentos por ele proferidos, sendo a entrada daqueles consideravelmente superior à capacidade de sua decisão (...) se acumulando os processos não julgados, resultando daí o congestionamento”.⁹

Buzaid seria nomeado pelo Governo Federal, em 1960, para elaborar o anteprojeto do Código de Processo Civil. Apresentado por ele em 1964 e aprovado em 1973, o “Código Buzaid” passa agora por nova reforma legislativa, em trâmite no Congresso.

Em 1965, a Emenda Constitucional 16¹⁰, instituiu o controle concentrado de constitucionalidade no sistema brasileiro. O controle difuso, exercido por outros juízes, já vigia. Na exposição dos motivos do Ministério da Justiça, enfatizava-se a sobrecarga imposta ao Supremo Tribunal Federal e ao Tribunal Federal de Recursos.

A limitação ao ingresso de recursos extraordinários foi a solução encontrada naquele momento, com a adoção progressiva de óbices ao cabimento do recurso. Conforme a ministra Eliana Calmon¹¹, o STF encontrava-se impotente no atendimento às demandas e restringiu tanto o cabimento do extraordinário que precisou, ao final, fazer concessões:

O regimento interno da Corte, por seu turno, criou tantos obstáculos que se adotou, por final, o instituto da ‘Arguição de Relevância’, espécie de salvação das demandas que, atropeladas pelos óbices, na prática, tinham grande expressão social, pelo alcance qualitativo ou quantitativo.

⁷ SCHMITZ, Carla Schmitz de. **A crise de soberania dos Estados-Nação**. Revista Bonijuris, v. 31, n. 659, p. 84, ago./set., 2019. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/documents/20184/378251/revistabonijurisn659.pdf>. Acesso em: 15 maio 2021.

⁸ A CRISE do Supremo. **STJ**, [2021?]. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Historia/A-crise-do-Supremo>. Acesso em: 13 mar. 2021.

⁹ A CRISE do Supremo. **STJ**, [2021?]. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Historia/A-crise-do-Supremo>. Acesso em: 13 mar. 2021.

¹⁰ BRASIL. Emenda Constitucional nº 16, de 1965. Altera dispositivos constitucionais referentes ao Poder Judiciário. **Diário Oficial da União**: Seção 1, 6 dez. 1965, p. 12374 (Publicação Original).

¹¹ A CRISE do Supremo. **STJ**, [2021?]. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Historia/A-crise-do-Supremo>. Acesso em: 13 mar. 2021.

Em meados de 1987, um ano e meio antes da promulgação da Constituição, juristas de todo o país já vinham trabalhando no novo desenho institucional do Poder Judiciário, e uma das reformas mais importantes tinha no centro o Tribunal Federal de Recursos (TFR), corte de segunda instância da Justiça Federal.

Em tal contexto, não se pode deixar de salientar que o Tribunal Federal de Recursos, em sua substância, não se extinguiu. Desdobrou-se em vários Tribunais Regionais Federais, cedendo seus ministros para a composição inicial do STJ. Em outras palavras, não morreu, e sim transformou-se.¹²

As palavras do ministro Pádua Ribeiro, presidente da comissão criada pelo TFR para apresentar sugestões à Assembleia Constituinte, explicam que, ao contrário do que muitos pensam, o TFR não foi extinto para a criação do Supremo Tribunal de Justiça (STJ), tampouco o STJ é sucessor do TFR.

Segundo Pádua Ribeiro, hoje aposentado, a criação do STJ ocorreu em virtude da sobrecarga de processos do Supremo Tribunal Federal (STF), que atravancava a corte e gerava uma crise em todo o Judiciário.

“O STJ resulta de um desmembramento do STF. Falam erroneamente que o STJ seria um tribunal que sucedeu ao TFR, mas isso não é verdade porque as atribuições são distintas. O TFR foi dividido em vários tribunais de apelação, os TRFs.”

O próprio TFR já havia sido o resultado de um esforço para aliviar o STF do excesso de processos em 1948. Anos após a sua criação, a mesma sobrecarga foi constatada novamente, surgindo a necessidade de novo desenho institucional do Judiciário, que seria materializado na Constituição de 1988.¹³ Segundo Eros Roberto Grau, muito se escreveu, e ainda se escreve a propósito da crise do Direito, apresentada agora, definidamente – e sobretudo entre nós, brasileiros – sob feição particular. Vale dizer, como crise do Poder Judiciário, que

é inegável a existência dessa crise. Não podemos deixar de apontar, contudo, duas evidências. Uma, a de que essa peculiar “crise do Direito” não é, originariamente, dele, senão de que o produz, o Estado. Vivemos, sob deliberado processo de enfraquecimento do Estado, patrocinado pelos governos neoliberais globalizantes. Ora, obtida a fragilização do Estado, todos os seus produtos passam a exibir as marcas dessa fragilização. O Direito que imediatamente conhecemos e aplicamos, posto pelo Estado, dele dizemos ser “posto” pelo Estado não apenas porque seus textos são escritos pelo Legislativo, mas também porque suas normas são produzidas pelo Judiciário.¹⁴

¹² A CRISE do Supremo. **STJ**, [2021?]. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Historia/A-crise-do-Supremo>. Acesso em: 13 mar. 2021.

¹³ A CRISE do Supremo. **STJ**, [2021?]. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Historia/A-crise-do-Supremo>. Acesso em: 13 mar. 2021.

¹⁴ STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 3. ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021.

Já Oscar Vilhena Vieira destaca a importância dos reflexos da Constituição Federal de 1988 e o papel do Supremo Tribunal Federal, mas é reconhecedor da severa crise política, que tem forte impacto no padrão de funcionamento das instituições como um todo.

A transição para a democracia no Brasil exigiu um grande processo de coordenação política entre diferentes classes, forças políticas e setores da sociedade, que resultou num ambicioso compromisso constitucional firmado em 1988. O alto grau de desconfiança entre essas diversas forças presentes na Assembleia Constituinte favoreceu a elaboração de um documento amplo e detalhista. Também levou à transferência de enormes poderes para as instituições de aplicação da lei, para que pudessem zelar pelo respeito ao pacto constitucional. Ao longo dessas três últimas décadas, a Constituição não apenas contribuiu para a consolidação da democracia, a modernização das relações sociais e a implementação incremental de seus objetivos, como também demonstrou uma resiliência surpreendente, adaptando-se a diversos imperativos de natureza econômica, política e social, por intermédio de reformas, assim como de uma ativa atuação do Supremo Tribunal Federal.¹⁵

Oscar Vilhena Vieira continua dizendo que a mudança comportamental é fundamental, sob pena de se ficar preso na armadilha.

A batalha dos poderes, no entanto, tem sido travada a partir da retórica constitucional, ainda que utilizada de forma estratégica e eventualmente distorcida e cínica. Os sucessivos escândalos de corrupção, a crise econômica, o acirramento do conflito distributivo associados ao descrédito dos partidos e das instituições políticas abriram espaço para lideranças e discursos hostis aos valores e princípios estabelecidos pelo pacto constitucional de 1988. A superação do mal-estar constitucional imporá um enorme esforço de coordenação e concertação política nos próximos anos. Como nos alertam Steven Levitsky e Daniel Ziblatt, as constituições não se salvam sozinhas. Sem que os diversos setores da sociedade brasileira, assim como as principais lideranças políticas e institucionais, estejam dispostos a pautar suas condutas pelas regras e procedimentos oferecidos pela Constituição, não sairemos da armadilha em que nos metemos nos últimos anos.¹⁶

Atualmente, a maioria dos juristas e até mesmo a sociedade apresentam críticas robustas ao Poder Judiciário, configurando estigma e mácula à imagem desta Instituição.

Outro problema de destaque por Manoel Gonçalves Ferreira Filho é a questão da politização da lei sendo fonte de seu (relativo) desprestígio. Ela, desvinculada de um ideal de justiça, passa a ser um mero instrumento: um dos instrumentos com que conta a maioria parlamentar para realizar o seu programa. Torna-se ela, então, a expressão de uma vontade política. Prossegue o referido autor:

¹⁵ VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

¹⁶ VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

Conhecidas são as consequências disto – e todas elas contribuem para o esvaziamento do Estado de Direito. Uma é a transformação da lei numa “vantagem” com que se aquinhoa um grupo politicamente influente, ou eleitoralmente forte. Outra é a multiplicação das leis que gera uma “inflação”, pois, exprimindo não uma justiça estável, mas servindo a fins políticos mutáveis, muda a toda hora, permitindo num momento o que proíbe a seguir para voltar mais adiante a autorizar.¹⁷

Nessa senda, Lenio Streck refere que o Direito brasileiro piorou nas últimas décadas: estamos diante da baixa qualidade do ensino jurídico, que prioriza resumos em detrimento do pensamento crítico e da doutrina; da substituição da hermenêutica pela tecnologia como meio de resolução dos problemas; da polarização incentivada pela mídia, que desinforma em vez de educar sobre as garantias fundamentais¹⁸.

Como uma forma de minimizar a crise associada à morosidade do Poder Judiciário e atender o preceito previsto no Artigo 5º, LXXVIII da Constituição Federal de 1988, em todo o mundo, diversas etapas do processo judicial, inclusive julgamentos, já são realizadas por meio de sistemas robotizados com base na inteligência artificial.

Em 2015, a Assembleia Geral das Nações Unidas lançou um programa amplo de desenvolvimento sustentável num projeto que visa atender três dimensões, em especial, em prol da sociedade, da economia e do ambiente, com uma previsão de cumprimento dos seus objetivos de forma integral até o ano de 2030¹⁹, sendo que, entre esses vieses de desenvolvimento, um deles está diretamente associado ao acesso à justiça como um todo.

¹⁷ FILHO, Manoel Gonçalves Ferreira. **Direitos Humanos Fundamentais**. Editora Saraiva. 13ª Edição. 2011.

¹⁸ **LENIO Streck analisa a crise do Direito e debate alternativas à polarização**. Consultor Jurídico, nov., 2020. Direito em erupção. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-nov-27/lenio-streck-analisa-crise-direito-alternativas-polarizacao2>. Acesso em: 13 mar. 2021.

¹⁹ **ARTIFICIAL Intelligence for Sustainable Development Goals (AI4SDGs) Research Program**. Site: <https://ai-for-sdgs.academy/ai4sdgs-research-program>. Disponível em: <https://ai-for-sdgs.academy/ai4sdgs-research-program>. Acesso em: 14 mar. 2021.

O programa, denominado AI4SDGs²⁰, lista 17 objetivos²¹ específicos, sendo que o 16º objetivo consiste em “paz, justiça e instituições fortes” e um dos subitens²² do referido objetivo é o de “promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, fornece acesso à justiça para todos e construir instituições responsáveis”.²³

A resolução A/RES/73/17, aprovada em 26/11/2018, pela Assembleia Geral das Nações Unidas, corrobora a necessidade de todos estarem preparados para os impactos atinentes às mudanças rápidas associadas às novas tecnologias, reconhecendo a necessidade dos Governos, do setor privado, das organizações internacionais, da sociedade civil, das comunidades técnicas e acadêmicas e de todos os interessados competentes compreenderem os avanços mais recentes e seus reflexos, surgindo assim a necessidade de uma cooperação digital²⁴. Nesse âmbito, o Brasil é um dos 193 países que aderiram à agenda global 2030. Essa agenda foi recepcionada pelo Poder Judiciário Brasileiro, por meio do Conselho Nacional de Justiça, tendo como marco inicial a criação do Comitê Interinstitucional da Agenda 2030.²⁵

De forma primária, a legislação brasileira já dispunha sobre os incentivos à inovação e à pesquisa científica e tecnológica por meio da Lei nº 10.973, de 02 de dezembro de 2004,

²⁰ AI4SDGs tem sua sigla subdivida pela expressão associada à inteligência artificial e finda com a sigla vinculada a metas de desenvolvimento sustentável e entre as duas expressões temos o número 4 que faz referência à Quarta Revolução Industrial. Disponível em: <https://ai-for-sdgs.academy>. Acesso em: 14 mar. 2021.

²¹ O programa AI4SDGs apresenta 17 objetivos específicos que, por sua vez, são subdivididos em outros subitens, são os 17 objetivos em ordem numérica: 1º) Fim da pobreza; 2º) Fim da fome; 3º) Saúde e bem-estar; 4º) Educação de qualidade; 5º) Igualdade e equidade de gênero; 6º) Água limpa e tratada; 7º) Acesso à energia limpa; 8º) Trabalho decente e crescimento na economia; 9º) Indústria voltadas a inovações, infraestrutura e desenvolvimento; 10º) Redução da desigualdade; 11º) Cidades e comunidades sustentáveis; 12º) Responsabilidade no consumo e na produção; 13º) Ações climáticas no combate às mudanças e impactos no clima; 14º) Conservação da vida abaixo d'água; 15º) Vida na terra; 16º) Paz, justiça e instituições fortes e 17º) Fortalecer parcerias para alcançar todos os objetivos. Nesse vídeo do canal de comunicação da Agência das Nações Unidas denominado ITU é possível visualizar os 17 objetivos do programa AI4SDGs. Site: <https://www.youtube.com/watch?v=ND7pvShNdlg>. Acesso em: 14 mar. 2021.

²² Os demais subitens do 16º objetivo são: 1º) A utilização da Inteligência Artificial para detectar a depressão em crianças pela fala; 2º) Combate ao terrorismo no Japão mediante reconhecimento facial; 3º) Reconhecimento facial de crianças desaparecidas por longos anos através de um programa de envelhecimento; 4º) Aplicativo que reconhece e preveni a violência em escolas; 5º) Localizador e identificador de disparos com acionamento automático da força policial; 6º) A utilização da inteligência artificial como combate à corrupção na forma preventiva e na forma de detectar e 7º) Reconhecimento de pessoas com a comparação de seus familiares utilizando a base de dados do Sistema Nacional de Resgate do Ministério dos Assuntos Cíveis que conta com mais de 30.000 desaparecidos. PROJETOS em tópicos específicos de ODS. 2021. Disponível em: <https://ai-for-sdgs.academy/topics#16%20Peace,%20Justice%20and%20Strong%20Institutions>. Acesso em: 14 mar. 2021.

²³ ARTIFICIAL Intelligence for Sustainable Development Goals (AI4SDGs) Research Program. Site: <https://ai-for-sdgs.academy/ai4sdgs-research-program>. Disponível em: <https://ai-for-sdgs.academy/ai4sdgs-research-program>. Acesso em: 14 mar. 2021.

²⁴ A/RES/73/17. **Resolución aprobada por la Asamblea General el 26 de noviembre de 2018**. Disponível em: <https://www.un.org/es/documents/ag/res/26/ares26.htm>. Acesso em: 14 mar. 2021.

²⁵ JUSTIÇA em Números 2020: ano-base 2019. **Conselho Nacional de Justiça. Brasília, DF: CNJ, 2020. p. 5.** Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2021.

que, depois foi derogada pela Lei nº 13.243, de 11 de janeiro de 2016, com o escopo principal de estabelecer medidas de incentivo à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo, com vistas à capacitação tecnológica, ao alcance da autonomia tecnológica e ao desenvolvimento do sistema produtivo nacional e regional do País, nos termos dos artigos 23, 24, 167, 200, 213, 218, 219 e 219-A da Constituição Federal de 1988. As referidas legislações foram cruciais para a instituição da Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial através da Portaria GM nº 4.617 de 06 de abril de 2021²⁶

A fundamentação técnica para criação da Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial refere, em especial, duas grandes características atuais para o desenvolvimento tecnológico no Brasil:²⁷

a) em primeiro lugar, o grande aumento no poder computacional e no acesso a dados de treinamento conduziu a avanços práticos na aprendizagem de máquina (Machine Learning – ML), que permitiram sucessos recentes em uma variedade de domínios aplicados, tais como o diagnóstico de câncer na área médica, a automação dos veículos e os jogos inteligentes;

b) em segundo lugar, tais avanços chamaram a atenção de formuladores de políticas públicas e de empresas, provocando uma verdadeira corrida pela liderança mundial em IA e, simultaneamente, a discussão acerca da necessidade de regulação ou de políticas públicas em campos tão diversos como o trabalho, a educação, a tributação, pesquisa, desenvolvimento e inovação (PD&I) e ética. Assim, os principais pontos de questionamento dizem respeito aos limites da aplicação da IA, às implicações de seu uso em diferentes domínios econômicos e à necessidade de conjugar a tecnologia com o julgamento humano.

No âmbito da Estratégia Brasileira para a Transformação Digital (E-Digital), aprovada em março de 2018, pelo Decreto nº 9.319/2018 e pela Portaria MCTIC nº 1556/2018, já se sinalizava para a importância de tratar de maneira prioritária o tema da inteligência artificial, em razão de seus impactos transversais sobre o país. Nesse sentido, o Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações (MCTIC), por meio da Portaria MCTIC nº 1122/2020, definiu como prioridade a área de Inteligência Artificial no que se refere a projetos de pesquisa, de desenvolvimento de tecnologias e inovações, para o período 2020 a 2023.²⁸

²⁶ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, 12 abr. 2021. p. 30.

²⁷ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, 12 abr. 2021. p. 30.

²⁸ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, 12 abr. 2021. p. 30.

Essa legislação assume o papel de nortear as ações do Estado brasileiro em prol do desenvolvimento das ações, em suas várias vertentes, estimulando a pesquisa, a inovação e o desenvolvimento de soluções em inteligência artificial, bem como seu uso consciente, ético e em prol de um futuro melhor. É preciso entender a conexão da inteligência artificial com várias tecnologias e deixar claro os limites e pontos de conexão e de conceitos como: *machine learning*, *big data*, *analytics*, sistemas especialistas, automação, reconhecimento de voz e imagens etc.

Para tanto, a E-Digital estabelece nove eixos temáticos, caracterizados como os pilares do documento; apresenta um diagnóstico da situação atual da inteligência artificial no mundo e no Brasil; destaca os desafios a serem enfrentados; oferece uma visão de futuro; e apresenta um conjunto de ações estratégicas que nos aproximam dessa visão. É importante destacar que a E-Digital deve ser uma política pública constantemente acompanhada, avaliada e ajustada, pois o ritmo da evolução tecnológica da inteligência artificial tende a se acelerar. As tecnologias digitais proporcionam as ferramentas para uma profunda transformação na atuação do próprio governo, na competitividade e na produtividade das empresas, assim como auxiliam também na capacitação, no treinamento e na educação da população, resultando em maior inclusão digital, para que todos possam se desenvolver e prosperar.²⁹

Na própria Portaria GM nº 4.617 de 06/04/2021, constam os seus objetivos apresentados em anexo na sua introdução:

Uma Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial (EBIA), deve ter por objetivo potencializar o desenvolvimento e a utilização da tecnologia com vistas a promover o avanço científico e solucionar problemas concretos do País, identificando áreas prioritárias nas quais há maior potencial de obtenção de benefícios. Espera-se que a inteligência artificial possa trazer ganhos na promoção da competitividade e no aumento da produtividade brasileira, na prestação de serviços públicos, na melhoria da qualidade de vida das pessoas e na redução das desigualdades sociais, entre outros. Observando-se estratégias similares adotadas em outros países, verifica-se que tópicos comumente abordados incluem a busca por ganhos de produtividade, preocupações com a reestruturação do mercado de trabalho, políticas de educação e de qualificação profissional e a promoção de pesquisa, desenvolvimento e inovação, assim como iniciativas voltadas a campos de aplicação específicos, como a saúde, a mobilidade e a segurança pública. Alguns países têm também colocado ênfase no papel do governo na facilitação da adoção de tecnologias de inteligência artificial na Administração Pública, assim como nos desafios da integração da inteligência artificial nos serviços públicos, tendo em vista a importância de melhorias de eficiência e redução de custos. Iniciativas concretas nesse campo incluem a promoção da abertura de dados governamentais, o estabelecimento de sandboxes regulatórios, incentivos a empresas nascentes de base tecnológica (startups) atuantes nesse campo e investimentos em PD&I em áreas de fronteira. Internacionalmente, tem-se observado também esforços

²⁹ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, 12 abr. 2021. p. 30.

em diferentes frentes relacionados ao estabelecimento de princípios éticos quanto ao uso responsável de sistemas de inteligência artificial.

O elemento propulsor desse impulso pela implementação da inteligência artificial em todo mundo foi a Recomendação do Conselho da *Organization for Economic Cooperation and Development* (OCDE) sobre Inteligência Artificial, em maio de 2019, mas mesmo antes os estudos e utilização da inteligência artificial já eram uma realidade no mundo científico e pragmático.

A Recomendação do Conselho da OCDE sobre Inteligência Artificial identifica cinco princípios baseados em valores complementares para a administração responsável de inteligência artificial confiável, com respeito aos direitos humanos e aos valores democráticos:³⁰

- A inteligência artificial deve beneficiar as pessoas e o planeta ao impulsionar o crescimento inclusivo, o desenvolvimento sustentável e o bem-estar.
- Os sistemas de inteligência artificial devem ser concebidos de forma a respeitar o Estado de Direito, os direitos humanos, os valores democráticos e a diversidade, e devem incluir salvaguardas adequadas – por exemplo, permitindo a intervenção humana quando necessário – para garantir uma sociedade justa.
- Deve haver transparência e divulgação responsável em torno dos sistemas de inteligência artificial para garantir que as pessoas entendam os resultados baseados em IA e possam desafiá-los.
- Os sistemas de inteligência artificial devem funcionar de maneira robusta, segura e protegida ao longo de seus ciclos de vida e os riscos potenciais devem ser avaliados e gerenciados continuamente.
- Organizações e indivíduos desenvolvendo, implantando ou operando sistemas de inteligência artificial devem ser responsabilizados por seu funcionamento adequado, de acordo com os princípios acima.

O desenvolvimento e o investimento financeiro nas questões associadas à inteligência artificial aplicadas ao setor jurídico vêm crescendo de forma avassaladora, ratificando que o seu uso é algo inevitável:

Os investimentos globais em tecnologia jurídica aumentaram em mais de 700%, para US \$ 1,66 bilhão em 2018. Essa enxurrada de atividades de investimento ocorre em um momento em que o setor jurídico luta para acompanhar um aumento exponencial de dados e em meio a pedidos de clientes para aproveitar a tecnologia para entregar mais eficazes e eficientes soluções. Como consequência, após décadas de lentidão nas taxas de adoção, os escritórios de advocacia estão finalmente se aquecendo para a tecnologia jurídica, que, graças aos avanços da inteligência artificial, agora detém o poder de eliminar tarefas demoradas e repetitivas, permitindo que os advogados se concentrem em trabalhos de alto

³⁰ ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT – OECD. **Council Recommendation on Artificial Intelligence**. 2019. Disponível em: <https://www.oecd.org/going-digital/ai/principles/>. Acesso em: 8 maio 2021.

valor envolvido na formulação de estratégias e solução de problemas jurídicos complexos.³¹

Todos esses novos sistemas de inteligência artificial trazidos para dentro dos sistemas procedimentais do Poder Judiciário criaram novos elementos de complexidade, antes não enfrentados. Cita-se como exemplo, o ocorrido no estado do Rio Grande do Sul, cuja plataforma digital do Tribunal de Justiça foi atacada por *hackers*, evidenciando que o seu sistema já está obsoleto e sem segurança. Além disso, todas as instabilidades decorrentes desse episódio trouxeram prejuízo severo a direitos consagrados na Constituição Federal.

Nesse sentido, na nota pública datada de 19 de julho de 2021, a Ordem dos Advogados do Brasil se manifesta sobre os problemas de instabilidade técnica junto ao banco de dados Oracle, que afetaram os sistemas digitais utilizados como plataforma do Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul e os sistemas Themis 1G e 2G, E-Themis, Themisadmin. Como consequência, houve a suspensão do andamento dos prazos, dos processos e, além disso, a inviabilidade operacional no sistema utilizado impossibilitava o recolhimento do pagamento de custas ou depósitos judiciais, tudo na forma do Ato nº 040/2021-P, oriundo da Presidência do Tribunal de Justiça. A referida instabilidade técnica perdurou por mais de uma semana, prejudicando o andamento dos processos e o acesso à justiça, o que fez com que o Judiciário Gaúcho recebesse críticas da Ordem dos Advogados do Brasil.³² Sobre isso, a Ordem dos Advogados do Brasil do Estado do Rio Grande do Sul, demonstrando insatisfação e repúdio, assim se manifesta:

Justiça é serviço essencial, um serviço público de alta relevância social. A instabilidade do sistema Themis está a dificultar e, por vezes, infelizmente, a impedir, ainda que com prazos em curso, o acesso da cidadania gaúcha, por meio da advocacia, à Justiça. Não há como compreender e até, no extremo, conviver com a falta de informações completas, exatas e absolutamente transparentes sobre quais as falhas do sistema e a sua extensão, a duração de possíveis instabilidades e, o mais importante, o planejamento da correção dos problemas e o prognóstico de recuperação plena do sistema. A advocacia está, repita-se, com dificuldades intransponíveis no exercício do seu múnus público de representação da cidadania e, nesse sentido, a OAB, instituição com funções constitucionais de defesa de direitos inclusive da rápida administração da Justiça, não pode mais se conformar com tal situação de absoluta instabilidade, tornando-se insustentável e inseguro o exercício profissional da advocacia gaúcha. Necessário explicitar que a medida extrema de manifestação pública decorre do fato de que não se trata de uma ocorrência isolada. Os mais de 2 milhões de processos físicos estão praticamente sem andamento desde o início da pandemia, paralisando a vida de muitos cidadãos e de seus representantes,

³¹ ROSS Intelligence: revolutionizing the practice of law. Disponível em: <https://www.investontario.ca/spotlights/ross-intelligence-revolutionizing-practice-law>. Invest Ontario, 2019. Acesso em: 29 maio 2021.

³² MILMAN, Tulio. OAB eleva tom das críticas ao Judiciário Gaúcho. **Jornal Zero Hora**, Porto Alegre, v. 58, n. 20.078, 20 jul. 2021, p. 2.

sem referir anteriores dificuldades já existentes. A Justiça em nível estadual precisa se moldar à realidade de muitas outras atividades profissionais da área privada e mesmo de outras instituições públicas, retornando integralmente sua atividade jurisdicional presencial, em especial com o retorno de audiências presenciais, sustentações orais e acesso ao público em seu horário integral. A instabilidade duradoura do sistema Themis está a causar irremediáveis danos à cidadania e à advocacia, que não consegue, em muitos casos, dar seguimento ao processo eletrônico, além das inúmeras dificuldades de participar de solenidades de audiências, com frequentes quedas durante o ato, falhas de conexão e impeditivos de juntada de documentos.³³

É evidente que os sistemas operacionais utilizados no Brasil ainda deixam a desejar, sendo imperioso e necessário realizar investimentos consistentes para a instalação de sistemas compatíveis e seguros, assegurando, assim, os direitos consagrados na Constituição Federal.

Para Ricardo Breier, a pandemia de Covid-19 ratificou a falta de investimentos do Poder Judiciário na área tecnológica, intensificando ainda mais a crise nessa instituição:

A sociedade gaúcha acompanha com apreensão uma crise sem precedentes no Poder Judiciário do Rio Grande do Sul. A cidadania é a grande atingida por uma sucessão de episódios, que parecem intermináveis. A advocacia, porta-voz da cidadania, que busca a Justiça pelos mais diferentes motivos, por consequência, vive tempos de aflição, penúria e um sentimento de abandono.

É fundamental compreender que esta crise não nasce na pandemia – ela foi desnudada neste período. O coronavírus ratificou a falta de investimentos na área tecnológica. Mais de dois milhões de processos físicos se arrastam há mais de um ano à espera de sua digitalização. Não fosse a luta da OAB/RS para a implantação do eproc na Justiça Estadual, esses números seriam muito piores.

Nesse período de pandemia, ainda tivemos um ataque de hackers ao sistema do TJRS, que provocou um estrago gigantesco na atuação da Justiça no Estado. No momento, a advocacia convive com um intenso período de instabilidades nas plataformas disponibilizadas para andamento dos processos e procedimentos jurídicos, a ponto de o TJRS suspender os prazos do sistema Themis. Antes disso, em 2019, foram quase dois meses de greve dos servidores do Judiciário com graves prejuízos à prestação de serviços à advocacia.

Foros fechados por meses. Processos físicos sem movimentação. Ataque hacker. Instabilidade no sistema. Greves dos servidores. Tudo isso num período de dois anos, mas que tem origem, como dito anteriormente, em outros períodos. Tem origem na falta de pensamento estratégico a médio e longo prazo.³⁴

O próprio Poder Judiciário do estado do Rio Grande do Sul, por intermédio de Voltaire de Lima Moraes, assim se manifesta:

Estamos superando todas as adversidades jamais enfrentadas por uma administração na história do Judiciário gaúcho. A sociedade pode ter certeza de que estamos trabalhando diuturnamente para a volta da normalidade, bem

³³ **Nota pública em defesa da advocacia e da cidadania gaúcha.** Disponível em: <https://oabrs.org.br/noticias/nota-publica-em-defesa-advocacia-e-cidadania-gaucha/53221>. Acesso em: 19 jul. 2021.

³⁴ BREIER, Ricardo. A crise do Judiciário Gaúcho. **Jornal Zero Hora**, Porto Alegre, v. 58, n. 20.080, 22 jul. 2021.

como no sentido de investigar e, se for preciso, penalizar os responsáveis por mais essa situação preocupante.³⁵

Evidentemente, o despreparo no sistema brasileiro é cristalino, tanto que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul foi obrigado a contratar uma auditoria externa para tentar identificar os problemas no sistema informatizado. “A Dell e a Oracle, duas gigantes da TI, que são fornecedoras do tribunal, trabalham para tentar apontar as fragilidades que empurraram a Justiça gaúcha para um quadro de extrema gravidade operacional.”³⁶

Vale destacar o pedido de providências interposto pela Ordem dos Advogados do Brasil – Conselho Seccional do Rio Grande do Sul contra o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul junto ao Conselho Nacional de Justiça, que demonstra que, no cartório intitulado “Juízo 100% Digital”³⁷, há ainda 3,5 mil processos físicos aguardando digitalização, um contrassenso sem explicação.

Além disso, observa-se que os números remetem que atualmente tramitam na justiça estadual gaúcha mais de 5,2 milhões de processos, sendo que 3,4 milhões de maneira física.³⁸

É importante ressaltar que o TJ/RS instituiu o seu primeiro cartório com a possibilidade de tramitação totalmente digital. Mesmo nesse projeto-piloto, intitulado “Juízo 100% Digital”, que funcionará na 7ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de Porto Alegre – especializada em matéria bancária, existem ainda 3,2 mil processos físicos aguardando digitalização.³⁹ Imagine-se, portanto, que se na vara modelo há mais de três mil processos estagnados, qual a realidade nas demais varas judiciais. O que se verifica, então, é que a limitação – na verdade impossibilidade fática – de acesso aos processos físicos determinada pelo Judiciário não contempla a realidade do Estado do Rio Grande do Sul, sendo desconexa e diversa inclusive das demais prestações de serviços realizadas pela Administração Pública. Em suma, não há simetria de atuação frente a um serviço expressivamente essencial para a sociedade.

A Constituição Federal de 1988 foi um marco disruptivo em sua época, teve e tem até hoje um papel importante para a história do direito brasileiro, mas de lá pra a complexidade

³⁵ MILMAN, Tulio. Entenda a maior crise da história da Justiça Gaúcha. **Jornal Zero Hora**, Porto Alegre, v. 58, n. 20.078, 20 jul. 2021.

³⁶ MILMAN, Tulio. Entenda a maior crise da história da Justiça Gaúcha. **Jornal Zero Hora**, Porto Alegre, v. 58, n. 20.078, 20 jul. 2021.

³⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Ato nº 026/2021-CGJ**. Regulamenta o Projeto Piloto do “Juízo 100% Digital” implantado na 7ª Vara Cível do Foro Central de Porto Alegre. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2021/03/Ato-No-026-2021-CGJ.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2021.

³⁸ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2020: ano-base 2019**. Brasília, DF: CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2021.

³⁹ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Em projeto-piloto, Vara de Porto Alegre (RS) tramita processos 100% digital**, 28 mar. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/em-projeto-piloto-vara-de-porto-alegre-rs-tramitaprocessos-100-digital/>. Acesso em: 29 jul. 2021.

da sociedade cresceu muito tanto que novos conceitos foram criados. A Constituição Federal de 1988 foi inovadora, implantou novos direitos, que impulsionaram novas legislações e uma gama de frentes do Direito até então jamais vistas e com isso houve uma “corrida ao Poder Judiciário”, com a judicialização de milhares e milhares de novos processos abarrotando a estrutura do sistema judiciário.

2.1 A PROLIFERAÇÃO DA JUDICIALIZAÇÃO

Quando a ordem jurídica confere proteção a determinado interesse, dada a sua importância para a organização e convívio social, surge o interesse jurídico, suscetível de ser invocado perante terceiros e de ser objeto de tutela jurisdicional. Assim, qualifica-se o interesse como jurídico em face da sua inserção no campo de disciplina do direito, o que significa o poder de ser exigido perante outrem e a possibilidade de seu resguardo pelos instrumentos que, para tal fim, a lei disponibiliza. A partir dessa noção, o interesse jurídico pode ser compreendido em duas modalidades: a de natureza substancial (primária), quando se revela no campo do direito material, e a de caráter instrumental (secundária), quando se manifesta no domínio do direito processual, correspondendo, nessa quadra, ao interesse de agir como condição para o exercício do direito de ação, tendo por condicionamento a necessidade e a utilidade do bem jurídico almejado.

A título de conceituação, destaca-se o ensinamento de José Joaquim Calmon de Passos: “Se a obtenção desse bem da vida que se persegue para satisfação de uma necessidade tem a proteção do direito, diz que há interesse jurídico.”⁴⁰ Se esse interesse (primário, originário, de direito material) fica insatisfeito, dessa insatisfação ilegítima ou contrária ao direito, nasce uma necessidade diversa, de um bem da vida diverso, ou seja, a necessidade de se obter a proteção judicial para, mediante coação jurisdicional, se conseguir o bem da vida primitivo e originalmente desejado para satisfação daquela necessidade primária ou originária. Essa necessidade nova e esse bem da vida diverso perseguido, como meio para obtenção do bem da vida originalmente desejado e conseqüente satisfação do interesse originariamente constituído é o que se denomina interesse processual. De certa maneira, portanto, não se há de olvidar que as duas modalidades referidas podem guardar entre si estreita correlação, uma vez que a verificação, em sede processual, pertinente à necessidade e utilidade da prestação

⁴⁰ PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Direito, poder, justiça e processo**: julgando os que nos julgam. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

jurisdicional buscada (o interesse de agir), implica volver-se à observação para a possível existência de um interesse no plano material.

É necessário registrar, ainda, a vinculação que sempre se tem dado entre o interesse jurídico e o conceito de direito subjetivo, muito embora se diferenciem. O direito subjetivo, de acordo com a corrente doutrinária que melhor traduziu a sua noção, é o “poder atribuído à vontade do sujeito para a satisfação dos seus próprios interesses protegidos legalmente”. Congrega-se nessa definição o elemento volitivo (faculdade de ação de acordo com o impulso da vontade) e o elemento teleológico (o interesse voltado para uma finalidade). Nesse sentido, o interesse jurídico constitui o núcleo do direito subjetivo, mas com ele não se confunde. É acertado dizer, pois, que o direito subjetivo somente existirá se presente o interesse jurídico.

Todavia é de se observar – e hoje com muito mais nitidez – a existência de interesses jurídicos sem a correspondência necessária a um direito subjetivo titularizado por um ou mais sujeitos determinados, oponível a terceiros e suscetível de encontrar, individualmente, tutela jurisdicional. É o que se dá com os reconhecidos interesses de dimensão difusa e coletiva, de natureza transindividual, que se multiplicam na sociedade contemporânea e são valorizados pelo ordenamento jurídico.

É relevante destacar, neste ponto, que a concepção do direito subjetivo proporcionou a forte vinculação entre a titularidade do direito e a possibilidade de sua proteção jurídica, vingando a ideia, sob tal evidência, de que a tutela a qualquer interesse jurídico substancial condicionar-se-ia à individualização do titular. Contudo, verificou-se uma transformação evolutiva: o rompimento da esfera estritamente individualista, subjetivada, em que era visualizado o interesse jurídico, fez exsurgir um novo conteúdo de essência inovadora, correspondente a uma proteção de alcance da órbita coletiva, pertinente a grupos, classes, categorias de pessoas ou mesmo a toda coletividade, sem que a definição da titularidade fosse essencial à possibilidade de tutela.

O interesse jurídico pode existir, pois, em relação a determinados bens da vida, sem que lhe corresponda, individualizadamente, o direito subjetivo de um ou mais indivíduos. Assevera-se, então, que interesse jurídico significa a relevância de ordem material ou também instrumental, subjetivada ou não subjetivada, conferida pelo direito positivo a determinadas situações respeitantes ao indivíduo isolado, ao grupo ou à coletividade maior. Resta evidente que se encontra uma modificação na estrutura social em que se rompe com o entendimento que o direito/interesse jurídico somente pode ser mensurado de forma individualista.

Conforme Streck, tais problemas são produtos de uma sociedade complexa em que os conflitos (cada vez mais) assumem uma dimensão transindividual.⁴¹ É muito salutar, por isso, o processo de revisão crítica que se vem sentindo nos últimos tempos⁴² no sentido de coibir exageros e assim não só preservar do descrédito, mas valorizar e aperfeiçoar esses importantes avanços no campo processual.

Entre os muitos problemas da Ciência Jurídica, estão os vários cortes axiológicos e epistemológicos que a caracterizam na modernidade. Lembrando Hans Kelsen, o ideal de pureza que pregou, muito embora tenha cumprido um importante papel simbólico na modernidade, hoje coloca a Ciência Jurídica distante da realidade, tal como ela é e assiste-se, então, ao que Alécio Vidor⁴³ chama de crise de identidade, originada no confronto entre a ciência apreendida e a experiência vivida.

Evidentemente que essa crise de identidade tende a se aprofundar nos próximos anos, já que a realidade a ser vivida e presenciada é algo ainda jamais vivido e que a nova era digital traz mudanças de paradigmas, bem como nova forma de pensar as relações interpessoais e com o Estado, representadas na figura do Poder Judiciário, além de uma série de outras modificações nos próprios valores em que se alicerçam.

A redução do objeto da Ciência Jurídica à norma jurídica estatal, que serviria de *locus* privilegiado de interpretação da realidade por meio do Direito, transforma essa ciência em pura política, porque a norma de resolução dos conflitos é posta unicamente por critérios políticos e

⁴¹ STRECK, afirma que “o Estado Democrático de Direito representa, assim, a vontade constitucional de realização do Estado Social. É nesse sentido que ele é um plus normativo em relação ao direito promovedor-intervencionista próprio do Estado Social de Direito. Registre-se que os direitos coletivos, transindividuais, por exemplo, surgem no plano normativo, como consequência ou fazendo parte da própria crise do Estado Providência”. STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 3. ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021. p. 37.

⁴² WATANABE, Kazuo, escrevendo sobre “Demandas Coletivas e os Problemas Emergentes de Práxis Forenses”, afirmou: “É preciso evitar-se, a todo o custo, que graves erros, dúvidas e equívocos, principalmente os decorrentes de mentalidade incapaz de captar com sensibilidade social as inovações e os provocados por vedetismo ou espírito político-eleitoreiro, possam comprometer irremediavelmente o êxito de todo este instrumental, que tem tudo para solucionar adequadamente os inúmeros conflitos de interesses coletivos que marcam a sociedade contemporânea. Nos Estados Unidos, onde as class action têm longa tradição, há opiniões favoráveis... e também negativas..., e não são poucos os que manifestam preocupação a respeito de sua correta utilização de modo a não as transformar em instrumento de proveito egoístico de quem as propõe, em vez de fazê-las cumprir objetivos sociais as que se vocacionam. Com maior razão, preocupação redobrada devemos ter no Brasil, onde o individualismo é mais acentuado e não temos ainda tradição no trato com as demandas coletivas” WATANABE, Kazuo; TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). **As garantias do cidadão na justiça**, p. 186. Rogério Lauria Tucci e José Rogério Cruz e Tucci, com a mesma preocupação, dedicaram capítulo especial sobre Ação Civil Pública e sua Abusiva Utilização pelo Ministério Público, p. 72

⁴³ OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebiades de. **O novo em direito e política**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p. 9.

não científicos, sendo hoje uma forma superada de se ver o Direito, devido ao surgimento de novos centros de poder, oriundos da globalização econômica.⁴⁴

Enfrenta-se, portanto, um crescimento da complexidade das questões coletivas e sociais, as quais urgem com a necessidade da negação dos paradigmas existentes postulados de modelo individualista e liberal. Assim, com a quebra dessa ideologia individualista, surge uma nova gama, caracterizada pelos interesses/direitos denominados transindividuais, o que trouxe um crescimento em proporção geométrica no volume de demandas que assolam o Poder Judiciário como um todo.

Tal relação de sujeito de direito e cidadão é analisado por José Alcebíades de Oliveira Júnior⁴⁵ como uma evolução histórica e sucessiva dos direitos que tiveram como marco a Constituição Federal de 1988. Na visão de José Joaquim Calmon de Passos,

se o Direito é apenas depois de produzido, o produzir tem caráter integrativo, antes que instrumental e faz-se tão essencial quanto o próprio dizer o Direito, pois que o produto é, aqui, indissociável do processo de produção, que sobre ele influi em termos de resultado. O produto também é processo, um permanente fazer, nunca um definitivamente feito. O processo, no âmbito do jurídico, não é, portanto, algo que opera como simples meio, instrumento, sim um elemento que integra o próprio ser do Direito. A relação entre o chamado direito material e o processo não é uma relação meio/fim, instrumental, como se tem proclamado com tanta ênfase, ultimamente, por força do prestígio de seus arautos, assim uma relação integrativa, orgânica, substancial. Acreditar-se e dizer-se que o fundamental é a tutela jurídica, sendo o processo (prestação da atividade jurisdicional) o acessório é adotar-se postura ideologicamente perigosa, de todo incompatível com o ganho civilizatório que a democracia representa como forma de convivência política. Se o Direito é produzido socialmente pelos homens, a vitória, mais significativa da modernidade, em termos políticos, foi assentar-se como inafastável postulado, que sua validade é indissociável do processo de sua produção, processo está

⁴⁴ OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de. **O novo em direito e política**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p. 9.

⁴⁵ É preciso considerar o que Bobbio denomina de uma evolução histórica e sucessiva dos direitos e que teria passado pelas seguintes fases: a) geração: os direitos individuais, que pressupõem a igualdade formal perante a lei e consideram o sujeito abstratamente. Tal como assinala o professor italiano, esses direitos possuem um significado filosófico-histórico da inversão, características da formação do Estado moderno, ocorrida na relação entre Estado e cidadãos: passou-se da propriedade dos deveres dos súditos à propriedade dos direitos do cidadão, emergindo um modo diferente de encarar a relação política, não mais predominantemente do ângulo do soberano, e sim daquele do cidadão, em correspondência com a afirmação da teoria individualista da sociedade em contraposição à concepção organicista tradicional; b) geração: os direitos sociais, nos quais o sujeito de direito é visto enquanto inserido no contexto social, ou seja, analisado em uma situação concreta. Trata-se da passagem das liberdades negativas, de religião e opinião, p. ex., para os direitos políticos e sociais, que requerem uma intervenção direta do Estado; c) geração: os direitos transindividuais, também chamados direitos coletivos e difusos, e que basicamente compreendem os direitos do consumidor e os direitos relacionados à questão ecológica; d) geração: os direitos de manipulação genética, relacionados à biotecnologia e à bioengenharia, e que tratam de questões sobre a vida e a morte, e que requerem uma discussão ética prévia; e) geração: os advindos com a chamada realidade virtual, que compreendem o grande desenvolvimento da cibernética na atualidade, implicando o rompimento de fronteiras, estabelecendo conflitos entre países com realidades distintas. BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos* *Apud* OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de. (org.). **O novo em direito e política**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1977, p. 192

incompatível com o arbítrio, exigindo, para legitimar-se, atenda a regras cogentes e prévias, respeitados os princípios fundamentais do Estado de Direito Democrático, tudo constitucionalmente prefixado. Em suma, que sejam atendidas as exigências do devido processo legal, tanto do devido processo legal (devido processo constitucional, seria mais adequado dizer-se) legislativo, quanto do administrativo e do judicial.⁴⁶

Calmon de Passos refere, ainda, sobre o risco do endeusamento do arbítrio judicial como um problema constante.

Afastar o devido processo legal, que às vezes opera negativamente em confronto com o valor maior da efetividade e da celeridade processual, vale dizer, da tutela jurídica. Afirmativa desta natureza é duplamente preocupante. Ela faz suspeitar haver identidade entre a garantia do devido processo legal e o formalismo jurídico em detrimento da segurança jurídica, o que é manifestamente falso, sem esquecer que aponta, em verdade, para o endeusamento do arbítrio judicial.⁴⁷

Atualmente, está em ebulição um procedimento de constante modificação não só do sistema e forma de julgamento diante da sobrecarga de serviço (evidenciando que os procedimentos até então adotados encontram-se ultrapassados e obsoletos), mas também a questão da forma como o Poder Judiciário se comporta e responde a tais anseios sociais.

Assim, surge cada vez mais forte a figura denominada de ativismo judicial. Nesse sentido, para Beatriz Lameira Carrico Nimer, a crescente judicialização se tornou um problema a ser sanado.

O Poder Judiciário tem exercido papel ativo e de grande relevo no sistema institucional brasileiro. A crescente judicialização demonstra, enfaticamente, que muitas das questões de repercussão política e social têm sido solucionadas no âmbito jurisdicional, e não perante as instâncias tradicionais de poder político. Dentre as causas que concorrem para esse fenômeno, destacam-se a constitucionalização abrangente – evidenciada na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 –, a recuperação das garantias da Magistratura, o restabelecimento da democracia, o fortalecimento da cidadania, o clamor popular por justiça, a expansão institucional do Ministério Público e da Defensoria Pública, bem como o fortalecimento das prerrogativas da Advocacia. Por certo, tais fatores têm contribuído para o aumento das demandas judiciais, com a conseqüente ascensão do Poder Judiciário. Além disso, não raro se mostram ineficazes os modos convencionais de articulação social. Crises econômicas e escândalos de corrupção acarretam sentimentos de esvaziamento dos modelos social-democratas de transformação política, gerando, perante a população, descrença nos instrumentos políticos tradicionais. Nesse vácuo deixado pelas instâncias de governo, emerge o protagonismo judicial. Em estudos habituais sobre a temática ora apresentada, o enfoque costuma residir sobre o fenômeno do ativismo judicial. A análise demanda aprofundamento que vai além dos limites a que se destina o presente artigo. Para a compreensão do que se pretende aqui apresentar, optamos por partir da concepção teórica de ativismo como o modo de proceder do Poder

⁴⁶ PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Direito, poder, justiça e processo**: julgando os que nos julgam. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

⁴⁷ PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Direito, poder, justiça e processo**: julgando os que nos julgam. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

Judiciário perante deficiências sistêmicas decorrentes da inação dos demais poderes do Estado, ou da ineficiência da atuação das instituições políticas frente às diversas demandas sociais. Entendemos não ser necessário alinharmos-nos a alguma das correntes antagônicas acerca do tema: quer à dos defensores do ativismo judicial, quer à dos que lhe são críticos. Até porque, a polêmica em torno da conceituação do vocábulo esvaziaria o cerne do presente estudo. Faz-se necessário, porém, definir os limites constitucionais da atuação jurisdicional e, a partir de então, analisar as diretrizes que balizam a legitimidade da postura do Poder Judiciário em momentos de grave crise.⁴⁸

Essa interferência do Poder Judiciário nos demais poderes seria uma afronta às garantias preventivas, que seriam aquelas também conhecidas como garantias da própria Constituição. Pertencem a essa categoria as normas que dispõem sobre a organização e fiscalização das autoridades estatais. Essas normas, além de seu intuito organizatório, objetivam limitar o poder estatal e concretizam o princípio da separação dos poderes mediante controles recíprocos dos órgãos estatais.⁴⁹

As garantias preventivas dos direitos fundamentais se relacionam diretamente com as formas de organização do Estado. Consistem em competências de autoridades estatais que objetivam impedir abusos de poder. O texto constitucional estabelece qual autoridade estatal poderá fiscalizar as demais e sob quais condições, regulamentando a atuação dos vários órgãos e comissões. A Constituição Federal de 1988 adota o princípio da separação dos poderes que, nesse âmbito, objetiva estabelecer mecanismos de controles recíprocos das autoridades estatais no intuito de preservar os direitos dos indivíduos de indevidas interferências dos detentores de poder.⁵⁰

Como se sabe, a separação dos Poderes, esculpida no artigo 2º da Constituição da República Federal Brasileira, não é novidade para os operadores do Direito. Desde que Aristóteles⁵¹ identificou o exercício de três funções estatais distintas e Montesquieu⁵² as atribuiu a três órgãos estatais independentes e autônomos entre si, é de conhecimento geral que tal princípio vem sendo o centro de significação dos limites do controle recíproco e da deferência entre os Poderes da República. Resume-se aqui a ideia primária de Aristóteles:

Em todo governo, existem três poderes essenciais, cada um dos quais o legislador prudente deve acomodar da maneira mais conveniente. Quando estas três partes estão bem acomodadas, necessariamente o governo vai bem, e é das diferenças entre estas partes que provêm as suas. O primeiro destes três poderes é o delibera sobre os

⁴⁸ NIMER, Beatriz Lameira Carrico. **Limites da atividade jurisdicional de controle das ações e omissões administrativas no combate à pandemia de Covid-19**. [2021?]. Disponível em: https://www.academia.edu/s/dffcf46067?source=ai_email. Acesso em: 19 jun. 2021.

⁴⁹ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 68.

⁵⁰ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 68.

⁵¹ ARISTÓTELES. **A política**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

⁵² MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat. **Do espírito das leis**. São Paulo: Abril Cultural, 1973.

negócios do Estado. O segundo compreende todas as magistraturas ou poderes constituídos, isto é, aqueles de que o Estado precisa para agir, suas atribuições e a maneira de satisfazê-las. O terceiro abrange os cargos de jurisdição.⁵³

Em aperfeiçoamento a essa ideia, Montesquieu desenvolve:

Há, em cada Estado, três espécies de poderes: o poder legislativo, o poder executivo das coisas que dependem do direito das gentes, e o executivo das que dependem do direito civil. Pelo primeiro, o príncipe ou magistrado faz leis por certo tempo ou para sempre e corrige ou ab-roga as que estão feitas. Pelo segundo, faz a paz ou a guerra, envia ou recebe embaixadas, estabelece a segurança, previne as invasões. Pelo terceiro, pune os crimes ou julga as querelas dos indivíduos. Chamaremos este último o poder de julgar e, o outro, simplesmente o poder executivo do Estado. A liberdade política, num cidadão, é esta tranquilidade de espírito que provém da opinião que cada um possui de sua segurança; e, para que se tenha esta liberdade, cumpre que o governo seja de tal modo que um cidadão não possa temer outro cidadão. Quando na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura, o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade pois pode-se temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado apenas estabeleçam leis tirânicas para executá-las tiranicamente. Não haverá também liberdade se o poder de julgar não estiver separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse ligado ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se estivesse ligado ao poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor. Tudo estaria perdido se o mesmo homem ou o mesmo corpo dos principais, ou dos nobres, ou do povo, exercesse esses três poderes: o de fazer leis, o de executar as resoluções públicas, e o de julgar os crimes ou as divergências dos indivíduos.⁵⁴

Para Carlos Ayres Britto, a interferência do Poder Judiciário em questões de competência dos outros Poderes afetaria a própria teoria de Montesquieu:

No Brasil, a discussão sobre o ativismo judicial vultu a partir da última década, quando a atuação do Supremo Tribunal Federal ganhou destaque significativo e originou críticas quanto às intervenções que, possivelmente, afetariam a teoria clássica de separação de poderes de Montesquieu.⁵⁵

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.367-1, que tem como Relator Cezar Peluso, se tem um importante arrazoado e fundamentação sobre a importância ímpar da Constituição na proteção, harmonia e independência dos Três Poderes:

Ninguém tampouco tem dúvidas acerca da superior importância atribuída pela Constituição Federal às normas da separação dos Poderes, em conformidade, aliás, com nossa tradição republicana. Já no artigo 2º, estatui: “são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. E logo o sublima a cláusula irremovível, vedando, no artigo 60, § 4º, inciso III, seja “objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: (...) III – a separação

⁵³ ARISTÓTELES. **A política**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 127.

⁵⁴ MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat. **Do espírito das leis**. São Paulo: Abril Cultural, 1973.

⁵⁵ BRITTO, Carlos Ayres. **Crimes de Responsabilidade do Presidente da República**. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, DF, v. 5, n. 3, p. 1-7, 2015.

dos Poderes”. Donde se tem logo por indiscutível que o princípio da separação e independência dos Poderes integra a ordem constitucional positiva, em plano sobranceiro. E, nessa perspectiva, cada um deles tem sua organização regulada em capítulo distinto no Título IV: artigos 44 a 75 (Legislativo), artigos 76 a 91 (Executivo) e artigos 92 a 135 (Judiciário).

Ora, é o confronto analítico dos preceitos relativos à organização e ao funcionamento de cada uma dessas funções públicas que permite extrair o conteúdo e a extensão de que se reveste a teoria da separação em nosso sistema jurídico-constitucional. Noutras palavras, é seu tratamento normativo, através de todo o corpo constitucional, que nos dá o sentido e os limites dos predicados da independência e da harmonia, previstos no artigo 2º.

E o que se lhe vê é que o constituinte desenhou a estrutura institucional dos Poderes de modo a garantir-lhes a independência no exercício das funções típicas, mediante previsão de alto grau de autonomia orgânica, administrativa e financeira. Mas tempera-o com a prescrição doutras atribuições, muitas das quais de controle recíproco, e cujo conjunto forma, com as regras primárias, verdadeiro sistema de integração e cooperação, preordenado a assegurar equilíbrio dinâmico entre os órgãos, em benefício do escopo último, que é garantia da liberdade.

Esse quadro normativo constitui expressão natural do princípio na arquitetura política dos freios e contrapesos. À Constituição repugna-lhe toda exegese que reduza a independência dos Poderes a termos absolutos, os quais, aliás de todo estranhos aos teóricos de sua fórmula, seriam contraditórios com a ideia que a concebeu como instrumento político-liberal.⁵⁶

Para Dimitri Dimoulis, tal entendimento tem como fundamental objetivo de "preservar a liberdade individual, combatendo a concentração de poder, isto é, a tendência 'absolutista' de exercício de poder político pela mesma pessoa ou grupo de pessoas".⁵⁷ Já Eros Roberto Grau identifica a figura da separação dos Poderes como um dos mitos mais eficazes do Estado liberal sob o pretexto de fundamentar a Constituição Federal, e faz isso em tom de crítica:

Toda mistificação sobre a separação dos poderes está coroada na afirmação, inscrita no art. 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, de que “qualquer sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos, nem estabelecida a separação dos poderes, não tem Constituição”.

A exposição de Marx e Engels (1986/72) a respeito das ideias dominantes culmina com a enunciação da doutrina da separação dos poderes como lei eterna: “As ideias (Gedanken) da classe dominante são, em cada época, as ideias dominantes; isto é, a classe que é a força material dominante da sociedade é, ao mesmo tempo, sua força espiritual dominante. A classe que tem à sua disposição os meios de produção material dispõe, ao mesmo tempo, dos meios de produção espiritual, o que faz com que a ela sejam submetidas, ao mesmo tempo e em média, as ideias daqueles aos quais faltam os meios de produção espiritual. As ideias dominantes nada mais são do que a expressão ideal das relações materiais dominantes, as relações materiais concebidas como ideias; portanto, a expressão das relações que tornam uma classe a classe dominante; portanto, as ideias de sua dominação. Os indivíduos que constituem a classe dominante possuem, entre outras coisas, também consciência e, por isso, pensam; na medida em que dominam como classe e determinam todo o âmbito de uma época histórica, é evidente que o façam em toda sua extensão e,

⁵⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.367-1 Distrito Federal. Ementário nº 2225-2 Republicado. **Diário da Justiça da União**, 2209. 2006. p. 29.

⁵⁷ DIMOULIS, Dimitri. Significado e atualidade da separação dos poderes. *In*: AGRA, Walber de Moura; CASTRO, Celso Luiz Braga de; TAVARES, André Ramos (coord.). **Constitucionalismo: os desafios do terceiro milênio**. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 145-146.

consequentemente, entre outras coisas, dominem também como pensadores, como produtores de ideias; que regulem a produção e a distribuição das ideias de seu tempo e que suas ideias sejam, por isso mesmo, as ideias dominantes da época. Por exemplo, numa época e num país em que a aristocracia e a burguesia disputam a dominação e em que, portanto, a dominação está dividida, mostra-se como ideia dominante a doutrina da divisão dos poderes, enunciada então como 'lei eterna'".⁵⁸

Na observação de Eros Roberto Grau, Montesquieu não sustentou a incomunicabilidade total dos Poderes um pelo outro.

É certo, todavia, que Montesquieu não sustenta a impenetrabilidade, um pelos outros, dos poderes que refere. Assim, por um lado afirma que: "apesar de que, em geral, o poder de julgar não deva estar ligado a nenhuma parte do Legislativo, isso está sujeito a três exceções, baseadas no interesse particular de quem deve ser julgado" (1973/160). Por outro lado, distinguindo entre faculdade de estatuir _ o direito de ordenar por si mesmo, ou de corrigir o que foi ordenado por outrem - e faculdade de impedir - o direito de anular uma resolução tomada por qualquer outro (isto é, poder de veto) (1973/159) -, entende deva esta última estar atribuída ao Poder Executivo, em relação às funções do Legislativo; com isso, o Poder Executivo faz parte do Legislativo, em virtude do direito de veto: "Se o Poder Executivo não tem o direito de vetar os empreendimentos do campo Legislativo, este último seria despótico porque, como pode atribuir a si próprio todo o poder que possa imaginar, destruiria todos os demais poderes" (1973/150). "O Poder Executivo, como dissemos, deve participar da legislação através do direito de veto, sem o quê seria despojado de suas prerrogativas" (1973/161). O que importa verificar, inicialmente, na construção de Montesquieu, é o fato de que não cogita de uma efetiva separação de poderes, mas sim de uma distinção entre eles, que, não obstante, devem atuar em clima de equilíbrio. Isso fica bastante nítido na análise de outro trecho de sua obra: "Eis, assim, a constituição fundamental do governo de que falamos. O corpo legislativo sendo composto de duas partes, uma paralisará a outra por sua mútua faculdade de impedir. Todas as duas serão paralisadas pelo Poder Executivo, que o será, por sua vez, pelo Poder Legislativo. Estes três poderes deveriam formar uma pausa ou uma inação. Mas como, pelo movimento necessário das coisas, eles são obrigados a caminhar, serão forçados a caminhar de acordo" (1973/161).⁵⁹

Independente da análise que se faz, Eros Roberto Grau se refere, na sua análise crítica à ideia da separação dos Poderes. Ele cita o Poder Judiciário como aquele órgão composto por percussores da legislação:

Por outro lado, é oportuno também anotarmos o fato de que, para Montesquieu, o poder de julgar não é um poder no sentido próprio, mas, "por assim dizer, invisível e nulo" (1973/157); e, mais adiante (p. 159), prossegue: "Dos três poderes dos quais falamos, o de julgar é, de algum modo, nulo"; o juiz não passa, como observa Althusser (1985/102), de uma presença e uma voz: "Porém, os juízes de uma nação não são, como dissemos, mais que a boca que pronuncia as sentenças da lei, seres inanimados que não podem moderar nem sua força nem seu rigor" (Montesquieu 1973/160). Observa ainda Montesquieu (1973/158): "Porém, se os julgadores não

⁵⁸ GRAU, Eros Roberto. **O direito posto e o direito pressuposto**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2018.

⁵⁹ GRAU, Eros Roberto. **O direito posto e o direito pressuposto**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2018.

devem ser fixos, os julgamentos devem sê-lo a tal ponto, que nunca sejam mais do que um texto exato da lei".⁶⁰

O Poder Judiciário tem papel fundamental na sociedade brasileira de hoje, mesmo não tendo protagonismo nas ideias primordiais de Montesquieu:

A desimportância atribuída por Montesquieu ao poder de julgar decorre da circunstância de, à época, ser ele efetivamente menor. Aqui desejo traçar, desde logo, paralelismo entre essa desimportância e a de outro poder (função), àquela época inconcebível e, ainda hoje, injustificadamente tido como desimportante. Refiro-me a um novo poder (função) empalmado pelo Estado, o de implementar políticas públicas. A propósito, a observação de Fábio Konder Comparato (1985/408): "A omissão das Constituições modernas em regular a realização de políticas, ocupando-se unicamente da produção do direito, tornai inoperante a divisão dos poderes, seja como mecanismo de limitação do poder estatal (preocupação originai), seja como disciplina da eficiência governamental (preocupação atual)".⁶¹

Em texto polêmico, Ives Granda da Silva Martins, preocupado com o conflito de competências entre os Poderes, ressalta:

Se um dos poderes resolver desobedecer, conflitar ou confrontar com outro poder sobre a discussão de como se aplica a Lei não é o Supremo Tribunal Federal a última instancia, na forma declarada no Artigo 142 da Constituição Federal quem deve repor a lei e a ordem são as forças armadas. Assim diante das invasões permanentes do Supremo Tribunal Federal nas competências nas funções exclusivas do Poder Executivo e do Poder Legislativo indubitavelmente um dia se irá recorrer àquele que o Constituinte colocou como Poder Moderador que são as Forças Armadas, não para romper a ordem, mas sim para restabelecer a ordem entre os poderes. Cada poder de forma harmônica e independente deve permanecer nos seus limites de sua competência impostos na Constituição Federal.⁶²

Ciente da repercussão da sua teoria, Ives Granda da Silva Martins lembra a fala de John Rawls, que dizia que as teorias abrangentes são próprias das vocações totalitárias, as quais não admitem contestação. Afirma, ainda, que somente são democráticas as teorias não abrangentes, pois estas admitem contestação e diálogo.⁶³

O crescimento exponencial do fenômeno da judicialização evidentemente trouxe à tona a importância do Poder Judiciário e, em contrapartida, a questão da interferência da política na esfera jurisdicional:

⁶⁰ GRAU, Eros Roberto. **O direito posto e o direito pressuposto**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2018.

⁶¹ GRAU, Eros Roberto. **O direito posto e o direito pressuposto**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2018.

⁶² MARTINS, Ives Granda da Silva. **Cabe às Forças Armadas moderar os conflitos entre os Poderes**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-28/ives-gandra-artigo-142-constituicao-brasileira>. Acesso em: 8 jul. 2021.

⁶³ MARTINS, Ives Granda da Silva. **Cabe às Forças Armadas moderar os conflitos entre os Poderes**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-28/ives-gandra-artigo-142-constituicao-brasileira>. Acesso em: 8 jul. 2021.

Deve-se perceber que a corte não está fora da política e não é o agente neutro que às vezes se supõe. Especialmente quando se trata de interpretar a constituição, as posições são controversas e a opinião judicial não soluciona o desacordo. Apenas adiciona uma interpretação possível, mas com um custo para a democracia: essa opinião vem enfeitada com os adornos de uma linguagem aparentemente técnica, que esconde a manifestação de vontade e a afirmação de agendas ideológicas.⁶⁴

Faz parecer que o Direito tem autonomia e que a Corte atua em um domínio puramente neutro. Essa visão açucarada das Cortes cria uma conveniente imunidade de suas opiniões à contestação pública. Já Conrado Hübner Mendes, citando Martin Shapiro, refere que “o Direito, aquele particularmente complexo, processual, o Direito dos advogados, é uma arma maravilhosa enquanto não se perder no reino exotérico da política”.⁶⁵ Para Martin Shapiro, é uma falácia fazer crer que os juízes são servidores não políticos e imparciais:

Em estados democráticos, a maioria dos funcionários do governo alcança legitimidade reconhecendo seu governo político e reivindicando subordinação ao povo por meio de eleições ou responsabilidade pelos eleitos. Os juízes, no entanto, reivindicam legitimidade afirmando que eles são servidores não políticos, independentes e neutros da "lei". Sozinho entre os órgãos democráticos do governo, os tribunais alcançam legitimidade alegando que são algo que não são. Além disso, os principais observadores e comentaristas em tribunais são advogados que têm interesse na legitimidade dos tribunais e, portanto, em promover a pretextos em que essa legitimidade se baseia. Nos Estados Unidos, principalmente onde os tribunais são um dos três coiguais poderes de governo e exercem poder de veto sobre as ações dos outros dois, sempre foi impossível ignorar o seu lugar na política. Portanto, o estudo dos tribunais nos Estados Unidos envolveu uma dialética de negações e afirmações do óbvio.⁶⁶

Shapiro destaca que a referida discussão da política associada ao judiciário é algo discutido desde sempre, mesmo que em algumas épocas se buscou um fortalecimento do Poder Judiciário.

Na década de 1950, a ortodoxia de um judiciário independente, neutro e apolítico tinha se fortalecido de maneira significativa. Nessa época, no entanto, uma série de cientistas políticos começaram agressivamente a afirmar a natureza política dos tribunais e estudá-los usando as mesmas teorias e modos de análise empírica aplicados pela política cientista a outros fenômenos políticos.⁶⁷

⁶⁴ MENDES, Conrado Hübner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação**. São Paulo: Saraiva, 2011.

⁶⁵ MENDES, Conrado Hübner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação**. São Paulo: Saraiva, 2011.

⁶⁶ SHAPIRO, Martin; SWEET, Alec Stone. **On Law, Politics, and Judicialization**. Oxford: Oxford University Press, 2002 p. 17.

⁶⁷ SHAPIRO, Martin; SWEET, Alec Stone. **On Law, Politics, and Judicialization**. Oxford: Oxford University Press, 2002 p. 17.

Além disso, refere que a forma mais evidente da interferência do Poder Judiciário na política nos Estados Unidos da América foi na época do *New Deal*. Foi Shapiro, inclusive, o responsável por cunhar expressões, como “jurisprudência política” e, posteriormente, a terminologia “jurisprudência sociológica”.

Na década de 1960, Shapiro, usando emprestada a terminologia da antiga jurisprudência sociológica e uma orientação dos realistas, cunhou o nome ‘Jurisprudência Política’, que se tornou um rótulo amplamente reconhecido para a maioria das pesquisas orientadas para a ciência política em tribunais que ocorreram nas próximas décadas. Como característica definidora dos muitos tipos de trabalho que caíram sob esse rótulo estava um reconhecimento aberto e infantil do óbvio, ou pelo menos do que era óbvio para todos, exceto aqueles com interesse em negá-lo: que os tribunais americanos eram atores importantes na política americana. Assim, uma considerável liberação de energias intelectuais ocorre quando este simples reconhecimento, desimpedido por infinitamente sofisticadas reafirmações de independência judicial, neutralidade e apoliticismo, servem como base para pesquisas sobre tribunais. Os acadêmicos poderiam começar, sem desculpas, a fazer as perguntas sobre juízes, sobre outros atores políticos: como eles tomaram decisões políticas, como se relacionaram com outros atores políticos, por que às vezes tiveram sucesso e às vezes falharam na política, como seus estilos de trabalho e organização afetaram sua eficácia política?

O termo “jurisprudência política”, depois foi transmutado para a terminologia “jurisprudência sociológica”, como tal, sem dúvida, reivindicou mais significado do que merecia, pois era apenas uma expressão para qualquer trabalho jurídico e judiciário que estava sendo feito na época em que a ciência política poderia ser distinguida da análise doutrinária do tipo advogado. Havia, no entanto, na verdade, um certo núcleo comum que consistia na aceitação desavergonhada de juízes e tribunais como parte do governo e, portanto, responsável pelos mesmos modos de análise aplicados a outros atores políticos e instituições.

A palavra-chave era ‘sem vergonha’ já que os tribunais eram de alguma forma, até certo ponto, políticos, fato já reconhecido há algum tempo. Normalmente, no entanto, a concessão tem sido relutante. Nos Estados Unidos, onde o governo federal e os tribunais compreendem um dos três grandes ramos constitucionais do governo, os outros dois são rotulados como ‘galhos políticos’. Os tribunais foram – e, muitas vezes, ainda são – definidos como independentes e neutros, mas com incertezas sobre o tema.

Os estudos jurídicos dos anos 1950 e 1960 viveram muito à sombra do conflito do *New Deal*⁶⁸ com o Supremo Tribunal. Mesmo após o grande salto judicial da Decisão de Desagregação Escolar (USSC 1954), a ortodoxia legal caiu sobre duas escolas, pelo menos sobre o tema do poder da Suprema Corte querendo declarar que os Estatutos do Congresso são inconstitucionais.⁶⁹

⁶⁸ *The New Deal was a response to the worst economic crisis in American history. As the United States suffered from the ravages of the Great Depression, the administration of Franklin D. Roosevelt, which took office in March 1933, tried a host of different, often contradictory measures in an aggressive effort to provide relief for the unemployed, to prompt the recovery of the faltering economic system, and to propose the kind of structural reform that could protect people in future crises.* WINKLER, Allan M. **The New Deal: Accomplishments and Failures - Testimony before the U.S. Senate Committee on Banking, Housing, and Urban Affairs March 31, 2009.** Disponível em: <https://www.banking.senate.gov/imo/media/doc/WinklerTestimony33109TheNewDealSenateTestimony.pdf>. Acesso em: 23 jun. 2021.

⁶⁹ SHAPIRO, Martin; SWEET, Alec Stone. **On Law, Politics, and Judicialization.** Oxford: Oxford University Press, 2002 p. 17.

Já nas décadas de 1950 e 1960, havia a corrente da autocontenção judicial, também denominada pela doutrina como "posição preferencial":

Os defensores da "autocontenção judicial" alegaram que tal poder não deveria ser exercido pela Suprema Corte porque tal exercício inevitavelmente infringiria as prerrogativas dos ramos políticos.

Os proclamadores da doutrina da "posição preferencial" argumentaram que o Tribunal não deveria intervir contra medidas econômicas do Congresso, mas deve intervir contra invasões de "direitos" pelo Congresso, exceto direitos de propriedade, porque a Constituição deu uma preferência especial aos direitos sobre as reivindicações democráticas majoritárias de os outros ramos. Assim, uma ala da ortodoxia reconheceu que toda revisão judicial da legislação era política, a outra que todas as resenhas, exceto o tipo específico que ela favorecia, eram políticas. Ambas as escolas concordaram que, não importa o que seja tinha feito no passado, a Suprema Corte deveria agora ficar de fora da política. E a alegação de fundo era que, à parte das formas denunciadas de revisão judicial constitucional, o resto do que os tribunais fizeram não tinha condão político.

Notoriamente, a judicialização, atualmente, tem muito de carga política no seu bojo:

Os casos de determinação de políticas públicas, além dos que envolvem estratégias de governança e processo legislativo, principalmente no Brasil, levados ao Judiciário (no chamado fenômeno de “Judicialização da Política”) acabam por densificar sua atuação – e temas que naturalmente demandariam o tratamento deliberativo do Parlamento acabam por resvalar nos vícios do processo decisório que dominam a atuação dessas Cortes. Ressaltamos, por fim, a necessidade de uma vigilância constante acerca dos limites das decisões judiciais nos temas políticos naturalmente sujeitos a decisões majoritárias, já que o Judiciário se tornou, na política contemporânea, foro destacado de disputas coletivas e arena de cobrança de políticas públicas. Para o bem ou para o mal.⁷⁰

Assim, surge a polarização de interferências mais perceptíveis ou não nas decisões do Poder Judiciário, em caminhos distintos entre a jurisprudência política e a autocontenção judicial.

Era natural que alguns cientistas políticos começassem a se desviar dessa afirmação de fundo e a aceitar sem rancor que os juízes e os tribunais atuavam na política. A ciência política americana sempre foi excessivamente preocupada com o Supremo Tribunal e o direito constitucional, com exclusão de outros tribunais e de direito. Esse tribunal e essa lei foram o mais obviamente político. A Suprema Corte fazia parte do governo americano. A ciência política era o estudo de governo. Haveria uma tendência natural para os cientistas políticos aplicarem os mesmos métodos ao estudo da Suprema Corte como fizeram com o resto do governo. O New Deal foi um dos maiores.⁷¹

⁷⁰ DE MATTOS, Karina Denari Gomes. “E se assim não fosse?”: uma breve reflexão sobre as implicações do caso Dred Scott nos estudos sobre Ativismo Judicial. Direito do Estado em Debate. **Revista Jurídica da Procuradoria Geral do Estado do Paraná**, Curitiba, n. 5, p. 241-262, 2014.

⁷¹ SHAPIRO, Martin; SWEET, Alec Stone. **On Law, Politics, and Judicialization**. Oxford: Oxford University Press, 2002 p. 17.

Toda essa contextualização da política associada à ciência complexa do Direito talvez tenha sido o meio pelo qual o Poder Judiciário buscou minimizar toda a crise estrutural elaborada por ele mesmo, pois a abertura aos novos direitos trouxe um volume de processos à apreciação jamais visto, chegando ao Supremo Tribunal Federal, o qual passou a ter um papel importante no contexto político, econômico e social.

O Supremo Tribunal Federal passou a ser o “prego que se sobressai” e assim passou a ser o alvo primordial de “marteladas”, mas o papel da Corte Constitucional, apesar dos ataques, tem um papel fundamental incontestado, mesmo muitas vezes lhe sendo atribuído o papel precursor de uma corrente de ativismo judicial e interventor do Poder Executivo e Legislativo.

2.2 A “SUPREMOCRACIA” E OS SEUS EFEITOS

Cada vez mais, a figura do Poder Judiciário brasileiro, por meio de suas decisões, tem demonstrando um papel crucial, englobando em suas decisões uma gama ilimitada de matérias e caracterizando, em muitos casos, a mutação constitucional e conseqüentemente o desequilíbrio entre os Três Poderes que formam a estrutura político-administrativa do país.

Nesse sentido, Uadi Lammêgo Bulos refere que as mutações constitucionais são reflexos do dinamismo da ordem jurídica associada à imprecisão e à vaguidade criteriológica do texto constitucional.⁷² Assim, é possível construir generalizações, extraídas da experiência constitucional e de certos conhecimentos oriundos da classificação genérica do direito, que podem ocasionar mutações constitucionais.

A mutação constitucional é o fenômeno, mediante o qual os textos constitucionais são modificados sem revisões ou emendas. Como é sabido, o estudo do fenômeno jurídico da mutação constitucional pode ser desdobrado em três partes: heurística, técnica e morfologia. A heurística tem como objeto o conhecimento dos elementos, fatores e condições, causas e funções do direito na sociedade. A técnica objetiva estabelecer métodos a serem empregados na elaboração e na aplicação do direito. Compete à morfologia o estudo das formas gerais, classificações, categorias ou modalidades, sobre as quais são elaborados os raciocínios didáticos.⁷³

⁷² BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 53.

⁷³ BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 70.

É evidente que a interpretação constitucional é, nos nossos dias, um dos maiores desafios colocados para o aplicador do Direito e um dos campos mais fecundos e prioritários do labor científico dos juristas. Rubio Llorente, ao prefaciá-lo Enrique Alonso García, chega a dizer que o problema da Teoria da Interpretação constitui, hoje, o núcleo central da Constituição e, na medida em que o Estado contemporâneo é, precisamente, o Estado constitucional, o problema da interpretação torna-se, também, o problema central da Teoria do Estado e, de certa maneira, da Teoria do Direito.⁷⁴

Atualmente, o dogma romano *in claris non fit interpretativo* (as leis claras por si mesmas se interpretam) entrou em desuso, pois não há norma jurídica que dispense interpretação. Deveras, quando se diz que a interpretação é indispensável a qualquer norma jurídica, inclusive a constitucional, o que se quer dizer é que toda aplicação da lei já é, em si, a exteriorização de um ato interpretativo. Carmelo Carbone já referia, no início da década de 1950, que “o velho aforisma *in claris non fit interpretatio*” é um princípio desprovido de sentido e que só se pode explicar retornando ao período de sua enunciação, no qual, por uma inveterada servidão ao conteúdo literal da norma, se deixava de estender a indagação a um horizonte mais vasto e verdadeiramente compreensivo da própria norma. Por outro lado, não se pode averiguar de imediato se uma norma é ou não clara, porquanto isso já constitui o resultado de um processo de interpretação. Só quando se há completado este, é que se poderá estabelecer se as palavras correspondem claramente ao conteúdo da norma ou se são obscuras.⁷⁵

Para Konrad Hesse, na seara constitucional, só se pode falar em interpretação caso haja um problema jurídico concreto a ser resolvido ao afirmar que “*No existe interpretación constitucional desvinculada de los problemas concretos*”. Tal linha é adepta de que não há norma jurídica que dispense interpretação.⁷⁶ Evidentemente que todo trabalho de interpretação traz a sua carga heurística e viés de confirmação caracterizando o ativismo judicial, isso porque no processo de elaboração de qualquer norma, há sempre um caráter político, como Uadi Lammêgo Bulos refere:

O caráter político é inerente ao processo de elaboração de qualquer norma e, não somente, da disposição constitucional. A observação consciente da atividade

⁷⁴ GARCIA, Enrique Alonso. **La interpretación de la Constitución**. Prólogo de Francisco Rubio Llorente. Madrid: Centro de Estudios Constitucionais, 1985.

⁷⁵ CARBONE, Carmelo. **L'Interpretazione delle norme costituzionale**. Padova: Padova, 1951. p. 13.

⁷⁶ HESSE, Konrad. **Escritos de derecho constitucional**. Tradução Pedro Cruz Villalon. 2. ed. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992. p. 42.

legiferante ordinária não olvida o grau de cultura política, o espírito filosófico e a mentalidade dos receptores do produto normado.⁷⁷

É incontroverso que os preceitos enfeixados na Constituição repercutem, direta e imediatamente, sobre o Direito ordinário.

Convém lembrar a única nuança da interpretação da Constituição: a da natureza subconstitucional dos preceitos ordinários que, para serem recepcionados, com ela devem compatibilizar-se. Trata-se dos influxos dos princípios da supremacia e da presunção da constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público. Esses dois princípios são de observância obrigatória para a interpretação da Constituição. Contudo, defendemos o ponto de vista de que eles não conferem especificidade ao ato de se determinar o sentido, o significado e o alcance das normas constitucionais. Noutros termos, tais princípios, embora condicionem a atividade do intérprete, não devem ser vistos como atributos específicos da interpretação constitucional. Isto porque eles configuram pautas básicas e genéricas, cuja observância é dever não simplesmente do exegeta, mas também dos Poderes Públicos. Assim, quando o Executivo edita uma medida provisória, ou o Legislativo emite normatividade para regulamentar norma de eficácia contida, ou ainda quando o Judiciário aplica o direito ao caso concreto, esses princípios não podem ser alijados, precisamente porque significam máxima de fidelidade destacada e de observação obrigatória dentro da ordem jurídica.⁷⁸

Ocorre que as normas ordinárias também repercutem sobre os dispositivos constitucionais caracterizando uma sincronia autopoietica, isto é, um sistema organizado de forma auto-suficiente.

Assim, “é possível reconhecer que há uma repercussão das normas ordinárias sobre os dispositivos constitucionais, ou seja, que as normas constitucionais podem ser interpretadas por preceptivos de grau inferior, desde que lhe sejam harmônicos.”⁷⁹ Ocorre que, cada vez mais, encontram-se significações diferentes para a norma jurídica, porque a interpretação depende da leitura dos textos do direito positivo colhido como base como refere Paulo de Barros Carvalho.⁸⁰

Isso nos permite compreender a impossibilidade de estipular diretrizes absolutas e especificidades para o tema da interpretação, incluindo-se, aí, a interpretação das normas constitucionais, porque a mensagem extraída dos textos positivados poderá variar, de acordo com os parâmetros a serem convencionados pelo intérprete. Concebendo-se a norma como algo que se apreende através dos órgãos do sentido, por meio da leitura do produto legislado, um determinado texto legal pode originar significados díspares, conforme o modo com que o sujeito cognoscente analise os termos empregados na letra da lei e o contexto no qual ela se insere.⁸¹

⁷⁷ BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 70.

⁷⁸ BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 70.

⁷⁹ BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 70.

⁸⁰ CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 4.

⁸¹ BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 104.

Uadi Lammêgo Bulos preconiza que tanto a linguagem do constituinte como a linguagem do legislador infraconstitucional têm o traço da naturalidade, ambas entremeadas, aqui ou acolá, de termos técnicos.⁸² Paulo de Barros Carvalho⁸³ apresenta duas razões para essas possibilidades diversas de interpretações:

Os membros das Casas Legislativas, em países que se inclinam por um sistema democrático de governo, representam os vários segmentos da sociedade. Alguns são médicos, outros bancários, industriais, agricultores, engenheiros, advogados, dentistas, comerciantes, operários, o que confere um forte caráter de heterogeneidade, peculiar aos regimes que se queiram representativos. E podemos aduzir que tanto mais autêntica será a representatividade do Parlamento quanto maior for a presença, na composição de seus quadros, dos inúmeros setores da comunidade social.

As leis, no sentido mais lato do termo, não são redigidas de uma maneira clara, deliberadamente, pois, para serem aprovadas, devem satisfazer compromissos de forças antagônicas, interesses de variadíssima gama. Isso gera vaguidades, ambiguidades, imprecisões. Trata-se de problema intimamente relacionado ao tópico da política legislativa.⁸⁴

Notoriamente, toda essa imprecisão tem por cabo chegar às portas do Poder Judiciário lhe incumbindo a preencher ou dar sentido às normas ou medidas elaboradas pelos demais poderes, destacando a sua relevância.

Para Henrique Augusto Figueiredo Fulgêncio, há um processo de expansão dos poderes do Supremo Tribunal Federal (STF) que é perceptível nas últimas décadas, fazendo com que o STF tenha ampliado excessivamente sua autoridade em detrimento dos demais Poderes.⁸⁵ Prossegue o referido autor ao apontar a interferência do Supremo Tribunal Federal em matérias que não lhe eram pertinentes e que nem sequer constavam na agenda governamental ou a respeito dos quais os demais Poderes constituídos ainda não haviam deliberado.⁸⁶

A par de sua tradicional posição de preeminência em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal (STF) tem desempenhado papel central no processo político nacional. Nos últimos anos, praticamente todas as controvérsias políticas de maior relevância ou repercussão foram submetidas à avaliação do tribunal, que, em alguns casos, proferiu decisões sobre temas que nem sequer constavam da agenda governamental ou a respeito dos quais os demais Poderes

⁸² BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 104.

⁸³ BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 105.

⁸⁴ BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 105.

⁸⁵ FULGÊNCIO, Henrique Augusto Figueiredo. O mandado de injunção como argumento estratégico para o avanço do ativismo do Supremo Tribunal Federal. **Revista Jurídica Luso Brasileira**. Publicação do Centro de Investigação de Direito Privado da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (CIDP), v. 7, n. 4, p. 703-754, 2021.

⁸⁶ FULGÊNCIO, Henrique Augusto Figueiredo. O mandado de injunção como argumento estratégico para o avanço do ativismo do Supremo Tribunal Federal. **Revista Jurídica Luso Brasileira**. Publicação do Centro de Investigação de Direito Privado da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (CIDP), v. 7, n. 4, p. 703-754, 2021.

constituídos ainda não haviam deliberado de forma expressa e específica.⁸⁷ Esse movimento de singular expansão da autoridade do STF em relação às instâncias inferiores do Judiciário e, especialmente, em detrimento dos outros Poderes estatais foi identificado há mais de uma década por Oscar Vilhena Vieira⁸⁸, que cunhou o termo supremocracia para designá-lo. Em sua perspectiva, o STF tornou-se “[...] uma instituição singular em termos comparativos, seja com sua própria história, seja com a história de cortes existentes em outras democracias, mesmo as mais proeminentes”⁸⁹. Essa percepção é partilhada pelo jurista português Carlos Blanco de Moraes⁹⁰, em cujas palavras “o STF é uma corte constitucional sem paralelo entre as demais [...]” e “[...] que se tornou a mais poderosa do mundo à custa do enfraquecimento dos demais poderes e de uma certa nominalização da Constituição”.

Embora a autoridade do Supremo Tribunal Federal esteja sendo desafiada de maneira mais enfática na legislatura em curso, seja por meio de propostas destinadas a modificar o processo de indicação dos seus membros e a limitar seus poderes de deliberação e decisão, seja mediante ameaças de descumprimento aos seus julgados por agentes públicos de outros Poderes, o diagnóstico da “supremocracia” permanece, em linhas gerais, atual.⁹¹

O ministro Dias Toffoli, desde sua posse na presidência do STF, tem discursado em defesa da harmonia entre os Poderes, do diálogo institucional e da autocontenção do Judiciário⁹², mas o tribunal não parece disposto a abrir mão do exercício de uma versão forte do controle judicial, que inclui a possibilidade de fixação de critérios normativos pelo próprio STF em temas destituídos de regulamentação legal, bem como de substituição do resultado de deliberações parlamentares por diretrizes estabelecidas judicialmente.

Entre os fatores apontados como responsáveis pela concentração de poderes no STF sob a Constituição de 1988, Vieira⁹³ menciona a concessão de competências superlativas ao

⁸⁷ ARGUELHES, Diego Werneck; RIBEIRO, Leandro Molhano. Criatura e/ou criador: transformações do Supremo Tribunal Federal sob a Constituição de 1988. **Revista Direito GV**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 2, p. 405-440, maio/ago., 2016. Disponível em: <https://direitosp.fgv.br/publicacoes/revista/artigo/criatura-eou-criador-transformacoes-supremo-tribunal-federal-sob-constitu>. Acesso em: 25 abr. 2021.

⁸⁸ VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 441-464, jul./dez., 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/6vXvWwkg7XG9njd6XmBzYzQ/?lang=pt&format=pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

⁸⁹ VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 441-464, jul./dez., 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/6vXvWwkg7XG9njd6XmBzYzQ/?lang=pt&format=pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

⁹⁰ MORAIS, Carlos Blanco de. Supremo não tem hesitado em derrogar tacitamente a Constituição Federal. Entrevistador: Brenno Grillo. **Consultor Jurídico**, São Paulo, abr. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-abr-02/entrevista-carlos-blanco-morais-professoruniversidade-lisboa>. Acesso em: 26 fev. 2021.

⁹¹ VIEIRA, Oscar Vilhena. Por que me preocupo com a autoridade do Supremo Tribunal Federal. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 11 jan., 2019. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jan-11/oscar-vilhena-vieira-me-preocupo-autoridade-stf>. Acesso em: 26 fev. 2021.

⁹² DIAS, Marina. Toffoli cita problemas de juizes na política e defende autocontenção do Judiciário. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 14 maio 2019. Disponível em: <https://www1folha.uol.com.br/poder/2019/05/toffoli-cita-problemas-de-juizesna-politica-e-defende-autocontencao-do-judiciario.shtml>. Acesso em: 26 fev. 2021.

⁹³ VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 441-464, jul./dez., 2008.

tribunal. Nesse ponto, o jurista salienta a atribuição conferida ao STF de julgar as omissões inconstitucionais dos demais Poderes e, por meio do Mandado de Injunção (MI), assegurar implementação imediata e direta.

Evidente que o atual sistema e procedimento do Poder Judiciário faz transparecer a figura da insegurança jurídica, fomentando uma imposição de engessamento da capacidade hermenêutica e interpretação do judiciário, conforme discorrem Nunes, Theodoro Jr. e Bahia:

vivemos um movimento invertido dos países do *common law*. Se lá se busca cada vez mais técnicas para se flexibilizar a alta estabilidade do uso dos precedentes (*stare decisis*) nós, do *civil law*, especialmente no Brasil, procuramos cada vez mais pensar em premissas para estabilizar nossa jurisprudência, em face de sua completa instabilidade e da falta de uma teoria dos precedentes adequada às nossas peculiaridades.

Pela ausência de uma compreensão prática e técnica do uso dos precedentes, nas palavras do processualista mineiro, Ronaldo Brêtas, da PUCMINAS, vivenciamos um “manicômio jurisprudencial”, no qual, além de se permitir fundamentos voluntarísticos nos julgados, são usados argumentos não debatidos pelo colegiado decisor ou mesmo votos individuais, não embasados em consensos argumentativos (jurisprudência dominante), em casos futuros, como se vinculantes fossem.

Sem olvidar, o fenômeno cada vez mais corrente do uso de ementas e enunciados de súmula completamente dissociados do caso concreto que lhes deu fundamento, como se fossem normas gerais e abstratas que se desligariam, como a lei, de seus fundamentos originalistas (quando, corretamente, os julgados precisam ser aplicados, como fundamento, em consonância com os limites argumentativos do caso analisado).⁹⁴

A insegurança jurídica por uma total liberdade pelo processo decisório está colocando em xeque todo sistema judiciário. Em decorrência desse cenário, surgem alternativas para a validação de um novo sistema decisório, que permita a realização de julgamentos eletrônicos por meio dos mecanismos de inteligência artificial.

Se a discussão, em outros sistemas, seria se o Tribunal respeita seus próprios entendimentos (vinculação horizontal) e se respeita os entendimentos dos Tribunais Superiores (vinculação vertical) aqui o desafio é o de perquirir, inclusive, se o julgador respeita suas próprias decisões, uma vez que se torna cada vez mais recorrente que encontremos, em curto espaço de tempo, decisões de um mesmo juiz com posicionamentos claramente opostos sobre casos idênticos, sem que ocorra qualquer motivação ou peculiaridade que os distinguisse

Em face da pressuposição brasileira de que os Ministros (e juízes) devem possuir liberdade decisória, cria-se um quadro de ‘anarquia interpretativa’ na qual nem mesmo se consegue respeitar a história institucional da solução de um caso dentro de um mesmo tribunal. Cada juiz e órgão do tribunal julgam a partir de um ‘marco zero’

⁹⁴ NUNES, Dierle; THEODORO JR., Humberto; BAHIA, Alexandre. Breves considerações da politização do judiciário e do panorama de aplicação no direito brasileiro: Análise da convergência entre o *civil law* e o *common law* e dos problemas da padronização decisória. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 35, n. 189, nov., 2010. p. 43.

interpretativo, sem respeito à integridade e ao passado de análise daquele caso; permitindo a geração de tantos entendimentos quantos sejam os juízes.⁹⁵

O estigma da insegurança jurídica é a incerteza do resultado de uma decisão fundada com base no texto normativo. Nesse contexto, é válido ressaltar a lembrança de Lenio Luiz Streck:

É neste ponto que aparece a articulação da chamada fórmula Radbruch. Em grande síntese, essa fórmula prescreve o seguinte: a extrema injustiça não é direito. Como já foi ressaltado, a fórmula Radbruch encontra precedentes de sua utilização no Tribunal Constitucional Alemão. Entretanto, tal fórmula não teve maior repercussão em virtude do fantasma que a rondava, qual seja, a possibilidade de um rompimento institucional com o ideal de segurança jurídica.⁹⁶

Em 1946, Gustav Lambert Radbruch publicou o trabalho intitulado Injustiça legal e direito supralegal e, na análise de Otávio Luiz Rodrigues Junior,

Radbruch teria abjurado suas posições positivistas e abraçado o jusnaturalismo, após os horrores do nazismo e de suas práticas genocidas. Essa *viragem* doutrinária de Radbruch é geralmente citada por muitos juristas do pós-guerra, embora haja controvérsias sobre se houve realmente uma mudança em seu pensamento original. Nesse texto, ele enunciou a hoje mundialmente conhecida “fórmula de Radbruch”, que tenta resolver os conflitos entre a segurança jurídica (decorrente da aplicação do direito posto) e a justiça (que estaria num plano supralegal, de índole jusnaturalista). A *fórmula* consiste no seguinte enunciado: o conflito entre a justiça e a segurança (*rectius*, certeza) jurídica pode ser adequadamente resolvido pelos seguintes critérios: 1) o Direito Positivo, baseado na legislação e no poder estatal, tem aplicação preferencial, mesmo quando seu conteúdo for injusto e não for benéfico às pessoas; 2) a justiça prevalecerá sobre a lei se esta se revelar *insuportavelmente (rectius, extremamente) injusta*, a tal ponto que se mostre uma norma injusta, continente de um *direito injusto*. Essa fórmula foi utilizada para afastar o princípio *nulla poena sine lege* em relação aos criminosos de guerra nazistas nos julgamentos do Tribunal de Nuremberg, que alegavam não ser possível sua condenação ante a inexistência de norma anterior definidora de alguns dos delitos por eles praticados. E, posteriormente, com a unificação alemã, o Tribunal Constitucional manteve a condenação de guardas de fronteira que fuzilaram impiedosamente pessoas que tentavam fugir para a antiga Alemanha Ocidental.⁹⁷

No ano de 2008, o Ministro Gilmar Mendes assim referiu na ocasião do seu discurso de posse na presidência do Supremo Tribunal Federal:

⁹⁵ NUNES, Dierle; THEODORO JR., Humberto; BAHIA, Alexandre. Breves considerações da politização do judiciário e do panorama de aplicação no direito brasileiro: Análise da convergência entre o *civil law* e o *common law* e dos problemas da padronização decisória. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 35, n. 189, nov., 2010. p. 43.

⁹⁶ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf. Acesso em: 12 mar. 2021.

⁹⁷ RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. A fórmula de Radbruch e o risco do subjetivismo. **Consultor Jurídico**, jul., 2012. Direito Comparado. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-jul-11/direito-comparado-formula-radbruch-risco-subjetivismo>. Acesso em: 3 jun. 2021.

Práticas de ativismo judicial, Senhor Presidente, embora moderadamente desempenhadas por esta Corte em momentos excepcionais, tornam-se uma necessidade institucional, quando os órgãos do Poder Público se omitem ou retardam, excessivamente, o cumprimento de obrigações a que estão sujeitos por expressa determinação do próprio estatuto constitucional, ainda mais se se tiver presente que o Poder Judiciário, tratando-se de comportamentos estatais ofensivos à Constituição, não pode se reduzir a uma posição de pura passividade. A omissão do Estado - que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional - qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência (ou insuficiência) de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental. O fato inquestionável é um só: a inércia estatal em tornar efetivas as imposições constitucionais traduzem inaceitável gesto de desprezo pela Constituição e configura comportamento que revela um incompreensível sentimento de despreço pela autoridade, pelo valor e pelo alto significado de que se reveste a Constituição da República. Nada mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem convenientes aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos. De outro lado, Senhor Presidente, a crescente judicialização das relações políticas em nosso País resulta da expressiva ampliação das funções institucionais conferidas ao Judiciário pela vigente Constituição, que converteu os juizes e os Tribunais em árbitros dos conflitos que se registram na arena política, conferindo, à instituição judiciária, um protagonismo que deriva naturalmente do papel que se lhe cometeu em matéria de jurisdição constitucional, como o revelam as inúmeras ações diretas, ações declaratórias de constitucionalidade e arguições de descumprimento de preceitos fundamentais ajuizadas pelo Presidente da República, pelos Governadores de Estado e pelos partidos políticos, agora incorporados à “sociedade aberta dos intérpretes da Constituição”, o que atribui – considerada essa visão pluralística do processo de controle de constitucionalidade – ampla legitimidade democrática aos julgamentos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal, inclusive naqueles casos em que esta Suprema Corte, regularmente provocada por grupos parlamentares minoritários, a estes reconheceu – pelo fato de o direito das minorias compor o próprio estatuto do regime democrático – o direito de investigação mediante comissões parlamentares de inquérito, tanto quanto proclamou, em respeito à vontade soberana dos cidadãos, o dever de fidelidade partidária dos parlamentares eleitos, assim impedindo a deformação do modelo de representação popular. Ninguém ignora que o regime democrático, analisado na perspectiva das delicadas relações entre o Poder e o Direito, não tem condições de subsistir, quando as instituições políticas do Estado falharem em seu dever de respeitar a Constituição e as leis, pois, sob esse sistema de governo, não poderá jamais prevalecer a vontade de uma só pessoa, de um só estamento, de um só grupo ou, ainda, de uma só instituição. Não se desconhece, de outro lado, Senhor Presidente, que o controle do poder constitui uma exigência de ordem político-jurídica essencial ao regime democrático. Ainda que em seu próprio domínio institucional, nenhum órgão estatal pode, legitimamente, pretender-se superior ou supor-se fora do alcance da autoridade suprema da Constituição Federal. É que o poder não se exerce de forma ilimitada. No Estado democrático de Direito, não há lugar para o poder absoluto. Como sabemos, o sistema constitucional brasileiro, ao consagrar o princípio da limitação de poderes, teve por objetivo instituir modelo destinado a impedir a formação de instâncias hegemônicas de poder no âmbito do Estado, em ordem a neutralizar, no plano político-jurídico, a possibilidade de dominação institucional de qualquer dos Poderes da República (ou daqueles que os integram) sobre os demais órgãos e agentes da soberania nacional. É imperioso assinalar, em face da alta missão de que se acha investido o Supremo Tribunal Federal, que os desvios jurídico – constitucionais eventualmente praticados por qualquer instância de poder – mesmo quando surgidos no contexto de processos políticos - não se mostram imunes à fiscalização judicial desta Suprema Corte, como se a autoridade

e a força normativa da Constituição e das leis da República pudessem, absurdamente, ser neutralizadas por meros juízos de conveniência ou de oportunidade, não importando o grau hierárquico do agente público ou a fonte institucional de que tenha emanado o ato transgressor de direitos e garantias assegurados pela própria Lei Fundamental do Estado. O que se mostra importante reconhecer e reafirmar, Senhor Presidente, é que nenhum Poder da República tem legitimidade para desrespeitar a Constituição ou para ferir direitos públicos e privados de seus cidadãos. Isso significa, na fórmula política do regime democrático, que nenhum dos Poderes da República está acima da Constituição e das leis. Nenhum órgão do Estado – situe-se ele no Poder Judiciário, no Poder Executivo ou no Poder Legislativo – é imune ao império das leis e à força hierárquico-normativa da Constituição. Constitui função do Poder Judiciário preservar e fazer respeitar os valores consagrados em nosso sistema jurídico, especialmente aqueles proclamados em nossa Constituição, em ordem a viabilizar os direitos reconhecidos aos cidadãos, tais como o direito de exigir que o Estado seja dirigido por administradores íntegros, por legisladores probos e por juízes incorruptíveis, pois o direito ao governo honesto traduz uma prerrogativa insuprimível da cidadania.⁹⁸

Esse processo de judicialização é fenômeno natural decorrente da ampliação de direitos tutelados pela Constituição Federal de 1988. Após o novo marco constitucional, passou-se a ter novos direitos e, ainda mais, com as normas constitucionais de cunho programático, foram criadas novas legislações que ainda maximizaram o leque de novos direitos e, conseqüentemente, o número de demandas se alastrou:

O fenômeno tem causas múltiplas. Algumas delas expressam uma tendência mundial; outras estão diretamente relacionadas ao modelo institucional brasileiro. A seguir, uma tentativa de sistematização da matéria. A primeira grande causa da judicialização foi a redemocratização do país, que teve como ponto culminante a promulgação da Constituição de 1988. Nas últimas décadas, com a recuperação das garantias da magistratura, o Judiciário deixou de ser um departamento técnico-especializado e se transformou em um verdadeiro poder político, capaz de fazer valer a Constituição e as leis, inclusive em confronto com os outros Poderes. No Supremo Tribunal Federal, uma geração de novos Ministros já não deve seu título de investidura ao regime militar. Por outro lado, o ambiente democrático reavivou a cidadania, dando maior nível de informação e de consciência de direitos a amplos segmentos da população, que passaram a buscar a proteção de seus interesses perante juízes e tribunais. Nesse mesmo contexto, deu-se a expansão institucional do Ministério Público, com aumento da relevância de sua atuação fora da área estritamente penal, bem como a presença crescente da Defensoria Pública em diferentes partes do Brasil. Em suma: a redemocratização fortaleceu e expandiu o Poder Judiciário, bem como aumentou a demanda por justiça na sociedade brasileira. A segunda causa foi a constitucionalização abrangente, que trouxe para a Constituição inúmeras matérias que antes eram deixadas para o processo político majoritário e para a legislação ordinária. Essa foi, igualmente, uma tendência mundial, iniciada com as Constituições de Portugal (1976) e Espanha (1978), que foi potencializada entre nós com a Constituição de 1988. A Carta brasileira é analítica, ambiciosa, desconfiada do legislador. Como intuitivo, constitucionalizar uma matéria significa transformar Política em Direito. Na medida em que uma questão – seja um direito individual, uma prestação estatal ou um fim público – é disciplinada em uma norma constitucional,

⁹⁸ Em seu discurso de posse na presidência do Supremo Tribunal Federal, em 23 de abril de 2008, o Ministro Gilmar Mendes se manifestou sobre o ponto: “Não há ‘judicialização da política’, pelo menos no sentido pejorativo do termo, quando as questões políticas estão configuradas como verdadeiras questões de direitos”. Disponível em: http://www.stf.gov.br/arquivo/djEletronico/DJE_20080529_097.pdf. Acesso em: 26 mar. 2021.

ela se transforma, potencialmente, em uma pretensão jurídica, que pode ser formulada sob a forma de ação judicial. Por exemplo: se a Constituição assegura o direito de acesso ao ensino fundamental ou ao meio-ambiente equilibrado, é possível judicializar a exigência desses dois direitos, levando ao Judiciário o debate sobre ações concretas ou políticas públicas praticadas nessas duas áreas. A terceira e última causa da judicialização, a ser examinada aqui, é o sistema brasileiro de controle de constitucionalidade, um dos mais abrangentes do mundo. Referido como híbrido ou eclético, ele combina aspectos de dois sistemas diversos: o americano e o europeu. Assim, desde o início da República, adota-se entre nós a fórmula americana de controle incidental e difuso, pelo qual qualquer juiz ou tribunal pode deixar de aplicar uma lei, em um caso concreto que lhe tenha sido submetido, caso a considere inconstitucional. A judicialização, que de fato existe, não decorreu de uma opção ideológica, filosófica ou metodológica da Corte. Limitou-se ela a cumprir, de modo estrito, o seu papel constitucional, em conformidade com o desenho institucional vigente. Pessoalmente, acho que o modelo tem nos servido bem.⁹⁹

O ativismo judicial se expande quando outros Poderes se retraem. Nesse sentido, o ativismo tem um ponto positivo: atende às demandas sociais não atendidas por instâncias políticas, mas apresenta um aspecto negativo ao revelar que as instituições constitucionalmente competentes não funcionam satisfatoriamente. Esta é a conclusão de Luis Roberto Barroso, em palestra no seminário Direito e Desenvolvimento entre Brasil e EUA¹⁰⁰, realizado pela FGV Direito Rio e *Harvard Law School Association of Brazil* (HLSAB), no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (15/05/2009):

Não é por acaso que o ativismo se expandiu, sendo que isso é explicado pelas dificuldades enfrentadas pelo Legislativo. A retração do Legislativo, constata, é ruim e representa um problema grave. É preciso uma reforma política urgente, pois não há democracia sem um Poder Legislativo atuante. Por outro lado, o ativismo judicial não pode se perpetuar por muito tempo sob o risco do desgaste e da politização do Judiciário. Até aqui o ativismo tem nos servido bem. Mas é preciso ter a compreensão do fenômeno.¹⁰¹

Barroso ainda salientou a diferença entre o ativismo judicial de judicialização:

A judicialização é fato e representa em grande parte a transferência de poder político para o Judiciário, principalmente, para o Supremo Tribunal Federal, e para tal transformação se tem três causas: a redemocratização do país, que levou as pessoas a

⁹⁹ Em seu discurso de posse na presidência do Supremo Tribunal Federal, em 23 de abril de 2008, o Ministro Gilmar Mendes se manifestou sobre o ponto: “Não há ‘judicialização da política’, pelo menos no sentido pejorativo do termo, quando as questões políticas estão configuradas como verdadeiras questões de direitos”. Disponível em: http://www.stf.gov.br/arquivo/djEletronico/DJE_20080529_097.pdf. Acesso em: 26 mar. 2021.

¹⁰⁰ SOUZA, Giselle. Seminário Debate relações entre Brasil e Estados Unidos – evento reuniu mais de 800 pessoas no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro para receber a primeira visita acadêmica de um Ministro da Suprema Corte Americana ao Brasil. Justiça e Cidadania, maio, 2009. Disponível em: <http://www.editorajc.com.br/seminario-debate-relacoes-entre-brasil-e-estados-unidos-evento-reuniu-mais-de-800-pessoas-no-tribunal-de-justica-do-rio-de-janeiro-para-receber-a-primeira-visita-academica-de-um-ministro-da/>. Acesso em: 29 maio 2021.

¹⁰¹ ITO, Marina. **Risco de politização:** "Judicialização é fato, ativismo é atitude". Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-mai-17/judicializacao-fato-ativismo-atitude-constitucionalista>. Acesso em: 29 maio 2021.

procurarem mais o Judiciário; a constitucionalização, que fez com que a Constituição de 1988 tratasse de inúmeros assuntos; e o sistema de controle de constitucionalidade. A Constituição Federal só não traz a pessoa amada em três dias. A vida se judicializou, assim se poder afirmar que a judicialização é um fato e não uma vontade política do Judiciário; é a circunstância do modelo constitucional que nós temos.

Já o ativismo, ao contrário da judicialização, não é fato, mas atitude. Acontece quando há um déficit de outros Poderes e o Judiciário aplica princípios a situações não previstas em leis. Ele cita como exemplo a fidelidade partidária, quando o Tribunal Superior Eleitoral estabeleceu, e o Supremo confirmou, norma não prevista na Constituição em nome do princípio democrático. A demanda para acabar com o troca-troca de partido, diz, não foi atendida pelas instâncias políticas competentes. O risco do ativismo que não deve ser subestimado é o de politização dos tribunais. Sabemos que o Direito tem sempre uma intenção política. Mas o Direito não é político no sentido de que a liberdade de expressão de quem pensa com a maioria deve ser mais protegida do que a de quem pensa com a minoria. O juiz, dentro do contexto da judicialização, nunca age que não seja em nome de uma vontade política pré-existente, que não é a dele; é a que está na Constituição ou na lei. Importante a analogia entre o Poder Judiciário e a figura do equilibrista para alertar que até aqui o Ativismo Judicial aprofundou a democracia, mas é preciso cautela para que o Judiciário não se exceda no futuro. Estamos sempre numa corda bamba, mas o equilibrista deve sempre saber se está se equilibrando e não voando.”¹⁰²

Para Barroso, o Judiciário deveria avaliar de forma humilde se é a melhor instância, naquelas circunstâncias, para produzir a melhor avaliação e decisão naquela matéria. A recusa, entretanto, esbarraria no próprio texto do Artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal de 1988, em consonância ao princípio do acesso à justiça e o princípio da inafastabilidade da jurisdição.

No mesmo evento¹⁰³ Antonin Scalia, Ministro da Suprema Corte Americana, efetivando a figura do direito comparado entre o sistema brasileiro e norte-americano, exemplificando a figura do ativismo judicial, assim se manifesta: “Se você é um juiz em uma democracia e se você está feliz com todas as suas decisões, você é um mau juiz, pois o trabalho do magistrado não é chegar a um resultado de que ele goste, mas sim chegar a um resultado específico determinado pela população, que está escrito na Constituição.”¹⁰⁴

¹⁰² ITO, Marina. **Risco de politização:** "Judicialização é fato, ativismo é atitude". Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-mai-17/judicializacao-fato-ativismo-atitude-constitucionalista>. Acesso em: 29 maio 2021.

¹⁰³ SOUZA, Giselle. Seminário Debate relações entre Brasil e Estados Unidos – evento reuniu mais de 800 pessoas no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro para receber a primeira visita acadêmica de um Ministro da Suprema Corte Americana ao Brasil. Justiça e Cidadania, maio, 2009. Disponível em: <http://www.editorajc.com.br/seminario-debate-relacoes-entre-brasil-e-estados-unidos-evento-reuniu-mais-de-800-pessoas-no-tribunal-de-justica-do-rio-de-janeiro-para-receber-a-primeira-visita-academica-de-um-ministro-da/>. Acesso em: 29 maio 2021.

¹⁰⁴ SOUZA, Giselle. Seminário Debate relações entre Brasil e Estados Unidos – evento reuniu mais de 800 pessoas no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro para receber a primeira visita acadêmica de um Ministro da Suprema Corte Americana ao Brasil. Justiça e Cidadania, maio, 2009. Disponível em: <http://www.editorajc.com.br/seminario-debate-relacoes-entre-brasil-e-estados-unidos-evento-reuniu-mais-de-800-pessoas-no-tribunal-de-justica-do-rio-de-janeiro-para-receber-a-primeira-visita-academica-de-um-ministro-da/>. Acesso em: 29 maio 2021.

Antonin Scalia é um dos mais ferrenhos defensores da liderança intelectual da corrente “originalista”, que consiste na doutrina americana que busca extrair do processo de interpretação o sentido exato conferido pelos arquitetos da Constituição dos Estados Unidos da América há 200 anos, os chamados *Founding Fathers*, refere que

algumas decisões prolatadas chego a considerar pouco inteligentes, mas segundo ele, não é seu papel considerar suas decisões inteligentes ou não, mas sim aplicar as normas que foram emanadas diretamente da população, através de seus representantes legítimos. Ele ainda apontou que um dos fatores influenciadores nas decisões judiciais é a pressão oriunda dos meios de comunicações e a opinião da sociedade como um todo. A imprensa normalmente publica decisões judiciais nos jornais, sem saber na realidade os detalhes fáticos dos julgamentos. O público quer saber é “quem ganhou” e “quem perdeu”. E se a “pessoa ruim” perdeu, o juiz é um bom juiz, se essa “pessoa ruim” ganhou, ele é um mau juiz, explicou. Ocorre que não se pode julgar um juiz baseado nas opiniões dos jornais.¹⁰⁵

Diante da postura “interpretativa” e/ou “consequencialista” dos magistrados, não se pode falar em democracia, mas em uma “aristocracia de juízes”, a qual distorce o que a população decidiu por intermédio da Constituição, para chegar a resultados que a democracia deveria considerar como justos. Nesse sentido, Scalia, de forma crítica, expõe seu posicionamento:

Essa postura dos juízes criarem suas próprias leis, não é uma tendência nova que ocorre especialmente nos Estados Unidos. Ao voltar na história, é possível ver que isso ocorre há muito tempo. Refere que antigamente, no sistema anglo-saxão, os juízes ingleses escreviam as leis, pois eram instrumentos do Rei. No atual ensino jurídico americano, os alunos de Direito estudam durante o primeiro ano de faculdade os casos antigos julgados em 1700 e 1800, todos baseados no Common Law. Assim, a visão que os estudantes americanos carregam do que sejam bons juízes é a daqueles juízes que “inventavam as leis”, e faziam justiça baseados em juízos de equidade, e não baseados em normas prescritas expressamente pela Constituição e denomina tal comportamento como sendo uma falsa ilusão.”¹⁰⁶

¹⁰⁵ SOUZA, Giselle. Seminário Debate relações entre Brasil e Estados Unidos – evento reuniu mais de 800 pessoas no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro para receber a primeira visita acadêmica de um Ministro da Suprema Corte Americana ao Brasil. Justiça e Cidadania, maio, 2009. Disponível em: <http://www.editorajc.com.br/seminario-debate-relacoes-entre-brasil-e-estados-unidos-evento-reuniu-mais-de-800-pessoas-no-tribunal-de-justica-do-rio-de-janeiro-para-receber-a-primeira-visita-academica-de-um-ministro-da/>. Acesso em: 29 maio 2021.

¹⁰⁶ SOUZA, Giselle. Seminário Debate relações entre Brasil e Estados Unidos – evento reuniu mais de 800 pessoas no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro para receber a primeira visita acadêmica de um Ministro da Suprema Corte Americana ao Brasil. Justiça e Cidadania, maio, 2009. Disponível em: <http://www.editorajc.com.br/seminario-debate-relacoes-entre-brasil-e-estados-unidos-evento-reuniu-mais-de-800-pessoas-no-tribunal-de-justica-do-rio-de-janeiro-para-receber-a-primeira-visita-academica-de-um-ministro-da/>. Acesso em: 29 maio 2021.

Tanto no Brasil como nos EUA, há o mesmo dilema jurídico presente. Na fala de Joaquim Falcão, o juiz deve assumir uma postura “consequencialista” e/ou “interpretativista”, ou seja, ir além do texto constitucional, modernizando-o, ou, por outro lado, restringir-se à letra da norma, adotando a visão “legalista” ou “textualista” (nomenclatura utilizada nos Estados Unidos), que se refere à aplicação fiel da Constituição e das leis. Para exemplificar, preleciona:

Tanto no Brasil e nos Estados Unidos se têm em comum esse dilema sobre a correta postura que deve ser adotada pelos magistrados. Por exemplo nos Estados Unidos da América, o Ministro da Suprema Corte Americana, David Souter, acabou de renunciar e o Presidente Barack Obama disse que gostaria de indicar um juiz que não se preocupasse somente com manuais teóricos, mas que tivesse empatia com as lutas e esperanças do povo. Esse fato, para ele, revela da mesma forma, uma postura “consequencialista” do Presidente americano.¹⁰⁷

Nessa senda, o que está em jogo é a natureza da separação dos Poderes que a democracia pretende em cada país. Os juízes “fiéis” ao texto constitucional enfatizam e dão plena legitimidade ao Poder Legislativo, enquanto que os que apoiam a “interpretação da Constituição” priorizam o Poder Judiciário.¹⁰⁸

A nossa Constituição diz que os Poderes são independentes e harmônicos. E o que me parece é que os Poderes não buscam a harmonia, mas a competição contínua entre si”, enfatizou. A essência da democracia tem como núcleo as “regras de competição” entre os Poderes. Cada vertente terá seus aliados, formando, portanto, doutrinas interpretativas que competem entre si, mas é preciso que exista sempre uma sequência de equilíbrios e desequilíbrios entre os Poderes. O dia em que essa sequência parar, não existirá mais democracia.¹⁰⁹

Joaquim Falcão defende enfaticamente a responsabilidade de o próprio Supremo se reformar. Diz que a Corte máxima da nação não pode querer decidir tudo e que o tempo da

¹⁰⁷ SOUZA, Giselle. Seminário Debate relações entre Brasil e Estados Unidos – evento reuniu mais de 800 pessoas no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro para receber a primeira visita acadêmica de um Ministro da Suprema Corte Americana ao Brasil. Justiça e Cidadania, maio, 2009. Disponível em: <http://www.editorajc.com.br/seminario-debate-relacoes-entre-brasil-e-estados-unidos-evento-reuniu-mais-de-800-pessoas-no-tribunal-de-justica-do-rio-de-janeiro-para-receber-a-primeira-visita-academica-de-um-ministro-da/>. Acesso em: 29 maio 2021.

¹⁰⁸ SOUZA, Giselle. Seminário Debate relações entre Brasil e Estados Unidos – evento reuniu mais de 800 pessoas no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro para receber a primeira visita acadêmica de um Ministro da Suprema Corte Americana ao Brasil. Justiça e Cidadania, maio, 2009. Disponível em: <http://www.editorajc.com.br/seminario-debate-relacoes-entre-brasil-e-estados-unidos-evento-reuniu-mais-de-800-pessoas-no-tribunal-de-justica-do-rio-de-janeiro-para-receber-a-primeira-visita-academica-de-um-ministro-da/>. Acesso em: 29 maio 2021.

¹⁰⁹ SOUZA, Giselle. Seminário Debate relações entre Brasil e Estados Unidos – evento reuniu mais de 800 pessoas no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro para receber a primeira visita acadêmica de um Ministro da Suprema Corte Americana ao Brasil. Justiça e Cidadania, maio, 2009. Disponível em: <http://www.editorajc.com.br/seminario-debate-relacoes-entre-brasil-e-estados-unidos-evento-reuniu-mais-de-800-pessoas-no-tribunal-de-justica-do-rio-de-janeiro-para-receber-a-primeira-visita-academica-de-um-ministro-da/>. Acesso em: 29 maio 2021.

sociedade precisa ser levado em conta para a agilização das sentenças e para evitar a insegurança jurídica. É crítico, ainda, sobre o tempo de permanência dos próprios ministros nas cadeiras do Supremo Tribunal Federal, que podem ficar no cargo até os 75 anos de idade, defendendo uma proposta de mandatos limitados no máximo de 12 anos, dizendo que: “Você necessita de um rejuvenescimento permanente no Supremo. E não de um envelhecimento permanente do Supremo.”¹¹⁰

A discussão e dilação da retórica se impõe, uma vez que a maneira adequada de satisfação da pretensão pelo Poder Judiciário é algo inerente à efetivação dos direitos fundamentais a fim de se concretizar aquilo que se entende por justiça. A quebra do atual paradigma do ativismo judicial e da judicialização pressupõe a necessidade de uma reforma na Constituição Federal, inclusive com propostas de uma nova Assembleia Constituinte.

As críticas ao sistema e à Constituição Federal de 1988 são contundentes, tanto que Bruce Ackerman é direto ao dizer que “o Brasil precisa de uma nova Constituição, uma vez que os números crescentes de brasileiros que estão perdendo a fé no sistema estabelecido em 1989 e assim o melhor caminho para responder à escalada da alienação política é convocar uma nova Assembleia Constituinte em 2023”.¹¹¹

A questão da necessidade de reformulação de toda uma gama legislativa passa por um arcabouço de legitimação das decisões judiciais. Roberto Gargarella, em análise aos escritos de Bruce Ackerman, expressa que este acomodou dois *insights* fundamentais que são a chave para o pensamento não populista radical:¹¹²

Primeiro por um lado, ele destacou a noção de que, em uma democracia, é o povo que deve governar, e não algum corpo de elite tal como o judiciário. São os próprios cidadãos, argumentou Ackerman, que devem decidir como se governar e decidir, em face de cada problema constitucional, os rumos a serem tomados. Dando ênfase especial à ideia de que nem todas as decisões da maioria merecem ser consideradas da mesma forma. Entre algumas diferenças relevantes entre uma Constituição e uma lei aprovada por maioria simples devem ser reconhecidas. Considerar que a Constituição e as leis "comuns" têm a mesma hierarquia, ou estão no mesmo plano – argumentou – é um equívoco com graves implicações no que se refere ao trabalho jurídico.¹¹³

¹¹⁰ REFORMA do Supremo: entrevista com Joaquim Falcão, jurista. Entrevistador: Adalberto Pioto. Entrevistado: Joaquim Falcão. [s. l.]: Pensando o Brasil, 19 out. 2020. Podcast. Disponível em: <https://portal.ciee.org.br/podcasts/reforma-do-supremo-entrevista-com-joaquim-falcao-jurista/>. Acesso em: 29 maio 2021.

¹¹¹ BUSTAMANTE, Thomas *et al.* Por que substituir a Constituição de 1988 não é uma boa ideia. Uma resposta ao professor Bruce Ackerman. **Jota Info**, ago. 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/por-que-substituir-a-constituicao-de-1988-nao-e-uma-boa-ideia-01082020>. Acesso em: 29 maio 2021.

¹¹² GARGARELLA, Roberto. **La justicia frente al gobierno**: sobre el carácter contramayoritario del poder judicial. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012. (Pensamiento jurídico contemporáneo, 3). p. 152.

¹¹³ GARGARELLA, Roberto. **La justicia frente al gobierno**: sobre el carácter contramayoritario del poder judicial. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012. (Pensamiento jurídico contemporáneo, 3). p. 152.

Com essas duas percepções fundamentais, Ackerman participou, com muita força, de uma série de discussões inacabadas sobre o Direito Constitucional. Para avaliar o alcance dessa intervenção de Ackerman, é conveniente colocar suas sugestões no contexto do debate em que surgiram.¹¹⁴ Para Roberto Gargarella, na análise da função judicial, Bruce Ackerman considerou os argumentos lúcidos – mas falhos – de Alexander Hamilton sobre o desempenho judicial.¹¹⁵

Para Alexander Hamilton os juízes, ao negar a validade de uma lei, não negaram a vontade popular nela expressa, mas, ao contrário, defenderam a verdadeira vontade da cidadania, consagrada na Constituição. Ao rever a constitucionalidade das leis, os juízes apenas colocam as coisas nos seus devidos lugares: a Constituição deve estar sempre acima das leis comuns, porque era aí que as mesmas pessoas, ao aprová-la e ratificá-la, a tinham colocado. Assim, nenhuma lei poderia desafiar a Constituição, porque fazer isso era desafiar a autoridade do povo. Assim, os juízes na forma da opinião de Hamilton - apareciam como os maiores guardiões da vontade popular. O argumento de Hamilton, como vimos, tinha muitos aspectos atraentes. Diante de possíveis denúncias de elitismo judicial, do caráter “não popular” dos juízes e dos poderes “anti-majoritários” da magistratura, Hamilton enfatizou a função profundamente democrática da justiça tal argumento era engenhoso e incisivo, mas ao mesmo tempo muito frágil.¹¹⁶

Nas próprias palavras de Alexander Hamilton,

o direito que têm os tribunais de declarar a nulidade de atos legislativos, por serem contrários à Constituição, gerou alguma perplexidade, a partir da suposição de que tal doutrina implicaria uma superioridade do poder judiciário sobre o legislativo. Afirma-se que o poder autorizado a declarar nulos os atos de outro deve ser necessariamente superior a este. Como esta doutrina é de grande importância em todas as constituições estaduais americanas, uma breve discussão de seus fundamentos não é fora de propósito.¹¹⁷

Não há posição fundada em princípios que aquela que todo ato de um poder delegado que contrarie a mandato sob o qual é exercido é nulo. Portanto, nenhum ato legislativo contrário à Constituição pode ser válido. Negar isto seria afirmar que o delegado é maior que o outorgante; que o servidor está acima do senhor; que os representantes do povo são superiores ao próprio povo; que homens que atuam em virtude de poderes a eles confiados podem fazer não só o que estes autorizam, mas o que proibem.¹¹⁸

Caso se diga que os membros do corpo legislativo são eles mesmos os juízes constitucionais dos próprios poderes e que a interpretação que lhe conferem impõe-se conclusivamente aos outros setores, pode-se responder que esta não pode ser a presunção natural a menos que pudesse ser deduzida de cláusulas específicas da Constituição.

¹¹⁴ GARGARELLA, Roberto. **La justicia frente al gobierno**: sobre el carácter contramayoritario del poder judicial. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012. (Pensamiento jurídico contemporáneo, 3). p. 153.

¹¹⁵ GARGARELLA, Roberto. **La justicia frente al gobierno**: sobre el carácter contramayoritario del poder judicial. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012. (Pensamiento jurídico contemporáneo, 3). p. 153.

¹¹⁶ GARGARELLA, Roberto. **La justicia frente al gobierno**: sobre el carácter contramayoritario del poder judicial. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012. (Pensamiento jurídico contemporáneo, 3). p. 153.

¹¹⁷ HAMILTON, Alexander. **Os Artigos Federalistas 1787-1788**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1987. p. 478.

¹¹⁸ HAMILTON, Alexander. **Os Artigos Federalistas 1787-1788**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1987. p. 479.

Para Alexander Hamilton, a Constituição Federal é o ponto balizador de toda decisão judicial e ratifica a vontade popular.

De outro modo, não há por que supor que a Constituição poderia pretender capacitar os representantes do povo a substituir a vontade de seus eleitores pela sua própria. É muito mais sensato supor que os tribunais foram concebidos para ser um intermediário entre o povo e o legislativo, de modo a, entre outras coisas, manter este último dentro dos limites atribuídos a seu poder. A interpretação das leis é o domínio próprio e particular dos tribunais. Uma Constituição é de fato uma lei fundamental, e como tal deve ser visa pelos juízes. Cabe a eles, portanto, definir seus significados tanto quanto o significado de qualquer ato particular procedente do corpo legislativo. Caso ocorra uma divergência irreconciliável entre ambos, aquele que tem maior obrigatoriedade e validade deve, evidentemente, ser preferido. Em outras palavras, a Constituição deve ser preferida ao estatuto, a intenção do povo à intenção de seus agentes. Esta conclusão não supõe de modo algum uma superioridade do poder judiciário sobre o legislativo. Supõe apenas que o poder do povo é superior a ambos, e que, quando a vontade do legislativo, expressa em suas leis, entra em oposição com a do povo, expressa na Constituição, os juízes devem ser governados por esta última e não pelas primeiras. Devem regular suas decisões pelas leis fundamentais, não pelas que não são fundamentais. O exercício do discernimento judicial na decisão entre duas leis contrárias é exemplificado por uma situação conhecida. Não raro acontece existirem ao mesmo tempo dois estatutos que conflitam no todo ou em parte um com o outro, sem que nenhum dos dois contenha uma cláusula ou expressão revogatória. Num caso assim, é da competência dos tribunais esclarecer e determinar o sentido da ação de ambos. Na medida em que possam, por uma interpretação correta, ser mutuamente compatibilizados, a razão e a lei conspiram para ditar que isso é o que deve ser feito; quando isso é impraticável, tornar-se imprescindível dar efeito a um e anular o outro. A norma que tem prevalecido nos tribunais para determinar a validade relativa de estatutos legais é dar preferência ao mais recentemente promulgado. Não é uma norma imposta aos tribunais por uma medida do legislativo, mas adotada por eles mesmos, como consoante com a verdade e a correção para dirigir sua conduta como intérpretes da lei. Pareceu-lhes razoável que, entre atos conflitantes de uma mesma autoridade, o que fosse a última indicação de sua verdade deveria ter a preferência.¹¹⁹

Ainda segundo Alexander Hamilton, os juízes não podem ser influenciados por conjunturas particulares:

Essa independência dos juízes é igualmente necessária para proteger a Constituição e os direitos dos indivíduos dos efeitos daquela irritação que as artes de designar homens, ou a influência de, disseminam entre o próprio povo, e que, embora logo cedam lugar a uma melhor informação e a uma reflexão mais ponderada, tendem, nesse meio tempo, a gerar perigosas inovações no governo e graves opressões da minoria da comunidade.¹²⁰

Em crítica às ideias de Alexander Hamilton, Alexander M. Bickel aponta como ponto falho os reiterados apelos ao "povo", que fizeram mais do que encobrir as profundas

¹¹⁹ HAMILTON, Alexander. **Os Artigos Federalistas 1787-1788**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1987. p. 481.

¹²⁰ HAMILTON, Alexander. **Os Artigos Federalistas 1787-1788**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1987. p. 481.

dificuldades da argumentação. É verdade (ou pelo menos, pelo que se pode supor) que os cidadãos se manifestaram a favor de uma determinada Constituição, e que este fato não foi "apenas mais um fato" na história jurídica do país. Mas também é verdade que, assim como os cidadãos alcançaram profundas coincidências em um ponto, eles poderiam coincidir novamente em outro, e com intensidade semelhante.

Ou seja, o povo havia se manifestado de forma contundente em uma ocasião (momento da criação da Constituição) – e esse fato merecia ter relevância jurídica –, mas ninguém poderia negar a possibilidade de que essas pessoas voltassem a se manifestar de forma contundente. E ninguém deve negar a relevância jurídica desta possível nova circunstância também.

Assim, pode-se concluir que, se os juízes desconhecem esses novos acordos populares, desconhecem a vontade popular (e, portanto, atuam de forma “contra-majoritária”). A invocação da antiga Constituição, nesse sentido, pode parecer um pretexto para encobrir (sob o manto de um suposto apelo ao "povo") argumentos que, na realidade, ignoram a expressão democrática dos cidadãos. No âmbito dessa discussão, Ackerman apresenta argumentos capazes de conformar razoavelmente as duas partes em disputa: ele não negará a importância da Constituição, mas, ao mesmo tempo, não deixará de lado a possibilidade de novos acordos sociais básicos.

O ponto central da teoria de Ackerman consiste na existência de dois tipos fundamentais de decisões dentro de uma democracia. Em primeiro lugar, estão as decisões tomadas por todos os cidadãos: o que ele chama de “decisões constitucionais”, que se expressam por meio do ditado da Constituição, suas reformas e outras decisões igualmente importantes. Em segundo lugar, existem as decisões que os cidadãos tomam por intermédio de seu governo e que são expressas por de leis nacionais ou locais.

Assim, não é apropriado, se dizer que se os cidadãos quiserem se expressar com força novamente no futuro, o que eles devem fazer é simplesmente reformar a Constituição ou, quando possível, alterá-la. Como refere e argumenta Bickel, tais alterações "incorporam um veto da minoria extrema". Uma pequena proporção de legisladores, nesse sentido, pode acabar negando, ou tornando-o muito caro (até mesmo indesejável) o caminho das reformas constitucionais. Em sua opinião, as decisões do primeiro tipo são muito raras.

Alexander M. Bickel analisa a figura da revisão judicial influenciada pelo papel que os grupos desempenham na sociedade e na política:¹²¹

¹²¹BICKEL, Alexander M. **The Least Dangerous Branch**: the Supreme Court at the Bar of Politics. 2nd. ed. Binghamton: Yale University Press, 1962. p. 20.

A dificuldade básica é que a revisão judicial é uma força contra-majoritária em nosso sistema. Existem várias maneiras de deslizar sobre essa realidade inelutável. Marshall fez isso quando ele falou em impor, em nome do "povo", os limites que eles ordenaram para as instituições de um governo limitado. O próprio Marshall seguiu Alexander Hamilton, que, no 78º Federalista, negou que a revisão judicial implicasse uma superioridade do poder judicial sobre o poder legislativo – negando, em outras palavras, que a revisão judicial constituísse controle por uma minoria não representativa de uma maioria eleita. "Isto apenas supõe," Hamilton continuou, "que o poder do povo é superior a ambos; e que onde a vontade da legislatura, declarada em seus estatutos, está em oposição à do povo, declarada na Constituição, os juízes devem ser governados por este último e não pelo primeiro. Mas a palavra 'povo' assim usada é uma abstração. Não necessariamente sem sentido ou pernicioso por qualquer meio; sempre carregado de emoção, mas não representativo – uma abstração que obscurece a realidade que quando o Supremo Tribunal Federal declara inconstitucional um ato legislativo ou a ação de um executivo eleito, ele frustra a vontade dos representantes do povo real do aqui e agora; ele exerce controle, não em nome da maioria prevalecente, mas contra ela. Isso, sem conotações místicas, é o que realmente acontece. Sendo a razão da acusação pode ser feito que a revisão judicial é antidemocrática."

Bickel destaca o papel fundamental do Poder Legislativo como elemento crucial da democracia e o seu poder de representação.¹²²

Com certeza, nenhuma democracia opera fazendo contas contínuas na direção da ampla gama de atividades diárias do governo. Democracias representativas – isto é, todas as democracias operantes – funcionam elegendo certos homens por determinados períodos de tempo e, a seguir, julgando periodicamente sua conduta em cargos públicos. É um questão de imposição de mãos, seguida com o tempo por um processo de cobrança de contas – durante todo o exercício da franquia. Espera-se dos funcionários eleitos, no entanto, que deleguem algumas de suas tarefas a homens de sua própria nomeação, que não são diretamente responsáveis nas urnas. O todo opera sob escrutínio público e crítica – mas não sempre em todas as partes. O que queremos dizer com democracia, portanto, é muito mais sofisticado e complexo do que a tomada de decisões na cidade. É verdade também que mesmo as decisões que foram submetidas ao processo eleitoral de alguma forma não são continuamente rerepresentativas, e certamente não são continuamente desfeitas. Uma vez executado por meio do processo, uma vez processado por meio do "povo" (usando o termo agora em seu sentido místico, porque a referência é para as pessoas do passado), inúmeras decisões permanecem para governar o presente e o futuro, apesar do que pode muito bem ser majorias flutuantes contra eles em qualquer outro tempo. Um alto valor é atribuído à estabilidade, e isso também é um fator contra-majoritário. No entanto, embora a democracia não signifique uma reconsideração constante de uma vez tomadas as decisões, isso significa que uma maioria representativa tem o poder de realizar uma reversão. Este poder é essencial, e não menos porque é frequentemente mantido apenas na reserva.

Estou ciente de que este tímido ataque às complexidades do sistema democrático americano ainda nos deixou com uma declaração altamente simplista. Mas nada nas complexidades e perplexidades do sistema, que a ciência política moderna explorou com admirável e engenhosa indústria, e algumas das quais tendeu a se multiplicar com uma fertilidade que ultrapassa o mero zelo do descobridor – nada nessas complexidades pode alterar a realidade essencial de que a revisão judicial é uma instituição desviante na democracia americana. É verdade, claro, que o processo de

¹²²BICKEL, Alexander M. **The Least Dangerous Branch: the Supreme Court at the Bar of Politics**. 2nd. ed. Binghamton: Yale University Press, 1962. p. 20.

refletir a vontade de uma maioria popular na legislatura é desviado por várias desigualdades de representação e por todos os tipos de hábitos e características institucionais, que talvez tendam na maioria das vezes a favor da inércia. No entanto, deve ser lembrado que os estatutos são o produto da legislatura e o executivo agindo em conjunto, e que o executivo representa um eleitorado muito diferente e, portanto, tende a sanar as desigualdades de sobre e sub-representação. Refletir um equilíbrio de forças na sociedade para fins de governo estável e eficaz é mais complexo e menos certo do que simplesmente garantir a cada cidadão seu voto igual.

Além disso, impurezas e imperfeições, se forem, em uma parte do sistema não são argumentos para o desvio total da norma desejada em outra parte. Um fator complicador muito importante que foi primeiramente arguido por Madison o 10º Federalista e recentemente enfatizado pelo David B. Truman é a proliferação e o poder do que Madison previu como "facção", o que Truman já denominou de "grupos", e o que na linguagem popular sempre foi condenado como sendo os "interesses" ou os "grupos de pressão".

Vale referir que Bickel já reconhecia o ingresso de grupos e seus interesses na participação efetiva no processo Legislativo e no Executivo, sendo uma das fontes de impurezas e imperfeições, como se evidencia:

Sem dúvida, os grupos operam vigorosamente no processo eleitoral e, sem dúvida, buscam e obtêm acesso e uma participação efetiva no legislativo e no executivo no processo de decisão. Talvez constituam também, em certa medida, uma impureza ou imperfeição. Mas ninguém afirmou que eles foram capazes de capturar o processo governamental, exceto pela combinação de alguma forma, e assim capturar ou constituir (os dois verbos não são sinônimos?) uma maioria. Eles costumam tender a serem majoritários em composição e sujeitos a influências majoritárias mais amplas. E o preço do que eles vendem ou compram na legislatura é determinado no mercado eleitoral bienal ou quadrienal. Pode ser, como escreveu Robert A. Dahl, que as eleições em si, e a competição política que torna-os significativos, "não promova o governo por maioria de maneira significativa", pois eles não estabelecem muitas preferências políticas.

No entanto, "eles são um dispositivo crucial para controlar os líderes". E se o controle é exercido por "grupos de vários tipos e tamanhos, todos buscando de várias formas avançar seus objetivos", de modo que tenhamos "governo das minorias" em vez do governo da maioria, permanece verdade, no entanto, que apenas as regras das minorias que podem comandar os votos de uma maioria de indivíduos na legislatura que pode comandar os votos da maioria de indivíduos no eleitorado. De uma forma ou de outra, tanto no processo legislativo e nas eleições, as minorias devem se aglutinar em uma maioria. Embora, como diz Robert A. Dahl, "esteja na moda em alguns setores sugerir que tudo acredita sobre a política democrática antes da Primeira Guerra Mundial, e talvez da Segunda Guerra Mundial, era um absurdo", ele não esconde sua própria crença de que "os democratas radicais que, ao contrário de Madison, insistem na importância decisiva do processo eleitoral em toda a grande estratégia da democracia estão essencialmente corretos".¹²³

Já nas percepções de David B. Truman, o papel que os grupos desempenham na sociedade e política acarretam e influenciam a figura da revisão judicial.

¹²³BICKEL, Alexander M. **The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics**. 2nd. ed. Binghamton: Yale University Press, 1962. p. 20.

Assim se evidencia que existem outros meios além do processo eleitoral, embora subordinados e subsidiários, de tornar as instituições do governo responsáveis pelas necessidades e desejos dos governados. Portanto, pode-se inferir que a revisão judicial, embora não seja responsável, pode ter maneiras de ser responsiva. Mas nada pode finalmente depreciar o centro fulcral que é atribuída na teoria e prática democrática ao processo eleitoral; nem se pode negar que o poder de formulação de políticas das instituições representativas, nascido do processo eleitoral, é a característica distintiva do sistema. A revisão judicial funciona contra essa característica. Portanto, não decorre da natureza complexa de um sistema democrático que, porque almirantes e generais e os membros, digamos, do Federal Reserve Board (FRB)¹²⁴ ou deste ou daquele órgão administrativo não é eleitoralmente responsável, os juízes que exercem o poder de revisão judicial não precisam ser responsáveis também, e em nenhum caso haja um sério conflito com a teoria democrática. Pois almirantes e generais e semelhantes são mais frequentemente responsáveis perante funcionários que são eles próprios eleitos e por meio de quem a linha vai diretamente para a maioria.

Assim, enquanto houver uma delegação significativa por parte do legislativo para os administradores, que é mantido dentro dos limites adequados, o poder da maioria essencial está lá, e é sentido que está lá fator de grande consequência. É o mesmo que comparar a revisão judicial à função legislativa geral dos juizes. Neste último aspecto, os juizes são de fato algo como funcionários administrativos, pois as suas decisões também são reversíveis por qualquer maioria legislativa - e não raro são revertidas. A revisão judicial, no entanto, é o poder de aplicar e interpretar a Constituição, nas matérias de maior momento, contra a vontade da maioria legislativa, que, por sua vez, fica impotente para afetar a decisão judicial.¹²⁵

A participação do cidadão por meio de seu voto é de grande valia como caracterização e incorporação de todos no engajamento social e como forma de ratificar as decisões tomadas. Nesse sentido, Learned Hand refere

que seria muito cansativo para mim ser governado por um bando de Guardiões Platônicos, mesmo se eu soubesse como escolhê-los, o que certamente não sei. Se eles estivessem no comando, eu sentiria falta do estímulo de viver em uma sociedade onde tenho, pelo menos teoricamente, alguma parte na direção dos negócios públicos. Claro que sei como seria ilusório acreditar que meu voto determinou qualquer coisa, mas, mesmo assim, quando vou às urnas, tenho uma satisfação no sentido de que todos estamos engajados em um empreendimento comum.¹²⁶

Isso sugere não apenas o valor democrático inerente à obtenção do amplo julgamento da maioria das pessoas na comunidade e, portanto, tende a produzir melhores decisões. Learned Hand, no mínimo, rejeitou a noção de que as decisões serão melhores ou serão afetadas de alguma forma. Alguns podem pensar que ele o reprovou além do que é justo ou realista quando disse que a crença de que seu voto determinava algo seja algo ilusório. Mas a forte ênfase está na ideia relacionada de que um governo coerente, estável – e moralmente suportável – só é possível com base no consentimento, e que o segredo do consentimento é o sentido de empreendimento

¹²⁴ THE FEDERAL Reserve System is the central bank of the United States. It performs five general functions to promote the effective operation of the U.S. economy and, more generally, the public interest. FED 2021. Disponível em: <https://www.federalreserve.gov/aboutthefed.htm>. Acesso em: 8 jun. 2021.

¹²⁵ BICKEL, Alexander M. **The Least Dangerous Branch**: The Supreme Court at the Bar of Politics. 2nd. ed. Binghamton: Yale University Press, 1962. p. 20.

¹²⁶ BICKEL, Alexander M. **The Least Dangerous Branch**: The Supreme Court at the Bar of Politics. 2nd. ed. Binghamton: Yale University Press, 1962. p. 20.

comum fomentado por instituições que nos refletem e nos representam e que podemos chamar a prestar contas.¹²⁷

Em contraponto, revisão judicial seria uma forma de sanar a figura da impureza ou imperfeição oriunda do processo legislativo, mas de certa forma tende a enfraquecer seriamente o processo democrático, como preleciona James Bradley Thayer:

Foi sugerido que o Congresso, o Presidente, os Estados e o povo (no sentido das maiorias atuais) desde o início e a cada geração aquiesceu, um assim consentiu com o exercício da revisão judicial pelo Supremo Tribunal. Em primeiro lugar, diz-se que a Cláusula Modificativa da Constituição foi empregada para reverter o trabalho do Tribunal apenas duas vezes, talvez três vezes, e nunca foi usado para tirar ou diminuir o poder do Tribunal. Mas a própria cláusula de alteração incorpora um veto de uma minoria extrema. O argumento então passa a basear-se na primeira Lei Judiciária, cujas disposições relativas à jurisdição dos tribunais federais continuam em vigor até hoje. No entanto, vimos que a Lei do Judiciário pode ser lida como uma concessão do poder de declarar leis federais inconstitucionais apenas com base em uma conclusão anterior e independentemente alcançada de que tal poder deve existir. E mesmo que a Lei do Judiciário tenha concedido esse poder, como certamente concedeu poder de declarar as ações do Estado inconstitucionais, equivalia a uma expressão da opinião do primeiro Congresso de que a Constituição implica revisão judicial. Está dentro fato, é muito provável que o primeiro Congresso pensasse assim. Isso é importante; mas apenas acrescenta à evidência histórica sobre o ponto, que, como vimos, está em qualquer evento bastante forte. Só se pode dizer que os congressos do futuro e as gerações futuras concordaram com a crença do primeiro Congresso de que a Constituição implica isso potência. E pode-se dizer que eles se resignaram ao que se segue, que é que o poder só pode ser retirado por emenda constitucional. Isso é muito longe de consentir com o poder em seus méritos, como um poder livremente continuado pela decisão ou aquiescência de uma maioria em cada geração. O argumento avança nem um passo em direção à justificação do poder por outros motivos que não os históricos. Uma outra dificuldade crucial também deve ser enfrentada. Além de ser um controle contra-majoritário sobre o legislativo e o executivo, a revisão judicial pode, em um sentido mais amplo, com o tempo, tendem a enfraquecer seriamente o processo democrático. A revisão judicial expressa, é claro, uma forma de desconfiança do legislador. "As legislaturas," escreveu James Bradley Thayer, na virada do século, estão se acostumando a essa desconfiança e mais e mais prontamente inclinados a justificá-la e a abandonar as considerações de restrições constitucionais, – certamente no que diz respeito ao extensão exata dessas restrições, – devolver o assunto aos tribunais; e o que é pior, eles insensivelmente caem no hábito de presumir que tudo o que eles poderiam constar oficialmente, eles podem fazê-lo - como se a honra, o tratamento justo e a honestidade comum não fossem relevantes para suas investigações.¹²⁸

Bickel lembra o papel do voto consciente e qualificado, apontando que a boa escolha dos representantes é algo que interfere de forma reflexa na legislação.¹²⁹

¹²⁷ BICKEL, Alexander M. **The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics**. 2nd. ed. Binghamton: Yale University Press, 1962. p. 21.

¹²⁸ BICKEL, Alexander M. **The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics**. 2nd. ed. Binghamton: Yale University Press, 1962. p. 20.

¹²⁹ BICKEL, Alexander M. **The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics**. 2nd. ed. Binghamton: Yale University Press, 1962. p. 20.

As pessoas, durante todo esse tempo, ficam descuidadas com quem elas enviam para a legislatura; muitas vezes, eles votam alegremente em homens a quem não confiariam em um assunto privado importante, e quando essas pessoas inadequadas são consideradas tolas e leis ruins, e os tribunais intervêm e as desconsideram, as pessoas estão contentes que esses poucos senhores mais sábios no tribunal estão tão prontos para protegê-los contra seus atos mais imediatos representantes.

A interferência judicial na modificação da legislação é algo que deve ser usado como parcimônia e a título de exceção diante de todos os seus efeitos reflexos.¹³⁰

Deve ser lembrado que o exercício do poder de revisão judicial, mesmo quando inevitável, é sempre acompanhado de um grave mal, a saber, que o a correção dos erros legislativos vem de fora, e o povo, assim, perde a experiência política e a educação moral e o estímulo que vem de lutar contra o questionar da maneira comum e corrigir seus próprios erros. A tendência de um recurso comum e fácil a esta grande função, agora lamentavelmente muito comum, é diminuir o capacidade política do povo e para amortecer o seu sentido de responsabilidade moral. Não é uma coisa leve fazer isso. Até hoje, em quantas centenas de ocasiões o Congresso promulga uma medida que julga conveniente, tendo ensaiado a consideração de sua constitucionalidade (isto é, dizer, de sua aceitabilidade em princípio), apenas para abandonar a tentativa na confiança declarada de que o Tribunal corrigirá erros de princípio, se houver? Pode muito bem ser, como tem sido sugerido, que qualquer redução no nível de desempenho legislativo é atribuível a muitos fatores além da revisão judicial. No entanto, não há dúvida de que o que Thayer o observado permanece observável. Parecia um enigma, por exemplo, para um estudioso que recentemente comparou as práticas legislativas britânicas e americanas. O professor Herman Finer escreveu, com o que pode ter parecido a Thayer uma ingenuidade encantadora: Não é um fenômeno verdadeiramente extraordinário que nos Estados Unidos, onde o Congresso não é um órgão soberano, mas subordinado a uma constituição, pareça haver menos restrições sobre o comportamento arbitrário de seus membros. . . tratamento áspero dos direitos civis do cidadão durante as investigações. . .? Embora o Parlamento seja soberano e possa fazer legalmente qualquer coisa que goste, suas práticas são mais gentis, mais contidas e menos invasivas dos direitos daqueles que estão sob sua atenção investigativa. O aluno é forçado a fazer uma pausa e refletir sobre esta notável reversão de comportamento e status.¹³¹

Um exemplo são as decisões que se seguiram à guerra civil americana e que orientaram as reformas legislativas voltadas para a integração racial. Ou as decisões típicas da época do “*New Deal*”, quando os cidadãos se levantavam para levar a cabo um processo radical de reformas econômicas. Em todas essas situações, segundo Bruce Ackerman, foram vividos “momentos constitucionais”, processos de reorganização social muito profundos, que implicaram verdadeiras reformas da Constituição, ainda que, formalmente, os mecanismos processuais de reforma constitucional não tivessem sido postos em prática.

¹³⁰ BICKEL, Alexander M. **The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics**. 2nd. ed. Binghamton: Yale University Press, 1962. p. 20.

¹³¹ BICKEL, Alexander M. **The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics**. 2nd. ed. Binghamton: Yale University Press, 1962. p. 22.

Um segundo caso é quando que por meio dos seus mandatos, os representantes dos cidadãos procuram satisfazer os interesses gerais. Para fazer isso, eles ditam as leis, as aplicam e fazem cumprir. No entanto, o ponto que Ackerman está interessado em levantar é que os representantes não têm autoridade para revogar as expressões mais substanciais da cidadania, que se refletem nessas outras decisões de "primeiro nível". Ou seja, funcionários do governo podem agir e tomar decisões múltiplas, mas suas decisões devem respeitar os limites que os próprios cidadãos estabeleceram para eles, cada vez que intervieram no processo político.

Desse modo, Bruce Ackerman concorda parcialmente com Hamilton, ao manter que a vontade do povo está incorporada na Constituição e que deve ser respeitada. Mas também resolve o principal problema que afetou a posição de Hamilton, já que agora se luta contra a ideia de que os juízes podem atuar na contramajoria: “está tudo bem para os juízes fazerem cumprir a Constituição, mas isso não significa que eles podem reverter " qualquer "decisão das legislaturas invocando aquela Constituição passada. Isso seria deixar-se governar pela “mão morta do passado”, quando a verdade é que os cidadãos tomaram outras decisões fundamentais ao longo da história e que essas decisões merecem tanto respeito como as que foram consagradas na Constituição. Assim, os juízes, além de respeitarem esse acordo constitucional básico, devem respeitar também todos os acordos importantes subsequentes, se não quiserem se tornar juízes contra-majoritários. O poder judicial de fiscalização da constitucionalidade das leis, portanto, permanece firme, embora seu alcance seja agora mais restrito.

Nessa mesma linha, destaca Bustamante:

fatos que poderiam parecer sintomas de uma crise constitucional não guardam relação com singularidades da Constituição de 1988, mas podem ser explicados pelo déficit ancestral de confiança no Estado de Direito, causado por décadas de instabilidade constitucional. Apesar do inegável progresso nas décadas recentes, ainda é perceptível uma certa dificuldade em lidar com crises em parâmetros consensuais. A constituição é sempre vista como um obstáculo a ser superado e não como uma fundação que detenha o poder de transcender circunstâncias.

Antes de considerar uma nova mudança na ordem constitucional, os brasileiros devem reconstruir o *ethos* de legalidade pressuposto pelo constitucionalismo. O caminho certo para fazer isto não é apenas assumindo responsabilidade pelas falhas institucionais, mas também reforçando nosso compromisso com o constitucionalismo. O Brasil certamente precisa ser observado cuidadosamente nas atuais circunstâncias.¹³²

Com o intuito de frear o ativismo judicial, talvez não seja necessária a reforma de todo arcabouço constitucional, mas sim aquilo que é denominado de autocontenção do

¹³² BUSTAMANTE, Thomas *et al.* Por que substituir a Constituição de 1988 não é uma boa ideia: uma resposta ao professor Bruce Ackerman. **Jota Info**, ago. 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/por-que-substituir-a-constituicao-de-1988-nao-e-uma-boa-ideia-01082020>. Acesso em: 29 maio 2021.

judiciário. A ideia da autocontenção não é exatamente nova, como assevera Arthur Meier Schlesinger Jr., que descreve os adeptos à autocontenção como sendo mais céticos em relação às noções de justiça dos juízes individuais. Para eles, as leis têm significados fixos e desviar-se desses significados é inapropriado, não importando quais grupos possam se beneficiar com a partida.

A corrente busca resistir à supremacia judicial, seja da direita, seja da esquerda, no nome de deferência à vontade legislativa e baseia-se na fé na separação de poderes e no processo democrático. A autocontenção, como figura oposta ao ativismo judicial, entende o papel do judiciário como algo diverso e entende que, se a legislatura cometer erros, cabe aos legisladores remediá-los. Qualquer outro procedimento poderia minar o vigor da democracia brasileira, encorajando legislaturas em uma irresponsabilidade baseada em uma expectativa de que os tribunais evitarão seus erros.

Já em 1893, James Bradley Thayer, havia publicado um trabalho intitulado “Origem e finalidade da doutrina americana do Direito Constitucional”. No referido texto, havia crítica à prática de controle judicial de constitucionalidade de sua época, recomendando a postura conhecida como minimalismo judicial (*judicial minimalism*) ou autocontenção (*self-restraint*).¹³³

Entre os seus argumentos, James Bradley Thayer, refere¹³⁴:

Argumento literal. As Constituições estaduais nos EUA não atribuem aos juízes o poder de controlar a constitucionalidade das leis estaduais. Esse poder é deduzido de maneira implícita.

Argumento da limitada competência do Judiciário. Os juízes só podem fiscalizar a constitucionalidade para resolver um caso concreto e não para anular leis. Esse poder só cabe ao Legislativo, sob pena de violar a separação de poderes.

Argumento da indeterminação constitucional e da abertura interpretativa. Como as normas constitucionais são vagas, há várias possibilidades de interpretação razoável. Não é tarefa do Judiciário estabelecer o “verdadeiro significado” da Constituição. Somente o Legislativo, eleito pelo povo, pode escolher a interpretação mais conveniente, conforme o interesse da Nação, editando as leis que considerar “prudentes” ou “razoáveis”.

Argumento da deferência. O controle judicial da constitucionalidade é imprescindível. Caso contrário não haveria garantia de que o legislador efetivamente se submeta à Constituição. Mas essa competência do Judiciário conhece fortes limitações. O Judiciário só pode declarar a inconstitucionalidade se for “manifesta”, situada “além de qualquer razoável dúvida”, “evidente e clara”, “muito clara”, “inequívoca”, “inquestionável”.

A doutrina da inconstitucionalidade manifesta exige que o Judiciário mostre sua “deferência” ou “respeito” ao Legislativo. Só pode anular uma Lei se for evidente que o legislador

¹³³ PERRY, Michael. **The Constitution in the courts: law or politics?** Oxford: Oxford University Press, 1994.

¹³⁴ PERRY, Michael. **The Constitution in the courts: law or politics?** Oxford: Oxford University Press, 1994.

cometeu um erro ao criar a lei inconstitucional. Cabe exclusivamente ao Judiciário fixar “o limite externo” que a Constituição impõe ao Legislativo, mas se avançassem mais, os magistrados excederiam seus poderes, legislando negativamente, mediante a anulação de leis.¹³⁵

Thayer menciona que deixar a ampla discricionariedade ao Poder Judiciário desenvolve a figura do paternalismo judicial, já que nos ordenamentos jurídicos que conhecem o controle judicial de constitucionalidade, os legisladores não se preocupam muito com questões constitucionais, pensando que, se a lei for inconstitucional, o Judiciário fará a devida intervenção. Se o Judiciário limitasse suas intervenções nesse campo, os legisladores atuariam com maior responsabilidade, preocupando-se mais com “questões de justiça e de direitos”, como ocorre na Inglaterra e em outros países sem controle judicial da constitucionalidade.¹³⁶

Como foi que a nossa doutrina americana passou a permitir ao Judiciário o poder de declarar os atos legislativos inconstitucionais, e de tratá-los como nulos, e qual é a verdadeira finalidade disso? É fato que as constituições estaduais não deram este poder aos juízes em termos expressos. E somente depois da Constituição Federal tal linguagem passou a ser encontrada.¹³⁷

Thayer destacou a referência da Constituição de Massachusetts, em 1780:

O poder legislativo nunca deve exercer os poderes do executivo e do judicial; o executivo nunca deve exercer as funções do poder legislativo e judicial; e o poder judiciário nunca exercerá o poder legislativo e executivo; até o fim a governança deve ser pelas leis e não pelos homens.¹³⁸

Ressalta, ainda, que com a mesma ênfase a Constituição de Kentucky, em 1792, que expressa a regra da não interferência entre os poderes:

Cada um deles deve ser confiado a um corpo em separado da magistratura; a saber, aqueles que são legislativos para um, aqueles que são executivos para outro e aqueles que são judiciários para outro. Nenhuma pessoa ou conjunto de pessoas, sendo de um desses departamentos, deve exercer qualquer poder pertencendo apropriadamente a qualquer um dos outros, exceto nos casos doravante expressamente permitido.¹³⁹

¹³⁵ PERRY, Michael. **The Constitution in the courts: law or politics?** Oxford: Oxford University Press, 1994.

¹³⁶ PERRY, Michael. **The Constitution in the courts: law or politics?** Oxford: Oxford University Press, 1994.

¹³⁷ THAYER, James Bradley. The origin and scope of the American doctrine of constitutional law. **Harvard Law Review**, v. 7, n. 3, Oct., 1983. p. 129. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/pdf/1322284.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2021.

¹³⁸ THAYER, James Bradley. The origin and scope of the American doctrine of constitutional law. **Harvard Law Review**, v. 7, n. 3, Oct., 1983. p. 134. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/pdf/1322284.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2021.

¹³⁹ THAYER, James Bradley. The origin and scope of the American doctrine of constitutional law. **Harvard Law Review**, v. 7, n. 3, Oct., 1983. p. 134. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/pdf/1322284.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2021.

Thayer ainda descreve que a atuação do Poder Judiciário tem provocado uma certa sensação de comodidade aos demais Poderes e cita como exemplo o procedimento adotado pela Constituição Federal da Colômbia, de 1886:

A Constituição da Colômbia, de 1886 no seu artigo 84, prevê que os juízes do Supremo Tribunal Federal podem participar dos debates legislativos sobre "projetos de lei civil questões e processo judicial." E no caso de projetos de lei que são contestados pelo "governo" como inconstitucionais, se o legislador insistir no projeto, como contra veto do governo, será submetido ao Supremo Tribunal Federal, que deve decidir finalmente sobre esta questão. Na forma dos Artigos 90 e 150 do texto constitucional.

É comum pensar no Poder Judiciário como o revisor dos atos dos outros poderes como nossa única proteção contra a opressão e ruína. Mas é notável quão pouco isso vem sendo debatido. As principais proteções são oriundas de um amplo sufrágio, curto prazo de mandato, dupla câmara legislativa e o chamado veto executivo. Não houve qualquer vontade de dar ao judiciário qualquer participação no poder legislativo. Em Nova York, no entanto, a Constituição de 1777 previa um Conselho de Revisão, do qual vários dos juízes eram membros, aos quais todos os atos legislativos devem ser apresentados antes de entrarem em vigor, e por eles deveria ser aprovado. O referido Conselho de Revisão existiu por mais de quarenta anos, dando lugar na constituição de 1821 para o expediente comum de meramente exigir a aprovação do executivo, ou em outra alternativa, se ele recusasse, o repasse da Lei, talvez passando por um número maior de votos, por ambos os ramos da legislatura. Na Pensilvânia (Constituição de 1776, § 47) e Vermont (Constituição de 1777, § 44) um Conselho de Censores foi providenciado, a ser escolhido a cada sete anos, que deveriam investigar a condução dos trabalhos, e apontar, entre outras coisas, todas as violações constitucionais por qualquer um dos departamentos.

No Estado da Pensilvânia esse procedimento durou apenas de 1776 a 1790; em Vermont, de 1777 a 1870. Por meio de uma análise e estudo constitucional dos Estados Unidos, vários desses expedientes e outros foram instados e às vezes adotados; por exemplo, como ocorreu em Nova York.

Tal proposta foi feita por vários momentos pelo Governador Geral deve ter um ônus negativo sobre toda a legislação do Estados; que os governadores dos Estados devem ser nomeados pelos Estados Unidos, e deve ter uma negativa na legislação estadual; que um Conselho Privado para o Presidente deve ser nomeado, composto em parte pelos juízes; e que o presidente e as duas casas do Congresso, à noite, obtêm pareceres da Suprema Corte. Mas enfim a convenção, rejeitando todos estes, estabeleceu-se sobre os expedientes comuns de passar pelas duas casas legislativas, para serem um controle uns sobre os outros, e de uma revisão executiva e veto, qualificado pelo poder legislativo de reconsideração e promulgação por maioria de dois terços; e após esses expedientes, e mediante a declaração de que a constituição, e as leis constitucionais e os tratados, devem ser as principais leis do país, e devem vincular os juízes de vários Estados. Esta disposição, como indica a sua formulação, foi inserido com o objetivo de garantir a autoridade do Governo Geral contra os Estados, e como uma característica essencial de qualquer sistema federal eficiente, e não com referência direta aos outros departamentos do próprio governo dos Estados Unidos. A primeira forma era que "Atos legislativos dos Estados Unidos, e tratados, são a lei suprema dos respectivos Estados; e amarrar os juízes contra as suas próprias leis".¹⁴⁰

¹⁴⁰ THAYER, James Bradley. The origin and scope of the American doctrine of constitutional law. **Harvard Law Review**, v. 7, n. 3, Oct., 1983. p. 137. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/pdf/1322284.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2021.

Interessante destacar outra problemática, que é a percepção do tratamento da questão do descaso, conforme tratado por muitos juristas. Thayer descreve esta questão como sendo “um pedante tratamento acadêmico dos textos da constituição e das leis”:

O rigor desta limitação sobre a ação judicial às vezes é livremente reconhecido, mas de uma forma perversa ainda é operada para estender a função judicial além de seus limites. De forma simplista, os tribunais têm o mero ofício de construir uma resolução com a comparação entre dois escritos e analisando um com o outro, como dois contratos ou dois estatutos que são interpretados e comparados quando são considerados conflitantes; de declarar o verdadeiro significado de cada um, e, se eles se opõem uns aos outros, de usar a constituição como sendo de obrigação superior, – uma lei ordinária e humilde, como os tribunais às vezes a descrevem. Esta forma de colocar as coisas facilmente resulta no tipo errado de desconsideração das considerações legislativas; não simplesmente recusando-se a deixá-los operar diretamente como base de julgamento, mas recusando-se a considerá-los. Em vez de reconhecer uma maior consideração sobre os possíveis motivos da ação legislativa, ocorre um pedante e tratamento acadêmico dos textos da constituição e das leis. E assim sentimos falta daquela combinação do rigor de um advogado com a amplitude de visão de um estadista que deve ser encontrada ao lidar com este tipo de questões de direito constitucional. Deste método mesquinho, nós temos muitos espécimes; eles são encontrados muito facilmente hoje em dia nos volumes de nossos relatórios atuais.¹⁴¹

De forma simplista, já em 1893, James Bradley Thayer menciona que a forma de atuação dos tribunais frente à legislação é algo que não pode ser banalizado e cair em estreitos métodos literais, referindo Marshall: “É a Constituição que nós estamos expondo”.¹⁴² O referido autor refere ainda que a efetiva atuação do Poder Judiciário só pode declarar a inconstitucionalidade de um texto legal se houver uma evidente violação, sob pena de poder haver o perigo do judiciário impedir a operação de leis que poderiam produzir muito bem ao público.¹⁴³

A usurpação do poder pelo Judiciário, colocando juízes no papel de revisores constitucionais e formuladores de políticas legislativas, pode ser destrutiva à integridade do sistema. Além disso, ao agir como um bando de platônicos tutores para sobrepor seus próprios valores à comunidade, os juízes acabam criando uma jurisprudência contraditória e caótica.

A questão não é se os juízes “fazem a lei”, mas se eles fazem a lei dentro das restrições e tradições de uma sociedade na qual os representantes eleitos devem fazer escolhas básicas de

¹⁴¹ THAYER, James Bradley. The origin and scope of the American doctrine of constitutional law. **Harvard Law Review**, v. 7, n. 3, Oct., 1983. p. 137. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/pdf/1322284.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2021.

¹⁴² THAYER, James Bradley. The origin and scope of the American doctrine of constitutional law. **Harvard Law Review**, v. 7, n. 3, Oct., 1983. p. 140. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/pdf/1322284.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2021.

¹⁴³ THAYER, James Bradley. The origin and scope of the American doctrine of constitutional law. **Harvard Law Review**, v. 7, n. 3, Oct., 1983. p. 134. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/pdf/1322284.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2021.

políticas. A premissa deste artigo é que existem linhas perceptíveis entre adjudicação e legislação em nosso sistema de governo. Embora essas linhas possam não ser sempre rastreadas com exatidão, elas não são tão fracas que permitam intrusões grosseiras de um ramo de governo nos assuntos do outro ramo.¹⁴⁴

Como dito por Learned Hand, seguindo o pronunciamento de Oliver Wendell Holmes datado de 1958, as suas palavras não perderam sua relevância:

Para mim, seria muito cansativo ser governado por um bando de Guardiões Platônicos, mesmo se eu soubesse como escolhê-los, o que certamente não sei. Se eles estivessem no comando, eu deveria perder o estímulo de viver em uma sociedade onde tenho, pelo menos teoricamente, alguma parte na direção dos assuntos públicos. Claro que sei o quão ilusório seria a crença de que meu voto determinava qualquer coisa; mas mesmo assim quando vou às urnas eu tenho uma satisfação no sentido de que todos estamos engajados em um empreendimento comum. Se você retrucar que uma ovelha no rebanho pode sentir algo parecido, eu respondo, seguindo São Francisco: "Meu irmão, o Carneiro."¹⁴⁵

Outro representante dessa corrente é Jeremy Waldron, cuja tese central é a de que, nas sociedades democráticas nas quais o Legislativo não seja “disfuncional”, as divergências acerca dos direitos devem ser resolvidas no âmbito do processo legislativo e não do processo judicial.¹⁴⁶ Jeremy Waldron para corroborar a sua tese faz uma diferenciação entre aquilo que ele denominada de controle judicial forte e controle judicial fraco.

Existem várias práticas no mundo que podem agrupar-se no título de “controle judicial da legislação”, que poderiam diferenciar-se de distintas maneiras. A diferença mais importante é aquela que podemos denominar de “controle judicial forte” e “controle judicial fraco”. O meu objetivo é o “controle judicial forte”. No sistema de controle judicial forte, os tribunais têm a faculdade de recusar a aplicar uma lei em um caso particular (mesmo se a lei seja aplicável claramente ao caso) ou de modificar o efeito de uma lei para que a sua aplicação se ajuste a direitos individuais. Ademais, nesse sistema os tribunais têm a faculdade de estabelecer como questão de direito que uma determinada lei ou disposição legislativa não será aplicada, de maneira que, como resulta do *stare decisis* e do princípio da coisa julgada, uma lei cuja aplicação tem objetado se torna, em efeito, letra morta. Uma forma de controle judicial mais forte empoderaria os tribunais a eliminar uma lei de um código respectivo. Alguns tribunais europeus possuem esta faculdade.

Em contrapartida, no sistema com controle judicial fraco, os tribunais podem examinar a legislação a respeito dos direitos individuais, mas não podem rechaçar a sua aplicação (ou moderar sua aplicação) só porque, de outro modo, os direitos seriam

¹⁴⁴ DUNSFORD, John E. Prayer in the Well: Some Heretical Reflections on the Establishment Syndrome. **Utah Law Review**. University of Utah College of Law, Volume 1984, n.1, p. 1-44, 1984. p. 40.

¹⁴⁵ DUNSFORD, John E. Prayer in the Well: Some Heretical Reflections on the Establishment Syndrome. **Utah Law Review**. University of Utah College of Law, Volume 1984, n.1, p. 1-44, 1984. p. 40.

¹⁴⁶ WALDRON, Jeremy. The core of the case against judicial review. **Yale Law Journal**, v. 115, n. 1346, 2006. Disponível em: <https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=5011&context=yjlj>. Acesso em: 25 mar. 2021.

violados. No Reino Unido, um tribunal pode revisar uma lei com a perspectiva de emitir uma “resolução de incompatibilidade” quando “este for convencido de que a disposição é incompatível com um direito da Convenção”, é de dizer que alguns dos direitos estabelecidos na Convenção Europeia de Direitos Humanos foram incorporados ao direito britânico por meio da Ação dos Direitos Humanos. Na Inglaterra, um ministro assim poderia utilizar essa declaração como autorização para iniciar um processo legislativo acelerado para remediar a incompatibilidade. Ocorre que um modo de controle judicial, todavia mais fraco não daria nem sequer essa autoridade aos juízes. Como seus compatriotas britânicos, os tribunais neozelandeses não poderiam objetar a aplicação da legislação que violaria os direitos humanos (na Nova Zelândia os direitos estão reconhecidos na Declaração de Direitos de 1990), mas poderiam esforçar-se por encontrar interpretações que evitem a violação. Ainda que os tribunais desse país tenham demonstrado estarem preparados, de tanto em tanto, para emitirem declarações de incompatibilidade por iniciativa própria, estas declarações não têm nenhum efeito jurídico sobre o processo legislativo da Nova Zelândia.¹⁴⁷

Como anteriormente referido, em 1950, Edward McWhinney, na época advogado e professor de direito na Universidade de Toronto, no Canadá, trouxe uma perspectiva do Direito comparado à ideia de ativismo judicial e ajudou a transformá-lo em um tópico digno de estudo. Assim, McWhinney escreveu dois artigos dedicados especificamente ao ativismo judicial. No primeiro, “O Supremo Tribunal Federal e o Dilema do Judiciário na Formulação de Políticas”, busca compreender os conflitos filosóficos na Suprema Corte dos Estados Unidos da mesma forma que Schlesinger fez quase uma década antes, e ainda identifica a visão "dupla" de Holmes em relação ao papel judicial, descrevendo a oposição entre as figuras do ativismo judicial e a autocontenção. Ele assim refere:

Em primeiro lugar, existe o conceito de "autocontenção judicial" do Juiz Holmes defensor de sua famosa dissidência em *Lochner v. New York*, que equivale a uma "presunção de constitucionalidade" para a legislação, mesmo que um juiz pessoalmente não se importe com ela. A autocontenção judicial está em desacordo, porém, com outro componente da filosofia judicial de Holmes: a "tradição do judiciário ativista, envolvendo a noção de que em certas áreas do assunto, notadamente no campo dos direitos políticos e civis, o Tribunal deve olhar com um olho invejoso sobre a legislação que reduz ou restringe esses direitos.” Segundo esta tradição, uma "presunção judicial de nulidade (ou inconstitucionalidade) "deve surgir para legislação envolvendo tais direitos, como exemplificado pelas opiniões de Holmes em casos de liberdade de expressão, como *Schenck v. Estados Unidos*. Embora não seja cego para os problemas inerentes de restrição judicial, McWhinney, em última análise, prefere o que ele define como ativismo judicial. Primeiro, McWhinney afirma que "a revisão judicial nem sempre é uma eficiente maneira de formulação de políticas..." Os juízes são bem versados na lei, mas eles são “manifestamente não os mais bem equipados” para traduzir “os valores da comunidade em políticas constitucionais...” Em segundo lugar, o processo

¹⁴⁷ WALDRON, Jeremy. **Contra el gobierno de los jueces**: ventajas y desventajas de tomar decisiones por mayoría em el Congreso e em los tribunales. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2018. p. 62.

contraditório e “caso ou controvérsia” exigências limitam severamente a eficácia do ativismo judicial, fazendo referência ao juiz Felix Frankfurter.¹⁴⁸

Edward McWhinney também menciona que dois marcos fundamentais na defesa da autocontenção judicial são Felix Frankfurter e Robert H. Jackson, apontando como nova postura do Poder Judiciário, deixando o cuidado para as políticas públicas aos poderes eleitos pelo povo de forma exclusiva.¹⁴⁹ Jeffrey D. Hockett, também fazendo referência a Felix Frankfurter e Robert H. Jackson, sobre a figura jurídica da autocontenção judicial (*self-restraint*), assim se manifesta:

Quando Jackson divulgou sua opinião pela primeira vez, Frankfurter sugeriu a seguinte passagem para incorporação ou parafraseando com o seguinte exemplo: Se fôssemos chamados a fazer isso, poderíamos tão prontamente quanto os outros membros do Tribunal que desaprovam métodos policiais para descobrir crimes que este caso ilustra. Mas muitas coisas na administração de justiça criminal dos quarenta e oito Estados que desaprovamos em particular não os tornam inconstitucionais. Nunca é demais repetir que, perante este Tribunal, pode negar aos Estados o poder de tratar estritamente assuntos locais [os Estados], devem ofender noções arraigadas de nossa sociedade democrática tão claramente que homens justos dificilmente podem divergir sobre eles... Isto é especialmente pertinente em relação à administração de crimes de justiça. Devemos exercer o máximo autocontrole contra a escrita como um tribunal de apelações criminais para processos nos tribunais estaduais, embora professamos não ser. A Constituição negou-nos esse poder.¹⁵⁰

Interessante asseverar que o autocontrole mencionado é algo não autorizado ou permitido pelo texto constitucional, como supra referido na fala de Felix Frankfurter e Robert H. Jackson:

O Tribunal Norte-Americano havia decidido no final século XIX que os juízes têm o poder, sob o devido processo na forma das cláusulas da Quinta e Décima Quarta Emendas, para avaliar a razoabilidade das decisões administrativas. Os tribunais, é claro, também tinham o poder de declarar inconstitucional a própria legislação que criava órgãos administrativos. Alguns progressistas procuraram minimizar a ameaça judicial por meio da revogação popular de decisões judiciais. Assim, Theodore Roosevelt aceitou essa proposta na campanha presidencial de 1912. O apelo à autocontenção no exercício do poder judicial foi uma resposta mais moderada e amplamente aceita. Este apelo por deferência para as decisões de legislaturas e agências administrativas seguido da crítica à noção de que a tomada de decisão judicial é um processo puramente dedutivo. Juristas progressistas sustentaram que, porque a imprecisão inerente à linguagem jurídica permite que a infusão de predileções pessoais, os juízes devem hesitar antes invalidando as leis que os

¹⁴⁸ KMIEC, Keenan. The origin and current meanings of “judicial activism”. **California Law Review**, v. 92, p. 1442-1476, 2004. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/3481421?refreqid=excelsior%3A88569e860e01d0b3c559c47ca8cda0cc>. Acesso em: 17 jun. 2021.

¹⁴⁹ KMIEC, Keenan. The origin and current meanings of “judicial activism”. **California Law Review**, v. 92, p. 1442-1476, 2004. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/3481421?refreqid=excelsior%3A88569e860e01d0b3c559c47ca8cda0cc>. Acesso em: 17 jun. 2021.

¹⁵⁰ HOCKETT, Jeffrey D. **New Deal Justice: The Constitutional Jurisprudence of Hugo L. Black, Felix Frankfurter, and Robert H. Jackson** Studies in American Constitutionalism. Lenham: Rowman & Littlefield, 1996. p. 259.

representantes da maioria dos cidadãos pensei necessário. Se a desmistificação do processo interpretativo não convenceria os juizes a abraçar a deferência, pelo menos iria privá-los da racionalização de que suas decisões procederam da razão, ao invés de vontade popular.¹⁵¹

Kim Isaac Eisler faz inclusive referência à expressão cunhada por Felix Frankfurter que tornou um brocardo jurídico popularmente conhecido afirmando que os Tribunais devem ficar fora do “matagal político” (political thicket) no julgamento de Baker verso Carr:¹⁵²

Felix Frankfurter, o defensor da contenção judicial, há muito tempo acreditava que o Tribunal não tinha poder sobre o poder legislativo, e especialmente não sobre as legislaturas dos estados separados. Em 1946, Frankfurter, em uma de suas mais apreciadas decisões, *Colegrove v. Green*, haviam decidido que a Suprema Corte não tinha nenhum poder para interferir nas questões relativas à repartição dos estados e suas legislaturas.

“Para fazer o contrário”, declarou Frankfurter em uma de suas mais famosas declarações, “que envolveria o Tribunal em questões de uma natureza... Que os tribunais não devem entrar neste matagal político.” Nos quinze anos seguintes, a expressão “matagal político” tornou-se tão conhecida quanto qualquer frase judicial, constantemente proferida pelos interessados em minimizar o poder do Tribunal Warren. Mas tão profunda e apaixonadamente quanto Frankfurter acreditava que a Corte deveria ficar fora do matagal político.¹⁵³

A decisão judicial sem interferência do “matagal político” é algo que vem sendo discutido atualmente no sistema pátrio brasileiro. Toffoli, como anteriormente referido, tem defendido o diálogo institucional em defesa da harmonia entre os Poderes e da autocontenção do Judiciário¹⁵⁴, mas destaca a resistência dos membros do Supremo Tribunal Federal.

Nessa senda, Barroso também indica:

O oposto do ativismo é a autocontenção judicial, conduta pela qual o Judiciário procura reduzir sua interferência nas ações dos outros Poderes. A principal diferença metodológica entre as duas posições está em que, em princípio, o ativismo judicial legitimamente exercido procura extrair o máximo das potencialidades do texto constitucional, inclusive e especialmente construindo regras específicas de conduta a partir de enunciados vagos (princípios, conceitos jurídicos indeterminados). Por sua vez, a autocontenção se caracteriza justamente por abrir mais espaço à atuação dos Poderes políticos, tendo por nota fundamental a forte deferência em relação às ações e omissões desses últimos. Por essa linha, juizes e tribunais (i) evitam aplicar diretamente a Constituição a situações que não estejam no seu âmbito de incidência expressa, aguardando o pronunciamento do legislador ordinário; (ii) utilizam critérios

¹⁵¹ HOCKETT, Jeffrey D. **New Deal Justice**: The Constitutional Jurisprudence of Hugo L. Black, Felix Frankfurter, and Robert H. Jackson Studies in American Constitutionalism. Lenham: Rowman & Littlefield, 1996. p. 58.

¹⁵² EISLER, Kim Isaac. **A Justice for All**. New York: Simon & Schuster, 1993. p. 185.

¹⁵³ STONE, Geoffrey R.; STRAUSS, David A. **Democracy and Equality**: The Enduring Constitutional Vision of the Warren Court. Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 73.

¹⁵⁴ DIAS, Marina. Toffoli cita problemas de juizes na política e defende autocontenção do Judiciário. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 14 maio 2019. Disponível em: <https://www1folha.uol.com.br/poder/2019/05/toffoli-cita-problemas-de-juizes-na-politica-e-defende-autocontencao-do-judiciario.shtml>. Acesso em: 26 fev. 2021.

rígidos e conservadores para a declaração de inconstitucionalidade de leis e atos normativos; e (iii) abstêm-se de interferir na definição das políticas públicas.¹⁵⁵

Peter Irons assevera que a questão do ativismo judicial é algo que já provoca amplos debates desde a discussão sobre a redação sobre o primeiro artigo da Constituição dos Estados Unidos da América, naquilo que seria a estruturação dos poderes legislativo, executivo e judiciário. Já na adoção do Grande Compromisso pelos delegados à Filadélfia nas Convenções de 1787:

Nos últimos dois séculos, os historiadores têm debatido e os políticos têm declamado sobre a questão da “revisão judicial” das leis federais e estaduais. Exercendo esse poder, a Suprema Corte derrubou centenas de leis como contrárias à Constituição. Dependendo da política prevalecente, os críticos da "supremacia judicial" vieram tanto da esquerda como da direita. Durante os primeiros anos do New Deal da presidência de Franklin Roosevelt, os "Nine Old Men" na Suprema Corte foram criticados pela esquerda por terem derrubado leis estaduais e federais destinadas a reviver uma economia aleijada pela Grande Depressão. Duas décadas depois, os críticos da direita montaram uma campanha para "Impeach Earl Warren" e para fazer com que houvesse a punição do Chefe de Justiça e seus colegas por “putting negroes in the schools and taking God out”, disse um político sulista. Mais recentemente, os críticos do "ativismo judicial" vieram de ambos os lados do espectro político. Opositores do direito ao aborto denunciaram a Suprema Corte por exercer o poder de revisão judicial para derrubar as leis criminais de aborto, enquanto apoiadores da ação afirmativa criticaram o Tribunal por decidir que as cidades não podem "deixar de lado" uma parte dos fundos públicos de construção para empresas pertencentes a minorias. Assim, a revisão judicial de questões associadas ao legislativo é uma espada que corta em ambos os lados de sua lâmina afiada, mas um fato é que os Criadores entenderam claramente quando inseriram a supremacia da Corte como cláusula na Constituição (The supreme Law of the Land).¹⁵⁶

Diversas objeções têm sido opostas, ao longo do tempo, à expansão do Poder Judiciário nos Estados constitucionais contemporâneos. Identificam-se aqui três delas. Tais críticas não infirmam a importância do papel desempenhado por juízes e tribunais nas democracias modernas, mas merecem consideração séria. O modo de investidura dos juízes e membros de tribunais, sua formação específica e o tipo de discurso que utilizam são aspectos que exigem reflexão. Ninguém deseja o Judiciário como instância hegemônica, e a interpretação constitucional não pode se transformar em usurpação da função legislativa. Aqui, como em quase tudo mais, impõem-se as virtudes da prudência e da moderação.¹⁵⁷

¹⁵⁵ BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 5-43, fev./maio, 2010. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/25-20-PB%20(1).pdf. Acesso em: 25 mar. 2021.

¹⁵⁶ IRONS, Peter. **A people's history of the Supreme Court: The Men and Women Whose Cases and Decisions Have Shaped Our Constitution**. Londres: Penguin Books, 2006. p. 78.

¹⁵⁷ BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 5-43, fev./maio, 2010. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/25-20-PB%20(1).pdf. Acesso em: 25 mar. 2021.

Juízes e membros dos tribunais não são agentes públicos eleitos. Sua investidura não tem o batismo da vontade popular. Não obstante isso, quando invalida atos do Legislativo ou do Executivo ou impõe-lhes deveres de atuação, o Judiciário desempenha um papel que é inequivocamente político. Essa possibilidade de as instâncias judiciais sobreporem suas decisões às dos agentes políticos eleitos gera aquilo que, em teoria constitucional, foi denominado de dificuldade contra majoritária.

A jurisdição constitucional e a atuação expansiva do Judiciário têm recebido, historicamente, críticas de natureza política, que questionam sua legitimidade democrática e sua suposta maior eficiência na proteção dos direitos fundamentais. Ao lado destas, há, igualmente, críticas de cunho ideológico, que atribuem ao Judiciário um papel tradicionalmente conservador das distribuições de poder e de riqueza na sociedade. Nessa perspectiva, a judicialização funcionaria como uma reação das elites tradicionais contra a democratização, um antídoto contra a participação popular e a política majoritária.¹⁵⁸

Cabe aos três Poderes interpretar a Constituição e pautar sua atuação com base nela. Mas, em caso de divergência, a palavra final é do Judiciário. Essa primazia não significa, porém, que toda e qualquer matéria deva ser decidida em um tribunal. Para evitar que o Judiciário se transforme em uma indesejável instância hegemônica,¹⁵⁹ a doutrina constitucional tem explorado duas ideias destinadas a limitar a ingerência judicial: a de capacidade institucional e a de efeitos sistêmicos.

A capacidade institucional deve envolver a determinação de qual Poder está mais habilitado a produzir a melhor decisão em determinada matéria. Temas envolvendo aspectos técnicos ou científicos de grande complexidade podem não ter no juiz de direito o árbitro mais qualificado, por falta de informação ou de conhecimento específico. Também o risco de efeitos sistêmicos imprevisíveis e indesejáveis pode recomendar uma posição de cautela e de deferência por parte do Judiciário. O juiz, por vocação e treinamento, normalmente estará preparado para realizar a justiça do caso concreto, a microjustiça, sem condições, muitas vezes, de avaliar o impacto de suas decisões sobre um segmento econômico ou sobre a prestação de um serviço público.¹⁶⁰

¹⁵⁸ BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 5-43, fev./maio, 2010. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/25-20-PB%20(1).pdf. Acesso em: 25 mar. 2021.

¹⁵⁹ A expressão é do Ministro Celso de Mello. V. STF, DJ, 12 maio 2000, MS 23.452/RJ, Rel. Min. Celso de Mello.

¹⁶⁰ BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 5-43, fev./maio, 2010. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/25-20-PB%20(1).pdf. Acesso em: 25 mar. 2021.

O mundo do Direito tem categorias, discurso e métodos próprios de argumentação. O domínio desse instrumental exige conhecimento técnico e treinamento específico, não acessíveis à generalidade das pessoas. A primeira consequência drástica da judicialização é a elitização do debate, e a exclusão dos que não dominam a linguagem nem têm acesso aos *locus* de discussão jurídica. Institutos como audiências públicas, *amicus curiae* e direito de propositura de ações diretas por entidades da sociedade civil atenuam, mas não eliminam esse problema.

Surge, assim, o risco de apatia nas forças sociais, que passariam a ficar à espera de juízes providenciais. Na outra face da moeda, a transferência do debate público para o Judiciário traz uma dose excessiva de politização dos tribunais, dando lugar a paixões em um ambiente que deve ser presidido pela razão. No movimento seguinte, processos passam a tramitar nas manchetes de jornais – e não na imprensa oficial – e juízes trocam a racionalidade plácida da argumentação jurídica por embates próprios da discussão parlamentar, movida por visões políticas contrapostas e concorrentes.¹⁶¹

A jurisdição constitucional pode não ser um componente indispensável do constitucionalismo democrático, mas, de uma maneira geral, tem servido bem à causa. Ela é um espaço de legitimação discursiva ou argumentativa das decisões políticas, que coexiste com a legitimação majoritária, servindo-lhe de “contraponto e complemento”.

Isso se torna especialmente verdadeiro em países de redemocratização mais recente, como o Brasil, nos quais o amadurecimento institucional ainda se encontra em curso, enfrentando uma tradição de hegemonia do Executivo e uma persistente fragilidade do sistema representativo.

As constituições contemporâneas, como já se assinalou, desempenham dois grandes papéis: (i) o de condensar os valores políticos nucleares da sociedade, os consensos mínimos quanto a suas instituições e quanto aos direitos fundamentais nela consagrados; (ii) o de disciplinar o processo político democrático, propiciando o governo da maioria, a participação da minoria e a alternância no poder.

Proteger e promover os direitos fundamentais, bem como resguardar as regras do jogo democrático: eis o grande papel de um tribunal constitucional, do Supremo Tribunal Federal,

¹⁶¹BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 5-43, fev./maio, 2010.

no caso brasileiro. Eventual atuação contra majoritária do Judiciário em defesa dos elementos essenciais da Constituição se dará a favor e não contra a democracia.¹⁶²

Em análise à teoria de Robert Alexy sobre a questão da discricionariedade do judiciário, Streck lança uma crítica no trabalho hermenêutico do julgador:

Apostando na discricionariedade ou em discursos adjudicadores com pretensão de correção do direito, estaremos tão somente reforçando aquilo que pretendemos criticar. Tal circunstância pode ser detectada em setores importantes da dogmática jurídica praticada no Brasil, que vêm apostando fortemente na teoria da argumentação jurídica e, portanto, utilizando largamente a ponderação de princípios. Malgrado essa expansão da teoria alexiana, não escapa a um olhar mais crítico a circunstância de que poucos intérpretes de Alexy efetuam os procedimentos descritos na chamada lei de colisão. De qualquer forma, o problema nas teses alexianas está na tese de que a Constituição “é uma ordem concreta de valores” e nos “efeitos colaterais” de uma racionalização que envolve a ponderação destes valores (sem contar as leituras equivocadas que foram feitas no Brasil da obra de Alexy). É possível dizer que, no Brasil, não há sequer “teoria da argumentação”. Há, tão somente, os traços analíticos de uma teoria dos princípios, sem o controle – bem ou mal – exercido pelas regras de argumentação.¹⁶³

Nessa senda, é possível afirmar que, nos casos difíceis de que falam as teorias argumentativas, a escolha do princípio aplicável – que é feita por meio do “método ponderativo” – proporciona uma espécie de “represtinação” da antiga “delegação positivista” (na zona da penumbra, em Hart; no perímetro da moldura (e até mesmo fora), em Kelsen). Ou seja, cabe ao intérprete dizer qual o princípio aplicável. Como no Positivismo, é tarefa do juiz decidir nas “zonas de incertezas” e das “insuficiências ônticas” (para usar aqui uma expressão utilizada para identificar a “dobra da linguagem”, que sustenta a ausência de cisão entre *hard* e *easy cases*).¹⁶⁴

No mandado de segurança nº 32326, que tem como relator o Ministro Roberto Barroso, encontra-se referência à questão da discricionariedade associada aos conceitos de *hard* e *easy cases*:

A moderna teoria jurídica tem dividido as questões judiciais, de acordo com o grau de dificuldade que elas abriguem, em casos fáceis e casos difíceis. Casos fáceis são aqueles para os quais existe um resultado explícito no ordenamento jurídico, uma solução pré-pronta, cabendo ao intérprete, tão somente, o papel de fazê-la incidir no caso concreto. Por exemplo: aos 70 anos, o servidor público deve passar compulsoriamente para a inatividade; ou: vendido o imóvel, deve ser pago o

¹⁶² BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 5-43, fev./maio, 2010.

¹⁶³ LENIO Streck analisa a crise do Direito e debate alternativas à polarização. **Consultor Jurídico**, nov., 2020. Direito em erupção. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-nov-27/lenio-streck-analisa-crise-direito-alternativas-polarizacao2>. Acesso em: 13 mar. 2021.

¹⁶⁴ LENIO Streck analisa a crise do Direito e debate alternativas à polarização. **Consultor Jurídico**, nov., 2020. Direito em erupção. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-nov-27/lenio-streck-analisa-crise-direito-alternativas-polarizacao2>. Acesso em: 13 mar. 2021.

respectivo imposto de transmissão. Casos difíceis, ao revés, são aqueles para os quais não existe uma solução pré-pronta no ordenamento jurídico. Para resolver o problema, o juiz terá de elaborar argumentativamente a resposta correta, considerando inúmeras variáveis, algumas delas metajurídicas”.

É o que ocorre em situações nas quais exista uma omissão no ordenamento jurídico ou, ao menos, não exista norma expressa (uniões homoafetivas, nepotismo); ou quando existam normas constitucionais aparentemente conflitantes (caso Ellwanger, que contrapunha a liberdade de expressão e a proteção contra o preconceito); ou, ainda, em casos em relação aos quais existam desacordos morais razoáveis, isto é, nos quais pessoas esclarecidas e bem-intencionadas interpretam de maneira oposta o sentido da norma em questão (anencefalia, pesquisas com células-tronco embrionárias). Diante de um caso difícil, os elementos tradicionais de interpretação são insuficientes para resolver o problema e é preciso recorrer a categorias teóricas diferentes, associadas à determinação do núcleo essencial de um princípio, à concordância prática entre normas colidentes ou à ponderação como técnica de determinação da regra final a ser aplicada.¹⁶⁵

No mesmo mandado de segurança, Barroso destaca que as palavras da Legislação são elementos limitadores da interpretação do julgador:

A interpretação semântica, também referida como gramatical, literal ou filológica, é o ponto de partida do intérprete, sempre que exista uma norma expressa acerca da matéria que lhe caiba resolver. Embora, naturalmente, o espírito e os fins da norma sejam mais importantes que a sua literalidade, é fora de dúvida que o sentido mínimo e máximo das palavras figuram como limites à atuação criativa do intérprete. Do contrário, a linguagem perderia a capacidade de comunicar ideias e se transformaria em mero joguete a serviço de qualquer objetivo.¹⁶⁶

E continua dizendo que a interpretação deve estar em consonância ao sistema e contexto normativo: “Um sistema pressupõe unidade e harmonia. A interpretação sistemática situa o dispositivo a ser interpretado dentro do contexto normativo geral e particular, estabelecendo a conexão própria com outras normas, de modo a evitar contradições e antinomias.”¹⁶⁷

As considerações expostas ao longo da presente decisão baseiam-se em uma análise jurídica do sistema constitucional vigente, valendo-se dos elementos tradicionais de interpretação universalmente adotados. O Direito tem possibilidades e limites, e o intérprete não deve – como ninguém deveria – presumir demais de si mesmo, transformando-se em constituinte ou legislador. É certo que interpretar nem sempre é uma função de puro conhecimento técnico, envolvendo, muitas vezes, uma parcela de vontade e de criação. Mas se

¹⁶⁵ MANDADO de Segurança 32326. Distrito Federal. Relator Ministro Roberto Barroso. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao>. Sob o número 5476433.

¹⁶⁶ MANDADO de Segurança 32326. Distrito Federal. Relator Ministro Roberto Barroso <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 5476433.

¹⁶⁷ MANDADO de Segurança 32326. Distrito Federal. Relator Ministro Roberto Barroso <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 5476433.

o texto inequívoco da norma não funcionar como limite ao intérprete, o Direito se diluirá na política, e os tribunais perderão o seu papel de árbitros imparciais.¹⁶⁸

Como já referido, Dworkin preleciona a prerrogativa de que as partes num processo têm o direito de ter a solução jurídica para o caso de acordo com o ordenamento previamente estabelecido. Este, por sua vez, seria o fundamento para todos os casos, fáceis ou difíceis, impedindo tanto a discricionariedade judicial como o poder criativo dos juízes.¹⁶⁹

Esse ordenamento jurídico seria composto não apenas por regras, mas também por princípios. Isso em decorrência do fato de que uma sociedade é formada por pessoas que, além de obedecerem às regras criadas pelo acordo político, reconhecem também princípios comuns como norteadores de suas práticas (Comunidade de Princípios).¹⁷⁰

Ainda Dworkin, contrariando a tese de Hart, refere que inclusive os princípios seriam figuras de autocontenção e formas de vedar o juízo discricionário. Desse modo, ainda que existisse um caso de absoluta anomia, no sentido de nenhuma regra a ser aplicada, existiriam princípios que indicariam o direito para um dos demandantes.¹⁷¹

A questão não é a existência de uma única solução jurídica, mas que, mesmo havendo, mais de uma possibilidade juridicamente defensável, o Direito sempre teria (uma) resposta. Dito de outro modo, o Direito - enquanto um sistema de regras e princípios - não abriria a possibilidade para um juízo discricionário, já que teria sempre uma história institucional a ser reconstruída e que indicaria a melhor decisão a ser tomada.¹⁷²

Notoriamente, a visão de Dworkin não se afasta da concepção de que o Direito é um conceito interpretativo, e que a pragmática jurídica, é um exercício de viés interpretativo, uma vez que, em juízo, as partes conflitantes apresentam interpretações alternativas que pretendem dizer o Direito para o caso. Assim, a interpretação, para além de um caráter meramente instrumental, é imprescindível, é indissociável do fazer jurídico. Nesses termos, o Direito

¹⁶⁸ MANDADO de Segurança 32326. Distrito Federal. Relator Ministro Roberto Barroso <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 5476433.

¹⁶⁹ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2021.

¹⁷⁰ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2021.

¹⁷¹ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2021.

¹⁷² STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2021.

transcenderia os catálogos de princípios e regras, seria “uma atitude interpretativa e auto-reflexiva, dirigida à política no mais amplo sentido.”¹⁷³

O exercício da interpretação não terá como objetivo fornecer um juízo de valor das proposições jurídicas, tampouco buscar a *voluntas legislatoris*, mas sim tornar o objeto da interpretação o melhor possível.¹⁷⁴ A interpretação proposta por Dworkin supera tanto um convencionalismo positivista como um pragmatismo realista. Para os positivistas, sobretudo Hart, há algo para ser respeitado, porém em determinadas situações (*hard cases*), o intérprete poderia tornar-se um autor sem um passado, ele cria quase que *ex nihilo*. Já os realistas, sustentam um desapego às convenções e à tradição, cada decisão é nova, em vez de intérpretes, seriam apenas autores.¹⁷⁵

A jurisdição deve imbricar a história jurídico institucional do passado construída coletivamente com as exigências do hoje. O juiz, ao decidir, deve interpretar as decisões anteriores e como resultado proceder de forma que encontre maior adequação e que torne determinada prática legal a melhor possível na tentativa de construir uma abordagem teórica adequada ao contexto democrático. Todavia, as questões políticas em sentido estrito – que se expressam a partir de raciocínios teleológicos, de metas sociais etc. – não podem – e não devem – fazer parte do discurso judicial.¹⁷⁶

O próprio Ronald Dworkin assim se refere sobre a análise das decisões:

No sentido de que devemos evitar a armadilha em que têm caído tantos professores de direito: a opinião falaciosa de que, como não existe nenhuma fórmula mecânica para distinguir as boas decisões das más e como os juristas e juízes irão por certo divergir em um caso complexo ou difícil, nenhum argumento é melhor do que outro, e o raciocínio jurídico é uma perda de tempo. Devemos insistir, em vez disso, que quaisquer que sejam seus pontos de vista sobre a justiça e a equidade, os juízes também devem aceitar uma restrição independente e superior, que decorre da integridade, nas decisões que tomam.¹⁷⁷

¹⁷³ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. *Revista Direito e Práxis*, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf. Acesso em: 12 mar. 2021.

¹⁷⁴ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. *Revista Direito e Práxis*, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf. Acesso em: 12 mar. 2021.

¹⁷⁵ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. *Revista Direito e Práxis*, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf. Acesso em: 12 mar. 2021.

¹⁷⁶ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. *Revista Direito e Práxis*, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf. Acesso em: 12 mar. 2021.

¹⁷⁷ DWORKIN, Ronald. *Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais*. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 203 e ss.

Ronald Dworkin, mesmo não sendo um ativista, traz, com a sua teoria, imenso potencial de discricionariedade ao julgador na ocasião da tomada de sua decisão, caracterizando, muitas vezes, decisões ditas como ativistas.

Diante desse novo quadro na modulagem da tomada da decisão judicial, é de valia o estudo e reconhecimento do tema de Jurisdição Constitucional e Democracia como um dos mais caros ao Direito, nesta primeira metade de Século XXI, na medida em que as possibilidades interpretativas no cenário jurídico foram, por bem ou por mal, ampliadas pela introdução de conceitos abertos, como o de princípios, os poderes e as competências da função jurisdicional tomaram proporções até então não conhecidas pelo Estado Moderno.

Abre-se, assim, um novo espaço de reflexão e crítica voltado para os resultados decorrentes dessa virada metodológica e prática, o qual se reflete majoritariamente nas discussões constitucionais. A doutrina passa a questionar os aspectos dessa nova jurisdição, desde sua legitimidade e limites de sua atuação até questões procedimentais, como a necessidade de um processo que contemple as peculiaridades dos temas analisados e a relevância das decisões tomadas.¹⁷⁸ Assim, diante da celeuma sobre densidade da carga ativista nas decisões judiciais em sentido contrário, atualmente, se tem o crescimento da corrente da autoconcentração, também intitulada de minimalismo.

Maria Cristina Peduzzi, adepta do Minimalismo, seguindo os ensinamentos do professor de Harvard, Cass R. Susstein, refere que a força vinculante dos precedentes não é importante apenas para promover segurança jurídica e previsibilidade nas decisões como forma de evitar o ativismo judicial.¹⁷⁹ Apenas para contextualizar, Maria Cristina Peduzzi é a primeira ministra mulher do Tribunal Superior do Trabalho que, mesmo fazendo parte da maior da cúpula julgadora das relações de trabalho e de emprego, defende que a Lei nº 13.467 de 13/07/2017 foi importante por ter criado mecanismos de proteção à segurança jurídica nas relações de trabalho, opondo-se ao ativismo Judicial por meio de constrições hermenêuticas e institucionais.¹⁸⁰

A lei deve, quando é necessário, proteger. Mas não o juiz. O juiz tem que ser isento. O juiz não é protetor de A ou B. Porque advogado pode ter paixão, e até deve, na defesa do seu cliente e da causa, mas o juiz tem que ter celeridade, neutralidade, equilíbrio e equidistância das partes. E tem que aplicar a lei. A reforma que foi feita

¹⁷⁸ PUBLIESE, William Soares; SHELEDER, Adriana Fasolo Pilati; ROBL FILHO, Ilton Norberto (org.). **A concepção de decisão judicial à luz da jurisdição constitucional e da democracia**: jurisdição constitucional e democracia. Itajaí: Univali, 2016.

¹⁷⁹ PUBLIESE, William Soares; SHELEDER, Adriana Fasolo Pilati; ROBL FILHO, Ilton Norberto (org.). **A concepção de decisão judicial à luz da jurisdição constitucional e da democracia**: jurisdição constitucional e democracia. Itajaí: Univali, 2016.

¹⁸⁰ VALENTE, Natalia. 27º CNFI: Presidente do TST fala sobre ativismo judicial no século XXI em Aula Magna. **Enamat**, maio, 2021. Disponível em: <http://www.enamat.jus.br/?p=19620>. Acesso em: 4 jun. 2021.

alcançou diversos institutos e procurou atualizar a CLT, disciplinando o trabalho intermitente, o trabalho em tempo parcial, o teletrabalho, que já vinha sendo praticado em uma modalidade muito eficiente. Inclusive incorporou à CLT a disciplina do trabalho autônomo. Ocorre que hoje a velocidade da tecnologia é muito grande, então há outros fenômenos, outras formas de produção e de prestar o trabalho que não foram disciplinadas, que é o trabalho por meio das plataformas digitais, a inteligência artificial, a robótica, cibernética etc.¹⁸¹

Peduzzi se identifica como uma estudiosa sobre o ativismo judicial ao afirmar:

que não é um fenômeno brasileiro, menos ainda exercido por voluntarismo do juiz. É um fenômeno constatado há décadas, em mais de 80 países. O professor Ran Hirschl estuda e identifica muito bem o que ele chama de juristocracia, que significa que hoje o juiz diz não só sobre o direito, mas também sobre a política. E isto se observa de forma generalizada. Os Poderes Executivo ou Legislativo muitas vezes transferem para o Judiciário esse encargo de dizer sobre questões que são controversas. Hoje temos o Poder Judiciário dizendo sobre o aborto, sobre a filiação partidária, sobre a antecipação terapêutica da gravidez do feto anencéfalo, sobre pesquisas com células-tronco inabilitadas para a reprodução... E nas esferas especializadas também isto está ocorrendo. É um fenômeno ocasionado, diz o professor Hirschl, pela transferência destas competências dos poderes para o Judiciário, que seria, digamos, o poder mais apolítico: não é eleito, é um cargo vitalício. E isto também está sendo exercitado em situações no Poder Judiciário trabalhista, em que não há uma regra jurídica expressa, que nós vimos que a velocidade das mudanças é muito grande ou porque um caso é muito difícil.¹⁸²

Em contraponto ao ativismo judicial, Peduzzi corrobora o entendimento de Cass R. Sunstein, que, examinando as consequências do ativismo judicial, propõe o chamado Minimalismo Judicial.

O juiz tem que, antes de decidir, saber das suas capacidades institucionais. Quantos processos ele tem para julgar, quantos assessores tem para ajudar, quais as competências que precisa exercer e os efeitos dinâmicos da decisão. Nesse contexto, precisa dar racionalidade à sua atividade, buscar imprimir celeridade e julgar o caso concreto sem que o seu subjetivismo componha a decisão ou interfira na decisão. Nessa perspectiva vejo a importância dos precedentes com força vinculante, porque é a forma de dar e promover segurança jurídica, previsibilidade às decisões, por meio da fixação destes temas. A avaliação política da edição de uma norma é do Poder Legislativo. O Poder Judiciário, antes da lei editada, não deve manifestar-se, penso eu. Ele é um outro Poder, então tem que respeitar o Poder Legislativo. Agora, editada

¹⁸¹ PUBLIESE, William Soares; SHELEDER, Adriana Fasolo Pilati; ROBL FILHO, Ilton Norberto (org.). **A concepção de decisão judicial à luz da jurisdição constitucional e da democracia**: jurisdição constitucional e democracia. Itajaí: Univali, 2016.

¹⁸² CHAER, Márcio; CARDOSO, Mauricio; VALENTE, Fernanda. **Proteção dentro da lei**: "minimalismo judicial e respeito aos precedentes são antídotos contra o ativismo". Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-05/entrevista-maria-cristina-peduzzi-presidente-tst>. Acesso em: 4 jun. 2021.

a lei pelo poder competente, cabe ao Poder Judiciário aplicá-la. Goste ou não goste, porque é lei devemos aplicá-la, é a nossa função.”¹⁸³

Peduzzi insinua que o ativismo judicial é algo contrário à ordem jurídica e que promove afastamento e quebra do princípio da segurança jurídica:

A principal preocupação dos juízes deve ser a garantia da segurança jurídica em suas decisões. A missão, como integrantes da Justiça do Trabalho, de atender a sociedade de forma célere e efetiva, promovendo pacificação nas relações de trabalho e estabilidade jurídica para que o desenvolvimento econômico e social se concretize. Uma sociedade livre e democrática regida pelo Direito só é possível se os seus cidadãos tiverem expectativas normativas estáveis a respeito de seus direitos e deveres. E essa estabilidade social é a consequência mais direta da adoção de uma ordem jurídica que institucionaliza o princípio da segurança jurídica.¹⁸⁴

Para Peduzzi, é essencial entender que as decisões judiciais não têm impactos apenas sobre as partes envolvidas em cada processo. Cada sentença ou acórdão proferido traz impactos para a sociedade, uma vez que, a partir dessas decisões, se criam precedentes e orientações jurisprudenciais para o futuro e, assim,

é muito importante a consciência da missão institucional do Poder Judiciário de solucionar os conflitos e de decidir aplicando a lei ao caso concreto, exercendo a conciliação e a mediação pré-processual, quando for o caso. São mecanismos muito valiosos. O Poder Judiciário estável se reverte em benefício para empregados e empregadores que compõem as relações e que podem, se conflito houver, chegar ao nosso exame.¹⁸⁵

Ocorre que o ativismo judicial é algo irrefutável. O Ministro Carlos Ayres Brito, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130/Distrito Federal, da qual foi Relator, assevera que a interpretação deve ser conforme a Constituição Federal, sob pena de descabido incursão do intérprete em legiferação por conta própria e assim preleciona na sua decisão ao revogar integralmente a Lei 5.250/1967:

São de todo imprestáveis as tentativas de conciliação hermenêutica da Lei 5.250/1967 com a Constituição, seja mediante expurgo puro e simples de destacados dispositivos da lei, seja mediante o emprego dessa refinada técnica de controle de constitucionalidade que atende pelo nome de "interpretação conforme a Constituição". A técnica da interpretação conforme não pode artificializar ou forçar a descontaminação da parte restante do diploma legal interpretado, pena de descabido incursão do intérprete em legiferação por conta própria. Inapartabilidade de

¹⁸³ CHAER, Márcio; CARDOSO, Mauricio; VALENTE, Fernanda. **Proteção dentro da lei:** "minimalismo judicial e respeito aos precedentes são antídotos contra o ativismo". Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-05/entrevista-maria-cristina-peduzzi-presidente-tst>. Acesso em: 4 jun. 2021.

¹⁸⁴ VALENTE, Natalia. 27º CNFI: Presidente do TST fala sobre ativismo judicial no século XXI em Aula Magna. **Enamat**, maio, 2021. Disponível em: <http://www.enamat.jus.br/?p=19620>. Acesso em: 4 jun. 2021.

¹⁸⁵ VALENTE, Natalia. 27º CNFI: Presidente do TST fala sobre ativismo judicial no século XXI em Aula Magna. **Enamat**, maio, 2021. Disponível em: <http://www.enamat.jus.br/?p=19620>. Acesso em: 4 jun. 2021.

conteúdo, de fins e de viés semântico (linhas e entrelinhas) do texto interpretado. Caso-limite de interpretação necessariamente conglobante ou por arrastamento teleológico, a pré-excluir do intérprete/aplicador do Direito qualquer possibilidade da declaração de inconstitucionalidade apenas de determinados dispositivos da lei sindicada, mas permanecendo incólume uma parte sobejante que já não tem significado autônomo. Não se muda, a golpes de interpretação, nem a inextrincabilidade de comandos nem as finalidades da norma interpretada. Impossibilidade de se preservar, após artificiosa hermenêutica de depuração, a coerência ou o equilíbrio interno de uma lei (a Lei Federal nº 5.250/1967) que foi ideologicamente concebida e normativamente apetrechada para operar em bloco ou como um todo pro indiviso.¹⁸⁶

Atualmente, o julgado que se tem um exemplo claro da figura do ativismo judicial é o emblemático Habeas Corpus 164.493/Paraná, com os relatores Ministros Edson Fachin e Gilmar Mendes:

A imparcialidade judicial é consagrada como uma das bases da garantia do devido processo legal. Imparcial é aquele que não é parte, que não adere aos interesses de qualquer dos envolvidos no processo. Há íntima relação entre a imparcialidade e o contraditório. A imparcialidade é essencial para que a tese defensiva seja considerada, pois em uma situação de aderência anterior do julgador à acusação, não há qualquer possibilidade de defesa efetiva; é prevista em diversas fontes do direito internacional como garantia elementar da proteção aos direitos humanos (Princípios de Conduta Judicial de Bangalore, Convenção Americana de Direitos Humanos, Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e Convenção Europeia de Direitos Humanos), além de ser tal garantia vastamente consagrada na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Caso Duque Vs. Colômbia, 2016) e do Tribunal Europeu de Direitos Humanos (Castillo Algar v. Espanha, 1998, e Morel v. França, 2000).¹⁸⁷

Já o Ministro Celso de Mello refere que a parcialidade colocou em xeque a própria atuação do judiciário:

O interesse pessoal que o magistrado revela em determinado procedimento persecutório, adotando medidas que fogem à ortodoxia dos meios que o ordenamento positivo coloca à disposição do poder público, transforma a atividade do magistrado numa atividade de verdadeira investigação. É o magistrado investigador. (HC 95.518, Redator do acórdão Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 28.5.2013, DJe 19.3.2014).¹⁸⁸

Eduardo Jordão refere os efeitos das decisões do judiciário em que ficam caracterizadas a figura do desvio de finalidade:

¹⁸⁶ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Arguição De Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130/Distrito Federal. DJe nº 208, Divulgação 05/11/2009, Publicação 06/11/2009, Ementário nº 2381-1.

¹⁸⁷ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus 164493/Paraná**. Ministros Relatores Edson Fachin e Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp> sob o código 7528-DB98-F2CF-2AB4 e senha 9B16-76B5-6E21-EAE4. Acesso em: 6 jun. 2021.

¹⁸⁸ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus 164493/Paraná**. Ministros Relatores Edson Fachin e Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp> sob o código 7528-DB98-F2CF-2AB4 e senha 9B16-76B5-6E21-EAE4. Acesso em: 6 jun. 2021.

Quando o Supremo se manifesta, ele decide mais do que um caso concreto. Ele também manda uma mensagem, para o futuro, sobre os limites de sua atuação. E esta mensagem irá pautar, na sequência, a estratégia dos diversos atores institucionais para promover os seus interesses. É neste contexto que cabe o alerta: o desvio de finalidade parece ter se transformado no novo xodó do ativismo judicial.

Esta “supremacia judicial” pode ser boa para os profissionais do Direito e para os juizes, já que lhes dá poder. Mas não é boa para o país. Ela infantiliza a política e retira-lhe força. Ela desequilibra o jogo institucional, na medida em que as demais instituições passam a ser apenas uma “primeira instância” – afinal, tudo só será realmente decidido nos tribunais.¹⁸⁹

É elementar que o julgamento justo é a base fundamental na manutenção da figura do Poder Judiciário, pois a ideia de imparcialidade é uma garantia constitucional:

Na realidade, a situação exposta nos autos compromete, segundo penso, o direito de qualquer acusado ao ‘fair trial’, vale dizer, a um julgamento justo efetuado perante órgão do Poder Judiciário que observe, em sua conduta, relação de equidistância em face dos sujeitos processuais, pois a ideia de imparcialidade compõe a noção mesma inerente à garantia constitucional do “due process of law”.¹⁹⁰

Nos Princípios de Bangalore de Conduta Judicial, adotados pela Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas, destaca-se, por oportuno, o seu subprincípio inaugural:

Um juiz deve exercer a função judicial de modo independente, com base na avaliação dos fatos e de acordo com um consciente entendimento da lei, livre de qualquer influência estranha, induções, pressões, ameaças ou interferência, direta ou indireta de qualquer organização ou de qualquer razão.” (Nações Unidas (ONU). Escritório Contra Drogas e Crime (Unodc). Comentários aos Princípios de Bangalore de Conduta Judicial. Brasília, DF: Conselho da Justiça Federal, 2008. p. 48).¹⁹¹
 Min. Nefi Cordeiro: “é bom que se esclareça ante eventuais desejos sociais de um juiz herói contra o crime, que essa não é, não pode ser, função do juiz,” de modo que “juiz não enfrenta crimes, juiz não é agente de segurança pública, não é controlador da moralidade social ou dos destinos políticos da nação...”. É óbvio que crimes graves precisam ser investigados, acusados e punidos, mas não é função do juiz atuar como agente de segurança pública, como herói para salvar a nação de todos os males. (MELCHIOR, Antonio Pedro. Juiz secretário de segurança pública. Breve ensaio sobre o neoconstitucionalismo e o ativismo judicial em matéria criminal na realidade periférica. RBCCrim, v. 96, p. 313-341, 2012).¹⁹²

¹⁸⁹ JORDÃO, Eduardo. Onze Supremos. O Supremo de 2016. “Desvio de Finalidade” e o ativismo judicial. Belo Horizonte (MG), 2017.

¹⁹⁰ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus 164493/Paraná**. Ministros Relatores Edson Fachin e Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp> sob o código 7528-DB98-F2CF-2AB4 e senha 9B16-76B5-6E21-EAE4. Acesso em: 6 jun. 2021.

¹⁹¹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus 164493/Paraná**. Ministros Relatores Edson Fachin e Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp> sob o código 7528-DB98-F2CF-2AB4 e senha 9B16-76B5-6E21-EAE4. Acesso em: 6 jun. 2021.

¹⁹² SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus 164493/Paraná**. Ministros Relatores Edson Fachin e Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp> sob o código 7528-DB98-F2CF-2AB4 e senha 9B16-76B5-6E21-EAE4. Acesso em: 6 jun. 2021.

Conforme Ferrajoli, “esse distanciamento do juiz relativamente aos escopos perseguidos pelas partes deve ser tanto pessoal como institucional”. (FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão*. 4ª ed. RT, 2014. p. 535). Por isso, na doutrina italiana, fala-se em “tercietà”, ou seja, que o julgador seja um terceiro, alheio e afastado dos interesses das partes. (FERRUA, Paolo. *Il ‘giusto processo’*. 3ª ed. Zanichelli, 2012 p. 103).¹⁹³

Rui Barbosa já fazia duras e densas críticas a magistrados parciais, os quais, acomunados com qualquer das partes, fazem do processo verdadeira mise-en-scène, ante a prolação mental da sentença penal condenatória desde o recebimento da denúncia: “Mas juízes, que tinham comprado testemunhas contra o réu, não podiam representar senão uma infame hipocrisia da justiça. Estavam mancomunados, para condenar, deixando ao mundo o exemplo, tantas vezes depois imitado até hoje, desses tribunais, que se conchavam de véspera nas trevas, para simular mais tarde, na assentada pública, a figura oficial do julgamento”. (BARBOSA, Rui. *A Imprensa*, vol. XXVI, tomo IV, 1899, p. 185-191) Assim, o julgador tem um papel fundamental no processo penal, mas um papel distinto daquele definido ao acusador. O objetivo de combater a corrupção, enorme mal que aflige a sociedade brasileira, é totalmente legítimo e louvável, mas não pode ser imputado ao juiz.¹⁹⁴

A questão da discricionariedade do órgão julgador, com decisões eivadas de um viés de confirmação parcial seguindo as suas orientações é algo em voga que é sempre repellido pela sociedade. Em contrapartida, a crise do Poder Judiciário como um todo é algo inerente, incontroverso e atual, pois todos desejam demandas com procedimentos mais céleres e com resultados mais significativos e que atendam os preceitos constitucionais.

Apesar da preocupação de Gustavo Fontoura Vieira sobre como o Poder Judiciário pode dar vazão a 95 milhões de processos que tramitam, com mais eficiência na resolução dos casos, ele preconiza a necessidade de manter a justiça como um valor supremo:

A eficiência do Poder Judiciário não decorrerá da busca frenética por resultados numéricos de uma Justiça que não vê e não questiona o uso predatório de sua estrutura. Não podemos programar o Judiciário como máquina para produção em série de decisões “fast food”, insensíveis, telegráficas, reprodutoras de súmulas. A sociedade não quer a sentença judicial como um simulacro de justiça, mera estatística. A justiça é valor supremo. Acesso à justiça e resolução das demandas em tempo célere e razoável são direitos humanos, fundamentais (Artigo 5º da Constituição Federal). Para concretizá-los na vida de cada cidadão o Judiciário não poderá continuar prisioneiro das estratégias de negócios dos grandes litigantes e dos contumazes devedores em nosso país”.¹⁹⁵

¹⁹³ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus 164493/Paraná**. Ministros Relatores Edson Fachin e Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp> sob o código 7528-DB98-F2CF-2AB4 e senha 9B16-76B5-6E21-EAE4. Acesso em: 6 jun. 2021.

¹⁹⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus 164493/Paraná**. Ministros Relatores Edson Fachin e Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp> sob o código 7528-DB98-F2CF-2AB4 e senha 9B16-76B5-6E21-EAE4. Acesso em: 6 jun. 2021.

¹⁹⁵ VIEIRA, Gustavo Fontoura. O uso predatório da justiça. **Justiça do Trabalho**, 2015. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/101961>. Acesso em: 6 jun. 2021.

As dilações retóricas sobre o poder de discricionariedade dos órgãos julgadores é algo que já é discutido há muitos anos, como constatado em que se afirmava que o juiz não pode ter o mínimo interesse na causa ou qualquer predisposição. Sobre isso, cita-se a fala de Alexander Hamilton:¹⁹⁶ *“No man ought certainly to be a judge in his own cause, or in any cause in respect to which he has the least interest or bias.”*¹⁹⁷

Como escopo de limitar e minimizar o viés de confirmação, atos de discricionariedade dos órgãos julgadores caracterizando o ativismo judicial cada vez mais decisões humanas são delegadas a ferramentas de inteligência artificial desenvolvidas a partir do uso de algoritmo, assim compreendido o conjunto finito de instruções que, seguidas, realizam uma tarefa específica.¹⁹⁸ Para a João Paulo Lordelo Guimarães Tavares, seria fundamental o incremento da educação sobre o assunto e o reconhecimento da existência dessa problemática:

Os vieses cognitivos são uma decorrência de processos heurísticos inconscientes de qualquer ser humano. No âmbito público, contudo, são muitas as preocupações quanto aos possíveis impactos em processos decisórios conduzidos por agentes públicos (administradores, juízes, membros do Ministério Público etc.). De fato, tais vieses podem comprometer não apenas o devido processo legal – em seu aspecto formal –, mas também a justiça da decisão proferida. Uma das principais medidas indicadas para minimizar os efeitos deletérios dos vieses cognitivos consiste no incremento da educação sobre o assunto. Atualmente, a grande maioria dos pesquisadores do tema reconhece que o primeiro grande passo para eliminar os efeitos dos vieses implícitos reside no reconhecimento de que esse problema existe. A mera tomada de consciência (a “normalização”), embora seja algo relativamente simples, é capaz de, ao fomentar a reflexão pessoal, reduzir sensivelmente os vieses.¹⁹⁹

Além disso, tal análise de forma pormenorizada caso a caso é algo inviável pelo volume de pretensões a serem analisadas, caindo o processo decisório no procedimento comum: “O problema, todavia, está na impossibilidade de agentes públicos fazerem uma análise

¹⁹⁶ Alexander Hamilton (1755-1804) was born on Nevis in the Leeward Islands in the Caribbean. Despite the desertion of his father and early death of his mother, his abilities took him to King’s College, New York (now Columbia University) in 1773 where he became involved in the patriot cause in opposition to Britain. By 1777 he was George Washington’s aide-de-camp and secretary, and he served in the Continental Army with distinction. After the Revolutionary War he emerged as an ardent nationalist and was a delegate to both the Annapolis and Federal Conventions in 1786 and 1787. He devised and organized the writing and publication of The Federalist Papers and in this and other ways took the lead in the campaign to ensure that the state of New York ratified the new Constitution. HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. The Federalist Papers. **The Federalist**, n. 80, 2008.

¹⁹⁷ HAMILTON, Alexander, MADISON, James and JAY, John. The Federalist Papers. **The Federalist**, n. 80, 2008. p. 391.

¹⁹⁸ PEIXOTO, Fabiano Hartmann; SILVA, Roberta Zumblick Martins da. **Inteligência artificial e Direito**. Curitiba: Alteridade, 2019. p. 71

¹⁹⁹ TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Vieses implícitos e técnicas de automação decisória: riscos e benefícios. **Civil Procedure Review**, v. 12, n. 1, jan./abr., 2021. p. 122. Disponível em: <https://www.revistaannep.com.br/index.php/radp/article/view/44/pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

individualizada de cada caso que se lhes apresenta, dedicando a atenção necessária para que a sua forma de pensar não se entregue integralmente aos processos heurísticos.”²⁰⁰

Em razão dessa impossibilidade, a tecnologia surge – ao lado da normalização e da regulação – como uma possível ferramenta auxiliar.²⁰¹ Se, por um lado, o uso de ferramentas de inteligência artificial pode automatizar e intensificar, de forma fria e ainda mais opaca, os vieses implícitos, estudos sugerem que a sua adequada aplicação pode ensejar o efeito diametralmente oposto. Em razão dos vieses da heurística de representatividade, foi possível perceber que a valoração moral de dados, como os antecedentes de um litigante, sua conduta e até mesmo a sua etnia, podem influenciar o processo decisório do juiz.²⁰²

De um lado, uma máquina tende sempre à ancoragem e ao ajuste, na medida em que sempre atuará de acordo com o que define o seu algoritmo. Se acaso o algoritmo for formulado de forma defeituosa, a máquina não poderá mudar de “opinião”, produzindo sempre o mesmo resultado. Sob esse aspecto, a ação humana é evidentemente superior à inteligência artificial.²⁰³

Por outro lado, bem desenvolvido o seu algoritmo, cada dado introduzido na ferramenta será necessariamente considerado, sendo capaz de produzir resultados novos (novas “opiniões”), desprovidos do viés de ancoragem humano, que tende a dimensionar excessivamente um valor inicialmente sugerido ou desconsiderar variáveis relevantes, perpetuando uma ideia original (viés de confirmação).

Consequentemente, é possível que a superação desde processo heurístico também passe pelo desenvolvimento de ferramentas de inteligência artificial.²⁰⁴ Assim como o propósito de garantir a tão almejada segurança jurídica, com decisões devidamente fundamentadas somente na legislação vigente, sem a interpretação, considerando a figura do ativismo jurídico ou até mesmo como forma de superação dos vieses de confirmação e ainda com a uma maior celeridade processual, há os mecanismos de inteligência artificial como alternativa.

²⁰⁰ TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Vieses implícitos e técnicas de automação decisória: riscos e benefícios. *Civil Procedure Review*, v. 12, n. 1, jan./abr., 2021. p. 122. Disponível em: <https://www.revistaannep.com.br/index.php/radp/article/view/44/pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

²⁰¹ TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Vieses implícitos e técnicas de automação decisória: riscos e benefícios. *Civil Procedure Review*, v. 12, n. 1, jan./abr., 2021. p. 122. Disponível em: <https://www.revistaannep.com.br/index.php/radp/article/view/44/pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

²⁰² TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Vieses implícitos e técnicas de automação decisória: riscos e benefícios. *Civil Procedure Review*, v. 12, n. 1, jan./abr., 2021. p. 122. Disponível em: <https://www.revistaannep.com.br/index.php/radp/article/view/44/pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

²⁰³ TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Vieses implícitos e técnicas de automação decisória: riscos e benefícios. *Civil Procedure Review*, v. 12, n. 1, jan./abr., 2021. p. 126. Disponível em: <https://www.revistaannep.com.br/index.php/radp/article/view/44/pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

²⁰⁴ FENOLL, Jordi Nieva. *Inteligencia artificial y proceso judicial*. Madrid: Marcial Pons, 2018. p. 51.

Apesar de sua influência profunda e crescente na vida das pessoas, os algoritmos permanecem inseridos em uma parcial "caixa preta". Colocar os riscos que surgem de sistemas baseados em regras e de aprendizagem em xeque é uma tarefa desafiadora para ambos: a sociedade e o sistema jurídico. Assim, impõe-se análise às soluções jurídicas existentes e adaptáveis e ainda com mais propostas. Impõe-se também a implementação de um projeto modelo regulatório em quatro etapas ao longo do eixo do tempo: preventivo instrumentos de regulação; acompanhamento da gestão de risco; proteção *ex post facto* e um código de responsabilidade algorítmica. E, associado a tudo isso, impõe-se a necessidade de um legislativo com projetos para regulamentar ainda mais as aplicações de inteligência artificial em toda a sociedade, como anteriormente mensurado.²⁰⁵

Com o objetivo de afastar a discricionariedade jurisdicional e a figura do ativismo, o sistema como um todo e, inclusive, o Poder Judiciário estão dispostos a abrir mão de uma total transparência algorítmica ao adotar critérios embasados na objetividade em busca de celeridade.

Apesar de toda a intransparência, as fórmulas matemáticas e lógicas subjacentes a um algoritmo promete objetividade. Algoritmos não conhecem inveja, antipatia ou flutuações no nível de açúcar no sangue antes e depois das refeições ou quaisquer outras circunstâncias além dos fatos essenciais a serem decididos. Dependendo de sua codificação, algoritmos podem tomar decisões mais consistentes e sem preconceitos do que a média humano. Isso levanta a questão: os algoritmos são possivelmente ainda melhores para tomadores de decisão, mesmo que não sejam transparentes.

Embora as decisões de algoritmos sigam padrões lógicos, eles são o produto da programação humana e suas pré-condições e, portanto, não estão livres de preconceitos.

Eles codificam os valores e premissas de seus criadores. Portanto, os algoritmos são tão meticulosos – para não dizer imparciais – quanto as pessoas que os programam. Escondido preconceitos podem se infiltrar em algoritmos despercebidos, não apenas através da programação, mas também devido a um banco de dados selecionado de forma inadequada. Este efeito foi demonstrado involuntariamente pelo concurso experimental de beleza Inteligência Artificial de Beleza. Foi o primeiro concurso de beleza realizado exclusivamente com base no poder de decisão dos algoritmos de aprendizado de máquina. 6.000 pessoas de 100 países foram julgadas por inteligência artificial. O resultado foi surpreendente em um aspecto: apenas um em 44 vencedores era uma pessoa de pele escura.

O algoritmo acabou por avaliar, pelo menos parcialmente, a beleza por raça. Racionalmente, não deveria ser uma surpresa que o sistema não prestasse atenção a diversidade. Seu algoritmo de aprendizado de máquina foi alimentado com imagens de belezas brancas. O teste de autoaprendizagem do bot de bate-papo da Microsoft, Tay, rodou no Twitter com desempenho equilibrado pior, quando o robô se transformou em um negador do Holocausto racista e sexista logo após várias horas de interação com usuários de internet nem sempre benevolentes. Algoritmos complexos, sejam determinísticos ou com capacidade de aprendizagem, baseiam suas decisões em inferências estocásticas que apenas determinam correlações. Assim, por sua própria natureza, os algoritmos não oferecem explicações de causa e efeito. Um algoritmo de criação de perfil, em vez disso, baseia suas suposições sobre os indivíduos em probabilidades de grupo correlacionadas e decide como pesar cada critério mais e mais

²⁰⁵ EBERS, Martins; NAVAS, Susana. **Algorithms and Law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 110.

autonomamente. Ele atribui indivíduos a subgrupos definidos com base em características compartilhadas (por exemplo, fãs de tênis, compradores frequentes ou pessoas com uma determinada crença política), tratá-los como parte desses grupos e adaptar seus critérios de diferenciação de acordo.

Quanto mais algoritmos de tomada de decisão de poder social e econômico são fornecidos, mais suas classificações de operação estocástica correrão o risco de discriminação.

Assim numa digital sociedade, será cada vez mais comum que os indivíduos experimentem desigualdades tratamento como resultado da diferenciação algorítmica – não porque cumpram certas características, mas porque um algoritmo atribui essas características a eles com base em uma classificação de grupo.²⁰⁶

O algoritmo de decisão toma resoluções não considerando somente o indivíduo, mas também diante das suas características associadas a grupos dos quais faz parte. Exemplificando, Dana Mattioli descreve:

Os usuários dos produtos da Apple tais como computadores e telefones tem uma tendência a receberem cotações de preços mais elevados para produtos e serviços online do que os usuários de outros produtos de computador com base na suposição de que os usuários da Apple geralmente têm rendimentos mais elevados.

Os usuários de computadores Mac gastam até 30% a mais por noite em hotéis, então a agência de viagens online está começando a mostrar a eles opções de viagem diferentes e, às vezes, mais caras do que os visitantes do Windows. E ainda que os usuários de Mac têm 40% mais chances de reservar um hotel de quatro ou cinco estrelas do que os de PC e que quando os usuários de Mac e PC reservam o mesmo hotel, os usuários de Mac tendem a ficar em quartos mais caros.²⁰⁷

Lauren Weber e Elizabeth Dvoskin²⁰⁸ referem que, nos últimos 5 anos, nos Estados Unidos, de 60% a 70% dos trabalhadores americanos são contratados após passarem por testes de personalidades *online* pelos seus empregadores por meio de uma avaliação algorítmica. Ocorre que algoritmos projetados para reduzir o preconceito, ironicamente, podem ter o efeito de criar um novo tipo de discriminação, já que, em uma pesquisa, constatou-se que os testes de personalidade discriminam pessoas com deficiência. Como parte da investigação, as autoridades estão tentando determinar se os testes excluem as pessoas que sofrem de doenças mentais, como depressão ou transtorno bipolar, mesmo que tenham as habilidades certas para

²⁰⁶ EBERS, Martins; NAVAS, Susana. **Algorithms and Law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 110.

²⁰⁷ MATTIOLI, Dana. On Orbitz, Mac Users Steered to Pricier Hotels. **The Wall Street Journal**, 2012. Disponível em: <https://www.wsj.com/articles/SB10001424052702304458604577488822667325882>. Acesso em: 15 jun. 2021.

²⁰⁸ WEBER, Lauren; DWOSKIN Elizabeth. Are Workplace Personality Tests Fair? Growing Use of Tests Sparks Scrutiny Amid Questions of Effectiveness and Workplace Discrimination. **The Wall Street Journal**, set., 2014. Disponível em: <https://www.wsj.com/articles/are-workplace-personality-tests-fair-1412044257>. Acesso em: 15 jun. 2021.

o trabalho, de acordo com documentos da Comissão de Oportunidades Iguais de Emprego dos Estados Unidos (EEOC)²⁰⁹.

Em agosto de 2015, a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) radiografou o Uso da Justiça e o Litígio no Brasil²¹⁰. Esse estudo pioneiro revela o demandismo predatório responsável pelo congestionamento de processos e pela morosidade no Poder Judiciário.

Para enfrentar esse cenário, as metas de julgamentos e de resolução de conflitos estipuladas pelo CNJ precisam ser repensadas. Tratam dos efeitos e não das causas do problema. As metas levam à sociedade os resultados negativos como deficiências do próprio Poder Judiciário, esquecendo os verdadeiros responsáveis pelas mazelas da justiça.²¹¹

Gustavo Fontoura Vieira refere que não é possível programar o Judiciário como supermáquina para produção em série de decisões “*fast food*”, insensíveis, telegráficas, reprodutoras de súmulas. A sociedade não quer a sentença judicial como um simulacro de justiça, mera estatística.²¹²

De forma ilustrativa, cita-se o acórdão do agravo interno sob o número CNJ: 0011217-98.20218.217000²¹³, em que se assevera um descontentamento do órgão julgador com o ambiente eletrônico, ressaltando que a insatisfação é propriamente com o ambiente digital, uma vez que no caso não há qualquer julgamento por algoritmo:

Quem peticiona em autos eletrônicos, deve se conscientizar de que o ambiente é diverso dos autos físicos e que eletrônicos são os autos, não o julgador nem a outra parte. De nada adianta o processo eletrônico tramitar num “clic”, se não existe juiz eletrônico. O juiz continua sendo pessoa natural e análise e julgamento ocorrem pelos modos tradicionais. O juiz continua obrigado a julgar conforme a prova dos autos e a fundamentar (CPC/2015, art. 371, ex-art. 131; CF, art. 93, IX). A implantação dos ditos autos eletrônicos vendendo a ideia da justiça rápida não passa de propaganda enganosa.

²⁰⁹ A U.S. Equal Employment Opportunity Commission (EEOC) tem autoridade para investigar acusações de discriminação contra empregadores que são cobertos pela lei. Nosso papel em uma investigação é avaliar de forma justa e precisa as alegações da acusação e, em seguida, fazer uma conclusão. Se descobirmos que ocorreu discriminação, tentaremos liquidar a acusação. Se não tivermos êxito, temos autoridade para entrar com uma ação judicial para proteger os direitos dos indivíduos e os interesses do público e litigar uma pequena porcentagem desses casos. 2021. U. S. EQUAL EMPLOYMENT OPPORTUNITY COMMISSION, [2021?]. Disponível em: <https://www.eeoc.gov/overview>. Acesso em: 16 jun. 2021.

²¹⁰ VIEIRA, Gustavo Fontoura. O uso predatório da justiça. **Justiça do Trabalho**, 2015. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/101961>. Acesso em: 6 jun. 2021.

²¹¹ VIEIRA, Gustavo Fontoura. O uso predatório da justiça. **Justiça do Trabalho**, 2015. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/101961>. Acesso em: 6 jun. 2021.

²¹² VIEIRA, Gustavo Fontoura. O uso predatório da justiça. **Justiça do Trabalho**, 2015. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/101961>. Acesso em: 6 jun. 2021.

²¹³ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul. **Agravo Interno nº 70084976646 (nº CNJ: 0011217-98.20218.217000)**. 1ª Câmara Cível do TJRS. Desembargador Presidente e Relator Irineu Mariani, Desembargador Carlos Roberto Lofego Canibal e Desembargador Newton Luis Medeiros Fabrício. Porto Alegre/RS, 28/04/2021.

Todos sabem: o que torna a justiça morosa não é a locomoção física do processo ou o tempo necessário para serem cumpridas as determinações judiciais, mas o tempo que ele fica aguardando pauta de audiência e a prática dos atos judiciais (CPC/2015, art. 203, ex-art. 162). Todos sabem também que isso acontece em razão do volume excessivo, o que informa grande explosão de litigiosidade social, bem assim em razão das excessivas possibilidades recursais: discussões, rediscussões, discussões de rediscussões, levando o término quase às calendas gregas.

Importante, no que se refere ao volume excessivo, a divulgação do Conselho Nacional de Justiça, em 2014, relativo a 2013, sob o título Justiça em Números. O país, então com aproximadamente 200 milhões de habitantes, estava com 95 milhões de processos, dos quais 74 milhões (= 78%) tramitando na Justiça Estadual. Se considerarmos que em cada um existem pelo menos duas pessoas envolvidas, e ressalvado os milhões ajuizados contra a mesma pessoa (Poder Público), pode-se dizer que bem mais da metade da população brasileira está envolvida com o Judiciário.

Isso por um lado. Por outro, 16 mil era o número de magistrados no Brasil, portanto, em média 6 mil processos para cada um. Imagine-se as várias intervenções judiciais em cada processo e as quase infinitas possibilidades recursais, as quais, ao invés do apregoado, em mais uma propaganda enganosa, continuam com o CPC/2015. Eis, pois, uma das grandes causas – senão a principal – da justiça morosa.

Por isso, considerando que o processo eletrônico não multiplica o número de julgadores nem instaura o modo eletrônico de julgar, nada resolve em termos de celeridade. Ao contrário, ao julgador é muito, muito mais difícil, senão impossível, examinar as provas no respectivo ambiente. Na atual situação, este julgador, grosso modo, vem consumindo tempo dez vezes superior para a busca de informações, anotações porque não se dispõe de quatro ou cinco telas para deixar documentos e arazoados visualmente disponíveis.

Ainda, o sistema não permite a colagem, é dizer, se o julgador quiser reproduzir alguma decisão, algum arazoado, algum documento constante dos arquivos anexados é obrigado a digitar! Isso é tão moderno quanto a máquina de escrever. E como o julgador – repito – não dispõe de quatro ou cinco telas, onde possa ver concomitante vários documentos ou arazoados para fazer exames, comparações e tirar conclusões, e até para digitar, fica materialmente impossibilitado de bem exercer a jurisdição.²¹⁴

Irineu Mariani refere que a digitalização do processo com o objetivo de acelerar a tramitação dos processos é um “tiro que saiu pela culatra”, já que todo grande volume de processos em tramitação afunila para o momento da prolação da sentença, caracterizando o fenômeno da precarização da jurisdição.

Quer dizer, em termos de celeridade, os autos eletrônicos são um tiro pela culatra.

Herbert Marshall McLuhan, filósofo canadense (1911-1980), em *Galáxia de Guttenberg* (1962) e em *Os Meios de Comunicação como Extensão do Homem* (1964), anteviu, no albor das comunicações por satélite, a Aldeia Global, que se tornou realidade com a respectiva massificação, formando-se o cidadão global, o cidadão internacional, decretando-se o fim da geografia e início da sociedade global, enfim, a existência da Pátria Terra. É consenso de que ele anteviu a própria Internet quase trinta anos antes de seu surgimento.

Pois, no ambiente dos autos eletrônicos, já vivemos a época da precarização da jurisdição, a qual – como o albor da Aldeia Global – vem a ser o albor do fim do ato de julgar, e por decorrência a Advocacia e o Judiciário passam a ser a “bola da vez”.

²¹⁴ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul. **Agravo Interno nº 70084976646 (nº CNJ: 0011217-98.20218.217000)**. 1ª Câmara Cível do TJRS. Desembargador Presidente e Relator Irineu Mariani, Desembargador Carlos Roberto Lofego Canibal e Desembargador Newton Luis Medeiros Fabrício. Porto Alegre/RS, 28/04/2021.

Logo mais, bastará alimentar com alguns dados um “ente eletrônico” e ele dirá qual a “solução” de forma instantânea e irrecorrível.

De qualquer sorte, e retornando à realidade do modelo atual dos autos eletrônicos, para que sejam possíveis em termos mínimos é imprescindível o cumprimento rigoroso das formalidades na sua composição. E nem falo da baixa qualidade da imagem de muitos documentos, tornando impossível a leitura, e por isso considerados inexistentes por inacessibilidade do conteúdo, como já acontece com as fotocópias borrões nos autos físicos.²¹⁵

Se os resultados estatísticos revelam produtividade insuficiente e carência de estrutura, a resposta não pode ser maiores metas e ampliação desmesurada de pessoal, de novas varas e de instalações físicas. Aumento de produtividade e de estrutura são medidas importantes, mas somente possíveis se analisadas conjuntamente com outras de maior conveniência administrativa.²¹⁶

Diante do fomento de um processo de crescimento exponencial da judicialização de inúmeras matérias até então jamais colocadas a mercê da batuta do Poder Judiciário surge cada vez mais forte a figura do ativismo judicial que é exemplificado por diversas formas de interpretações para a mesma legislação aplicada, ou até mesmo alterando a legislação sem alteração do próprio do seu texto com modificação de sua interpretação.

O ativismo judicial é uma figura jurídica que sempre existiu, tendo um papel crucial para a evolução do próprio Direito ao trazer novas correntes e ideias inovadoras e não pode ser apontado somente como negativo. Em contrapartida, daqueles que não conseguem vislumbrar o seu aspecto positivo busca o seu equilíbrio, colocando no outro lado da balança a autocontenção judicial.

²¹⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul. **Agravo Interno nº 70084976646 (nº CNJ: 0011217-98.20218.217000)**. 1ª Câmara Cível do TJRS. Desembargador Presidente e Relator Irineu Mariani, Desembargador Carlos Roberto Lofego Canibal e Desembargador Newton Luís Medeiros Fabrício. Porto Alegre/RS, 28/04/2021.

²¹⁶ VIEIRA, Gustavo Fontoura. O uso predatório da justiça. **Justiça do Trabalho**, 2015. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/101961>. Acesso em: 6 jun. 2021.

3 O ATIVISMO JUDICIAL E AUTOCONTENÇÃO JUDICIAL

A ativismo jurídico é algo existente desde sempre, mas se tornou mais explícito com a publicidade dos atos judiciais, crescimento do volume do contencioso, passando a ser descrito como um estigma negativo.

A crise associada a todo setor que engloba o Poder Judiciário, atualmente, é um estigma que atinge diferentes atores envolvidos neste processo - dos operadores do Direito até a cúpula do Supremo Tribunal Federal. Em análise recente, o procurador de justiça Luís Alberto Thompson Flores Lenz, asseverou que:

A situação é de uma dramaticidade ímpar, tanto que foram protocoladas dezenas de pedidos de *impeachment* no Senado contra alguns membros do SFT, fato que antigamente era impensável, tudo a demonstrar o descrédito do Tribunal nos dias atuais, bem como o acentuado nível de contestação do proceder de seus integrantes. Para resolver essa controvérsia, e levar luz à escuridão deve-se investigar a fundo todas essas denúncias, como única forma de resgatar o conceito do STF e do sistema judiciário como um todo.²¹⁷

Ao longo dos tempos, o Poder Judiciário vem passando por transformações no perfil de sua atuação. Nesse sentido, a promulgação da Constituição de 1988 simbolizou o momento de uma radical modificação na forma como era concebido o exercício da jurisdição constitucional no Brasil. Em resumo, é possível afirmar que, a partir disso, duas principais expressões passaram a estar diretamente vinculadas à atividade jurisdicional: ativismo judicial e judicialização política.²¹⁸

Não se pode negar que, tanto uma como a outra são empregadas no sentido de demonstrar a ideia do acentuado grau de judicialização que assume o Direito brasileiro, na atual conjuntura. E, mesmo afirmando a necessidade de se realizar uma diferenciação entre ambas, não seria equivocado estabelecer tal característica como um ponto de partida comum à abordagem desses dois temas. Como já referido, isso não se revela como problemático, a não

²¹⁷ LENZ, Luís Alberto Thompson Flores. O resguardo do conceito do STF. **Jornal Zero Hora**, Porto Alegre, ano 8, n. 20.031, 26 maio 2021.

²¹⁸ TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e ativismo judicial**: limites da atuação do Judiciário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

ser que tal afirmação conduza à equivocada compreensão de que, ao falar em judicialização da política ou ativismo judicial, esteja-se tratando do mesmo fenômeno.²¹⁹

Para Carlos Eduardo Dieder Reverbel, a problemática é a ausência e a falta de clareza entre as jurisdições constitucionais e ordinária, uma miscelânea de matérias emaranhadas entre o político e o judiciário.

O Estado antes de ser de Direito é de política, de democracia. Neste sentido a melhor expressão para designar o Estado de Direito é Estado Democrático de Direito, e não Estado de Direito Democrático. É a democracia como fundamento (governo do povo), funcionamento (governo pelo povo) e finalidade (e para o povo) que define o direito em nosso sistema jurídico³⁵. Assim, o juiz fica adstrito ao cumprimento da lei. Não esqueçamos os velhos, mas sábios conselhos de Montesquieu de que o juiz é a bouche de la loi. O ativismo judicial centra-se neste ponto. O juiz transpassa o campo do direito e ingressa na seara da política. Assim “resolve” problemas políticos por critérios jurídicos. Isto se dá dentre outras razões, pelo desprestígio da lei, ineficiência da política, dificuldade da própria administração, malversação dos recursos públicos...²²⁰

A questão da discricionariedade em tempos pós-positivistas, na análise de Lenio Luiz Streck, é um grave problema para Ronald Dworkin, mas não para Robert Alexy:²²¹

O Estado Democrático de Direito proporcionou uma nova configuração nas esferas de tensão dos Poderes do Estado, decorrente do novo papel assumido pelo Estado e pelo constitucionalismo, circunstância que reforça, sobretudo, o caráter hermenêutico do direito. Afinal, há um conjunto de elementos que identificam essa fase da história do direito e do Estado: textos constitucionais principiológicos, a previsão/determinação de efetivas transformações da sociedade (caráter compromissório e diretivo das Constituições) e as crescentes demandas sociais que buscam no Poder Judiciário a concretização de direitos tendo como base os diversos mecanismos de acesso à justiça. Ocorre que isso não pode comprometer os alicerces da democracia representativa. O grande dilema contemporâneo será, assim, o de construir as condições para evitar que a justiça constitucional (ou o poder dos juízes) se sobreponha ao próprio direito. Parece evidente lembrar que o direito não é – e não pode ser – aquilo que os tribunais dizem que é (falácia do realismo). E também parece evidente que o constitucionalismo não é incompatível com a democracia. Mas, se alguém deve dizer por último o sentido do direito no plano de sua aplicação cotidiana, e se isso assume contornos cada vez mais significativos em face do conteúdo principiológico e transformador da sociedade trazidos pelas Constituições, torna-se necessário atribuir um novo papel à teoria jurídica. Em tempos de enfrentamento entre Constitucionalismo e positivismo (e os vários positivismos), é de fundamental importância discutir o problema metodológico representado pela tríplice questão que

²¹⁹ TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e ativismo judicial**: limites da atuação do Judiciário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

²²⁰ REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. Ativismo judicial e o Estado de Direito. **Revista Eletrônica do Curso de Direito Universidade de Santa Maria**, v. 4, n. 1, 2009. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/7028>. Acesso em: 21 jun. 2021.

²²¹ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2021.

movimenta a teoria jurídica contemporânea em tempos de póspositivismo: como se interpreta, como se aplica e se é possível alcançar condições interpretativas capazes de garantir uma resposta correta (constitucionalmente adequada), diante da (inexorabilidade da) indeterminabilidade do direito e da crise de efetividade da Constituição, problemática que assume relevância ímpar em países periféricos (que prefiro chamar de “países de modernidade tardia”, em que se destaca o Brasil) em face da profunda crise de paradigmas que atravessa o direito, a partir de uma dogmática jurídica refém de um positivismo, de um lado, exegético-normativista, e, de outro, fortemente decisionista e arbitrário, produto de uma mixagem de vários modelos jusfilosóficos, como as teorias voluntaristas, intencionalistas, axiológicas e semânticas, para citar apenas alguns, as quais guardam um traço comum: o arraigamento, consciente ou inconsciente, ao esquema sujeito-objeto.²²²

Streck denomina a existência de uma “algaravia teórica”, em que as diversas teorias críticas (teoria do discurso habermasiana, as diversas teorias da argumentação, a hermenêutica, etc.), todas inseridas no paradigma do Estado Democrático de Direito, têm tido um objetivo comum: a superação do positivismo jurídico e das posturas doutrinárias que o sustentam. Entretanto, se existem pontos convergentes – como a necessidade de suplantar as velhas teorias das fontes e da norma – o mesmo não se pode dizer acerca do que representa o processo de compreensão (interpretação) dessas rupturas paradigmáticas.²²³

Para esmiuçar a questão da problemática da discricionariedade apresenta o contraponto entre Dworkin e Alexy:

Enquanto Ronald Dworkin se propõe a construir uma teoria jurídica antidiscricionária em sentido inverso Alexy parece reconhecer que a discricionariedade é inexorável. As partes num processo possuem o direito de que a solução jurídica para o caso esteja de acordo com o ordenamento previamente estabelecido. Este, por sua vez, seria o fundamento para todos os casos, fáceis ou difíceis, impedindo tanto a discricionariedade judicial como o poder criativo dos juízes.²²⁴

Otávio Luiz Rodrigues Junior, em referência à fórmula extrema de Gustav Lambert Radbruch, de pronto já aponta o risco à insegurança jurídica, discricionariedade e subjetividade.

Robert Alexy buscou reconduzir a fórmula de Radbruch à teoria dos direitos fundamentais. Para Alexy, é possível que o sistema de normas jurídicas não disponha de mecanismos coativos e, nem por isso, deixe de ser um sistema de Direito. Imperfeição não significa impossibilidade de a coisa existir como tal. Quanto à separação entre Direito e Moral, Robert Alexy introduz a fórmula de Radbruch, cuja

²²² STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf. Acesso em: 12 mar. 2021.

²²³ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf. Acesso em: 12 mar. 2021.

²²⁴ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf. Acesso em: 12 mar. 2021.

síntese poderia ser “injustiça extrema é não é Direito”. O Direito tem uma pretensão de correção e, em larga medida, o próprio sistema a esse fim, com o recurso aos direitos fundamentais e aos princípios.²²⁵

A figura de um julgamento supralegal na acepção positivista é algo caracterizador da insegurança jurídica e quebra de figuras constitucionais elementares como o devido processo legal e do contraditório. Nessa senda, à medida em que, na Teoria dos Direitos Fundamentais, já aparecia a tese de que os direitos humanos possuem uma dimensão de princípios, também as questões de justiça passam a comportar essa dimensão principiológica e assumem, no contexto de sua teoria, o mesmo conceito de mandados de otimização que reveste os princípios derivados dos direitos fundamentais constitucionais. Na medida em que a forma de aplicação dos princípios se dá por meio da ponderação, tanto a solução dos casos duvidosos (que comportam a incorporação de elementos externos ao direito, próprios do discurso prático geral) como a solução da chamada colisão de princípios passam pela observação do procedimento da ponderação, que apresenta, por tudo que já foi aqui referido, uma estrutura discricionária.²²⁶ Nesse sentido, o próprio Robert Alexy refere que

os direitos fundamentais não são um objeto passível de ser dividido de uma forma tão refinada que inclua impasses estruturais – ou seja, impasses reais no sopesamento –, de forma a torná-los praticamente sem importância. Neste caso, então, existe uma discricionariedade para sopesar, uma discricionariedade tanto do legislativo quanto do judiciário.²²⁷

Para Heleno Ribeiro Pereira Nunes Filho, seria um ato de coragem dizer que combater a concentração de poder pode ter dois reflexos distintos: “A limitação ao exercício desse poder, cuja fixação concreta, além de complexa, repousa em uma tênue linha entre a omissão dos preguiçosos e o ativismo dos corajosos”.²²⁸ Assim, o ativismo judicial, associado ao Poder Judiciário, passa a ser visto como algo negativo e pejorativo.

²²⁵ RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. A fórmula de Radbruch e o risco do subjetivismo. **Consultor Jurídico**, jul., 2012. Direito Comparado. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-jul-11/direito-comparado-formula-radbruch-risco-subjetivismo>. Acesso em: 3 jun. 2021.

²²⁶ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2021.

²²⁷ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 611.

²²⁸ NUNES FILHO, Heleno Ribeiro Pereira. Fiscalizar, julgar e gerir: o desafio da separação de poderes na Covid-19. **Consultor Jurídico**, jun., 2020. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-02/heleno-nunes-separacao-poderes-contexto-covid-19>. Acesso em: 20 jun. 2021.

Ativismo judicial é uma expressão cunhada nos Estados Unidos e que foi empregada, sobretudo, como rótulo para qualificar a atuação da Suprema Corte durante os anos em que foi presidida por Earl Warren, entre 1954 e 1969. Ao longo desse período, ocorreu uma revolução profunda e silenciosa em relação a inúmeras práticas políticas nos Estados Unidos, conduzida por uma jurisprudência progressista em matéria de direitos fundamentais. Todas essas transformações foram efetivadas sem qualquer ato do Congresso ou decreto presidencial. A partir daí, por força de uma intensa reação conservadora, a expressão ativismo judicial assumiu, nos Estados Unidos, uma conotação negativa, depreciativa, equiparada ao exercício impróprio do poder judicial. Todavia, depurada dessa crítica ideológica – até porque pode ser progressista ou conservadora – a ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes. Em muitas situações, sequer há confronto, mas mera ocupação de espaços vazios.²²⁹

Mas, mesmo antes de Earl Warren, Edward McWhinney²³⁰ já oferecia uma rubrica ao teorizar sobre ativismo judicial, dizendo que, ao se concentrar em questões de "tempo" e "técnica", os observadores do tribunal podem formular perfis significativos de cada Justiça para descrever quando e como eles empregam o ativismo judicial, mencionando que é uma forma de rotular um julgador:

É como rótulos amplos são ferramentas contundentes que não podem englobar toda a jurisprudência de um juiz: "Um ativista o quê?" "Não é nem mesmo suficiente falar de um ativista 'libertário civil', diante de uma atitude judicial, como o caso de favorecimentos contrários à restrição da ação do Estado interferindo nas liberdades da imprensa escrita, mas pode ser ativista que discursa, mas pacifista em relação às proteções dos direitos dos estados e autodeterminação local no sistema federal. Ainda um juiz pode ser ativista quanto ao federalismo constitucional e relativamente pacifista nas questões sociais. Mas o principal insight de McWhinney é que termos como "ativista judicial" pode ser útil se forem empregados com precisão e explicado em detalhes o seu posicionamento sendo sua nova abordagem as bases para futuros estudiosos e se destaca como uma contribuição valiosa, embora não reconhecida, para este tópico difícil.²³¹

Edward McWhinney continua, dizendo que é possível incluir concepções nacionais particulares da natureza do processo judicial e a relevância e limites da "lógica" jurídica na tomada de decisão judicial e também das responsabilidades sociais do juiz como um ser tomador de decisões da comunidade, ao ajustar ou refazer o antigo direito positivo de modo a responder às tendências de longo prazo e direções na sociedade e no complexo de interesses concorrentes pressionados dentro da sociedade a qualquer momento.

²²⁹ BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. *Revista Jurídica da Presidência*, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 5-43, fev./maio, 2010. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/25-20-PB%20(1).pdf. Acesso em: 25 mar. 2021.

²³⁰ UNITED NATIONS AUDIOVISUAL LIBRARY OF INTERNATIONAL LAW. Disponível em: https://legal.un.org/avl/pdf/ls/McWhinney_bio.pdf. Acesso em: 2 jun. 2021.

²³¹ KMIEC, Keenan. The origin and current meanings of "judicial activism". *California Law Review*, v. 92, p. 1442-1476, 2004. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/3481421?refreqid=excelsior%3A88569e860e01d0b3c559c47ca8cda0cc>. Acesso em: 17 jun. 2021.

Na jurisprudência da Corte Internacional, nas primeiras duas décadas da era pós-guerra, a influência do positivismo jurídico e do que poderia ser chamado de concepções mais tradicionais do processo judicial foi dominante.²³²

Já na descrição de Harold Laski, o ativismo judicial é visto como um reflexo do positivismo jurídico e, assim, certa vez, comentou sobre Hans Kelsen e sua Teoria Pura de Direito: "um exercício de lógica, mas não de vida". Sua lógica e seu raciocínio são impecáveis, apontando a sua capacidade intelectual eficaz, mas, se apenas ele for preparado para conceder seu ponto de partida (necessariamente extralegal) ou uma premissa básica, a questão particular perante o Tribunal pode ser, e deve ser, absolutamente divorciada de seu contexto social para os fins de decisão do Tribunal.²³³

A partir do início da década de 1970, a discussão acerca da interpretação passou a ser algo mais facilmente observado:

Já em 1973 e 1974 fervilhava um conflito entre diversas teorias de interpretação e a concepção da função judicial e a abordagem adequada para jurisdição, às vezes é prestada, – imprecisamente, pode ser sugerido – em termos do clássico a antinomia positivismo verso o direito natural. O compromisso de juristas com formação clássica, como Sir Gerald Fitzmaurice e ainda os juízes do antigo Tribunal Permanente, ao credo positivista era algo bastante claro, com sua insistência no divórcio, para fins de tomada de decisão, das Leis da Sociedade, e sobre a aplicação de um valor supostamente neutro com abordagem "lógica" para casos que vêm antes deles. Em sua tipologia de sistemas, Max Weber localizou o que identificou como a abordagem lógico-formalracional do Direito e do raciocínio jurídico, na sociedade ocidental, liberaldemocrática, fundada como aquela sociedade em ascensão do comércio e enfatizando, no apogeu de seu *laissez-faire*, no seu modelo político e econômico de não-intervencionista estatal na busca da clareza, certeza e consistência nas normas e processos jurídicos, com exclusão de outros valores. Os grupos de habilidades profissionais jurídicas que constituem as elites jurídicas naqueles sistemas ocidentais no final do século 19 e início do século 20, racionalizaram e agilizaram a formulação de leis constitucionais processos dentro de seus próprios estados, de modo que as mudanças no direito positivo feitas para necessários na realização da eficácia e os imperativos da segurança jurídica sempre poderiam ser efetuados por meio do poder executivo-legislativo, sem qualquer necessidade de recurso ao poder judicial ou a conceitos de uma corte base numa engenharia social. É neste contexto social que o conceito de neutralidade em relação às grandes questões sociais e econômicas da atualidade é processado em um cânone de comportamento judicial, se não de fato elevado ao nível do dogma constitucional, sendo que a Comunidade Mundial da época era numericamente restrita à Europa Ocidental ou Ocidental formando um grupo compacto de Estados que permaneceram dominantes nas relações internacionais até a Segunda Guerra Mundial, não é surpreendente que as teorias jurídicas ultra positivistas aperfeiçoadas na Europa Ocidental e Ocidental interna, forma difundidas, sem muitas dúvidas, para teorias legais internacionais. Evidente assim a qualidade

²³² MCWHINNEY, Edward. **Judicial settlement of international disputes. Jurisdiction, Justiciability and Judicial Law-Making on the Contemporary International Court.** Berlin: Springer-Science+Business Media, B.V., 1991.

²³³ MCWHINNEY, Edward. **Judicial settlement of international disputes. Jurisdiction, Justiciability and Judicial Law-Making on the Contemporary International Court.** Berlin: Springer-Science+Business Media, B.V., 1991.

inerentemente "eurocentrista" do positivismo jurídico e da concepção limitada e "lógica" do processo judicial e do processo judicial função, que foi recepcionada para o Direito Internacional, passando ter destaque inclusive em termos históricos.²³⁴

O referido conceito, por inúmeras vezes, vem com uma carga de conceitos ou preconceitos, mas sem a verdadeira conotação ou sentido, como refere Dimitri Dimoulis: A terminologia ativismo judicial por inúmeras vezes é empregada de forma pejorativa, para desqualificar decisões judiciais ou tribunais contrários a certas posições políticas, em particular rejeitando as posturas progressivas dos tribunais.²³⁵

Frank Easterbrook referiu que "todo mundo despreza o ativismo judicial, que tem um termo notoriamente evasivo." No entanto, essa observação não pode ser desqualificada, pois a maioria concordaria que o ativismo judicial é realmente maleável. Mas alguns estudiosos, incluindo alguns juizes da Suprema Corte em exercício nos Estados Unidos da América, sugeriram que, em alguns contextos, nem sempre é uma algo ruim. Este é o problema: dificilmente se pode fazer uma observação sobre o ativismo judicial hoje sem anexar definições, ressalvas e qualificações ao termo.²³⁶

Jeffrey Rosen na sua conversa com Ruth Bader Ginsburg²³⁷, pede-lhe um conceito de ativismo judicial, que assim é apresentado: "Devo definir o termo ativismo como um tribunal que não hesita em derrubar a legislação aprovada pelo Congresso".²³⁸ A terminologia se tornou algo mais popular no ano de 1990²³⁹, em que o termo "judicial ativismo" ou "judicial ativista" apareceu de forma espantosa em 3.815 periódicos e artigos de revisão jurídica. Sendo que nos primeiros quatro anos do século XXI, esses termos surgiram em outros 1817 artigos, uma média de mais de 450 por ano. Os juizes, hoje, são muito mais propensos a acusar seus

²³⁴ McWhinney, Edward. **Judicial settlement of international disputes. Jurisdiction, Justiciability and Judicial Law-Making on the Contemporary International Court.** Berlin: Springer Science Business Media, B.V., 1991. p. 25.

²³⁵ DIMOULIS, Dimitri; LUNARDI, Soraya Gaspareto. Ativismo e autocontenção judicial no controle de constitucionalidade. In: FELLET, André Luiz Fernandes; PAULA, Daniel Giotti de; NOVELINO, Marcelo (org.). **As novas faces do ativismo judicial.** Salvador: JusPODIVM, 2011. p. 459-473.

²³⁶ KMIEC, Keenan. The origin and current meanings of "judicial activism". **California Law Review**, v. 92, p. 1442-1476, 2004. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/3481421?refreqid=excelsior%3A88569e860e01d0b3c559c47ca8cda0cc>. Acesso em: 17 jun. 2021.

²³⁷ On June 14, 1993, Bill Clinton nominated Ruth Bader Ginsburg to be an associate justice of the Supreme Court. Judge Ginsburg generously credited my New Republic article for helping bring her over the finish line. "You planted the idea," Ginsburg wrote to me on June 18. "I'll try hard to develop it." ROSEN, Jeffrey. **Conversations with RBG.** Ruth Bader Ginsburg on Life, Love, Liberty, and Law. New York: Henry Holt and Company, 2012

²³⁸ ROSEN, Jeffrey. **Conversations with RBG.** Ruth Bader Ginsburg on Life, Love, Liberty, and Law. New York: Henry Holt and Company, 2012.

²³⁹ The term appeared in judicial opinions only twice in the 1950s and fourteen times in the 1960s, while judges found occasion to invoke it 262 times during the 1990s.

colegas de ativistas judiciais do que eram nas décadas anteriores. E o termo assumiu um papel proeminente na debates públicos, aparecendo regularmente em páginas editoriais²⁴⁰, *blogs* da *Web*, discussões políticas e batalhas judiciais. Ironicamente, à medida que o termo se tornou mais comum, seu significado tornou-se cada vez mais obscuro. Isso porque "ativismo judicial" é definido de várias maneiras díspares, até mesmo contraditórias; estudiosos e juízes reconhecem esse problema, mas persistem em falar sobre o conceito sem defini-lo. Assim, o problema continua inabalável: as pessoas falam do passado uns aos outros, usando a mesma linguagem para transmitir conceitos muito diferentes.²⁴¹

Keenan Kmiec enfrenta o tema com o objetivo de esclarecer o significado de "ativismo judicial", mesmo quando é usado em contextos diferentes, para que aqueles que usam o termo possam comunicar suas ideias de forma mais eficaz.²⁴² Kmiec busca a origem histórica do conceito de ativismo judicial e assim se manifesta:

A ideia de ativismo judicial existe há muito mais tempo do que o termo. Antes do século XX, já havia o enfrentamento sobre o conceito de legislação judicial, isto é, juízes fazendo direito positivo. Onde Blackstone favoreceu a legislação judicial como a mais forte característica do common law, Bentham considerou isso uma usurpação da função legislativa e uma charada ou 'sofisma miserável'. Bentham, por sua vez, ensinou John Austin, que rejeitou a visão de Bentham e defendeu uma forma de legislação judicial em suas famosas palestras sobre jurisprudência. Na primeira metade do século XX, uma enxurrada de estudos discutiu os méritos da legislação judicial, e estudiosos proeminentes adotaram posições de cada lado do debate. As críticas à legislação judicial constitucional foram particularmente veementes durante a era *Lochner*. Os críticos atacaram a preferência do Tribunal por interesses comerciais, uma vez que repetidamente derrubou a legislação social no nome do devido processo substantivo. *Lochner* e seus descendentes são virtualmente sinônimos de "ativismo judicial", o termo está visivelmente ausente da crítica contemporânea. O *New Deal*²⁴³ e a revolução de 1937 deram início a outra onda de críticas comentário, mas, novamente, a literatura contemporânea não menciona "ativismo judicial" por

²⁴⁰ In the past decade (from August 1994 to August 2004), "judicial activism" and its cognates have appeared 163 times in the Washington Post, and another 135 times in the New York Times. Lexis search ["judicial activism" or "judicial activist" or "judicial activists" and date (geq (7/31/1994) and leq (8/1/2004))] in "Washington Post" and "New York Times" databases, respectively, performed by author on Aug. 19, 2004.

²⁴¹ KMIEC, Keenan. The origin and current meanings of "judicial activism". *California Law Review*, v. 92, p. 1442-1476, 2004. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/3481421?refreqid=excelsior%3A88569e860e01d0b3c559c47ca8cda0cc>. Acesso em: 17 jun. 2021.

²⁴² KMIEC, Keenan. The origin and current meanings of "judicial activism". *California Law Review*, v. 92, p. 1442-1476, 2004. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/3481421?refreqid=excelsior%3A88569e860e01d0b3c559c47ca8cda0cc>. Acesso em: 17 jun. 2021.

²⁴³ CAMBRIDGE DICTIONARY. The New Deal set of actions taken by US President Franklin D. Roosevelt in the 1930s, intended to help the economy when it was in great difficulty. Disponível em: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/new-deal>. Acesso em: 31 maio 2021.

nome. Anos mais tarde, depois que os juízes concordaram que o New Deal estava em um terreno constitucional firme, o termo finalmente apareceu em discurso jurídico.²⁴⁴

Aqueles contrários às ideias de *Lochner* afirmavam que a sua ideia estava errada porque envolvia “ativismo judicial”: que era uma ilegítima intrusão pelos tribunais em um reino devidamente reservado aos ramos políticos do governo.²⁴⁵

Na forma da referência de Kmiec, em estudo sobre o tema, o termo "ativismo judicial" apareceu pela primeira vez em um artigo destinado ao público em geral escrito por um não advogado, mas sim historiador e político do partido democrata Arthur Meier Schlesinger Jr., que apresentou o termo para o público em um artigo da *Revista Fortune*, em janeiro de 1947. O artigo de Schlesinger traçou o perfil de todos os nove juízes da Suprema Corte naquele momento e explicou as alianças e divisões entre eles. O artigo caracterizou os juízes Black, Douglas, Murphy e Rutledge como os "ativistas judiciais" e os juízes Felix Frankfurter, Jackson e Burton como os "não ativistas e defensores da autocontenção”, outro juiz, Reed, e o presidente da Suprema Corte, Vinson, compunham o meio termo.

Interessante que, usando a teoria anteriormente referida do viés de confirmação, Schlesinger formula um retrato iniciando com as origens de cada juiz que compunha a Suprema Corte. Ele

refere que os defensores da figura do ativismo judicial têm sua origem na Faculdade de Direito Yale, que determina uma visão oriunda de um raciocínio jurídico como maleável, em vez de científico. Continua, afirmando que o campo "Ativista Judicial" faz uso de recursos do artifício legal, a ambiguidade dos precedentes, a gama de doutrina aplicável, são todos tão extensos que na maioria dos casos em que há uma diferença razoável de opinião, um juiz pode sair para qualquer lado sem forçar o tecido da lógica jurídica, ou seja com vários caminhos. E afirma que não há respostas "certas" inatacáveis, e as preocupações com as políticas mudam para a vanguarda. "Um juiz sábio", se ele aceita esta filosofia, sabe que a escolha política é inevitável; ele não faz nenhuma falsa pretensão de objetividade e exerce conscientemente o poder judiciário com vistas aos resultados sociais. Os ativistas judiciais acreditam que a lei e a política são inseparáveis. Eles veem as decisões judiciais como "orientadas para os resultados", porque nenhum resultado é predeterminado. Eles adotam o famoso ditado da Mão Apreendida de que as palavras que um juiz deve construir são ‘vasos vazios’ nos quais ele pode derramar quase tudo que ele quiser. “Em tese contrária ao ativismo judicial se tem o ideal de contenção judicial que começa a parecer abdicação de

²⁴⁴ KMIEC, Keenan. The origin and current meanings of “judicial activism”. *California Law Review*, v. 92, p. 1442-1476, 2004. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/3481421?refreqid=excelsior%3A88569e860e01d0b3c559c47ca8cda0cc>. Acesso em: 17 jun. 2021.

²⁴⁵ ELY JR., James W. Economic Due Process Revisited. *44 Vanderbilt Law Review*, n. 213, p. 213-14, 1991; SUNSTEIN, Cass R. *Lochner's Legacy*. *87 Columbia Law Review*, n. 873/874, 1987. Disponível em: https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=12354&context=journal_articles. Acesso em: 25 mar. 2021.

responsabilidade; ‘deferência’ ao status quo legal torna-se uma decisão para favorecer os interesses posicionada para se beneficiar desse status quo.”²⁴⁶

Assim, Schlesinger, em análise àqueles chamados de ativistas judiciais, escreve: “O Tribunal não pode escapar da política. Portanto, deixe-o usar seu poder político para fins sociais saudáveis. Assim refere que a autocontenção judicial é na melhor das hipóteses uma miragem”.²⁴⁷

Interessante destacar que, nos seus primeiros dias, o termo "ativista judicial" às vezes tinha uma conotação positiva, tendo um conceito muito mais semelhante àquilo que é identificado com a expressão "ativistas dos direitos civis" do que à carga negativa imposta a um "juiz que faz mau uso de sua autoridade".²⁴⁸

Exemplificando, é citada uma decisão do juiz Frank Murphy, que apresentava votos associados à tutela dos direitos civis e que refletiam não apenas sua objetividade e independência como juiz, mas também sua posição como talvez o mais notável ativista judicial do Tribunal. Quando essa maioria tenta minar ou prejudicar os princípios básicos sobre os quais se baseia, ou seja, o jogo livre de pontos de vista opostos, práticas, partidos, etc., em seguida, o Tribunal, como guardião da Declaração de Direitos, deve intervir. Não toleraremos a democracia a ser destruída em seu próprio nome.²⁴⁹

O rótulo de “ativista judicial” é, sem dúvida, um elogio nesse contexto, refletindo a crença de que se deve empregar agressivamente a revisão judicial para salvaguardar os direitos sobre os quais se baseia a democracia, sendo que a conotação negativa surgiu somente em meados da década de 1950.²⁵⁰ De fato, desde o final da Segunda Guerra Mundial, verificou-se, na maior parte dos países ocidentais, um avanço da justiça constitucional sobre o espaço da

²⁴⁶ ELY JR., James W. Economic Due Process Revisited. **44 Vanderbilt Law Review**, n. 213, p. 213-14, 1991; SUNSTEIN, Cass R. Lochner's Legacy. **87 Columbia Law Review**, n. 873/874, 1987. Disponível em: https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=12354&context=journal_articles. Acesso em: 25 mar. 2021.

²⁴⁷ ELY JR., James W. Economic Due Process Revisited. **44 Vanderbilt Law Review**, n. 213, p. 213-14, 1991; SUNSTEIN, Cass R. Lochner's Legacy. **87 Columbia Law Review**, n. 873/874, 1987. Disponível em: https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=12354&context=journal_articles. Acesso em: 25 mar. 2021.

²⁴⁸ KMIEC, Keenan. The origin and current meanings of “judicial activism”. **California Law Review**, v. 92, p. 1442-1476, 2004. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/3481421?refreqid=excelsior%3A88569e860e01d0b3c559c47ca8cda0cc>. Acesso em: 17 jun. 2021.

²⁴⁹ KMIEC, Keenan. The origin and current meanings of “judicial activism”. **California Law Review**, v. 92, p. 1442-1476, 2004. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/3481421?refreqid=excelsior%3A88569e860e01d0b3c559c47ca8cda0cc>. Acesso em: 17 jun. 2021.

²⁵⁰ KMIEC, Keenan. The origin and current meanings of “judicial activism”. **California Law Review**, v. 92, p. 1442-1476, 2004. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/3481421?refreqid=excelsior%3A88569e860e01d0b3c559c47ca8cda0cc>. Acesso em: 17 jun. 2021.

política majoritária, que é aquela feita no âmbito do Legislativo e do Executivo, tendo por combustível o voto popular.²⁵¹ Os exemplos são numerosos e inequívocos e assim referidos:

No Canadá, a Suprema Corte foi chamada a se manifestar sobre a constitucionalidade de os Estados Unidos fazerem testes com mísseis em solo canadense. Nos Estados Unidos, o último capítulo da eleição presidencial de 2000 foi escrito pela Suprema Corte, no julgamento de *Bush v. Gore*. Em Israel, a Suprema Corte decidiu sobre a compatibilidade, com a Constituição e com atos internacionais, da construção de um muro na fronteira com o território palestino. A Corte Constitucional da Turquia tem desempenhado um papel vital na preservação de um Estado laico, protegendo-o do avanço do fundamentalismo islâmico. Na Hungria e na Argentina, planos econômicos de largo alcance tiveram sua validade decidida pelas mais altas Cortes. Na Coreia, a Corte Constitucional restituiu o mandato de um presidente que havia sido destituído por impeachment.²⁵²

A figura do próprio Estado constitucional de direito, a normatização da Constituição como forma de controle de validade, eficácia e ratificação de atos legislativos faz com que as discussões que seriam meramente técnicas passem a ser de âmbito jurisdicional, facilitando aquilo que passou a ser cunhado como ativismo judicial.

No Estado constitucional de direito, a Constituição passa a valer como norma jurídica. A partir daí, ela não apenas disciplina o modo de produção das leis e atos normativos, como estabelece determinados limites para o seu conteúdo, além de impor deveres de atuação ao Estado. Nesse novo modelo, vigora a centralidade da Constituição e a supremacia judicial, como tal entendida a primazia de um tribunal constitucional ou suprema corte na interpretação final e vinculante das normas constitucionais. A expressão jurisdição constitucional designa a interpretação e aplicação da Constituição por órgãos judiciais. No caso brasileiro, essa competência é exercida por todos os juízes e tribunais, situando-se o Supremo Tribunal Federal no topo do sistema. A jurisdição constitucional compreende duas atuações particulares. A primeira, de aplicação direta da Constituição às situações nela contempladas. Por exemplo, o reconhecimento de que determinada competência é do Estado, não da União; ou do direito do contribuinte a uma imunidade tributária; ou do direito à liberdade de expressão, sem censura ou licença prévia. A segunda atuação envolve a aplicação indireta da Constituição, que se dá quando o intérprete a utiliza como parâmetro para aferir a validade de uma norma infraconstitucional (controle de constitucionalidade) ou para atribuir a ela o melhor sentido, em meio a diferentes possibilidades (interpretação conforme a Constituição). Em suma: a jurisdição constitucional compreende o poder exercido por juízes e tribunais na aplicação direta da Constituição, no desempenho do controle de constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público em geral e na interpretação do ordenamento infraconstitucional conforme a Constituição.²⁵³

²⁵¹ HIRSCHL, Ran. The judicialization of politics. *In*: WHITTINGTON, Keith E.; KELEMEN, R. Daniel; CALDEIRA, Gregory A. **The Oxford handbook of law and politics**. Oxford: Oxford University Press, 2008. p. 124-125.

²⁵² HIRSCHL, Ran. The judicialization of politics. *In*: WHITTINGTON, Keith E.; KELEMEN, R. Daniel; CALDEIRA, Gregory A. (ed.). **The Oxford handbook of law and politics**. Oxford: Oxford University Press, 2008. p. 124-125.

²⁵³ BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, fev./maio, p. 5-43, 2010. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/25-20-PB%20(1).pdf. Acesso em: 25 mar. 2021.

Enquanto que, para a Suprema Corte dos Estados Unidos, ativismo judicial é definido como a acusação de que os juízes estão indo além de seus poderes apropriados e se engajando em fazer leis e não apenas interpretando-as, mas, na forma do viés que é apreciado, o ativismo judicial pode ser mensurado com neutralidade, em vez de uma frase com cunho puramente pejorativo.²⁵⁴

A forma pejorativa e negativa com que a figura do ativismo judicial é representada é exemplificada pelo ocorrido em 23/12/1996, quando o Supremo Tribunal Australiano, sob comando do chefe de Justiça Sir Gerard Brennan, experimentou talvez seu período mais difícil desde que foi criado, em 1903. Os juízes eram vistos como um grupo patético que se autointitulava como Reis e Rainhas e outros termos caluniosos, como provedores de “desonestidade intelectual”, passando a serem acusados de conduta “ativista”. Nesse contexto, o termo “ativista” adquiriu uma conotação pejorativa e passou a ser um rótulo aplicado a “juízes intrometidos” que se desviaram de suas responsabilidades judiciais para o campo legislativo do julgamento de valor e da política social e econômica.²⁵⁵

Em contraponto, refere-se que os mandatos dos Chefes de Justiça, Sir Anthony Mason, de 1987 a 1995, e Sir Gerard Brennan, de 1995 a 1998, marcaram períodos importantes de criatividade judicial. Mudanças legislativas que levariam muitos anos, ou mesmo décadas, foram comprimidas no espaço de apenas alguns anos. Tais alterações não ocorreram somente no ramo do direito constitucional, mas também nos ramos do direito criminal, família e tributário.²⁵⁶

Assevera-se que o ritmo dinâmico e a extensão da mudança interpretativa também demonstraram uma vontade por parte dos julgadores do tribunal com o reconhecimento e aplicação da sua função legislativa, sendo denominado o período do “ativismo” ou “criativo” da Corte Superior da Austrália.²⁵⁷ Por meio dos escritos, discursos e decisões a Mason Court Revolution, a Alta Corte Australiana da época, varreu a popular noção de que o tribunal estava envolvido em um esforço puramente legalista e que não se envolvia a criação de leis ou o recurso a fatores de política, mas estabeleceu que o processo legislativo não se limitava somente ao

²⁵⁴ ZINES, Leslie. Judicial Activism and the Rule of Law in Australia. In: CAMPBELL, Tom D.; GOLDSWORTH, Jeffrey (ed.). **Judicial Power, Democracy and Legal Positivism**. New York: Taylor & Francis Group, 2000. p. 391.

²⁵⁵ WILLIAMS, George. Judicial Activism and Judicial Review in the High Court of Australia. In: CAMPBELL, Tom D.; GOLDSWORTH, Jeffrey (ed.). **Judicial Power, Democracy and Legal Positivism**. London: Routledge Taylor, 2000. p. 413.

²⁵⁶ WILLIAMS, George. Judicial Activism and Judicial Review in the High Court of Australia. In: CAMPBELL, Tom D.; GOLDSWORTH, Jeffrey (ed.). **Judicial Power, Democracy and Legal Positivism**. London: Routledge Taylor, 2000. p. 413.

²⁵⁷ WILLIAMS, George. Judicial Activism and Judicial Review in the High Court of Australia. In: CAMPBELL, Tom D.; GOLDSWORTH, Jeffrey (ed.). **Judicial Power, Democracy and Legal Positivism**. London: Routledge Taylor, 2000. p. 413.

parlamento.²⁵⁸ É importante ainda destacar que, de 1950 até cerca do início de 1980, o mesmo Supremo Tribunal Australiano, atualmente apontado como sendo característico do ativismo judicial, era criticado como sendo legalista, principalmente nas interpretações da Constituição Federal, não se detendo suficientemente com atenção às questões sociais e políticas.²⁵⁹

No campo da filosofia política, por exemplo, com exceção das teses libertarianas, pode-se dizer que a adoção de aspectos sociais do “liberalismo igualitário”, do “comunitarismo” e das “teorias do reconhecimento” influenciou, em maior ou menor medida, a formação de um movimento mais atuante dos juízes em prol de uma sociedade mais justa. De igual modo, citam-se as recentes teorias da justiça que valorizam “concepções substanciais de democracia”, com a exigência de forte inserção estatal na tutela de direitos sociais.²⁶⁰

Na realidade, acarretaram o mesmo efeito reflexões críticas acerca da “crise do Estado Constitucional contemporâneo” diante da mundialização econômica, especialmente em um quadro visível de falência nas prestações sociais, e isso sem referir a “crise da Ciência”, a qual também envolve a passagem da modernidade para a pós-modernidade, que, com seus dilemas e paradoxos, também acarretou mudanças paradigmáticas acerca do Direito, com significativas implicações no procedimento adotado pelos juízes em suas decisões. Com efeito, diversos estudos depositaram no juiz a tarefa de concretizar adequadamente o texto constitucional, a exemplo do movimento de “direito alternativo”, da crítica sobre o caráter ideológico do Direito e da “teoria crítica dos direitos humanos”. Ademais, sem esquecer a paradigmática metáfora kelseniana da moldura normativa, que valoriza a discricionariedade judicial no momento da decisão, é certo dizer que o chamado “neoconstitucionalismo”, inspirado em um ambiente de pluralismo valorativo, pela linguagem aberta e flexível do texto constitucional e dos tratados de direitos humanos, revelou-se decisivo para a formação desse comportamento proativo dos juízes, especialmente pela tese da “hegemonia normativa dos princípios”, com especial destaque para o “direito ao mínimo existencial” e a máxima da tutela da intangibilidade da “dignidade da pessoa humana”. É certo também, nessa “era de desordem”, que a utilização de cláusulas

²⁵⁸ WILLIAMS, George. Judicial Activism and Judicial Review in the High Court of Australia. In: CAMPBELL, Tom D.; GOLDSWORTH, Jeffrey (ed.). **Judicial Power, Democracy and Legal Positivism**. London: Routledge Taylor, 2000. p. 413.

²⁵⁹ ZINES, Leslie. Judicial Activism and the Rule of Law in Australia. In: CAMPBELL, Tom D.; GOLDSWORTH, Jeffrey (ed.). **Judicial Power, Democracy and Legal Positivism**. New York: Taylor & Francis Group, 2000. p. 391.

²⁶⁰ REIS, Sérgio Cabral dos. Do ativismo judicial como comportamento antidemocrático e enfraquecedor da deliberação política. **Revista dos Tribunais On Line**, v. 123, p. 141-163, jan./fev., 2021.

gerais e outros *standards* normativos de textura aberta, para a solução de *hard cases*, possibilitaram uma expansão da criatividade judicial do Direito.²⁶¹

Já a expressão judicialização significa o processo em que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo, em cujo âmbito se encontram o Presidente da República, seus ministérios e a administração pública em geral. Como intuitivo, a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade.²⁶²

Para Luís Roberto Barroso,

judicialização é o deslocamento da decisão de “questões relevantes do ponto de vista político, social ou moral”, em caráter final, para o Poder Judiciário. É o desembocar no Judiciário, em maior medida do que já se havia constatado em momento anterior, de questões da vida social dos cidadãos, da vida política da nação, de relevância religiosa, científica, moral, etc. Judicialização significa que questões relevantes do ponto de vista político, social ou moral estão sendo decididas, em caráter final, pelo Poder Judiciário. Trata-se, como intuitivo, de uma transferência de poder para as instituições judiciais, em detrimento das instâncias políticas tradicionais, que são o Legislativo e o Executivo. Essa expansão da jurisdição e do discurso jurídico constitui uma mudança drástica no modo de se pensar e de se praticar o direito no mundo romano-germânico. Fruto da conjugação de circunstâncias diversas, o fenômeno é mundial, alcançando até mesmo países que tradicionalmente seguiram o modelo inglês – a chamada democracia ao estilo de Westminster –, com soberania parlamentar e ausência de controle de constitucionalidade.²⁶³

Sérgio Cabral dos Reis, ao descrever críticas ao ativismo judicial, também apresenta critérios de diferenciação entre a judicialização e o fenômeno do ativismo judicial.

A “judicialização de políticas públicas de direitos fundamentais” e o “ativismo judicial” são fenômenos jurídicos distintos, porém marcantes das democracias modernas no mundo (Alemanha, Itália, Espanha, França, Inglaterra e EUA), inclusive da sociedade brasileira atual, com amplas possibilidades democráticas e republicanas, valorizando, no geral, a cidadania. Esses modelos comportamentais, todavia, não

²⁶¹ REIS, Sérgio Cabral dos. Do ativismo judicial como comportamento antidemocrático e enfraquecedor da deliberação política. **Revista dos Tribunais On Line**, v. 123, p. 141-163, jan./fev., 2021.

²⁶² Em seu discurso de posse na presidência do Supremo Tribunal Federal, em 23 de abril de 2008, o Ministro Gilmar Mendes se manifestou sobre o ponto: “Não há ‘judicialização da política’, pelo menos no sentido pejorativo do termo, quando as questões políticas estão configuradas como verdadeiras questões de direitos”. Disponível em: http://www.stf.gov.br/arquivo/djEletronico/DJE_20080529_097.pdf. Acesso em: 26 mar. 2021.

²⁶³ BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 5-43, fev./maio, 2010. Disponível em: [file:///C:/Users/14047/Downloads/25-20-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/14047/Downloads/25-20-PB%20(1).pdf). Acesso em: 25 mar. 2021.

surgiram do nada. Pelo contrário, a partir da ideia de omissão administrativa e legislativa.²⁶⁴

Com efeito, é preciso diferenciar para compreender. Para além disso, em um contexto em que frequentemente o Judiciário é acionado para resolver conflitos, a distinção entre ativismo e judicialização da política apresenta-se como indispensável, evitando que o Direito seja resumido tão somente a um produto das decisões judiciais, o que afetaria as bases democráticas que fundam o Estado brasileiro. Apesar disso, da importância que assume explorar a problemática na contemporaneidade, parcela considerável da doutrina insiste em fazer uma abordagem que apresenta pouco esclarecimento, senão nenhuma diferenciação entre estas duas possíveis facetas da jurisdição. Assim, o primeiro passo para situar o problema envolvendo o ativismo judicial no Brasil é possibilitar sua dissociação do que se entende como judicialização da política.²⁶⁵

Há inúmeras causas capazes de avalizar tal fenomenologia, sendo que a primeira delas é o reconhecimento da importância de um Judiciário forte e independente como elemento essencial para as democracias modernas. Como consequência, operou-se uma vertiginosa ascensão institucional de juízes e tribunais, na Europa como em países da América Latina, particularmente no Brasil. A segunda causa envolve certa desilusão com a política majoritária, em razão da crise de representatividade e de funcionalidade dos parlamentos em geral. Há uma terceira: atores políticos, muitas vezes, preferem que o Judiciário seja a instância decisória de certas questões polêmicas, em relação às quais exista desacordo moral razoável na sociedade. Com isso, evitam o próprio desgaste na deliberação de temas divisivos, como uniões homoafetivas, interrupção de gestação ou demarcação de terras indígenas.²⁶⁶

No Brasil, o fenômeno assumiu proporção ainda maior, em razão da constitucionalização abrangente e analítica – constitucionalizar é, em última análise, retirar um tema do debate político e trazê-lo para o universo das pretensões judicializáveis – e do sistema de controle de constitucionalidade vigente, em que é amplo o acesso ao Supremo Tribunal Federal por via de ações diretas.

²⁶⁴REIS, Sérgio Cabral dos. Do ativismo judicial como comportamento antidemocrático e enfraquecedor da deliberação política. **Revista dos Tribunais On Line**, v. 123, p. 141-163, jan./fev. 2021.

²⁶⁵REIS, Sérgio Cabral dos. Do ativismo judicial como comportamento antidemocrático e enfraquecedor da deliberação política. **Revista dos Tribunais On Line**, v. 123, p. 141-163, jan./fev. 2021.

²⁶⁶ YEPES, V. Rodrigo Uprimny. Judicialization of politics in Colômbia. **International Journal on Human Rights**, v. 6, n. 49, 2007. p. 57. Ver também: VIEIRA, José Ribas; CAMARGO, Margarida Maria Lacombe; SILVA, Alexandre Garrido. O Supremo Tribunal Federal como arquiteto institucional: a judicialização da política e o ativismo judicial. In: I FÓRUM DE GRUPOS DE PESQUISA EM DIREITO CONSTITUCIONAL E TEORIA DOS DIREITOS, 2009, [S. l.]. **Anais** [...]. [S.l.: s. n.]. p. 44: “Em casos politicamente custosos, os poderes Legislativo e Executivo podem, de um modo estratégico, por meio de uma inércia deliberada, abrir um espaço para a atuação ativista dos tribunais. Temas profundamente controvertidos, sem perspectiva de consenso na sociedade, tais como a abertura dos arquivos da ditadura militar, uniões homoafetivas, aborto, entre outros, têm os seus custos políticos estrategicamente repassados para os tribunais, cujos integrantes não precisam passar pelo crivo do voto popular após suas decisões”.

No Brasil, como assinalado anteriormente, a judicialização decorre, sobretudo, em decorrência de dois fatores: o modelo de constitucionalização abrangente e analítica adotado e o sistema de controle de constitucionalidade vigente, que combina a matriz americana – em que todo juiz e tribunal pode pronunciar a invalidade de uma norma no caso concreto – e a matriz europeia, que admite ações diretas ajuizáveis perante a corte constitucional. Nesse segundo caso, a validade constitucional de leis e atos normativos é discutida em tese, perante o Supremo Tribunal Federal, fora de uma situação concreta de litígio. Essa fórmula foi maximizada no sistema brasileiro pela admissão de uma variedade de ações diretas e pela previsão constitucional de amplo direito de propositura. Nesse contexto, a judicialização constitui um fato inelutável, uma circunstância decorrente do desenho institucional vigente, e não uma opção política do Judiciário. Juízes e tribunais, uma vez provocados pela via processual adequada, não têm a alternativa de se pronunciarem ou não sobre a questão. Todavia o modo como venham a exercer essa competência é que vai determinar a existência ou não de ativismo judicial.²⁶⁷

Sabe-se que o a judicialização é algo tecnicamente diverso do conceito de ativismo, mas pode ser caracterizada como processo de causa-efeito, oriundo de uma crise reflexa da sociedade e da política:

A judicialização, como demonstrado, é um fato, uma circunstância do desenho institucional brasileiro. Já o ativismo é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente, ele se instala – e este é o caso do Brasil – em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que determinadas demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva.²⁶⁸

No entanto, nos dias atuais, ao se verificar o modo como ocorrem os julgamentos pelos juízes e tribunais no Brasil, em face da massiva carga de trabalho (entre outros fatores), o brocardo “*Quod non est in actis non est in mundo*” foi corrompido de tal modo que o debate acerca do Direito se tornou um conjunto de imperscrutáveis fundamentos para as partes previstos em banco de dados prévio de decisões modelares (adaptáveis a casos idênticos) e em banco de ementas, julgados e enunciados de súmulas que espera a colheita *self service* do

²⁶⁷ BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 5-43, fev./maio, 2010. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/25-20-PB%20(1).pdf. Acesso em: 25 mar. 2021.

²⁶⁸ BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 5-43, fev./maio, 2010. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/25-20-PB%20(1).pdf. Acesso em: 25 mar. 2021.

aplicador em consonância com o interesse de confirmação de seu próprio entendimento (*confirmation bias*).²⁶⁹

Em face da pressuposição brasileira de que os Ministros (e juízes) devem possuir liberdade decisória, cria-se um quadro de ‘anarquia interpretativa’ na qual nem mesmo se consegue respeitar a história institucional da solução de um caso dentro de um mesmo tribunal. Cada juiz e órgão do tribunal julgam a partir de um ‘marco zero’ interpretativo, sem respeito à integridade e ao passado de análise daquele caso; permitindo a geração de tantos entendimentos quantos sejam os juízes.

Quando Lenio Luis Streck preleciona sobre a questão da discricionariedade, este refere justamente que antes da argumentação já há prévia compreensão.

Na era das Constituições compromissórias e sociais, enfim, em pleno pós-positivismo, uma hermenêutica jurídica capaz de intermediar a tensão inexorável entre o texto e o sentido do texto e dar conta do mundo prático não pode continuar a ser entendida como uma teoria ornamental do direito, que sirva tão somente para colocar “capas de sentido” aos textos jurídicos. No interior da virtuosidade do círculo hermenêutico, o compreender não ocorre por dedução (e tampouco por subsunção). Consequentemente, o método (o procedimento discursivo) sempre chega tarde, porque pressupõe saberes teóricos separados da “realidade”. Tais questões e insuficiências estão presentes nas diversas teorias procedurais-argumentativas. O que tais teorias não levam em conta é a relevante circunstância de que, antes de qualquer explicação causal que resolveria *easy cases*, existe algo mais originário, que é a pré-compreensão, forjada no mundo prático. Em outras palavras, antes de argumentar, o intérprete já compreendeu. O uso da linguagem não é arbitrário, isto é, “a linguagem não depende de quem a usa” (Gadamer). A compreensão antecede qualquer argumentação. Ela é condição de possibilidade.²⁷⁰

Streck assevera que, para Alexy, nos casos difíceis, há a aposta em soluções que perpassam o âmbito jurídico, assim no plano da teoria da argumentação, devem ser solvidos os *hard cases*. Segundo ele, o proceder discricionário do juiz é também admitido por outros adeptos não menos importantes da teoria, ao mencionar o entendimento de Prieto Sanchis e Manuel Atienza:

Sin embargo, los problema se incrementan cuando han de aplicar-se normas constitucionales de carácter sustantivo, que precisamente suelen llamar-se principios para dar cuenta de algunas de las peculiaridades que han sido expuestas. Así, en primeiro lugar, se ha visto que, en ocasiones, la norma constitucional no contempla ninguno supuesto de hecho para su aplicación, lo que significa que en la práctica es el

²⁶⁹ NUNES, Dierle; THEODORO JR., Humberto; BAHIA, Alexandre. Breves considerações da politização do judiciário e do panorama de aplicação no direito brasileiro: Análise da convergência entre o *civil law* e o *common law* e dos problemas da padronização decisória. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 35, n. 189, nov. 2010. p. 43.

²⁷⁰ STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf. Acesso em: 12 mar. 2021.

juiz quien decide, mediante un ejercicio de razonabilidad no extenta de discrecionalidad, cunda procede dicha aplicación.²⁷¹

O ativismo judicial apresenta um papel importante como “solução mágica”, na extração de um princípio que fundamenta a decisão, mas, ao mesmo tempo, apresenta um papel nocivo por afronta à separação dos poderes, como refere Carlos Eduardo Dieder Reverbel:

O atual sistema de controle de constitucionalidade no Brasil também favorece o ativismo judicial. Se na Alemanha, na Espanha, na Itália, ou melhor, no sistema Europeu a competência para declarar a inconstitucionalidade de uma lei é restrita a uma Corte Suprema, a um Tribunal Constitucional; no Brasil, todos os juízes e tribunais são capazes de declarar a inconstitucionalidade de uma lei. O ativismo, assim, na busca de uma solução mágica, na extração de um princípio que fundamente a decisão (razoável ou não), acaba por afrontar à separação de poderes, faz do juiz um verdadeiro legislador e inclusive ex post facto, contrariando o Estado de Direito, em que impera a lei, como decorrência justiça.²⁷²

Não podemos confundir a figura do ativismo judicial com a figura jurídica da imparcialidade, que traz em seu bojo a mesma retórica e suscita ampla discussão.

John Stuart Mill seguindo a teoria de Jeremy Bentham e o seu conceito básico de utilitarismo já identificava a figura da justiça parcial, em que fica clara a preferência de uma pessoa sobre a outra na ocasião de uma decisão. Refere que muitas vezes a imparcialidade, no entanto, não parece ser considerada um dever em si, mas antes um instrumento para algum outro dever, para isso a preferência em favor de um sobre o outro nem sempre é algo censurável. A imparcialidade tem que estar vertente quando direitos iguais estão em xeque e isso obviamente é algo obrigatório, mas não se pode afastar numa obrigação ainda mais ampla de dar a cada um que é certo.

A imparcialidade constitui, portanto, em suma, um dever e uma obrigação de justiça, e deve resistir à solicitação de quaisquer elementos motivadores e influencias externas. Não se pode olvidar que a noção de justiça pode variar em diferentes pessoas e sociedades, que sempre está de acordo em suas variações relacionadas à noção privada de utilidade. Refere que o próprio indivíduo que afirma que a igualdade é o ditame da justiça, muda de ideologia quando para ele a conveniência requer desigualdade²⁷³.

²⁷¹ PRIETO, Sanchís. **Ley, Principios, Derechos**. Madri: Dykinson, 1998. p. 62.

²⁷² REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. Ativismo judicial e o Estado de Direito. **Revista Eletrônica do Curso de Direito Universidade de Santa Maria**, v. 4, n. 1, 2009. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/7028>. Acesso em: 21 jun. 2021.

²⁷³ MILL, John Stuart. **Utilitarianism**. From a 1879 edition. The Floating Press, 2009.

John Stuart Mill conclui que, independente de tantas aplicações diversas do termo Justiça, o que ainda não é considerado ambíguo, é o elo mental que mantém juntos os conceitos uníssonos, sendo este o sentimento moral de que tende ser um elemento de mais consenso²⁷⁴.

Assim a figura do representante do Poder Judiciário cada mais fica em voga e se torna elemento essencial no cerne da presente discussão, com reconhecido e ímpar protagonismo, mas também trazendo em seu bojo vieses que podem contaminar ao final a decisão judicial.

3.1 O JULGADOR COMO UM PROTAGONISTA E O *CONFIRMATION BIAS*

Uma das críticas mais consistentes ao ativismo judicial é a superavaliação do poder discricionário para com os representantes do Poder Judiciário, já que o elemento humano tem interferência direta do seu meio que o circunda. O julgador tem protagonismo no ativismo judicial, fomentando o desrespeito aos limites normativos substanciais da função jurisdicional e esse é um fenômeno a ser analisado. Para Elival da Silva Ramos, o ativismo judicial é uma forma de distorção que deve de alguma forma ser banido:

Se, por meio de exercício ativista, se distorce, de algum modo, o sentido do dispositivo constitucional aplicado (por interpretação deslocadas dos limites textuais por atribuição de efeitos com ele incompatíveis ou que deveriam ser sopesados por outro poder etc.) está assim o órgão judiciário deformando a bora do próprio Poder Constituinte originário e perpetrando a autêntica mutação inconstitucional, prática essa cuja gravidade fala por si só.²⁷⁵

Elival da Silva Ramos refere, ainda, que, se o caso envolve o cerceamento da atividade de outro Poder, fundada na discricionariedade decorrente de norma constitucional de princípio ou veiculadora de conceito indeterminado de cunho valorativo, a par da interferência na função constituinte, haverá a interferência indevida na função correspondente à atividade cerceada (administrativa, legislativa, chefia de Estado).²⁷⁶ Decerto é imperiosa a necessidade da análise dessa discricionariedade e quais são suas raízes. Surge, assim, a ponderação de algo intrínseco em qualquer pessoa a tomar uma decisão, desde a mais simples até àquela mais complexa, sendo que o julgador é muito mais protagonista do que um simples espectador e resoluto imparcial.

Desde luego, ponderación no equivale e ninguna arbitrariedad desbocada, pero no cabe duda que en su ejercicio el juez es mucho más protagonista y, por tanto, más

²⁷⁴ MILL, John Stuart. **Utilitarianism**. From a 1879 edition. The Floating Press, 2009.

²⁷⁵ RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 141.

²⁷⁶ RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 141.

«libre» que en la aplicación de reglas según el modelo tradicional. Y, lo que es más importante, la ponderación non solo aparece cuando estamos en presencia de un conflicto explícito entre principios o derechos, sino que puede recurrirse a ella siempre que el resultado de la aplicación de las reglas le parezca al intérprete instigatorio o injusto.²⁷⁷

A imparcialidade na decisão não passa de uma presunção, já que todo indivíduo já possui seu viés de confirmação. O grande desafio é como minorar tais influências de conceitos pré-definidos.²⁷⁸

A questão da imparcialidade plena é utópica, já que o juiz, enquanto na condição de observador humano é imperfeito. De forma exemplificativa João, Paulo Lordelo Guimarães Tavares faz uso de uma famosa anedota americana, que retrata três árbitros de beisebol questionados sobre como eles conduzem um jogo. Um diz: “eu faço de acordo com o que vejo”. Outro afirma: “eu apito e conduzo conforme as coisas são”. Um último responde: “não existe ponto ou falta, até eu apitar”.²⁷⁹ E assim elucida: “Nesse cenário anedótico, enquanto o primeiro juiz reconhece sua condição de observador humano – e, portanto, imperfeito –, os demais se veem como infalíveis, capazes de conduzir com base em seus méritos objetivos.”

De forma semelhante, Justice Cardozo²⁸⁰, que atuou na Suprema Corte dos Estados Unidos entre 1932 e 1938, já se manifestou no sentido de que os juízes teriam a capacidade de “se afastar de qualquer influência pessoal ou que advenha de uma situação particular que lhe é apresentada, fundamentando suas decisões em elementos de natureza objetiva”.²⁸¹

Essa clássica noção de imparcialidade deriva da crença de que os julgadores são capazes de, conscientemente, afastar-se de vieses pessoais. Muitos juízes acreditam nessa possibilidade, tal como exigido em códigos de conduta. Entretanto, pesquisas recentes demonstram o contrário. Muitos juízes ainda desconhecem os vieses cognitivos implícitos e, em muitos casos, a exemplo das questões relativas a preconceitos raciais, tratam o assunto como tabu. No atual cenário das questões éticas relativas à prestação jurisdicional, julgadores

²⁷⁷ PRIETO, Sanchís. **Ley, Principios, Derechos**. Madri: Dykinson, 1998. p. 62.

²⁷⁸ GRECO, Carolina; MOREIRA, Bruno César de Melo; COSTA, Daniel Fonseca. Viés de Confirmação e seu impacto no Nível de Confiança do Consumidor em face a informações positivas e negativas vinculadas pelas mídias: um estudo experimental, 2017, São Paulo. In: XX SEMEAD – SEMINÁRIOS EM ADMINISTRAÇÃO. **Anais** [...]. São Paulo: USP, 2017. ISSN 2177-3866.

²⁷⁹ TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Vieses implícitos e técnicas de automação decisória: riscos e benefícios. **Civil Procedure Review**, v. 12, n. 1, jan./abr., 2021. p. 109. Disponível em: <https://www.revistaannep.com.br/index.php/radp/article/view/44/pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

²⁸⁰ OAKES, Anne Richardson; DAVIES, Haydn. Process, Outcomes and the Invention of Tradition: The Growing Importance of the Appearance of Judicial Neutrality. **Santa Clara Law Review**, v. 51, n. 2, 2011.

²⁸¹ TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Vieses implícitos e técnicas de automação decisória: riscos e benefícios. **Civil Procedure Review**, v. 12, n. 1, jan./abr. 2021 p. 109. Disponível em: <https://www.revistaannep.com.br/index.php/radp/article/view/44/pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

continuam livres para atuar de forma despreocupada quanto aos vieses implícitos que habitam o inconsciente. Esses vieses podem trazer consequências diversas, que variam desde a má apreciação das provas de um caso até associações estereotipadas.²⁸²

Apesar disso, um tema que raramente é abordado quando se trata da independência judicial diz respeito à psicologia dos juízes. De fato, poucos profissionais jurídicos – sejam administradores públicos, advogados, juízes ou membros do Ministério Público – atentam ao fato de que o pensamento humano não é habitualmente muito complexo, valendo-se de parâmetros “pseudoestatísticos” para a tomada de decisões. Ao se deparar com uma tarefa decisória, o ser humano frequentemente tende a se socorrer da própria memória – recordando aquilo que mais frequentemente considera exitoso – ou simplesmente defender uma opinião prévia, o que pode estar fundamentado em um cálculo mental equivocado.

Estudos empíricos demonstram que os juízes costumam ser mecânicos na maioria das ocasiões, classificando os processos de forma sistemática, de modo a facilitar o seu trabalho. Motivações previamente elaboradas costumam ser replicadas em casos similares, com as adaptações necessárias. Esse processo é absolutamente natural e objetiva imprimir eficiência na atividade jurisdicional.²⁸³

O viés de confirmação, também conhecido como efeito de confirmação, é alvo de inúmeras pesquisas em diversos ramos de ciências e análises, inclusive no comportamento do consumidor e financeiro. De forma conceitual, para Willelberg Alves, o viés de confirmação consiste na influência de crença ou ideia preconcebida dos indivíduos em suas decisões. Isso ocorre porque o indivíduo tende a selecionar, dentro de todas as informações disponíveis, apenas aquelas que sustentam ou confirmam suas expectativas estabelecidas anteriormente. Ou seja, a mente foca a atenção apenas em obter provas daquilo em que se acredita, se esquivando de informações que possam ser contrárias a isso. Portanto, as decisões tomadas não têm fundamento racional, seguindo aspectos emocionais, psicológicos, culturais ou sociais.²⁸⁴

Tal procedimento tem um efeito de recrudescimento para a tomada de decisões futura. Nesse sentido, Rabin explica que uma vez que hipóteses fortes são formadas, o indivíduo passa

²⁸² TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Vieses implícitos e técnicas de automação decisória: riscos e benefícios. *Civil Procedure Review*, v. 12, n. 1, jan./abr. 2021 p. 110. Disponível em: <https://www.revistaannep.com.br/index.php/radp/article/view/44/pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

²⁸³ TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Vieses implícitos e técnicas de automação decisória: riscos e benefícios. *Civil Procedure Review*, v. 12, n. 1, jan./abr., 2021. p. 109. Disponível em: <https://www.revistaannep.com.br/index.php/radp/article/view/44/pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

²⁸⁴ ALVES, Willelberg Harley de Lima. **Finanças comportamentais: uma análise das exigências de prêmio pelos alunos de economia da UFPB**. 2009. 120 f. Dissertação (Mestrado) – Curso de Economia, Centro de Ciências Sociais Aplicadas – Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2009. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/tede/4989/1/arquivototal.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2021.

a dar menos atenção para novas informações, tanto as que dão suporte, quanto as que contradizem estas hipóteses. Dessa forma, as pessoas tendem a manter e defender hipóteses que são baseadas em evidências fracas, mesmo em posse de novas informações que refutam as crenças anteriores.²⁸⁵

A existência de viés de confirmação positivo no raciocínio humano é algo incontroverso. Jones e Sugden apontam que tanto as evidências que confirmam, quanto aquelas que são contrárias à crença existente, são relevantes para testar a validade desta. Haverá o viés positivo caso a pessoa despenda um esforço excessivo na busca de informações que confirmem sua hipótese apenas. Por ser esse viés ser uma propriedade fundamental no processo de aprendizagem e inferência humana, é provável que ele também resulte em impactos e desvios na aprendizagem econômica e nas decisões. Para testar a teoria do viés de confirmação, foram realizados quatro experimentos no intuito de investigar o viés de confirmação para informações apresentadas sequencialmente e testar a generalização apresentada em descobertas anteriores sobre o viés.²⁸⁶

A pesquisa para ratificar a teoria sobre o viés de confirmação foi assim realizada:

Os participantes de todos os experimentos apresentaram viés de confirmação significativo na busca de informações sequenciais e foi possível, ainda, concluir que há um aumento do viés quando a busca é realizada sequencialmente ao invés de simultaneamente. Para os autores, esse fato pode ser explicado porque, quando as informações são apresentadas simultaneamente, as pessoas tentam não parecer tendenciosas e manter a objetividade. Porém isso não é possível quando se é confrontado com novas informações de forma sequencial, por causa da ausência de uma visão geral. Dessa forma, a cada novo grupo de informações, o indivíduo tende a compará-las com sua decisão anterior e escolher aquelas que estão alinhadas com ela. O viés de confirmação na economia política foi estudado em um artigo que pretendia investigar a hipótese de que os indivíduos, quando se deparam com uma crise econômica, tornam-se mais favoráveis à intervenção do governo. Os resultados apontaram que existe o viés de confirmação nesse cenário, ou seja, a mudança de atitude dos indivíduos é consequente de uma ideologia anterior. O viés se apresenta da seguinte forma: pessoas que já acreditam nos benefícios dos princípios econômicos de mercado, inclinam-se à intervenção governamental; enquanto aqueles que se opõem a esses princípios apresentam mudanças de postura mais fracas ou inexistentes, mesmo em um ambiente de crise.²⁸⁷

²⁸⁵ RABIN, Matthew. Psychology and Economics. **Journal of Economic Literature**, v. 36, n. 1, p. 11-46, mar., 1998. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/pdf/2564950.pdf?refreqid=excelsior%3A12a499d25f755d9bd9072efc795a9de3>. Acesso em: 14 abr. 2021.

²⁸⁶ JONAS, Eva *et al.* Confirmation Bias in Sequential Information Search After Preliminary Decisions: An Expansion of Dissonance Theoretical Research on Selective Exposure to Information. **Journal of Personality and Social Psychology**, v. 80, n. 4, p. 557-571, 2001.

²⁸⁷ RUNST, Petrik. Crisis and belief: confirmation bias and the behavioral political economy of recession. **Constitutional Political Economy**, v. 25, n. 4, p. 376-392, jun., 2014. Springer Science + Business Media. <http://dx.doi.org/10.1007/s10602-014-9167-x>.

Vale destacar também o trabalho de Phillips, Prybutok e Peak, que investigaram a confiança nas decisões anteriores, a percepção de utilidade de informações e a intenção de buscar novas informações, além de avaliar o efeito do formato de exibição (visual ou não) das informações na decisão. Concluiu-se que pessoas com maior confiança não percebiam utilidade nas informações controversas às suas decisões e eram menos propensas a procurar mais informações, apresentando viés de confirmação, com menor chance de mudança de opinião. Foi observado que a utilização de informações controversas visuais e bem projetadas é capaz de induzir a busca por informações adicionais, diminuindo os efeitos do viés e melhorando a qualidade das decisões. Um estudo sobre quando e por que ocorre seleção enviesada de informações após uma previsão constatou que as pessoas são tendenciosas mesmo quando suas previsões não são embasadas em informações reais ou justificadas de forma plausível.²⁸⁸

O efeito do viés de confirmação pode ser explicado por uma ideia de conveniência, as pessoas esperam estar certas e procuram evidências que suportem suas crenças. Isso impede que elas percebam que estão erradas e atrapalha o processo de aprendizagem.²⁸⁹ Para Nickerson, o efeito do viés de confirmação é algo existente em todo ato decisório.

O efeito confirmação pode ser explicado como a tendência que as pessoas têm de, durante a busca por novas informações, dar preferência a informações condizentes com crenças anteriores, expectativas e conclusões desejadas. Assim, o viés de confirmação tende a ser um aspecto problemático do raciocínio humano, que merece atenção.²⁹⁰

O viés de confirmação, por dar ênfase excessiva às crenças do tomador de decisões, faz com que ele menospreze informações importantes que levem a evidências contrárias às suas posições, prejudicando, conseqüentemente, a sua própria decisão.²⁹¹ Assim, o viés de confirmação refere-se a um tipo de percepção seletiva que enfatiza ideias que confirmam as crenças das pessoas, enquanto desvalorizam o que quer que contradiga essas crenças. Esse

²⁸⁸ PHILLIPS, Brandon K.; PRYBUTOK, Victor R.; PEAK, Daniel A. Decision Confidence, Information Usefulness, and Information Seeking Intention in the Presence of Disconfirming Information. **Informing Science: the International Journal of an Emerging Transdiscipline**, v. 17, p. 1-24, 2014.

²⁸⁹ SCHERER, Aaron M.; WINDSCHITL, Paul D.; SMITH, Andrew R. Hope to be right: Biased information seeking following arbitrary and informed predictions. **Journal of Experimental Social Psychology**, v. 49, n. 1, p. 106-112, jan., 2013. Elsevier BV. <http://dx.doi.org/10.1016/j.jesp.201207.012>. Disponível em: http://libres.uncg.edu/ir/asu/f/Smith_Andrew_2013_Arbitrary_predictions.pdf.X.pdf. Acesso em: 25 jul. 2021.

²⁹⁰ NICKERSON, Raymond S. Confirmation bias: A ubiquitous phenomenon in many guises. **Review of General Psychology**, v. 2, n. 2, 175-220, 1998. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/280685490_Confirmation_Bias_A_Ubiquitous_Phenomenon_in_Man_y_Guises. Acesso em: 14 maio 2021.

²⁹¹ POMPIAN, Michael M. **Behavioral finance and wealth management: how to build optimal portfolios that account for investor biases**. Hoboken: John Wiley & Sons, 2012, v. 667.

fenômeno pode ser descrito como a capacidade que as pessoas têm de se convencer de tudo aquilo que elas querem acreditar. Além disso, esse viés atribui ênfase indevida a eventos que corroboram os resultados desejados, menosprezando qualquer evidência contrária.²⁹²

Já para Allahverdyan e Galstyan, este viés é a tendência de adquirir ou avaliar novas informações de uma maneira que seja consistente com as próprias crenças pré-existentes, e está presente na psicologia, na economia e nas práticas científicas²⁹³, fazendo com que os indivíduos não levem em conta informações divergentes. A resistência para mudar a forma de pensar e decidir é algo incontroverso, como corroborado por Schwind *et al.*²⁹⁴

Além disso, o mais preocupante é o seu aspecto científico e neurológico. Nesse sentido, Doll, Hutchison e Frank apontam que, quando as evidências consistem em probabilidades de reforço, as diferenças individuais em viés de confirmação são previstas pelos mesmos genes dopaminérgicos envolvidos no processo de aprendizagem.²⁹⁵

Os resultados encontrados pelos autores apoiam a visão de que as representações de informações prévias, mantidas pelo córtex pré-frontal, exercem sua influência, modificando o processo de aprendizagem do estriado de acordo com um viés de confirmação. Segundo Schwind *et al.*²⁹⁶ a explicação para esse viés pode ser encontrada na Teoria de Dissonância de Leon Festinger (1957)²⁹⁷, uma vez que as informações que contradizem a posição de um indivíduo podem levar a uma dissonância cognitiva²⁹⁸, que, de forma exemplificada é um estado negativo e desconfortável, fazendo com que as pessoas evitem ou reduzam as informações que

²⁹² POMPIAN, Michael M. **Behavioral finance and wealth management: how to build optimal portfolios that account for investor biases.** Hoboken: John Wiley & Sons, 2012, v. 667.

²⁹³ ALLAHVERDYAN, Armen E.; GALSTYAN, Aram. Opinion dynamics with confirmation bias. **PLoS ONE**, v. 9, n. 7, 2014.

²⁹⁴ SCHWIND, Christina; BUDER, Jürgen; CRESS, Ulrike; HESSE, Friedrich. W. Preference-inconsistent recommendations: An effective approach for reducing confirmation bias and stimulating divergent thinking? **Computers and Education**, v. 58, n. 2, p. 787-796, 2012. Disponível em: <https://eric.ed.gov/?id=EJ947465>. Acesso em: 14 jul. 2021.

²⁹⁵ DOLL, Bradley B.; HUTCHISON, Kent E.; FRANK, Michael J. Dopaminergic Genes Predict Individual Differences in Susceptibility to Confirmation Bias. **The Journal of Neuroscience**, v. 31, n. 16, p. 6188-6198, 2011.

²⁹⁶ SCHWIND, Christina; BUDER, Jürgen; CRESS, Ulrike; HESSE, Friedrich. W. Preference-inconsistent recommendations: An effective approach for reducing confirmation bias and stimulating divergent thinking? **Computers and Education**, v. 58, n. 2, p. 787-796, 2012. Disponível em: <https://eric.ed.gov/?id=EJ947465>. Acesso em: 14 jul. 2021.

²⁹⁷ Festinger, para confirmar a sua Teoria de Dissonância, fez um teste pragmático pedindo para um grupo de pessoas avaliassem os argumentos prós e os contras da pena de morte. Entre os participantes havia políticos, éticos e sociais com motivações já pré-existentes cada um com suas opiniões particulares. Cada um apontou avaliações mais positivas para os argumentos que favoreciam as suas opiniões prévias. Isso foi tomado como prova de que as pessoas são motivadas a defender suas crenças pessoais ao avaliar argumentos, o que faz com que as decisões já são pensadas como motivações direcionais. FESTINGER, Leon. **The theory of cognitive dissonance.** Califórnia: Stanford University Press. 1962

²⁹⁸ DOLL, Bradley B.; HUTCHISON, Kent E.; FRANK, Michael J. Dopaminergic Genes Predict Individual Differences in Susceptibility to Confirmation Bias. **The Journal of Neuroscience**, v. 31, n. 16, p. 6188-6198, 2011.

não confirmem suas crenças, preferindo, assim, aquelas que suportem suas posições. Diante disso, o viés de confirmação ocorre de duas formas, ou seja: por meio da aquisição da informação ou pela assimilação da informação.²⁹⁹

A aquisição da informação ou a busca seletiva pela informação está baseada nas crenças, expectativas e hipóteses anteriores. De outra forma, para Park *et al.* a assimilação da informação ou a interpretação tendenciosa da informação aumenta a confiança nas crenças, expectativas e hipóteses anteriores.³⁰⁰

Diante dessas alternativas, a formação ou a modificação de uma opinião envolve a reestruturação cognitiva, podendo ser considerada como um processo de aprendizagem. No entanto, esse tipo de aprendizagem geralmente ocorre em um processo de aprendizagem informal, espontâneo, que é impulsionado por um modo de investigação.³⁰¹

O ser humano tem resistência em mudar o seu comportamento decisório, o que acarreta a necessidade na manutenção das diversas instâncias judiciais e ainda no sentido de que a inteligência artificial ainda não tem essa capacidade de mudar a sua interpretação e hermenêutica sem uma alteração na sua programação algorítmica. Há ainda outras análises que conceituam e denominam outros vieses que demonstram toda a gama de subjetividade de uma decisão e todo o seu aspecto de conteúdo psicológico e pessoal, como refere Eyal Peer e Gamliel:

Outro importante elemento consiste no viés de retrospectiva (“hindsight bias”). Por ele, quando as pessoas avaliam eventos ou resultados após o seu acontecimento, existe uma probabilidade maior de julgadores considerarem o fato mais previsível do que na época em que ocorreu. Esse viés tem uma relação direta com casos de responsabilidade civil, especialmente quando se busca apurar situações relativas a condutas negligentes. A hipótese é ilustrada pelo caso de um processo movido em desfavor de um médico acusado de negligência por falhar na detecção de um pequeno tumor de um paciente, em um exame de radiografia preliminar. O médico foi condenado após outro radiologista – que examinou as radiografias após o tumor ter sido encontrado – testemunhar no sentido de que o tumor poderia ter sido identificado no exame preliminar. Obviamente, o segundo radiologista tinha, como elemento facilitador, a vantagem de saber que o tumor realmente existia ali, algo que o primeiro médico desconhecia.³⁰²

²⁹⁹ ALLAHVERDYAN, Armen E.; GALSTYAN, Aram. Opinion dynamics with confirmation bias. **PLoS ONE**, v. 9, n. 7, 2014.

³⁰⁰ PARK, Jaehong; KONANA, Prabhudev; GU, Bin; KUMAR, Alok; RAGHUNATHAN, Rajagopal. Information valuation and confirmation bias in virtual communities: Evidence from stock message boards. **Information Systems Research**, v. 24, n. 4, p. 1050-1067, 2013.

³⁰¹ SCHWIND, Christina; BUDER, Jürgen; CRESS, Ulrike; HESSE, Friedrich. W. Preference-inconsistent recommendations: An effective approach for reducing confirmation bias and stimulating divergent thinking? **Computers and Education**, v. 58, n. 2, p. 787-796, 2012. Disponível em: <https://eric.ed.gov/?id=EJ947465>. Acesso em: 14 jul. 2021.

³⁰² PEER, Eyal; GAMLIEL, Eyal. Heuristics and Biases in Judicial Decisions. **Court Review**, v. 49, n. 2, p. 114-119, 2013. p. 115. Disponível em: <https://digitalcommons.unl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1428&context=ajacourtreview>. Acesso em: 16 abr. 2021.

Há ainda a falácia da conjunção (*conjunction fallacy*), que diz respeito ao julgamento que as pessoas fazem a respeito da probabilidade de um evento ter ocorrido com base nos detalhes da sua descrição, como exemplificado por Craig Fox e Richard Birke:

Pessoas acreditam que eventos descritos com mais detalhes são mais prováveis que aqueles narrados com menos detalhes. Curiosamente, no campo da teoria estatística clássica, eventos menos detalhados, em realidade, podem ser desdobrados em outros eventos mais detalhados e, por isso mesmo, não podem ser considerados menos prováveis. Por exemplo, a probabilidade de um determinado indivíduo ser condenado “pela prática de um crime” (menos detalhes) não pode ser menor que as chances de ser condenado “pela prática do crime X”. Esse viés foi identificado e colocado em prática num teste em que os participantes – advogados experientes – foram questionados sobre a possibilidade de um caso específico (Jones vs. Clinton) ter um desfecho outro que não uma sentença judicial. De forma surpreendente, o experimento revelou que a soma das probabilidades que os participantes assinalaram relativas a desfechos, como a desistência do caso, sua inadmissibilidade ou celebração de acordo foi superior à probabilidade de o mérito do caso “não ser solucionado por decisão judicial”.³⁰³

Craig Fox e Richard Birke descrevem que todos os envolvidos no litígio são agentes influenciadores para o tomador da decisão:

A previsão de um advogado sobre o resultado de um julgamento desempenha um papel crítico em muitas decisões importantes enfrentadas por um litigante. Quanto maior for a probabilidade de um resultado favorável, mais relutante será o advogado em recomendar um acordo. Como um resultado, quando os advogados fornecem previsões com base em uma consideração mais detalhada para os seus clientes, esses podem estar mais inclinados a rejeitar ofertas de liquidação mesmo que os valores sejam superiores ao montante esperado de julgamento, e o raciocínio inverso tem o mesmo efeito. De acordo com a especificidade dos clientes, as consultas influenciam os detalhes com os quais os advogados revelam os resultados específicos do julgamento. Este fator espúrio pode afetar as probabilidades julgadas pelos advogados e o conselho que o advogado dá ao cliente sobre liquidação e contencioso. Os litigantes não são os únicos participantes do sistema jurídico cujo julgamento pode ser distorcido por efeitos de desempacotamento. Avaliadores neutros, juízes presidindo conferências de liquidação, mediadores e árbitros geralmente tornam implícita ou explícita avaliações da probabilidade de resultados potenciais do estudo. Assim, uma esperança neutra para produzir liquidação poderia explorar a subaditividade, descompactando seletivamente possíveis resultados desfavoráveis em discussões privadas com cada uma das partes. Essa técnica poderia potencialmente aumentar a percepção de ambos os lados de um resultado desfavorável e, portanto, aumentar sua disposição para se estabelecer. Da mesma forma, os jurados podem ser afetados pela forma como cujos argumentos são apresentados pelos procuradores em julgamento. Para ilustrar, considere uma ação judicial em que um senhorio é acusado de discriminar um potencial inquilino por causa de sua corrida. No julgamento, o proprietário alega que nunca recebeu um pedido de aluguel do demandante. O advogado do senhorio argumenta ao encerrar que o pedido foi efetivamente "perdido no correio." No entanto, os jurados podem atribuir uma maior probabilidade ao evento

³⁰³ FOX, Craig R.; BIRKE, Richard. Forecasting Trial Outcomes: Lawyers Assign Higher Probability to Possibilities That Are Described in Greater Detail. **Law and Human Behavior**, v. 26, n. 2, p. 159-173, 2002. Disponível em: <http://personal.anderson.ucla.edu/policy.area/faculty/fox/lhb02pdf>. Acesso em: 12 jun. 2021.

"perdido no correio", e, portanto, achar essa afirmação mais confiável se ela fosse descompactada em uma disjunção de cenários constituintes, como "a carta pode ter sido indevidamente endereçada, pode não ter havido postagem suficiente, pode ter sido acidentalmente triturada ou presa atrás de uma máquina de classificação, pode ter sido descartada por uma transportadora, ou pode ter sido perdida no correio por algum outro motivo."³⁰⁴

Já Joel Lieberman e Jamie Arndt descrevem outro relevante viés que diz respeito à impossibilidade de se ignorar a prova excluída.

Em alguns casos judiciais, a ilicitude de uma determinada prova conduz à sua retirada dos autos, não sendo possível a sua utilização para fins de fundamentação da decisão a ser tomada. Estudos revelam, porém, que há probabilidade de a prova excluída ser levada em consideração, ainda que os jurados sejam instruídos a não o fazer, é considerável.³⁰⁵

Ainda há viés de decisões sequenciais (*biased decisions in sequential ruling*) identificados por Shai Danziger, Jonathan Levav e Liora Avnaim-Pesso:

Por ele, em sessões ou audiências com decisões sequenciais, os julgadores tendem a decidir em favor do status quo ao longo do tempo, muito embora fatores externos – como uma simples parada para almoço – afetem essa tendência. Um estudo conduzido por Danziger sobre juízes em Israel demonstrou que 65% (sessenta e cinco por cento) das decisões eram favoráveis ao requerente no início de cada sessão, logo após o café da manhã, regredindo para até 10% (dez por cento) no final de cada sessão. Segundo os autores, as decisões seguidas, proferidas nas sessões, esgotavam os recursos mentais dos juízes, aumentando a chance de concessão de fiança em casos analisados após o intervalo.³⁰⁶

De forma jocosa, ainda referem: “Na verdade, a caricatura de que justiça é o que o juiz comeu no café da manhã pode ser uma caricatura apropriada para a tomada de decisão humana em geral.”³⁰⁷

No mesmo sentido, estudos empíricos (psicológicos e jurídicos) realizados com magistrados americanos, demonstram que o juiz sofre propensões cognitivas que o induzem a usar atalhos para ajudá-lo a lidar com a pressão da incerteza e do tempo inerentes ao processo

³⁰⁴ FOX, Craig R.; BIRKE, Richard. Forecasting Trial Outcomes: Lawyers Assign Higher Probability to Possibilities That Are Described in Greater Detail. **Law and Human Behavior**, v. 26, n. 2, p. 159-173, 2002. Disponível em: <http://personal.anderson.ucla.edu/policy.area/faculty/fox/lhb02pdf>. Acesso em 12 jun. 2021.

³⁰⁵ LIEBERMAN, Joel D.; ARNDT, Jamie. Understanding the Limits of Limiting Instructions: Understanding the limits of limiting instructions: Social Psychological Explanations for the Failures of Instructions to Disregard Pretrial Publicity and Other Inadmissible Evidence. **Psychology Public Policy and Law**, v. 6, p. 677-711, 2000. Disponível em: <https://psycnet.apa.org/record/2001-06603-005>. Acesso em: 25 jun. 2021.

³⁰⁶ DANZIGER, Shai; LEVAV, Jonathan; AVNAIM-PESSO, Liora. Extraneous factors in judicial decisions. **PNAS**, v. 108, n. 17, p. 6889-6892, 2011

³⁰⁷ DANZIGER, Shai; LEVAV, Jonathan; AVNAIM-PESSO, Liora. Extraneous factors in judicial decisions. **PNAS**, v. 108, n. 17, p. 6889-6892, 2011.

judicial. É evidenciado que, mesmo sendo experiente e bem treinado, sua vulnerabilidade a uma ilusão cognitiva no julgamento solitário influencia sua atuação. Um exemplo singular encontrado nas pesquisas, que aclara esta situação, é a propensão do magistrado que indefere uma liminar a julgar, ao final, improcedente o pedido. Por um efeito de bloqueio, ficou demonstrado que o juiz fica menos propenso à mudança de sua decisão mesmo à luz de novas informações ou depois de mais tempo para a reflexão.

Tal bloqueio cognitivo ocorre por causa da tendência a querer justificar a alocação inicial de recursos (fuga ao retrabalho), confirmando que a decisão inicial estava correta. A constatação deve induzir o fomento ao debate como ferramenta de quebra das ilusões e propensões cognitivas. Aqui, poderia-se ampliar, no caso brasileiro, para o uso de ementas de julgados e súmulas sem reflexão e como âncoras facilitadoras dos julgamentos, com o único sentido privado de otimizar numericamente o número de decisões. Faz-se uso de súmulas e “precedentes” sem a devida recuperação do(s) caso(s) paradigma(s), valendo-se apenas de ementas ou do pequeno texto das súmulas, como se uns e outros pudessem ter algum sentido sem aquilo (os casos) que lhes deram origem e se confundindo a *ratio decidendi* (fundamento determinante) com algum trecho da ementa ou do voto.

Ademais, não se pode olvidar da denúncia empreendida por Carlos Maximiliano por mera observação, em 1925, de que os profissionais tendem à lei do menor esforço no uso do direito jurisprudencial. O jurista jamais imaginaria como esse uso seria mais vocacionado ao que criticava e que estudos empíricos atuais informariam que isso decorreria, inclusive, da propensão de confirmação (*confirmation bias*) que induz o intérprete a um raciocínio distorcido, de uso e confirmação de todo material (v.g. provas, julgados) que atesta uma versão dos fatos (que acredita) e negligência e desprezo a tudo que a contradiz. Essa percepção de contaminação cognitiva e ausência de neutralidade em outros países induz à promoção de estudos sérios com a finalidade de criação de contramedidas.

Nessa senda, João Paulo Lordelo Guimarães Tavares³⁰⁸ refere que os princípios heurísticos consistem em atalhos mentais³⁰⁹ ou estratégias inconscientes, que são heranças do

³⁰⁸ TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Vieses implícitos e técnicas de automação decisória: riscos e benefícios. **Civil Procedure Review**, v. 12, n. 1, jan./abr., 2021. p. 108. Disponível em: <https://www.revistaannep.com.br/index.php/radp/article/view/44/pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

³⁰⁹ Nesse sentido: “Heuristics are cognitive shortcuts, or rules of the thumb, by which people generate judgments and make decisions without having to consider all the relevant information, relying instead on a limited set of cues that aid their decision making” (PEER, Eyal; GAMLIEL, Eyal. Heuristics and Biases in Judicial Decisions. *Court Review*, v. 49, n. 2, p. 114-119, 2013). Cf. JONES, Craig. The Troubling New Science of Legal Persuasion: Heuristics and Biases in Judicial Decision-Making. *Advocates Quarterly*, v. 41, p. 49-122, 2013; JONES, Craig; RANKIN, Micah B. E. Justice as a Rounding Error? Evidence of Subconscious Bias in Second-Degree Murder Sentences in Canada. **Osgoode Digital Commons**, v. 10, n. 81, 2014.

processo evolutivo humano, meios utilizados na redução da complexidade das tarefas de conhecimento de situações e tomadas de decisões. Eles funcionam como algoritmos cognitivos que permitem que as decisões humanas sejam mais eficientes. Para tanto, são realizados processos inconscientes de categorização de objetos, pessoas e suas ocorrências em grupos ou tipos. Além de adaptativas, as heurísticas são inegavelmente úteis, contribuindo para uma maior eficiência nas decisões diárias, notadamente aquelas que integram o chamado “Sistema 1” de pensamento, em que os julgamentos e escolhas são mais intuitivos, experimentais e automatizados³¹⁰. Apesar disso, elas podem resultar em erros severos e sistemáticos, conduzindo a falácias, vieses e ilusões. Cuida-se do “preço que pagamos para tamanha eficiência”.³¹¹

O *National Center for State Courts* (NCSC), por exemplo, organizou um projeto piloto de três estados (Califórnia, Minnesota e Dakota do Norte) para ensinar juízes e funcionários do tribunal sobre as propensões do magistrado ao julgar em matéria que envolva preconceito. Em verdade, foi necessário demonstrar cientificamente aos juízes sobre as cognições sociais implícitas, os problemas dessas propensões cognitivas (para tomada das apontadas e contramedidas técnico processuais) e os riscos que elas trazem para o bom julgar, inclusive aumentando a importância do sistema recursal.

Todas essas constatações que mostram a autenticidade de preocupações acadêmicas envolvendo a crítica ao solipsismo e protagonismo judiciais, de um lado, e com a busca estratégica de sucesso, inclusive de má-fé, além da atecnia, por parte dos advogados, de outro, demonstram empiricamente a existência do problema e a necessidade de dimensionamento de contramedidas processuais com a finalidade de esvaziar e controlar os comportamentos não cooperativos e contaminados de todos os sujeitos processuais [...].³¹²

Em face da pressuposição brasileira de que os Ministros (e juízes) devem possuir liberdade decisória, cria-se um quadro de ‘anarquia interpretativa’ na qual nem mesmo se consegue respeitar a história institucional da solução de um caso dentro de um mesmo tribunal. Cada juiz e órgão do tribunal julgam a partir de um ‘marco zero’ interpretativo, sem respeito à integridade e ao passado de análise daquele caso; permitindo a geração de tantos entendimentos quantos sejam os juízes.³¹³

³¹⁰ KAHNEMAN, Daniel. **Rápido e Devagar**. Tradução: Cássio de Arantes Leite. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012

³¹¹ NEGOWETTI, Nicole. E. Judicial Decisionmaking, Empathy and the Limits of Perception. **Akron Law Review**, v. 47, 2014.

³¹² NUNES, Dierle; THEODORO JR., Humberto; BAHIA, Alexandre. Breves considerações da politização do judiciário e do panorama de aplicação no direito brasileiro: análise da convergência entre o *civil law* e o *common law* e dos problemas da padronização decisória. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 35, n. 189, nov., 2010. p. 43.

³¹³ NUNES, Dierle; THEODORO JR., Humberto; BAHIA, Alexandre. Breves considerações da politização do judiciário e do panorama de aplicação no direito brasileiro: análise da convergência entre o *civil law* e o *common law* e dos problemas da padronização decisória. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 35, n. 189, nov., 2010. p. 43.

A figura do julgador e seu dever decisório é inerente ao sistema do Poder Judiciário, mas quando a insegurança jurídica em que a resolução de um julgamento é proveniente de uma loteria fundamentada somente no critério “sorte”, pode gerar instabilidade, minando a confiabilidade em todo sistema e fazendo surgir a figura do “absolutismo judicial”.

Talvez como uma forma de minimizar a preocupação de influências externas e internas nas decisões judiciais com vieses políticos e hermenêuticos parciais, surge a figura de uma corrente intermediária, a qual permeia entre a figura do ativismo e a autocontenção judicial, uma linha associada a princípios neutros e à figura da modéstia do judiciário.

3.2 OS PRINCÍPIOS NEUTROS E DO JUDICIÁRIO MODESTO

O apelo a princípios neutros de Direito constitucional, expressão criada por Herbert Wechsler, é na realidade uma tentativa de fazer a transição da visão tradicional de um tribunal apolítico, não legislador e não descobridor de leis, para a nova visão de um tribunal inserido no processo político e na tomada de decisões políticas. Surge, assim, um problema recorrente:

O nosso direito público tem uma questão constante que consiste no papel dos tribunais em geral e do Supremo Tribunal em particular em nossa tradição constitucional; em que a sua especial função consiste na manutenção, interpretação e desenvolvimento da carta orgânica que fornece a estrutura de nosso governo, a carta que se declara a "lei suprema".³¹⁴

O conceito de princípios neutros ganhou grande popularidade, precisamente porque atrai aquele ainda poderoso segmento do pensamento jurídico que se ressentia das tentativas da jurisprudência sociológica e do realismo judicial de quebrar a lei de sua esfera independente, colocando-a no contexto da sociedade. A tentativa de tratar os juizes como essencialmente participantes da política, do governo, e a formulação de políticas, inelutavelmente ligadas a outros participantes, representa o extremo da integração da legislação na vida real. O argumento de que existem princípios neutros residentes no próprio texto legislativo e detectáveis por um modo de pensamento judicial ou jurídico é basicamente uma tentativa de retornar à jurisprudência à posição de esplêndido isolamento que desfrutou no apogeu da jurisprudência analítica. Essa tentativa foi amplamente inspirada por um desafio direto à jurisprudência política. Naturalmente, em contrapartida, e com a refutação ao conceito de princípios neutros, formou-se uma ala

³¹⁴ WECHSLER, Herber. Toward neutral principles of constitutional law. **Harvard law review**, v. 73, n. 1, Nov., 1959. p. 35. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1337945>. Acesso em: 21 mar. 2021.

importante no novo segmento de jurisprudência ao enfatizar novamente as funções legislativas e de formulação de políticas que são inevitavelmente atribuídas à Suprema Corte.

Uma vez que o Tribunal geralmente lida com os "casos problemáticos", normalmente é chamado a decidir precisamente essas questões para que nem o corpo legislativo existente nem as outras agências do governo foram capazes de fornecer uma solução. Nestes casos, é solicitado que faça uma política social e, para isso, não pode depender de princípios neutros, mas deve olhar para os seus próprios com uma avaliação dos interesses sociais e políticos envolvidos e sua própria visão dos objetivos de longo prazo da sociedade.

Em outras palavras, é solicitado ao Tribunal que realize as mesmas tarefas que todos os outros decisores políticos são solicitados a realizar e fazê-lo como um segmento complementar e suplementar de todo o complexo das instituições políticas americanas. Ao invés disso, o foco principal das novas jurisprudências tem sido integrar os tribunais na estrutura geral das instituições governamentais e políticas, processo totalmente à parte de uma racionalização do poder de um tribunal de fazer uma coisa, isto é, declarar estatutos inconstitucionais.

Em contrapartida, surge também o debate sobre a figura de um Poder Judiciário nominado como modesto, que passou a ser essencialmente usado para fomentar o debate sobre o papel político da Corte. Além disso, novamente graças aos esforços dos juízes que se intitulavam modestos, particularmente entre eles Felix Frankfurter³¹⁵, a questão da modéstia tornou-se enredada em todas as áreas substantivas do direito constitucional, de modo que os estudos da matéria constitucional como um todo tornaram-se essencialmente uma disciplina política.

Em meados do século XX, Felix Frankfurter foi o principal defensor intelectual de um judiciário contido em casos constitucionais e o menos eficaz defensor dessa abordagem à função judicial. Frankfurter, de forma incansável, insistia que os juízes deviam reconhecer a distinção nítida entre sabedoria e constitucionalidade, mas reconhecia a dificuldade: "Não é fácil ficar distante e permitir que a falta de sabedoria prevaleça"³¹⁶ e continuava:

³¹⁵ Frankfurter, born in Vienna in 1882, came to the United States in 1894. He completed his undergraduate work at the City College of New York and graduated from Harvard Law School in 1906. After a brief period in private law practice, he became an assistant U.S. attorney when Henry Stimson was appointed United States Attorney for the Southern District of New York. When President Taft nominated Stimson to be Secretary of War, Frankfurter accompanied him to Washington and served as Law Officer in the Bureau of Insular Affairs, where he counseled Stimson concerning his jurisdiction over rivers and harbor. LEVINSON, Sanford V. The Democratic Faith of Felix Frankfurter. *Stanford Law Review*, v. 25, n. 3, p. 430-448, Feb., 1973. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1227769>. Acesso em: 16 jun. 2021.

³¹⁶ GRABER, Mark A. False Modesty: Felix Frankfurter and the Tradition of Judicial Restraint. Faculty Scholarship. University of Maryland Francis King Carey School of Law. 2007. Disponível em: https://digitalcommons.law.umaryland.edu/fac_pubs/396. Acesso em: 24 jun. 2021.

Deve-se desconsiderar a própria visão fortemente mantida do que é sábio na condução dos assuntos. Mas não é matéria pertinente deste Tribunal pronunciar política. Ele deve observar uma consideração meticulosa para limitações sobre seu próprio poder, e isso impede a Corte de dar efeito às suas próprias noções do que é sábio ou político. Essa autocontenção é essencial na observância do juramento judicial, pois a Constituição não autorizou os juízes a julgarem a sabedoria daquilo que é pertinente ao Congresso e ao Executivo.

Outro personagem do judiciário mais recentemente identificado como um exemplo de juiz modesto é John Roberts:

Durante as audiências que antecederam a confirmação de John Roberts como presidente da Suprema Corte dos Estados Unidos, o senador Charles Schumer perguntou: “Que tipo de justiça será John Roberts?” O próprio Roberts sugeriu que queria ser conhecido como um juiz modesto, um juiz que respeitasse o precedente e apreciava o papel limitado do juiz para decidir os casos perante ele, em vez de legislar do tribunal. Para Roberts, os tribunais não deveriam ter “um papel dominante na sociedade e na solução dos problemas da sociedade. É seu trabalho dizer o que é a lei.”³¹⁷

George W. Bush foi quem renomeou John Roberts para o seu cargo e, em suas memórias, fez a seguinte referência:

Roberts era um “homem genuíno com uma alma gentil.” O presidente escreveu: “Eu acreditava que Roberts seria uma líder natural”. Não me preocupei com ele se afastando de seus princípios com o tempo. Ele descreveu sua filosofia como um representante da modéstia judicial em que lembra a analogia com o árbitro de beisebol e assim disse: “Um bom juiz é como um árbitro de beisebol, já que nenhum árbitro deve pensar que é a pessoa mais importante no campo.”³¹⁸

Marcia Coyle menciona que John Roberts, quando sabatinado pelo senador Orrin Hatch, em audiência versando sobre sua filosofia judicial, fez menção direta ao jurista Cass Sunstein e apresentou a seguinte indagação:

Cass Sunstein apresentou várias discussões filosóficas sobre os juízes e perguntou se um juiz deve ser um originalista, um construcionista estrito, um fundamentalista, um perfeccionista, um majoritário ou minimalista. Em quais dessas categorias você se encaixa?

Assim, nessa ocasião, John Robert se auto rotula: “Eu disse às pessoas quando pressionado que prefiro ser conhecido como um “juiz modesto”, entre todos os rótulos e das coisas que você falou” e continuou dizendo “isto significa uma apreciação de que o papel do juiz é limitado, que um juiz deve decidir os casos perante eles, eles não devem legislar, eles devem executar as leis.”³¹⁹

³¹⁷ KALSCHEUR, Gregory A. Judicial Modesty? America: the Jesuit review, nov., 2014. Disponível em: <https://www.americamagazine.org/issue/culture/judicial-modesty-0>. Acesso em: 23 jun. 2021.

³¹⁸ COYLE, Marcia. **The Roberts Court: the struggle for the constitution**. New York: Simon & Schuster, 2013. p. 23.

³¹⁹ COYLE, Marcia. **The Roberts Court: the struggle for the constitution**. New York: Simon & Schuster, 2013. p. 25.

Coyle, ainda na sua narrativa sobre John Robert, também destaca a importância que ele dava aos precedentes judiciais e o dever de se deter ao seu conteúdo:

Outra parte dessa humildade do juiz modesto tem a ver com o respeito ao precedente que é parte do Estado de direito que o juiz é obrigado a aplicar de acordo com os princípios de atentar ficar com as coisas já decididas. Parte dessa modéstia tem a ver com estar aberto e considerar opiniões de seus colegas no banco, já que eles examinaram os mesmos casos. E se eles estão vendo as coisas de uma maneira muito diferente, você precisa estar aberto para isso e tentar dar uma outra olhada em sua visão e certificar-se de que você está em terreno sólido. Agora, acho que a abordagem geral resulta em uma abordagem modesta para julgar o que é bom para o sistema jurídico como um todo. Eu não acho que os tribunais deveriam têm um papel dominante na sociedade e, na resolução dos problemas da sociedade, o papel do judiciário é dizer o que é a lei. Os juízes são como árbitros. Os árbitros não fazem as regras, eles as aplicam. O papel de um árbitro e juiz é fundamental para garantir todo mundo siga as regras. Mas é um papel limitado. Ninguém nunca foi a uma partida de beisebol para ver o árbitro. O árbitro tem o seu papel, mas o árbitro não é o jogador que tem de arremessar ou rebater as bolas.³²⁰

Atualmente, Jeffrey Rosen³²¹ realiza a tarefa de defender incansavelmente a figura da modéstia judicial, destacando a necessidade de respeito a outros pensadores constitucionais, mesmo quando levantam questões relacionadas às suas opiniões sobre o lugar apropriado dos tribunais em uma democracia constitucional, mantendo as linhas de comunicação abertas com pessoas comprometidas a divergir sobre os entendimentos da função judicial.

Os juízes que não cuidam de suas conexões pessoais com colegas logo descobrirão que não têm as conexões profissionais necessárias para mover o tribunal nas direções desejadas. Qualquer um dos juízes mais bem-sucedidos da Suprema Corte não são os mais academicamente brilhantes ou filosoficamente consistentes", observa astutamente, "mas, em vez disso, aqueles que se dão bem com seus colegas são capazes de se comprometer, e podem deixar de lado suas próprias agendas ideológicas no interesse de preservar a legitimidade institucional da Corte.³²²

Rosen condena vigorosamente os juízes “que tentaram impor visões da Constituição intensamente mesmo que contestadas em uma nação dividida”. E sugere que os proponentes da autocontenção judicial devem evitar as armadilhas da falsa modéstia e exemplifica como um “falso modesto”, como Felix Frankfurter. Jeffrey Rosen, ao expor a figura da “falsa modéstia”

³²⁰ COYLE, Marcia. **The Roberts Court: the struggle for the constitution**. New York: Simon & Schuster, 2013. p. 25.

³²¹ GRABER, Mark A. False Modesty: Felix Frankfurter and the Tradition of Judicial Restraint. Faculty Scholarship. University of Maryland Francis King Carey School of Law. 2007. Disponível em: https://digitalcommons.law.umaryland.edu/fac_pubs/396. Acesso em: 24 jun. 2021.

³²² GRABER, Mark A. False Modesty: Felix Frankfurter and the Tradition of Judicial Restraint. Faculty Scholarship. University of Maryland Francis King Carey School of Law. 2007. Disponível em: https://digitalcommons.law.umaryland.edu/fac_pubs/396. Acesso em: 24 jun. 2021.

de Felix Frankfurter, aproveita para ilustrar alguns problemas com uma distinção muito nítida entre o ativismo judicial legítimo e o unilateralismo judicial.

Enquanto que a figura do unilateralismo judicial, para Daniel García San Jose, é quando o representante do sistema substitui por seu comportamento a autoridade que lhe foi legalmente designada: O “unilateralismo” alude a las acciones individuales atribuibles a un participante en un sistema legal determinado que sustituye con su comportamiento a la autoridad legalmente designada en ese sistema para adoptar tal acción.³²³

Já ativismo judicial, pelo contrário, no conceito de Inocência Mártires Coelho,

o ativismo judicial como uma suposta invasão de competência própria do Poder Legislativo, mas que essa suposta usurpação de poder se mostra indispensável para realizar a Constituição e tornar efetiva a defesa dos direitos fundamentais contra eventuais agressões do legislador.³²⁴

Marcia Coyle refere que a Constituição Federal é algo vivo e latente e isso é perceptível quando se faz uma análise de decisões do Poder Judiciário e da figura de seus julgadores. Tratam-se de visões profundamente divergentes da história, feitas na forma como são abordadas e interpretadas a Constituição Federal, e assim fica evidente o papel de governo nas vidas americanas na busca de tornar a sociedade justa.³²⁵ Ela continua, dizendo que, quando o Poder Judiciário anula uma decisão ou muda um entendimento, tal fenômeno tem um efeito de minar a estabilidade jurídica promovida pelo respeito ao precedente, provocando aquilo que ela intitulou como “choque para o sistema legal”.³²⁶

Assim, fica evidente a existência de diferentes tendências de julgamento, a partir da demonstração da tendência seguida pelo julgador, podendo esse espectro incluir diversas nomenclaturas, tais como um ativista, unilateralista, positivista, auto contencioso e até mesmo modesto.

Diante de algumas constatações já consolidadas no meio jurídico e na opinião pública dos estigmas direcionados ao Poder Judiciário brasileiro, a inteligência artificial surge como uma alternativa de novo caminho e como forma de dar fim àquilo que denomino de ação antrópica judicial.

³²³ SAN JOSE, Daniel Garcia. Unilateralismo y Multilateralismo como conceptos de geometría variable en la sociedad internacional poscontemporánea. **Revista Electrónica de Estudios Internacionales**, n. 15, 2018. Disponível em: <http://www.reei.org/index.php/revista/num15/articulos/unilateralismo-multilateralismo-como-conceptos-geometria-sociedad-internacional-poscontemporanea>. Acesso em: 11 jul. 2021.

³²⁴ COELHO, Inocência Mártires. Apontamentos para um debate sobre o ativismo judicial. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, DF, v. 5, 2015.

³²⁵ COYLE, Marcia. **The Roberts Court: the struggle for the constitution**. New York: Simon & Schuster, 2013.

³²⁶ COYLE, Marcia. **The Roberts Court: the struggle for the constitution**. New York: Simon & Schuster, 2013.

4. A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E SUA EVOLUÇÃO

Atualmente, cada vez mais, em todo o Poder Judiciário, há campanhas voltadas para a implementação e promoção do uso da Inteligência Artificial por meio dos algoritmos tomadores de decisão com o escopo de otimizar os serviços judiciários e auxiliar o Poder Judiciário na otimização de decisões e minimizar aquilo que é denominado de forma rotineira de estado de crise do Judiciário. Um dos fatores catalizadores do *start* desse marco de transformação foi um elemento estranho que entrou como marco para a história do mundo: a pandemia de Covid-19.

As reformas dos tribunais e processos judiciais geralmente ocorrem em um ritmo glacial. Não apenas a lei é inerentemente conservadora, mas os tribunais são sistemas complexos. As implicações da mudança precisam ser cuidadosamente consideradas para garantir que as proteções relevantes sejam mantidas e os objetivos acalentados promovidos. Tudo isso faz a transição vertiginosa para 'tribunais virtuais' em resposta ao COVID-19 ao mesmo tempo aterrorizante, emocionante, preocupante e excitante. A necessidade está forçando mudanças, principalmente no uso de audiências remotas e online, que eram impossíveis de imaginar há poucos meses. O desafio dessa transição é encontrar o equilíbrio certo na proteção dos direitos e interesses de curto e longo prazo das partes e do público. Não apenas as más práticas adotadas em condições de emergência podem ser difíceis de reverter mais tarde, mas proteções vitais podem ser desnecessariamente negadas nos próximos meses.³²⁷

A referida pandemia foi elemento de disrupção na vida social, econômica e profissional das pessoas, transformação esta que ocorreu em todo o mundo.

Como muitas de nossas instituições sociais, os tribunais foram inicialmente pegos de surpresa em resposta à crise emergente. A Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou uma pandemia em 11 de março de 2020. No Reino Unido (UK), a relutância inicial do governo em impor requisitos de distanciamento social significava que os julgamentos com júri ainda estavam programados para começar em um ponto em que mais de 300 pessoas já haviam morrido em decorrência do COVID-19 naquele país. Diante da pressão crescente, o Lord Chief Justice (o chefe do judiciário na Inglaterra e no País de Gales) acabou por fazer a ligação em 23 de março para 'pausar' todos os julgamentos do júri em sua jurisdição.

Na Austrália, em meados de março de 2020, a maioria dos tribunais estavam adiando as audiências em todos os casos, exceto nos mais urgentes. Posteriormente, a maioria dos tribunais australianos começaram a utilizar soluções digitais para permitir audiências virtuais (talvez melhor descritas como audiências remotas de emergência). Até o Supremo Tribunal se adaptou a esse contexto: o caso *Cumberland v The Queen* foi o primeiro a ser ouvido eletronicamente. Embora tenha havido muitos desafios, a velocidade com que o judiciário e a profissão conseguiram se ajustar ao cenário exclusivamente digital é impressionante. Já existe jurisprudência do tribunal sênior sobre quando é apropriado realizar audiências virtuais, e o Judicial

³²⁷ MCINTYRE, Joe; OLIJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia. Australian Public Law, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

College of Victoria está coletando de forma útil a jurisprudência emergente e as respostas institucionais judiciais para a pandemia.³²⁸

Aliada a tal elemento externo de grande relevância, há outro elemento encrustado no Poder Judiciário Brasileiro e que está relacionado a questões de ordem administrativa, econômica e política. É inconteste que o Poder Judiciário Brasileiro tem sido alvo de inúmeras críticas relacionadas a diversos aspectos, como morosidade, insegurança jurídica, falhas na prestação jurisdicional e, como pano de fundo, às margens difusas da discricionariedade judicial em tempos pós-positivistas. Nesse sentido, talvez a problemática de todo o Poder Judiciário seja vista apenas na observância da ponta do *iceberg*, ou seja, a morosidade processual evidenciada pela taxa de congestionamento do Poder Judiciário Brasileiro, que cresce exponencialmente.

Inúmeras são as causas desse problema: crescimento do número de demandas ajuizadas – fruto da crise socioeconômica, exacerbada, no último ano, pela pandemia –, paulatina e expressiva redução do número de juízes e servidores, abundância de recursos previstos na legislação, excesso de demandas repetitivas, falta de cultura conciliatória e de instrumentos que estimulem a resolução extrajudicial de conflitos de pequena monta ou de baixa complexidade, entre outras.³²⁹

O enorme volume de processos judiciais é evidenciado pelas estatísticas do Poder Judiciário, como se observa no Relatório Justiça em Números de 2020, documento no qual constam informações circunstanciadas a respeito do fluxo processual no sistema de justiça brasileiro coletadas em 2019, as quais compreendem o tempo de tramitação dos processos, os indicadores de desempenho e produtividade, as estatísticas por matéria do direito, além de números sobre despesas, arrecadações, estrutura e recursos humanos. O Poder Judiciário finalizou o ano de 2019 com 77,1 milhões de processos em tramitação, que aguardavam alguma solução definitiva. Tal número representa uma redução no estoque processual, em relação a 2018, de aproximadamente 1,5 milhão de processos em trâmite, sendo a maior queda de toda a série histórica contabilizada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), com início a partir de 2009. A produtividade média dos magistrados também foi a maior dos últimos onze anos. O Relatório aponta que, apesar da vacância de 77 cargos de juízes no ano de 2019, houve aumento no número de processos baixados e, conseqüentemente, elevação da produtividade média dos magistrados em 13%, atingindo o maior valor da série histórica observada, com média de 2107

³²⁸ MCINTYRE, Joe; OLIJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia. Australian Public Law, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

³²⁹ OLIVEIRA, Maria Teresa Vieira da Silva. Inteligência artificial e o Poder Judiciário. *Consultor Jurídico*, abr., 2021. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-abr-20/maria-teresa-oliveira-inteligencia-artificial-poder-judiciario>. Acesso em: 28 mar. 2021.

processos baixados por magistrado. Por sua vez, o índice de produtividade dos servidores da área judiciária cresceu 14,1%, o que significa uma média de 22 casos a mais baixados por servidor em relação a 2018. O aumento da produtividade ocorreu de forma coordenada, pois foi verificada em ambos os graus de jurisdição. Esse esforço culminou em uma taxa de congestionamento de 68,5%, sendo o menor índice verificado em toda a série histórica.³³⁰

Em 2019, apenas 12,5% dos processos foram solucionados via conciliação. Em relação a 2018, houve aumento de apenas 6,3% no número de sentenças homologatórias de acordos, em que pese a disposição do novo Código de Processo Civil (CPC), que, em vigor desde 2016, tornou obrigatória a realização de audiência prévia de conciliação e mediação. Conforme registrado no presente Relatório Justiça em Números de 2020, aproximadamente 31,5% de todos os processos que tramitaram no Poder Judiciário foram solucionados.

Já em relação ao tempo de duração de um processo, o Relatório Justiça em Números de 2020 usou três indicadores: o tempo médio da inicial até a sentença, o tempo médio da inicial até a baixa e a duração média dos processos que ainda estavam pendentes em 31/12/2019. E, como média, há duas faixas de duração que estão concentradas no tempo do processo pendente, em específico na fase de execução da Justiça Federal (sete anos e oito meses) e da Justiça Estadual (seis anos e nove meses).³³¹

Atualmente, vários processos associados ao Poder Judiciário já estão na forma eletrônica ou em processo de transmutação para a modalidade digitalizada, mas o julgamento ainda continua de forma pessoal pelo órgão julgador e, na fala de Irineu Mariani, percebe-se que a problemática é maior, já que não adianta aumentar o gargalo se, na fase de decisão, há o afunilamento oriundo da prestação jurisdicional.

A implantação dos ditos autos eletrônicos vendendo a ideia da justiça rápida não passa de propaganda enganosa.

Todos sabem: o que torna a justiça morosa não é a locomoção física do processo ou o tempo necessário para serem cumpridas as determinações judiciais, mas o tempo que ele fica aguardando pauta de audiência e a prática dos atos judiciais. Todos sabem também que isso acontece em razão do volume excessivo, o que informa grande explosão de litigiosidade social, bem assim em razão das excessivas possibilidades recursais: discussões, rediscussões, discussões de rediscussões, levando o término quase às calendas gregas.

Importante, no que se refere ao volume excessivo, a divulgação do Conselho Nacional de Justiça, em 2014, relativo a 2013, sob o título Justiça em Números. O país, então

³³⁰ JUSTIÇA em Números 2020: ano-base 2019. Conselho Nacional de Justiça. Brasília, DF: CNJ, 2020. p. 5. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2021.

³³¹ JUSTIÇA em Números 2020: ano-base 2019. Conselho Nacional de Justiça. Brasília, DF: CNJ, 2020. pág. 178. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2021.

com aproximadamente 200 milhões de habitantes, estava com 95 milhões de processos, dos quais 74 milhões (= 78%) tramitando na Justiça Estadual. Se considerarmos que em cada um existem pelo menos duas pessoas envolvidas, e ressalvado os milhões ajuizados contra a mesma pessoa (Poder Público), pode-se dizer que bem mais da metade da população brasileira está envolvida com o Judiciário. Isso por um lado. Por outro, 16 mil era o número de magistrados no Brasil, portanto, em média 6 mil processos para cada um. Imagine-se as várias intervenções judiciais em cada processo e as quase infinitas possibilidades recursais, as quais, ao invés do apregoadado, em mais uma propaganda enganosa, continuam com o CPC/2015. Eis, pois, uma das grandes causas – senão a principal – da justiça morosa.³³²

É evidente que o incremento dos serviços judiciários nas suas diversas searas por meio da utilização da inteligência artificial é algo que não pode ser introduzido com apenas um único objetivo já que é fundamental uma grande discussão sobre o tema, que vem com preconceitos e crenças constituídas: “A crença de que o uso dessas tecnologias traz prioritariamente benefícios, torna imperativa a preocupação e reflexão do jurista acerca dos impactos profundamente preocupantes desse movimento irrefreável nas profissões jurídicas.”³³³

Obviamente que a inteligência artificial no Poder Judiciário é algo inevitável, mas há requisitos associados ao Poder Judiciário que são insociáveis, como assevera o Ministro Dias Toffoli:

O Poder Judiciário brasileiro caminha no rumo certo, ao se aprimorar em eficiência, transparência e responsabilidade, conforme evidenciado pela melhora sem precedentes nos seus indicadores de desempenho e produtividade. Quem ganha é o jurisdicionado e a sociedade brasileira como um todo, que podem contar com um Poder Judiciário cada vez mais comprometido com a realização efetiva da justiça e da paz social.³³⁴

O Poder Judiciário está se encaminhando para a utilização de processos judiciais e sistemas eletrônicos. Apesar disso, de acordo com o último relatório fornecido pelo Conselho Nacional de Justiça, com dados de 2019, há ainda um acervo de 27% dos processos em tramitação em meio físico.³³⁵ Nessa senda, com a preocupação de disponibilizar uma justiça mais célere atendendo o preceito do Artigo 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal de 1988,

³³² RIO GRANDE DO SUL. Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul. **Agravo Interno nº 70084976646 (nº CNJ: 0011217-98.20218.217000)**. 1ª Câmara Cível do TJRS. Desembargador Presidente e Relator Irineu Mariani, Desembargador Carlos Roberto Lofego Canibal e Desembargador Newton Luis Medeiros Fabrício. Porto Alegre/RS, 28/04/2021.

³³³ NUNES, Dierle; RUBINGER, Paula Caetano; MARQUES, Ana Luiza. Os perigos do uso da inteligência artificial na advocacia. **Consultor Jurídico**, jul. 2018. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-09/opinioao-perigos-uso-inteligencia-artificial-advocacia>. Acesso em: 28 jun. 2021.

³³⁴ JUSTIÇA em Números 2020: ano-base 2019. Conselho Nacional de Justiça. Brasília, DF: CNJ, 2020. p. 6. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2021.

³³⁵ JUSTIÇA em Números 2020: ano-base 2019. Conselho Nacional de Justiça. Brasília, DF: CNJ, 2020. p. 258. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2021.

cogita-se diversificar o julgamento por algoritmos para acelerar os julgamentos e como forma de limitar a figura do ativismo judicial, mas, até o presente momento, não existe uma análise mais pormenorizada de tais efeitos frente a sua validade jurídica e atendimentos aos preceitos constitucionais.

Entre as inúmeras soluções cogitadas para acelerar os processos judiciais, há a possibilidade de implementar de forma sistemática no Brasil o sistema dos robôs juízes, o que já existe em diversos países, inclusive no Brasil de forma incipiente. Esse processo precisa ser urgentemente aprimorado, já que é algo imprescindível e uma realidade cada vez mais próxima.

Mesmo que ainda haja muito a ser desvelado sobre os julgamentos tecnológicos por meio do uso da inteligência artificial, William Gibson, de forma provocativa, lança esta premissa: “o futuro já chegou, só que ainda não está distribuído uniformemente”.³³⁶ Essa distribuição uniforme a que se refere Gibson ainda está longe de ser alcançada, já que, mesmo diante de um mundo globalizado, as desigualdades econômicas, políticas e sociais são muito abrangentes, o que impõe uma implementação gradual, mas inevitável. Ocorre que, entre os inúmeros obstáculos, é fato notório que o desenvolvimento tecnológico em contraste com a geração das normas jurídicas apresenta um ritmo muito mais veloz. De acordo com María Mercedes Albornoz,

el desarrollo tecnológico, en contraste con la generación de normas jurídicas, presenta avances sustantivos que se dan a un ritmo muy veloz. Por lo tanto, no es de extrañar que el derecho generalmente vaya un paso atrás de la tecnología. Esto se verifica en áreas temáticas diversas, entre las cuales es posible mencionar, a título ejemplificativo, el reconocimiento facial para verificar la identidad de las personas físicas, la obtención de imágenes por medio de vehículos no tripulados - drones aéreos o submarinos- , las técnicas de reproducción humana asistida, incluyendo la posibilidad de gestación extrauterina y la utilización de las tecnologías de la información y de la comunicación (TIC) para la administración de justicia. La asimetría temporal en la evolución de la tecnología y la del derecho, así como el constante surgimiento de nuevas realidades sociales, de la mano de herramientas tecnológicas de última generación, implican un gran desafío para los sistemas jurídicos y sus operadores. Por esa razón, cuando nuevas normas jurídicas son creadas, es aconsejable que se emplee un lenguaje tecnológicamente neutro, a fin de limitar los supuestos de rápida obsolescencia de las reglas en atención a los avances tecnológicos.³³⁷

Os avanços tecnológicos, em geral, já apresentam desafios à sociedade, e a inteligência artificial, em particular, trata-se de um novo desafio com quebra de paradigmas. Primeiro, analisam-se os efeitos da aceleração exponencial da escala de processamento de dados que

³³⁶ SUSSKIND, Richard. **Online courts and the future of justice**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

³³⁷ ALBORNOZ, María Mercedes. Online Dispute Resolution (ODR) Para El Comercio Electronico En Clave Brasilena. **Revista de Direito**, UnB, v. 3, n. 1, set./dez., 2019.

convergem na otimização de diversas atividades, para depois considerar a incorporação das tais novas tecnologias, o que, necessariamente, implicará o surgimento de um novo enfoque para possibilitar a adaptação a um sistema compatível em diversas ciências, entre elas, a jurídica. Sobre esse ponto, destaca-se que as assimetrias no desenvolvimento devem vir acompanhadas pela necessidade de proteção e efetivação dos direitos, com os quais será necessário que os avanços tecnológicos se orientem nas inovações inclusivas mediante um sistema de interface otimizado e atento à forma de desenvolvimento das vinculações digitais. Sem dúvida, que além de promover o desenvolvimento positivo da inteligência artificial, existe ainda a preocupação com a falta de plena integração dos conceitos de tais sistemas. O atual desafio consiste em pensar os princípios necessários na estrutura da inteligência artificial com a sua correta aplicação.

Com o mencionado avanço da tecnologia, mais decisões essenciais sobre a vida de uma pessoa vêm sendo tomadas automaticamente a partir de algoritmos comandados por Inteligência Artificial (IA). Em tese, esses algoritmos são programados para produzir um resultado melhor, a partir de técnicas como o *machine learning* e o *deep learning*.³³⁸ O *machine learning*³³⁹ ou aprendizagem de máquina, “faz com que a máquina aprenda certas funções a ponto de conseguir agir sem a interferência humana”, isto é, a máquina aprende com base em suas experiências pretéritas, podendo chegar, por isso, a resultados sequer previsíveis pelos seus programadores. Com o crescente desenvolvimento, chegou-se à subespécie do *deep learning*, ou aprendizagem profunda, que envolve a criação de redes neurais artificiais que permitem dotar a máquina de estruturas similares ao cérebro humano. Ainda que baseada em uma racionalidade formal e probabilística, a máquina seria capaz de realizar análises cada vez mais complexas e aprender com a experiência.³⁴⁰

³³⁸ MARRAFON, Marco Aurélio; MEDON, Filipe. Importância da revisão humana das decisões automatizadas na Lei Geral de Proteção de Dados. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-set-09/constituicao-poder-importancia-revisao-humana-decisoes-automatizadas-lgpd>. Acesso em: 18 jun. 2021.

³³⁹ O *machine learning* consiste na capacidade de os sistemas se adaptarem a novas circunstâncias e extrapolar padrões previamente estabelecidos, “aprendendo” com os dados já conhecidos e disso produzindo novas informações aptas a subsidiarem tomadas de decisão futuras. O *machine learning* diz respeito, portanto, à possibilidade de a análise estatística dos dados levar a soluções sequer cogitadas por seus programadores no desenvolvimento do software, aprimorando as decisões do sistema a partir de erros e acertos da própria máquina. Por esse motivo, tendo em conta as demandas sociais – e mesmo do mundo jurídico – por soluções que facilitem a solução ótima de problemas, o *machine learning* constitui peça fundamental dos sistemas de inteligência artificial.” CARVALHO, Angelo Gamba Prata de. O uso da inteligência artificial no mundo jurídico. Limites e perspectivas – Parte 1. In: JOTA, 16 jun. 2017. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-uso-da-inteligencia-artificial-no-mundo-juridico-16062017>. Acesso em: 18 jun. 2021.

³⁴⁰ MARRAFON, Marco Aurélio; MEDON, Filipe. Importância da revisão humana das decisões automatizadas na Lei Geral de Proteção de Dados. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-set-09/constituicao-poder-importancia-revisao-humana-decisoes-automatizadas-lgpd>. Acesso em: 18 jun. 2021.

A premissa para a utilização desses sistemas é de que as escolhas feitas por tais algoritmos seriam mais eficientes, objetivas e imparciais. Logo, acabariam se mostrando melhores do que as decisões humanas, que tenderiam ao enviesamento e estariam mais sujeitas a falhas. Entretanto o que tem se visto é que, em verdade, a neutralidade é aparente: as máquinas herdaram o conteúdo a que têm contato, seja por carregamento inicial de programadores, seja por aprendizado na interação humana, inclusive o preconceito.

Sem capacidade de análise crítica, elas podem ainda aprender por si próprias, nas técnicas mais avançadas de *machine learning*. Isso porque os dados desempenham o papel de combustível para a decisão dos algoritmos que, com base nas técnicas descritas acima, vão gerando novos conhecimentos, numa inteligência formal própria da inteligência artificial.³⁴¹

A *cellula mater* do conceito da expressão inteligência artificial foi com a proposta de um seminário sugerido por John McCarthy, Marvin Minsky, Nathaniel Rochester e Claude Shannon, que abordaria a teoria de autômatos, redes neurais e estudo da inteligência.

We propose that a 2 month, 10 man study of artificial intelligence be carried out during the summer of 1956 at Dartmouth College in Hanover, New Hampshire. The study is to proceed on the basis of the conjecture that every aspect of learning or any other feature of intelligence can in principle be so precisely described that a machine can be made to simulate it. An attempt will be made to find how to make machines use language, form abstractions and concepts, solve kinds of problems now reserved for humans, and improve themselves. We think that a significant advance can be made in one or more of these problems if a carefully selected group of scientists work on it together for a summer. The following are some aspects of the artificial intelligence problem: Automatic Computers, How Can a Computer be Programmed to Use a Language, Neuron Nets, Theory of the Size of a Calculation, Self-Improvement, Abstractions and Randomness and Creativity.³⁴²

Artificial intelligence is the science of making machines do things that would require intelligence if done by men.³⁴³

É válido destacar que tal proposta de pesquisa tinha o apoio financeiro da Fundação Rockefeller, que pagava o salário de \$ 1200 para cada organizador, exceto para aqueles que já tinham o apoio financeiro da International Business Machines Corporation (IBM)³⁴⁴.

³⁴¹ MARRAFON, Marco Aurélio; MEDON, Filipe. Importância da revisão humana das decisões automatizadas na Lei Geral de Proteção de Dados. **Consultor Jurídico**, set., 2019. Constituição e Poder. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-set-09/constituicao-poder-importancia-revisao-humana-decisoes-automatizadas-lgpd>. Acesso em: 18 jun. 2021.

³⁴² MCCARTHY, John. A proposal for the Dartmouth summer research project on artificial intelligence. **AI Magazine**, ago., 1955. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/1904-Article%20Text-1900-1-10-20080129.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2021.

³⁴³ MINSKY, Marvin. **Semantic information processing**. Cambridge: MIT Press, 1968. p. 23.

³⁴⁴ MCCARTHY, John. A proposal for the Dartmouth summer research project on artificial intelligence. **AI Magazine**, ago., 1955. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/1904-Article%20Text-1900-1-10-20080129.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2021.

Assim foi cunhado o conceito, atualmente, tão difundido de inteligência artificial: “a ciência e a engenharia de produzir máquinas inteligentes e fazer a máquina comportar-se de tal forma que seja chamada inteligente caso fosse este o comportamento de um ser humano.”³⁴⁵

A inteligência artificial começou com a “[...]conjectura de que todos os aspectos da aprendizagem ou qualquer outra característica da inteligência pode, em princípio, ser descrita com tanta precisão que uma máquina pode ser feita para simulá-la”³⁴⁶ e mudou rapidamente dessa visão para grandes promessas para inteligência artificial geral de nível humano dentro de algumas décadas. Essa visão da inteligência artificial geral agora se tornou apenas uma visão de longo prazo, ideia norteadora para a maioria das pesquisas atuais de inteligência artificial, que se concentra em problemas científicos e de engenharia específicos e mantém um distanciamento das ciências cognitivas. Uma pequena minoria acredita que é chegado o momento de buscar inteligência artificial geral diretamente como um objetivo técnico com os métodos tradicionais – estes normalmente usam o rótulo de “inteligência artificial geral”³⁴⁷.

Nesse sentido, Hugo de Brito Machado Segundo refere que a popularização e o rápido aperfeiçoamento de sistemas de inteligência artificial têm suscitado diversas questões jurídicas. Ele apresenta o seguinte conceito para a inteligência artificial:

Caso se entenda por inteligência a capacidade de resolver problemas, de se adaptar a dificuldades, de modo a contorná-las e atingir objetivos pré-determinados, tem-se que a inteligência artificial consiste na habilidade de máquinas ou sistemas não vivos desempenharem essa capacidade. Não é preciso, como dito, que a máquina tenha consciência de sua própria existência e da realidade ao seu redor, mas apenas que consiga desempenhar tarefas até então tidas como exclusivamente humanas, como dirigir um carro, jogar xadrez ou dama, selecionar contribuintes para serem fiscalizados mais profundamente etc. Tais sistemas inteligentes fazem usos de algoritmos, que nada mais são que instruções, ou receitas, sobre como proceder. A vida segue algoritmos (calcados no DNA dos seres vivos, por exemplo), sendo os modelos seguidos por máquinas versões evidentemente simplificadas e reduzidas de mapas da realidade e de instruções a respeito de como se conduzir diante dela para que se alcancem determinados resultados. Nessa ordem de ideias, há algoritmos que decidem quais resultados serão exibidos primeiro, diante de uma pesquisa feita em uma plataforma de streaming, quando o usuário pesquisa o filme ou a série que deseja ver, ou quais livros serão sugeridos, em um site de uma livraria, e assim por diante.³⁴⁸

³⁴⁵ MCCARTHY, John. A proposal for the Dartmouth summer research project on artificial intelligence. **AI Magazine**, ago., 1955. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/1904-Article%20Text-1900-1-10-20080129.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2021.

³⁴⁶ MCCARTHY, John. A proposal for the Dartmouth summer research project on artificial intelligence. **AI Magazine**, ago., 1955. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/1904-Article%20Text-1900-1-10-20080129.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2021.

³⁴⁷ ADAMS, Ryan P.; SNOEK, Jasper; LAROCHELLE, Hugo. *Practical Bayesian Optimization of Machine Learning Algorithms*. Ithaca: Cornell University, 2012.

³⁴⁸ SEGUNDO, Hugo de Brito Machado. Tributação e inteligência artificial. **Revista Jurídica Luso Brasileira. Publicação do Centro de Investigação de Direito Privado da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (CIDP)**, v. 6, n. 1, p. 57-77, 2020. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/1/2020_01_0057_0077.pdf. Acesso em: 15 jun. 2021.

De acordo com a definição dada por Francesco Amigoni,

a inteligência artificial é uma disciplina recente que ao longo dos anos proporcionou uma importante contribuição para o progresso de todo o sistema informático. Isso foi também influenciado por várias disciplinas, incluindo filosofia, matemática, psicologia, cibernética, ciências cognitivas. Estudos de inteligência artificial e fundamentos teóricos, metodologias e técnicas que tornam possível projetar sistemas de hardware e sistemas de programas de software projetados para habilitar o computador desempenho eletrônico que, para um observador comum, pareceria ser relevância exclusiva da inteligência humana³⁴⁹.

Enquanto que para Michael Osborne a inteligência artificial,

é um termo genérico usado atualmente para definir tecnologias, incluindo processamento de linguagem natural, reconhecimento de imagem, aprendizado de máquina, análise de dados, computação cognitiva e muito mais³⁵⁰.

No mesmo sentido Robert J. Schalkoff refere a inteligência artificial como sendo um campo de estudo que procura explicar e emular o comportamento inteligente em termos de processos computacionais³⁵¹.

Para Juan Álvarez Álvarez, trata-se de um conceito estrito, quando as máquinas são programadas para se comportarem de acordo com as habilidades dos seres humanos nos processos mentais ou, então, em um extremo oposto, conceito amplo, como a ciência genérica destes processos mentais de inteligência.³⁵² Já Ramon López de Mántaras Badia e Pedro Mesenguer González rotulam a inteligência artificial como uma ciência: “La inteligencia artificial es la ciencia e ingeniería que permite diseñar y programar ordenadores de forma que realicen tareas que requieren inteligencia, e también que La inteligencia artificial es la ciencia e ingeniería que permitirá replicar la inteligencia humana mediante maquinas.”³⁵³ A Comissão Europeia, na sua comunicação de 25/04/2018, de nº 237, define inteligência artificial como o

³⁴⁹ AMIGONI, Francesco; SCHIAFFONATI, Viola; SOMALVICO, Marco. *Intelligenza artificiale*. **Treccani**: Enciclopedia della Scienza e della Tecnica, 2008. Disponível em: [http://www.treccani.it/enciclopedia/intelligenza-artificiale_\(Enciclopedia-dellaScienza-e-della-Tecnica\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/intelligenza-artificiale_(Enciclopedia-dellaScienza-e-della-Tecnica)/). Acesso em: 1 mar. 2021.

³⁵⁰ FREY, Carl Benedikt; OSBORNE, Michael. **Technology at Work 2.0**. Oxford Martin School, Citi GPS, 2016.

³⁵¹ SCHALKOFF, Robert J., **Artificial Intelligence: An Engineering Approach**. McGraw-Hill, Inc. jan. 1990.

³⁵² ÁLVAREZ, Juan Álvarez. **Aproximación crítica a la inteligencia artificial**: claves filosóficas y prospectivas de futuro. Madrid: Universidad Francisco de Vitoria, 2013. p. 9.

³⁵³ BADIA, Ramon López de Mántaras; GONZÁLEZ, Pedro Mesenguer. **Inteligencia artificial**. Madrid: CSIC, 2017. p. 8.

sistema que mostra um comportamento inteligente analisando o próprio ambiente e compõe ações, com um certo grau de autonomia, para responder objetivos específicos.³⁵⁴

Obviamente, o propósito da inteligência artificial não consiste na obtenção de uma réplica da inteligência humana com suas funções e recursos, mas consiste na reprodução ou emulação de algumas funções específicas, como habilidades de resolução de problemas por meio de procedimentos inferenciais, a fim de obter desempenho qualitativo comparáveis com os da mente humana, mas superiores do ponto de vista de quantidade e em um tempo consideravelmente menor. Mais do que operações de inteligência, portanto – o que poderia evocar referências antropológicas inadequadas – podemos falar de operações de racionalidade, que otimizam os resultados das especificações operações – que antes só podiam ser realizadas por operadores humanos – minimizando os tempos de execução e expandindo amplamente o número de problemas analisados e soluções identificadas na unidade de tempo³⁵⁵. Pode-se acrescentar que a inteligência artificial lida com uma gama muito diversa (potencialmente ilimitada) de problemas de pesquisa, expandindo continuamente os limites de suas habilidades. Segue aquela determinada função, que hoje pode parecer responsabilidade exclusiva da inteligência humana, mas que, no futuro, poderia ser comumente executada por um sistema de inteligência artificial.

De 2010 em diante, houve novos avanços baseados em técnicas de aprendizado de máquina, que permite que os sistemas de inteligência artificial realizem alguns trabalhos de forma muito eficiente. Entre as tarefas realizadas por *softwares* e tecnologias com base em inteligência artificial estão a recuperação de informações, coordenação de logística, gestão de estoque, preparação de formulários para pagamento de impostos, prestação de serviços financeiros, tradução de documentos para outras línguas complexas, elaboração de relações comerciais, compilação de documentos e diagnóstico legal e automático de doenças. Espera-se, claro, que nos próximos anos, haverá melhorias significativas de qualidade na execução de todas essas tarefas desempenhadas por sistemas de inteligência artificial.³⁵⁶

A inteligência artificial é boa para fazer correspondência de padrões e automatizar processos, que torna a tecnologia interessante para muitas funções em grandes organizações.

³⁵⁴ MORO, Paolo. *Intelligenza artificiale e professioni legali. La questione del método*. **Journal of Ethics and Legal Technologies**, Padova, v. 1, May, 2019.

³⁵⁵ AMIGONI, Francesco; SCHIAFFONATI, Viola; SOMALVICO, Marco. *Intelligenza artificiale*. **Treccani: Enciclopedia della Scienza e della Tecnica**, 2008. Disponível em: [http://www.treccani.it/enciclopedia/intelligenza-artificiale_\(Enciclopedia-dellaScienza-e-della-Tecnica\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/intelligenza-artificiale_(Enciclopedia-dellaScienza-e-della-Tecnica)/). Acesso em: 1 mar. 2021.

³⁵⁶ FORD, Martin. **Os robôs e o futuro do emprego**. Tradução de Claudia Gerpe Duarte. Rio de Janeiro: Best Busines, 2019.

Assim como assevera Klaus Schwab a inteligência artificial poderá substituir várias funções desempenhadas hoje por pessoas. Se tem que 47% dos empregos de 2010 nos Estados Unidos são altamente suscetíveis de serem computadorizados nos próximos 10-20 anos.³⁵⁷

Atualmente, todos os sistemas, de alguma forma conectados à rede de internet, apresentam formas de conexão de inteligência artificial desde os sistemas de comunicação até as redes sociais, fazendo com que a vida de cada cidadão seja algo “público a quem interessar possa”, possibilitando a microssegmentação, como refere Leon G. Schiffman:

La microbúsqueda consiste en utilizar el correo electrónico, dispositivos móviles y hasta presentaciones a domicilio en pequeñas pantallas, para entregar mensajes personalizados a los individuos. La microbúsqueda de consumidores meta sobresale de diversas formas: 1º. el gran número y diversidad de origen de las fuentes utilizadas para clasificar a la gente; 2º. la tabulación cruzada de grandes cantidades de datos conductuales muy detallados, que consisten en información muy específica acerca de las compras, llega hasta una categoría de producto muy estrecha o una marca particular; 3º. muchos proveedores de microbúsqueda de consumidores meta aseguran haber desarrollado “fórmulas” (o algoritmos apropiados) que asignan a los consumidores a grupos, de manera que permitan predecir la influencia de los mensajes enviados; y 4º. algunos modelos incluyen los patrones de navegación y las compras realizadas en la Web.³⁵⁸

Dada a amplitude de aplicações possíveis dos sistemas algorítmicos tomadores de decisão, eles podem produzir todos os tipos de riscos que estão bem conhecidos a partir de pesquisas sobre o comportamento do consumidor e usuário, como riscos funcionais, físicos, sociais e financeiros. Em uma perspectiva mais ampla, pode-se também incluir riscos diversos, como violação de direitos de propriedade, danos à privacidade e abuso de poder de mercado. No entanto, como o foco está na responsabilidade algorítmica, os riscos mais preocupantes são aqueles que estão diretamente ligados à tomada de decisão e às consequências resultantes dela, ou seja, diante da gama de utilidade do sistema, o leque e abrangência de possíveis danos e responsabilidades, consequentemente, estão maximizados.³⁵⁹

A origem e os preceitos iniciais da ideia de "máquinas inteligentes" foi desenvolvida no início do século XX, com a ideia da inteligência "humana" como um conceito-chave e inspiração inicial. Em 1945, foi proposto um sistema capaz de amplificar o conhecimento e compreensão do homem e, em 1950, o matemático Alan Mathison Turing propôs à comunidade

³⁵⁷ SCHWAB, Klaus. A quarta revolução industrial. São Paulo: Edipro, 2019.

³⁵⁸ SCHIFFMAN, Leon G.; KANUK, Leslie Lazar. **Comportamiento del consumidor**. 10. ed. México: Pearson, 2010. p. 80.

³⁵⁹ SCHIFFMAN, Leon G.; KANUK, Leslie Lazar. **Comportamiento del consumidor**. 10. ed. México: Pearson, 2010. p. 80.

científica a questão relativa à capacidade de as máquinas pensarem de maneira humana, o que passou a ser mundialmente conhecido como o jogo de imitação, formulado por Turing, que consiste em um teste da capacidade de uma máquina de exibir comportamento equivalente à inteligência de um ser humano. Um avaliador (humano) julga um diálogo baseado em mensagens impressas, trocadas entre um ser humano e uma máquina projetada para gerar respostas semelhantes às humanas. O avaliador é ciente de que um dos dois parceiros na troca é uma máquina e todos os participantes estão em salas separadas umas das outras. Se o avaliador não pode distinguir com segurança as mensagens da máquina das do homem, pode-se dizer que a máquina passou no teste.

Como já referido, o termo específico "inteligência artificial" foi introduzido pela primeira vez por John McCarthy, em 1955, no texto de sua proposta para a primeira conferência acadêmica sobre o assunto, que foi realizada em Dartmouth no verão de 1956.³⁶⁰ No entanto, a abordagem tradicional de inteligência artificial não era sobre a aprendizagem de máquina independente da realidade, ou seja, orientada a resultados e independente dos métodos usados. Em vez disso, o objetivo era especificar as regras do raciocínio lógico humano e as condições do mundo real para as quais as máquinas poderiam ser programadas para reagir, usando as regras. Foi, portanto, uma emulação do pensamento humano em sentido estrito. Tal abordagem demorou muito para os programadores e foi eficaz, mas dependia muito da clareza das regras e definições. A IA moderna partiu dessa abordagem, adotando a noção de aprendizado de máquina.

Essa mudança segue, em princípio, a recomendação de Turing, ou seja, uma máquina é ensinada a realizar tarefas específicas como se fosse uma criança. Ao construir uma máquina com recursos computacionais suficientes, oferecendo exemplos de treinamento de dados do mundo real e projetando algoritmos e ferramentas específicos que definem um processo de aprendizagem, em vez de manipulações de dados específicos com métodos de matriz padronizados antropomórficas, as máquinas podem melhorar seu desempenho por meio de aprender, aprender fazendo, a partir de esquemas inferenciais e de verificação de hipótese.

Portanto, não é mais necessário planejar regras longas com antecedência e complicadas (no modelo da mente humana) para a resolução de operações específicas que podem ser feitas por máquinas. Em vez disso, os programadores podem equipar as máquinas com mecanismos flexíveis que facilitam sua adaptação ao ambiente de trabalho, criando suas próprias regras. No cerne desse processo de aprender, existem redes neurais artificiais, inspiradas em redes de

³⁶⁰ MCCARTHY, John; ASHBY, W. Ross; SHANNON, Claude Elwood; GOLDSTINE, Herman H. **Automata Studies**. Princeton: Princeton University Press, 1956.

neurônios do cérebro humano. A esse respeito, Nick Bostrom, um filósofo da Universidade de Oxford, prevê até o nascimento, no futuro, de uma superinteligência, uma forma de inteligência computadorizada destinada a superar em muito as capacidades da mente humana³⁶¹.

Embora os princípios do aprendizado de máquina já tenham sido introduzidos há vários anos, o grande desenvolvimento de sistemas de aprendizado de máquina e inteligência artificial começou apenas na última década, pelos seguintes motivos, como arrolado pela Organization for Economic Co-operation and Development (OECD):

O volume de dados disponíveis coletados aumentou exponencialmente nas últimas décadas e continuará a crescer. Portanto, os sistemas de inteligência artificial têm acesso a grandes bancos de dados que ajudam a treinar máquinas, que visam melhorar a eficácia de seu desempenho.

A digitalização de quase todos os meios de comunicação e a crescente migração de atividades econômicas e sociais na Internet geram grandes quantidades de dados a cada segundo.

Velocidade de processamento – também os dados aumentaram e em alguns aplicativos estão se aproximando do tempo real. Além disso, a variedade de dados coletados aumentou muito. Também o valor dos dados e as informações que forneceram aumentaram. Além disso, a integração de muitos diferentes tipos de dados processados tem o poder de fornecer mensagens, produtos ou serviços direcionados para objetivos específicos. Recentemente, houve um aumento significativo no poder de computação, em face a uma melhor conectividade através da Internet. Em particular, a quantidade de fornecimento e o armazenamento de informações digitais aumentaram, inclusive na forma computação em nuvem (ou seja, usando computadores remotos, via internet), que permite que você compare e analise quantidades significativas de dados para desenvolver ferramentas baseadas em princípios de IA. A queda no custo das tecnologias digitais também reduziu significativamente as barreiras de entrada para start-ups, tornando menos necessária que no passado a mobilização de capital substancial antes de começar um novo negócio. Ao mesmo tempo, os incentivos para investir prontamente em novos mercados aumentaram, graças à Internet.³⁶²

A OECD é uma organização que age em prol da Economia, Cooperação e Desenvolvimento, criada no dia 14/12/1960 na época pela República da Áustria, Bélgica, Canadá, Dinamarca, França, Alemanha, Grécia, Islândia, Itália, Luxemburgo, Holanda, Noruega, Portugal, Espanha, Suécia, Suíça, Turquia, Grã-Bretanha, Irlanda do Norte e Estados Unidos da América³⁶³, que tem como principal missão a preservação da liberdade individual e o incremento do bem social e, atualmente, se debruça sobre a questão da inteligência artificial.

³⁶¹ BOSTROM, Nick. **Superintelligence**: paths, dangers, strategies. Oxford: Oxford University Press, 2014.

³⁶² OECD, Recommendation of the Council on Artificial Intelligence. OECD Legal Instruments. 2019. Disponível em: file:///C:/Users/14047/Downloads/OECD-LEGAL-0449-en.pdf. Acesso em: 16 mar. 2021.

³⁶³ Vide PROTOCOLO Suplementar nº 1 à Convenção da OCDE. **OECD. Better Policies for Better Lives**, 1960. Disponível em: <http://www.oecd.org/general/supplementaryprotocolno1totheconventionontheoecd.htm>. Acesso em: 12 mar. 2021. Disponível em: <http://www.oecd.org/general/supplementaryprotocolno1totheconventionontheoecd.htm>. Acesso em: 12 mar. 2021.

De acordo com as estatísticas de 2017, o Reino Unido conta, em comparação com outros países membros da União Europeia, com o maior número de empresas que lidam com inteligência artificial (121), principalmente concentrado em Londres. Em segundo lugar, está a Alemanha (51), com Berlim como seu centro principal, seguida por França (39) e Espanha (31).

Um estudo atualizado para 2019 feito pela Organização Mundial da Propriedade Intelectual (WIPO, 2019) ilustra o crescimento na aplicação de diferentes técnicas de inteligência artificial. O aprendizado profundo é o aplicativo de crescimento mais rápido, com um aumento de 175% em patentes entre 2013 e 2016³⁶⁴.

Em termos de pedidos de funcionalidades da inteligência artificial, nota-se que as patentes aumentaram, em particular, no campo da visão computacional: reconhecimento de caracteres, biometria, compreensão da cena, segmentação de imagens e vídeos, rastreamento de objetos, realidade aumentada³⁶⁵. O mesmo estudo também mostra que a IBM é a pioneira líder em inteligência artificial, com 8290 patentes, seguida por Microsoft, com 5930, e da Toshiba, Samsung e NEC. Entre as universidades, a maior número de patentes é detido por instituições localizadas na China e na República da Coreia, enquanto a Europa ainda está atrás da América do Norte e da Ásia em termos de investimentos privados em IA³⁶⁶.

Entre 1998 e 2017, a Elsevier, contando com amostras de publicações, foi capaz de estabelecer que o número de publicações científicas em inteligência artificial aumentou substancialmente de menos de 10.000, em 1998, para mais de 60.000, em 2017.³⁶⁷

Cada vez mais, a sociedade como um todo está conectada no mundo digital por meio da internet:

De acordo com dados recentes, em um futuro muito próximo os dispositivos conectados à internet podem chegar a 50 bilhões (quatro vezes a população mundial). Isso induzirá os Estados a desenvolverem duas políticas distintas: uma para os cidadãos físicos e outra para os cidadãos virtuais, destinada a superar as primeiras. A economia mundial é fortemente dependente da Internet e o será quase exclusivamente em um futuro próximo. Todo esse “continente invisível” que produz mais efeitos do que o chamado mundo “real” determina, na verdade, a vigilância contínua e o desaparecimento da privacidade. “O Google nos conhece melhor do que nossa mãe”. E não entendemos que muitas vezes somos nós mesmos que contribuimos para violar nossa própria privacidade.³⁶⁸

³⁶⁴ NG, Andrew Yan-Tak. **Artificial Intelligence**. Geneva: WIPO Technology Trends, 2019. p. 14.

³⁶⁵ NG, Andrew Yan-Tak. **Artificial Intelligence**. Geneva: WIPO Technology Trends, 2019. p. 14.

³⁶⁶ NG, Andrew Yan-Tak. **Artificial Intelligence**. Geneva: WIPO Technology Trends, 2019. p. 15.

³⁶⁷ NG, Andrew Yan-Tak. **Artificial Intelligence**. Geneva: WIPO Technology Trends, 2019. p. 22.

³⁶⁸ CALIGIURI, Mario. *Cyber Intelligence: tra libertà e sicurezza*. Roma: Interventi Donzelli, 2016.

Desde outubro de 2010, a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO) implantou uma Comissão de Banda Larga ciente do papel da inclusão social decorrente ao acesso à internet:

O impacto transformador da banda larga na vida das pessoas e nas economias globais não é mais questionável; o desafio restante é estender esses benefícios óbvios para a maioria dos cidadãos globais e permitir que eles libertem seu potencial criativo para se integrar totalmente na economia global orientada pela informação. Isso exigirá novos quadros para a cooperação global em áreas de investimento, pesquisa e tecnologia. A Comissão de Desenvolvimento Digital da Banda Larga trabalhará para concretizar esse potencial.³⁶⁹

Em publicação de 2017, havia ainda no mundo cerca de 53% da população sem acesso à internet, sendo que o maior índice de falta de acesso às conexões de banda larga era da África, com um índice de 74,9%, enquanto que o menor índice era da Europa com 20,9%, enquanto que, nas Américas, o índice de falta de acesso à banda larga fica em 35%.³⁷⁰ Comparando o percentual do índice do continente Africano sem conexão à internet em 2014 o percentual de desconectados era de 82%, o que demonstra que houve um incremento do acesso, mas, mesmo assim, a maior parte da população está à margem da revolução digital.³⁷¹

Outro dado interessante é que não basta ter uma adequada conexão à internet se a população utiliza o seu acesso para atividades de menor importância. Como exemplo, há uma pesquisa de janeiro de 2020 que demonstra que um brasileiro fica 9 horas e 17 minutos (38,75%) do seu dia conectado à internet, sendo que 37,70% desse tempo é usado para acesso às mídias sociais, em contrapartida, um japonês fica apenas 4 horas e 22 minutos (18,08%) do seu dia conectado à internet e fica 17,17% desse tempo em redes sociais. Em conclusão, o brasileiro fica 3 horas e 30 minutos do seu dia acessando redes sociais enquanto que o acesso diário integral de um japonês à internet é de 4 horas e 22 minutos.³⁷²

³⁶⁹ UNITED NATIONS EDUCATIONAL, SCIENTIFIC AND CULTURAL ORGANIZATION. ITU and UNESCO announce top-level global Broadband Commission. **UNESCO PRESS**, 2010. Disponível em: http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/dynamic-content-single-view/news/itu_and_unesco_announce_top_level_global_broadband_commissio/. Acesso em: 17 jul. 2021.

³⁷⁰ BILLARD-ARBELAEZ, Sebastien. Marking International Literacy Day in a digital world. Aljazeera, Sep., 2017. Disponível em: [Marking International Literacy Day in a digital world | Education News | Al/Jazeera](#). Acesso em: 17 jul. 2021.

³⁷¹ Global Digital Statistics 2014. Disponível em: <https://www.slideshare.net/we20/global-digital-statistics-2014-32564492>. Acesso em: 17 jul. 2021.

³⁷² A questão de uma alfabetização digital para o Brasileiro é algo imperioso, nessa mesma pesquisa aponta que o Brasil é o país o terceiro do mundo em acesso às redes sociais e é o primeiro país em fake news. KEMP, Simon. Digital 2020: Global Digital Overview. **Datareportal**, jan., 2020. Disponível em: <https://datareportal.com/reports/digital-2020-global-digital-overview>. Acesso em: 17 jul. 2021.

O crescimento da população com acesso à internet no Brasil, como em todo o mundo, vem crescendo, mas a avaliação tem mais um aspecto quantitativo e não qualitativo. Em pesquisa realizada em abril de 2021, o Brasil é o segundo país do mundo que mais segue *influencers* em mídia social, demonstrando certa superficialidade em conteúdo.³⁷³

No que diz respeito aos algoritmos usados no setor de inteligência artificial, o modelo mais amplamente aplicado para aprendizado de máquina é a rede neural³⁷⁴. Redes neurais artificiais imitam a estrutura e o funcionamento do cérebro humano, em vez de realizar análises estatísticas padrão. Os métodos estatísticos usuais assumem que as variáveis de entrada diferentes têm efeitos relativamente simples e independentes sobre as variáveis de saídas que precisam ser explicadas. Redes neurais artificiais funcionam da maneira bastante diferente: em vez de entradas que dependem diretamente e independentemente das saídas, as mesmas entradas são combinadas de maneiras complexas para criar funcionalidades do fenômeno em questão, que, por sua vez, determina outras funcionalidades implícitas, até obter o resultado. Uma rede neural artificial é capaz de lidar com abstrações sofisticadas, usando suas camadas ocultas para aprender sobre a presença de recursos abstratos contidos nos dados.

Uma rede neural simples é organizada em várias camadas de neurônios. Os dados vêm introduzidos na rede por meio da camada de entrada. Existem alguns níveis ocultos nos quais a informação é processada e, finalmente, um nível de saída do qual emergem os resultados. Cada neurônio dentro da rede tem um conjunto de pesos e uma função ativação. Uma rede com camadas ocultas combina os sinais aplicando seus pesos diferentes e passando o resultado para o próximo nível. Mais um número alto nível de níveis ocultos indica a capacidade da rede de sempre detectar aspectos mais detalhados e abrangentes a partir dos dados de entrada. O treinamento da rede ocorre por meio do ajuste dos pesos dados aos neurônios, e o aprendizado requer a presença de alguns ingredientes fundamentais, de acordo com Meurs e Rudzicz:

1º Dados que consistem em uma coleção muito grande de exemplos rotulados: no caso de reconhecimento de imagem, os dados podem se referir a um grande número de fotografias marcadas como contendo ou não contendo uma imagem/rosto.

2º Poder de computação: várias redes neurais artificiais podem ser conectadas entre elas através de diferentes servidores, para realizar o cálculo algorítmico de uma forma mais rápida e mais eficiente.

³⁷³ KEMP, Simon. Digital 2021: April Global Statshot Report. **Datareportal**, mar. 2021 Disponível em: <https://datareportal.com/reports/digital-2021-april-global-statshot>. Acesso em: 17 jul. 2021.

³⁷⁴ PICKOVER, Clifford A. Artificial Intelligence: An Illustrated History: From Medieval Robots to Neural Networks. Sterling Illustrade Histories. 2019.

No tipo de aprendizado de máquina mais amplamente implementado, outro componente crítico são os mesmos programadores que supervisionam o processo de aprender e regular a função de ponderação com a qual as variáveis de entradas são introduzidas no algoritmo, para tornar o processo de aprendizagem mais eficiente, a fim de atingir o objetivo final mais rapidamente e preciso³⁷⁵. Esse algoritmo tem um objetivo específico e uma função repetitiva. Cada vez mais, na fase de aprendizado, ele tenta melhorar seu desempenho ajustando a função de ponderação com a qual é assumido cada variável de entrada. Pela repetição, o algoritmo aprende como alcançar a saída desejada. Por meio de testes subsequentes, o algoritmo pode melhorar sua precisão, proporcionando melhores resultados.

O aprendizado de máquina tem se mostrado eficaz nas seguintes áreas:

Reconhecimento de objeto. Provavelmente a maior prova que destaque do aprendizado de máquina é o programa reconhecimento visual em grande escala ImageNet (consulte: <http://www.image.net.org/challenges/LSVRC/>), que avalia algoritmos para suas capacidades na detecção de objetos e classificação de imagens. Na ocasião da competição anual ImageNet, vários grupos de pesquisa competem para que sejam reconhecidas e marcadas automaticamente imagens para seus computadores. Humanos, em média, rotulam uma imagem corretamente 95% do tempo. O número relativo do sistema ganhar inteligência artificial em 2010 foi de 72%, mas ao longo dos anos a taxa de erro caiu drasticamente, a ponto de, em 2015, máquinas conseguiram atingir 96% de precisão, trazendo a taxa de sucesso acima do nível médio pela primeira vez do que o ser humano ao responder a perguntas sobre imagens. Enquanto as máquinas trabalham melhor do que humanos para identificar imagens como pertencentes a uma única categoria entre milhares de outras possíveis, os humanos ainda podem reconhecer e escolher entre um grande número de categorias e pode também julgar o contexto em que uma imagem foi obtida, para mais preciso do que um computador. O teste de resposta da imagem é indicativo do atual estágio de avanço das máquinas. O conjunto de dados O VQA consiste em imagens e questões abertas sobre o conteúdo daquelas imagens. Os sistemas de inteligência artificial visam produzir respostas para perguntas sobre as imagens, mas apesar dos avanços significativos realizados nos últimos anos, eles ainda não conseguiram superar a precisão do desempenho humano. A precisão do melhor sistema de inteligência artificial é atualmente inferior a 70% em comparação com 80% por cento de precisão registrada pelo homem, com o mesmo tempo gasto para resposta a uma pergunta.

Reconhecimento vocal. O reconhecimento de voz é uma tecnologia que permite que você reconheça as palavras faladas por um ser humano, para que elas possam então ser convertidas em texto. Uma especialidade do reconhecimento de voz consiste em identificar uma pessoa com base na sua voz. Os sistemas de inteligência artificial conseguiram entregar desempenho semelhante ao dos humanos no reconhecimento de gravações de voz.

Impacto da inteligência artificial no local de trabalho. Embora os sistemas de inteligência artificial já tenham conseguido realizar certas tarefas melhor do que os humanos, você não deveria ignorar o fato de que trabalhadores reais são capazes de realizar uma maior variedade de tarefas diferentes. Porque as máquinas automatizam algumas dessas atividades em trabalhos ou processos específicos, as atividades restantes, que não são automatizados, podem se tornar mais valiosos e mais bem

³⁷⁵ MEURS, Marie-Jean; RUDZICZ, Frank. *Advances in Artificial Intelligence*. Switzerland: Springer Nature Switzerland, 2019.

pagas. Por exemplo, em contextos legais, inteligência artificial pode executar bem tarefas de classificação, como classificando grandes quantidades de documentos, mas não pode substituir advogados na formulação de estratégias jurídicas.³⁷⁶

Por outro lado, as máquinas não são capazes de representar os clientes em tribunal. Os advogados podem, portanto, ser assistidos por máquinas, o que economiza tempo na solicitação de documentos e, assim, terão mais tempo e recursos para se prepararem para a audiência, provavelmente se tornando mais eficiente e eficaz no patrocínio de seus clientes.

Os exemplos mencionados demonstram que as máquinas são capazes de resolver bem algumas tarefas repetitivas, mas ainda se está muito longe da realidade de uma inteligência artificial geral que atenda às necessidades dos humanos em todas as áreas cognitivas. Hoje, as máquinas têm, portanto, o potencial de substituir trabalhadores em alguns setores de atividades que podem ser desempenhadas com base em habilidades de aprendizado de máquina, o que fará com que a demanda de trabalho provavelmente diminua. Para atividades que não podem ser facilmente executadas por máquinas, é mais provável que a demanda por trabalho aumente³⁷⁷.

De acordo com o que foi referido, os sistemas de inteligência artificial poderiam substituir os assistentes de advogados no preparo de contratos e outros documentos e, assim, ajudar os advogados a organizar melhor sua assistência jurídica quando desempenham tarefas que requerem sua presença física. Sempre que um sistema de aprendizado de máquina ultrapassa o limite no qual, para uma determinada tarefa, torna-se mais barato do que os humanos, maximizando os lucros, as empresas do setor buscarão cada vez mais substituir pessoas por sistemas informatizado. Isso pode afetar toda a economia, aumentando a produtividade, baixando preços, deslocando a demanda de mão de obra para não-setores automatizáveis e reestruturando a paisagem industrial.³⁷⁸

Ao avaliar as implicações da inteligência artificial na força de trabalho, é importante compreender totalmente o poder transformador dessas novas tecnologias. Além disso, a demanda por trabalho no setor de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC) não permanecerá inalterada. Enquanto que anteriormente a criação de um novo programa de computador exigia uma contribuição significativa de programadores, os algoritmos do aprendizado de máquina, agora, podem produzir códigos e programas para computadores mais

³⁷⁶ REMUS, Dana; LEVY, Frank. **Can robots be lawyers?** Computers, lawyers, and the practice of law. Fairfax: Sensei Enterprises, 2016.

³⁷⁷ REMUS, Dana; LEVY, Frank. **Can robots be lawyers?** Computers, lawyers, and the practice of law. Fairfax: Sensei Enterprises, 2016.

³⁷⁸ BRYNJOLFSOSN, Erik; MITCHELL, Tom. What can machine learning do? Workforce implications. **Science**, v. 358, dez. 2017. Disponível em: <https://www.science.org/doi/abs/10.1126/science.aap8062>. Acesso em: 15 mar. 2021.

precisos e de melhor qualidade do que os desenvolvidos por humanos³⁷⁹. Ao mesmo tempo, os custos de manutenção e atualização de um novo *software* podem ser drasticamente reduzidos. Custo menor significa menos obstáculos à experimentação e exploração de potencial de informatização das atividades e estimulará o desenvolvimento de sistemas de computador capazes de automatizar muitos tipos de fluxos de trabalho de rotina, com pouca ou nenhuma necessidade de intervenção humana.

Existem identificáveis oito critérios-chave para identificar as atividades de trabalho adequadas para automação³⁸⁰:

- a) É possível construir uma função de aprendizagem que associa as entradas bem definidas para saídas igualmente bem definidas;
- b) Existem conjuntos de dados relevantes que permitem que a máquina aprenda a se tornar mais eficiente do que os humanos no fornecimento de atividades;
- c) A atividade fornece feedback claro com metas e métricas definíveis precisas;
- d) A entrega da tarefa não requer longas cadeias de etapas lógicas que requerem conhecimentos básicos excessivamente diversificados;
- e) Não é necessário fornecer uma explicação detalhada de como foi tomada a decisão;
- f) Existe uma margem de erro quantificável;
- g) A função de aprendizagem não deve mudar rapidamente no Tempo;
- h) Habilidades físicas especializadas ou mobilidade da equipe não são necessárias ao escritório.

Com base nesses critérios, Brynjolfsson e Mitchell³⁸¹ deram um passo adiante, avaliando a adequação para automação – pelos sistemas de inteligência artificial na economia dos EUA – de tarefas e atividades de trabalho específico. Esses autores usaram o banco de dados O * NET (<https://www.onetcenter.org/database.html>), cobrindo 964 ocupações e 18.156 tarefas específicas do trabalho. Com base nesses dados, eles calcularam as pontuações de elegibilidade do aprendizado de máquina. A maior pontuação foi para a automação da atividade por meio do aprendizado de máquina, o que era tecnicamente viável.

Brynjolfsson e Mitchell descobriram que as cinco profissões menos adequadas para o aprendizado de máquina eram as seguintes: fisioterapeutas e massagistas, operadores do setor pecuário, arqueólogos, técnicos de sistema de som, locutores e estucadores³⁸². Por outro lado, as profissões mais adequadas para a introdução do aprendizado da máquina, identificadas por

³⁷⁹ MEURS, Marie-Jean; RUDZICZ, Frank. **Advances in Artificial Intelligence**. Canada: Springer International Publishing, 2019.

³⁸⁰ BRYNJOLFSSON, Erik; MITCHELL, Tom. What can machine learning do? Workforce implications. **Science**, v. 358, 2017. Disponível em: <https://www.science.org/doi/abs/10.1126/science.aap8062>. Acesso em: 15 mar. 2021.

³⁸¹ Brynjolfsson, Erik; MITCHELL, Tom; ROCK, Daniel. What Can Machines Learn and What Does It Mean for Occupations and the Economy? **AEA Papers and Proceedings**, v. 108, p. 43-47, May, 2018.

³⁸² BRYNJOLFSSON, Erik; MITCHELL, Tom; ROCK, Daniel. What Can Machines Learn and What Does It Mean for Occupations and the Economy? **AEA Papers and Proceedings**, v. 108, p. 43-47, May, 2018.

eles, consistiam em funcionários de corretora, instituições de crédito, operadores de empreendedores, designers mecânicos e hoteleiros.³⁸³

Os resultados obtidos pelos autores confirmaram que muitas ocupações incluem ambas as tarefas que são altamente adequadas para a aprendizagem automática e outras atividades e tarefas que não são compatíveis. Assim, dentro de um arcabouço de 400 ocupações, menos de 10% das atividades têm pontuações muito altas de aprendizado de máquina e há uma probabilidade de automação acima de 90%, enquanto que para outras 200 ocupações (até alcançar a margem de 400), também há pontuações igualmente altas, e a probabilidade de introdução de sistemas de aprendizado de máquina alcança percentual cerca de 20%. Isso passou a confirmar que cada ocupação inclui uma grande variedade de tarefas e deveres, alguns dos quais são mais fáceis e outros mais difíceis de automatizar.

É improvável que se possa automatizar facilmente toda uma gama de tarefas executadas dentro de uma ocupação. Desta forma, é recomendável cautela em relação às previsões de risco de automação integral do ambiente de trabalho. Frey e Osborne fizeram previsões para os mercados de emprego nos EUA, com foco no efeito da mobilidade dos trabalhadores por motivo da introdução de novas tecnologias e ignorando os efeitos positivos sobre produtividade, associada à utilização dessas tecnologias³⁸⁴. Os referidos autores concluíram que 47% das ocupações dos EUA estão em risco de automação nas próximas duas décadas.

Em relação à União Europeia, Bowles encontrou uma porcentagem ainda maior, ou seja, 54% das ocupações do bloco estão sujeitas ao risco de automação. E conclui que a porcentagem de força de trabalho da União Europeia pode ser significativamente afetada por avanços em tecnologia nas próximas décadas, variando entre 20% (semelhante aos Estados Unidos) a 60%.³⁸⁵

Também é interessante fazer previsões no nível de empregos individuais, ao invés de somente medir nível de ocupação (envolvendo múltiplas tarefas). Tal análise foi ilustrada por

³⁸³ BRYNJOLFSSON, Erik; MITCHELL, Tom; ROCK, Daniel. What Can Machines Learn and What Does It Mean for Occupations and the Economy? *AEA Papers and Proceedings*, v. 108, p. 43-47, May, 2018.

³⁸⁴ FREY, Cari Benedikt; OSBORNE, Michael. *The Future of Employment: How susceptible are jobs to computensation?* Oxford: University of Oxford, 2013. Disponível em: www.oxfordmartin.ox.ac.uk/downloads/academic/The_Future_of_Employment.pdf. Acesso em: 30 jun. 2018.

³⁸⁵ BOWLES, Jeremy. Chart of the Week: 54% of EU jobs at risk of computerisation. *Innovation & Competition Policy*, jul., 2014. Disponível em: <https://www.bruegel.org/2014/07/chart-of-the-week-54-of-eu-jobs-at-risk-of-computerisation/>. Acesso em: 12 abr. 2021.

Arntz³⁸⁶, que concluiu ser superestimado o resultado apontado por Frey e Osborne de que 47% das ocupações dos EUA estão em risco de automação nas próximas duas décadas. Segundo o referido autor, se as previsões de risco forem feitas com a automação relacionada a tarefas individuais incluídas nas profissões esse risco cai para 9%.

Nenhum dos pesquisadores sugerem que a avaliação do risco de automação ao nível das profissões não leva totalmente em consideração a diversidade de tarefas que cada profissão entende e, portanto, leva a uma superestimação do risco real de automação. Por outro lado, esses estudos não consideram os desenvolvimentos de mercado que podem ocorrer durante o período de previsão de risco, bem como possíveis investimentos empresariais e intervenções governamentais³⁸⁷.

Um modelo mais completo e confiável exigiria, de fato, uma abordagem geral ao sistema econômico, que leva em consideração todos os fatores relevantes que, presumivelmente, influenciarão no impacto da automação em oportunidades de emprego. Curiosamente, Brynjolfsson, Mitchell e Rock concluíram, em comentários à pesquisa já citada, que a correlação dos escores de aptidão das empresas (para a introdução do aprendizado de máquina para certas tarefas), com os níveis salariais de cada tarefa, é muito baixo. Isso pode sugerir que o aprendizado de máquina é uma tecnologia muito diferente dos anteriores tipos de automação (como robótica industrial) e afeta um conjunto diferente de atividades³⁸⁸.

Marcos Florão refere que novas tecnologias representam uma transformação digital no Direito:

Os seres humanos são ótimos para tarefas que envolvam criatividade, estratégia, planejamento. Mas não conseguem lidar com grandes volumes de informação. Exemplos como tecnologias que usam Inteligência Artificial vêm para ampliar as capacidades cognitivas humanas e acabar com os trabalhos repetitivos.³⁸⁹

Além disso, um dos grandes desafios associados à inteligência artificial é a capacidade de uma resposta interativa com emoções e sentimentos humanos. De acordo com David Skillicorn, os robôs e agentes cibernéticos de interações sociais podem interagir com as pessoas

³⁸⁶ ARNTZ, Melanie; GREGORY, Terry; ZIERAHN, Ulrich. The risk of automation for jobs in OECD countries. **OECD Social, Employment and Migration Working Papers**, n. 189, 2016. Disponível em: https://www.oecd-ilibrary.org/social-issues-migration-health/the-risk-of-automation-for-jobs-in-oecd-countries_5j1z9h56dvq7-en. Acesso em: 23 jun. 2021.

³⁸⁷ FREY, Cari Benedikt; OSBORNE, Michael. **The Future of Employment: How susceptible are jobs to computensation?** Oxford: University of Oxford, set., 2013. Disponível em: www.oxfordmartin.ox.ac.uk/downloads/academic/The_Future_of_Employment.pdf. Acesso em: 30 jun. 2018.

³⁸⁸ BRYNJOLFSSON, Erik; MITCHELL, Tom; ROCK, Daniel. What Can Machines Learn and What Does It Mean for Occupations and the Economy? **AEA Papers and Proceedings**, v. 108, May, 2018.

³⁸⁹ 6 exemplos de Inteligência Artificial na Justiça. *Saj Digital*, dez. 2018. Disponível em: <https://www.sajdigital.com/pesquisa-desenvolvimento/exemplos-inteligencia-artificial/>. Acesso em: 19 jul. 2021.

e, inclusive, podem demonstrar estados afetivos (emoções)³⁹⁰. Ocorre que eles ainda não conseguem reconhecer estados afetivos e emoções derivadas do tom de voz e também não reconhecem a linguagem corporal. Ainda há aquelas emoções que já são convencionalizadas que os robôs também não conseguem detectar. Outra dificuldade é que, além das emoções há as subemoções e tal identificação é algo que se torna difícil.

Assim, um grupo de pesquisadores liderados por David Skillicorn representando as universidades School on Computing da Queen's University do Canadá e Magic Lab da University of Technology da Austrália fez uma pesquisa que teve como base de dados 4,46 milhões de *tweets* dos quais foi possível uma forma de conversação emocional. Vale destacar que a limitação de 140 caracteres impostas no *tweets* é algo que facilitou a interação dos robôs com as mensagens analisadas. Nessa pesquisa, com a captação e identificação pelo robô de palavras, como amor, ódio, raiva, medo, tristeza, horror, sorte e algumas expressões de baixo calão possibilitaram a interação. Ocorre que há ainda fatores emocionais que não são detectáveis e, de acordo com os pesquisadores, muitas vezes, o não responder é a melhor resposta, sensibilidade esta que falta ao robô³⁹¹.

Para Peter Stone, “a sociedade está passando por um momento crucial na determinação de como implantar com base na inteligência artificial e suas tecnologias e maneiras de promover e não impedir valores democráticos como liberdade, igualdade e transparência”.³⁹² Nesse contexto, a inteligência artificial está plenamente presente no dia a dia de cada cidadão, basta acessar a telefonia móvel ou acessar a internet que se tem contato com alguma modalidade de inteligência artificial e suas interfaces.

Há visões pessimistas e temerárias, como a de Stephen Hawking que, em entrevista para a BBC, em 2014, assim se manifesta: “acredito que o desenvolvimento pleno da Inteligência Artificial poderia significar o fim da raça humana”. O físico continua, afirmando que “as formas primitivas de inteligência artificial desenvolvidas até agora já se mostraram muito úteis, mas ele teme as consequências de criar algo que pode se igualar ou superar os humanos.”³⁹³

³⁹⁰ SKILLICORN, David; ALSADHAN, Nasser; BILLINGSLEY, Richard; WILLIAMS, Mary-Anne. **Measuring Human Emotion in Short Documents to improve Social Robot and Agent Interactions**. Switzerland: Springer Nature Switzerland, 2019.

³⁹¹ SKILLICORN, David; ALSADHAN, Nasser; BILLINGSLEY, Richard; WILLIAMS, Mary-Anne. **Measuring Human Emotion in Short Documents to improve Social Robot and Agent Interactions**. Switzerland: Springer Nature Switzerland, 2019.

³⁹² STONE, Peter *et al.* **Overview, one hundred year study on artificial intelligence (AI100)**. Stanford: Stanford University, 2016.

³⁹³ CELLAN-JONES, Rory. Stephen Hawking warns artificial intelligence could end mankind. BBC News, 2 dez. 2014. Tech. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/technology-30290540>. Acesso em: 28 maio 2021.

Rollo Carpenter, criador do Cleverbot³⁹⁴, sobre os efeitos de uma inteligência artificial plena, refere que “não podemos saber exatamente o que acontecerá se uma máquina exceder nossa própria inteligência, então não podemos saber se seremos infinitamente ajudados por ela, ou se seremos ignorados e marginalizados, ou possivelmente destruídos por ela”.³⁹⁵ Preocupações semelhantes foram expressas pelo chefe da Tesla, Elon Musk, em outubro de 2014, quando declarou que a inteligência artificial desenfreada é a "maior ameaça existencial" que a humanidade enfrenta, sendo possível que o nosso fim seja sob os calcanhares de uma inteligência artificial cruel e calculista.³⁹⁶ O mesmo acontece com o Nick Bostrom professor da Universidade de Oxford, que disse que um apocalipse liderado pela Inteligência Artificial poderia nos engolfar em um século.³⁹⁷ O diretor de engenharia do Google, Ray Kurzweil, também está preocupado com a inteligência artificial, embora por razões mais sutis. Para ele, pode ser difícil escrever um código moral algorítmico forte o suficiente para restringir e conter um *software* superinteligente.³⁹⁸ Em contraponto, há aqueles com um olhar otimista que acreditam que a inteligência artificial não tornará o ser humano uma peça sobressalente:

Primeiro se dizia que o homem estava sendo substituído pela máquina. Hoje se diz: o homem está sendo substituído pela tecnologia. Tal hipótese até hoje não se concretizou e não vai se concretizar, porque o que precisa é atualizar-se, investir em formação e capacitação. As pessoas têm que se ajustar às novas demandas do mercado e habilitar-se para o exercício de profissões que estão demandando pessoas. Mas nós sempre necessitaremos do trabalho humano. Este nunca será extinto.³⁹⁹

Não há um real motivo para preocupação de que a inteligência artificial seja uma ameaça iminente para a humanidade. Nenhuma máquina com objetivos e intenções de longo prazo autossustentáveis foi desenvolvida, nem é provável que sejam desenvolvidas em um futuro próximo. O que há são meramente aplicações cada vez mais úteis de inteligência artificial, com impactos positivos potencialmente profundos em nossa sociedade e economia, provavelmente surgirão até o ano de 2030. Ao mesmo tempo, muitos desses desenvolvimentos provocarão interrupções na forma como o trabalho humano com aumentado ou substituído pelo emprego da inteligência artificial, criando novos desafios para a economia e a sociedade de forma mais ampla. O design do aplicativo e as decisões políticas tomadas em curto prazo

³⁹⁴ O *software* da Cleverbot aprende com suas conversas anteriores e obteve altas pontuações no teste de Turing, enganando uma grande proporção de pessoas fazendo-as acreditar que estão falando com um humano. Ele reúne e armazena representações de conteúdo como conversas completas, em sua sequência original, mas nunca de forma a reunir ou usar um conjunto de linhas de conversação fora do contexto de suas conversas se passando por um humano. Disponível em: <https://www.cleverbot.com/api/terms/>. Acesso em: 28 maio 2021.

³⁹⁵ CELLAN-JONES, Rory. Stephen Hawking warns artificial intelligence could end mankind. *BBC News*, 2 dez. 2014. Tech. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/technology-30290540>. Acesso em: 28 maio 2021.

³⁹⁶ WARD, Mark. Does rampante AI threaten humanity? *BBC News*, 2 dez. 2014. Tech. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/technology-30293863>. Acesso em: 28 maio 2021.

³⁹⁷ WARD, Mark. Does rampante AI threaten humanity? *BBC News*, 2 dez. 2014. Tech. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/technology-30293863>. Acesso em: 28 maio 2021.

³⁹⁸ WARD, Mark. Does rampante AI threaten humanity? *BBC News*, 2 dez. 2014. Tech. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/technology-30293863>. Acesso em: 28 maio 2021.

³⁹⁹ HARARI, Yuval Noah. *Sapiens: uma breve história da humanidade*. Porto Alegre: L&PM, 2015.

provavelmente terão influências duradouras sobre a natureza e as direções de tais desenvolvimentos, tornando importante para os pesquisadores, desenvolvedores, cientistas sociais e formuladores de políticas de inteligência artificial visando equilibrar o imperativo de inovar com mecanismos para garantir que os benefícios econômicos e sociais da inteligência artificial sejam amplamente compartilhados pela sociedade. Se a sociedade abordar essas tecnologias principalmente com medo e suspeita, ocorrerão erros que retardarão o desenvolvimento da inteligência artificial ou o levarão à clandestinidade, impedindo um trabalho importante para garantir a segurança e a confiabilidade das tecnologias e de seus algoritmos. Por outro lado, se a sociedade abordar a inteligência artificial com uma mente mais aberta, as tecnologias emergentes do campo podem transformar profundamente a sociedade para melhor nas próximas décadas.⁴⁰⁰

Diante das profundas mudanças que as tecnologias de inteligência artificial podem produzir, a pressão por regulamentações “mais” e “mais rígidas” é provavelmente inevitável. Mal-entendidos sobre o que a inteligência artificial é ou não podem alimentar a oposição a tecnologias com potencial para beneficiar a todos. A atividade regulatória inadequada seria um erro trágico. Uma regulamentação mal informada que sufoca a inovação ou a realoca para outras jurisdições seria contraproducente.⁴⁰¹

Independente do grau de interação e atuação do ser humano nos sistemas de inteligência artificial, é imprescindível o desenvolvimento de critérios éticos e com a devida retidão de transparência com o devido apoio de medidas governamentais. Neil Jacobstein, co-presidente de Inteligência Artificial e robótica da Universidade de Singularidade da Califórnia, diz que, para garantir uma plena aceitação e refreamento de riscos do uso da Inteligência Artificial, é preciso passar pela elaboração de critérios éticos do seu uso: “Não acho que os resultados éticos da Inteligência Artificial venham de graça, e que o trabalho agora aumentará significativamente nossas chances de sobreviver ao crescimento da Inteligência Artificial desenfreada.”⁴⁰² Ainda para Jacobstein, também é fundamental considerar as consequências do real significado da inteligência artificial e preparar as sociedades e instituições para as mudanças radicais que podem surgir desta criação.

É melhor fazer isso antes que as tecnologias estejam totalmente desenvolvidas, e a Inteligência Artificial e a robótica certamente ainda não estejam totalmente desenvolvidas e a possibilidade de algo dar errado aumenta quando não se pensa sobre quais são essas coisas que potencialmente podem dar erradas. A elaboração de critérios éticos é fundamental para uma plena aceitação da Inteligência Artificial sendo a grande oportunidade para proatividade na previsão desses possíveis riscos

⁴⁰⁰ STONE, Peter *et al.* **Overview, One hundred year study on artificial intelligence (AI100)**. Stanford: Stanford University, 2016.

⁴⁰¹ CRAWFORD, Kate. Artificial Intelligence's White Guy Problem. **The New York Times**, 25 jun. 2016. Opinion. Disponível em: <http://www.nytimes.com/2016/06/26/opinion/sunday/artificial-intellicences-white-guy-problem.html>. Acesso em: 7 jul. 2021.

⁴⁰² WARD, Mark. Does rampante AI threaten humanity? **BBC News**, 2 dez. 2014. Tech. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/technology-30293863>. Acesso em: 28 maio 2021.

negativos e fazer o melhor para desenvolver controles redundantes e em camadas para esses riscos⁴⁰³

No mesmo sentido, Isaac Asimov, considerando o potencial da inteligência artificial de suplantarmos o potencial da mente humana em sentido mais drástico, também refere a necessidade de limitar o âmbito de ação das máquinas por leis introduzidas em seus códigos, destinadas a preservar tanto a eficiência das máquinas quanto a vida humana.⁴⁰⁴ Murray Shanahan, professor de robótica cognitiva no Imperial College, refere que, para os próximos 10 a 20 anos, os pesquisadores de inteligência artificial devem começar a pensar nas questões referidas por Stephen Hawking, sendo relevante o implemento de sistemas de segurança para impedir que suas criações funcionem descontroladamente.⁴⁰⁵

Assim, o grande desafio para o implemento da inteligência artificial é ganhar a confiança do público. As cidades e agências federais da América do Norte já começaram a implantar tecnologias de inteligência artificial na administração de fronteiras e no cumprimento da lei. Prevê-se que, até 2030, todo o sistema seja efetivado por câmeras e drones aprimorados para vigilância, algoritmos para detectar fraudes financeiras e policiamento preditivo. Em contraponto, deve-se afastar o espectro de pessoas inocentes sendo injustificadamente monitoradas, e também será preciso ter cuidado para evitar a sistematização do preconceito humano e para proteger as liberdades civis. Os sistemas de inteligência artificial, se bem implantados, têm o potencial de fornecer novos tipos de transparência sobre dados e inferências e podem ser aplicados para detectar, remover ou reduzir o preconceito humano, em vez de reforçá-lo.⁴⁰⁶

As decisões sociais e políticas também estão em jogo nas influências da inteligência artificial no emprego e no local de trabalho, como as redes de segurança necessárias para proteger as pessoas de mudanças estruturais na economia. A inteligência artificial está preparada para substituir pessoas em certos tipos de empregos, como dirigir táxis e caminhões. No entanto, a inteligência artificial provavelmente substituirá tarefas ao invés de empregos no curto prazo, também criando novas ocupações. Todavia, os novos empregos que surgirão são mais difíceis de imaginar com antecedência do que os empregos existentes que provavelmente serão perdidos.

⁴⁰³ WARD, Mark. Does rampante AI threaten humanity? **BBC News**, 2 dez. 2014. Tech. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/technology-30293863>. Acesso em: 28 maio 2021.

⁴⁰⁴ ASIMOV, Isaac. **Eu, robô**. São Paulo: Aleph, 2014.

⁴⁰⁵ WARD, Mark. Does rampante AI threaten humanity? **BBC News**. 2 dez. 2014. Tech. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/technology-30293863>. Acesso em: 28 maio 2021.

⁴⁰⁶ STONE, Peter *et al.* **Overview, One hundred year study on artificial intelligence (AI100)**. Stanford: Stanford University, 2016.

A inteligência artificial também reduzirá o custo de muitos bens e serviços, melhorando a vida de todos. Em longo prazo, a inteligência artificial pode ser considerada um mecanismo radicalmente diferente para a criação de riqueza, no qual todos deveriam ter direito a uma parte dos tesouros produzidos pela inteligência artificial do mundo. É relevante o debate social sobre como os frutos econômicos das tecnologias de inteligência artificial devem ser compartilhados.

Os efeitos da inteligência artificial também devem alcançar a estrutura de todo o Poder Judiciário e o sistema judiciário como um todo, diante daquilo que coloquialmente se passou a denominar de crise do Poder Judiciário.

Independente dos atuais problemas, o caminho da inteligência artificial no Brasil e no mundo é uma realidade. Obviamente, alguns países estão muito mais à frente nessa corrida.

Nesse turfe tecnológico que caracteriza a disrupção no uso da inteligência artificial no setor jurídico, em vários lugares do mundo, a inteligência artificial já é utilizada associada a diversas etapas jurisdicionais. Como exemplo dessa realidade, citam-se os programas: Prometea, Pretória, Courtroom, Elodgment Compas, Judgebots, Court 86, Sistema ADM (Algorithmic Decision-Making), Victor e tantos outros. Isso deixa evidente que a inteligência artificial já é presente e tem um papel importante na justiça como um todo, mas é preciso verificar se tal interferência traz mais bônus ou ônus ao sistema e cabe ainda a pergunta: por que que tal ingerência da inteligência artificial é feita de forma tão velada, uma vez que que inúmeros juristas, mesmo que atuantes, desconhecem ainda a sua existência.

A seguir, apresentam-se casos em que a inteligência artificial e os algoritmos decisórios são utilizados. Os casos são apresentados não por ordem de importância ou relevância, mas meramente em ordem alfabética, começando pela Argentina, depois Austrália, Canadá, Colômbia, China, Estados Unidos da América e Estônia, Inglaterra/País de Gales, Itália e, ao final, em exceção à ordem supra, o Brasil.

4.1 A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO MUNDO

Apontado como o criador da inteligência artificial (na concepção atual do termo), Kai-Fu Lee refere que todo o mundo está atento a esse momento de disrupção trazida pelo uso da inteligência artificial, mas de forma incontestemente os Estados Unidos e a China são os dois principais países na pesquisa e implementação dos algoritmos.

Quando questionados sobre até que ponto a China está atrasada em relação ao Vale do Silício em pesquisa de inteligência artificial, alguns empreendedores chineses, na brincadeira, respondem “dezesseis horas” que é a diferença de tempo entre a Califórnia e Pequim. Os Estados Unidos podem ser o lar dos principais pesquisadores, mas muito do trabalho e das ideias deles estão disponíveis instantaneamente para qualquer pessoa com uma conexão à internet e conhecimento dos fundamentos da inteligência artificial. Há dois traços definidores da comunidade de pesquisa em inteligência artificial que facilitam essa transferência de conhecimentos: abertura e velocidade.⁴⁰⁷

Primeiramente, se impõe a explicitação dos critérios para a seleção dos países aqui arrolados sobre a aplicação da inteligência artificial nas suas interfaces associadas ao Poder Judiciário. O primeiro critério de escolha foi uma amplitude pelo maior número de países, uma vez que a maioria das doutrinas pesquisadas analisa um número sem qualquer expressão significativa.

De forma precisa a seleção por Argentina e a Colômbia se justifica pela interrelação entre si, uma vez que a Argentina foi a pioneira na implantação da Inteligência Artificial na América Latina “repassando a sua ideia” para a Colômbia.

O Estados Unidos da América é fundamental por ser o país que mais se desenvolveu no uso da inteligência artificial, sendo que foi lá que surgiram os primeiros casos de contestação das decisões proferidas pelo meio da inteligência artificial, demonstrando a necessidade da análise de outros critérios tais como a transparência do sistema.

A Estônia é o primeiro País do mundo a fornecer acesso à internet a toda a sua população e consagrou o direito ao acesso à internet como um direito fundamental, elevando a importância dessa para toda a sociedade.

De forma contínua as empresas que se encontravam situada no Vale do Silício migraram para Toronto surgindo assim um um centro internacional de diversas aplicações e usos da Inteligência Artificial em todo o mundo, daí a importância de se englobar na lista Canadá uma vez que de lá que estão surgindo novas ideias da implementação dos algoritmos decisórios. No Canadá, a inteligência artificial também tem sido utilizada como meio de pesquisa no âmbito extrajudicial. Analisando em percentuais a probabilidade de êxito ou insucesso no litígio, há inclusive julgados que destacam o incentivo de tal prática de pesquisa prévia pelos patronos das causas.

⁴⁰⁷ LEE, Kai-Fu. Inteligência Artificial. Como os robôs estão mudando o mundo, a forma como amamos, nos relacionamos, trabalhamos e vivemos. Editora Globo S.A. 2019.

A China foi o país onde surgiram os primeiros casos de solução de conflitos com o uso da inteligência artificial no âmbito da resolução de conflitos entre consumidores e as plataformas de venda. A sociedade chinesa constatou que é muito mais conveniente a resolução rápida sem a intervenção de terceiros. Por essa razão, juntamente com os Estados Unidos, a China tornou-se grande precursora e desenvolvedora da inteligência artificial no mundo.

Independente do elemento precursor na inteligência artificial há, como característica comum nestes países, a devida implementação de tais mecanismos caracterizando a disrupção em diversas fases associadas ao Poder Judiciário, tanto de forma extrajudicial e depois durante toda a tramitação do dissídio chegando em alguns casos na resolução do litígio.

ARGENTINA

A Argentina foi uma precursora da implementação do uso da inteligência artificial associada ao Poder Judiciário, surgindo assim o sistema Prometea, que é um sistema de inteligência artificial criada nesse país no âmbito do laboratório de inovações e inteligência artificial da Faculdade de Jurisprudência da Universidade de Buenos Aires e da Procuradoria da República de Buenos Aires, com o objetivo principal de acelerar os processos burocráticos e liberar tempo para a análise dos casos mais complexos. O seu grande sucesso consiste em dar uma solução jurídica a um processo em menos de 20 minutos, com uma taxa de sucesso apontada de 96%. O sistema ainda é capaz de identificar casos de urgência, no meio de uma grande quantidade de volumes em somente dois minutos, o que, normalmente, um ser humano levaria 96 dias. Atualmente, o programa tem o foco de consolidar governos digitais e o acesso universal às informações e comunicações tecnológicas (ICT), na promoção de uma transição para um novo arquétipo de organizações públicas que as tornará mais eficientes.

Prometea é um catalizador com o escopo de otimizar a celeridade do processo como forma de findar a burocracia processual com o intuito de beneficiar os cidadãos, que, *a posteriori*, beneficiará a todos ao ser aplicado a outras organizações públicas. É uma forma de acompanhar as inovações legislativas que começou a ser aplicada no judiciário argentino em outubro de 2017 e, desde então, tem sido usado como interação em modelo para mais de 100 outras Organizações e Instituições Nacionais ou Internacionais. O Prometea tem colaborado na automatização de uma série de tarefas para essas organizações, demonstrando, inclusive, o potencial econômico desenvolvido no Laboratório de Inovação e Inteligência Artificial da Universidade de Buenos Aires.

A humanidade vive, atualmente, a Quarta Revolução Industrial, que está transformando o ser humano e seu meio ambiente. As novas tecnologias têm impacto em quase todos os aspectos do desenvolvimento humano e, de fato, são uma ferramenta inestimável que pode ajudar na implementação da agenda que finda em 2030 para o desenvolvimento sustentável sob o princípio de “não deixar ninguém para trás”.⁴⁰⁸

A Resolução A/RES/73/17, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, “incentiva os Estados Membros a continuarem a considerar o impacto das rápidas mudanças tecnológicas importantes no cumprimento das metas de desenvolvimento sustentável, a fim de se beneficiar das oportunidades e abordar desafios, promover o desenvolvimento de estratégias e políticas públicas nacionais, roteiros de ciência, tecnologia e inovação, capacitação e engajamento científico, e compartilhar boas práticas.”⁴⁰⁹ Nesse contexto, e tendo em vista esses objetivos, nasce o Prometea.

Inovações disruptivas, como inteligência artificial (IA), big data, *blockchain* e redes neurais, são ferramentas poderosas para aumentar a eficiência, eficácia, responsabilidade e inclusão do governo na prestação de serviços. O uso dessas tecnologias pode criar novas oportunidades de desenvolvimento e crescimento econômico em diferentes áreas do governo, como saúde, aplicação da lei, segurança alimentar e mitigação de crises. Embora os governos possam usar as vantagens oferecidas pela inteligência artificial para fornecer uma ampla gama de serviços, ao mesmo tempo eles estão se adaptando às necessidades específicas de cada cidadão 24 horas por dia, sete dias por semana.

Apesar dos benefícios e das oportunidades que o uso de inteligência artificial e outras tecnologias emergentes oferecem, eles também criam novos desafios para as instituições públicas transformarem suas estruturas. O uso extensivo e bem-sucedido da inteligência artificial exige que as administrações públicas redefinam estratégias com base no uso de novas tecnologias. Eles devem garantir um desenvolvimento sustentável e inclusivo da inteligência artificial que não crie lacunas de desigualdade na sociedade, mas reduza as existentes. Essa transformação deve ser gerenciada a partir de uma abordagem de “tecnologia social”.

Os sistemas baseados em inteligência artificial, como o Prometea, expandiram as opções de políticas que não existiam nas últimas décadas. Essas tecnologias têm notável potencial para reduzir a burocracia e aumentar a eficiência do setor público, além de colocar o

⁴⁰⁸ ARTIFICIAL Intelligence for Sustainable Development Goals (AI4SDGs) Research Program. Site: <https://ai-for-sdgs.academy/ai4sdgs-research-program> Disponível em: <https://ai-for-sdgs.academy/ai4sdgs-research-program>. Acesso em: 14 mar. 2021.

⁴⁰⁹ RESOLUTION No. 73/17 of the UN General Assembly, “Impact of rapid technological change on the achievement of the Sustainable Development Goals and targets” A/RES/73/17 (December 3, 2018), item 1.

foco na cidadania. Eles podem detectar padrões de informação a partir de uma grande quantidade de dados e, portanto, nos ajudam a tomar melhores decisões baseadas em evidências para alcançar os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável e, em particular o 16º objetivo da AI4SDGs: “acesso à justiça para todos e construção de instituições eficazes e responsáveis em todos os níveis”.⁴¹⁰

O Prometea é caracterizado por três aspectos principais:

Possui uma interface intuitiva e amigável que permite “falar” com o sistema ou bater papo a partir de um reconhecedor de linguagem natural. Ele usa a abordagem de tela integrada, elimina cliques e abre várias janelas no computador. Em uma única tela, o usuário tem todos os recursos disponíveis para realizar seu trabalho;
Opera como um sistema especialista com uma multiplicidade de funções, que permitem automatizar dados e documentos, bem como realizar um atendimento inteligente;
Ele usa técnicas de aprendizado de máquina supervisionado e *clustering algorithm*⁴¹¹, com base na rotulagem manual e no treinamento do conjunto de dados da máquina⁴¹².

As funcionalidades do Prometea podem ser descritas em quatro grupos principais:

Assistência Inteligente: a assistência envolve a transmissão de conhecimentos e processos para o desenvolvimento de algoritmos que simplificam, corrigem e reduzem seus erros. O Prometea orienta os usuários com sua voz ou através de um chatbot⁴¹³, na obtenção de um resultado, da mesma forma que funciona o Siri da Apple. Dessa forma, a IA automatiza as tarefas relacionadas ao controle de prazos de recursos judiciais interpostos e controles de autossuficiência; isto implica analisar a documentação acompanhada do arquivo, o que é essencial para a sua resolução. Por exemplo, a partir de 5 (cinco) perguntas, você é capaz de concluir uma opinião jurídica pela qual deve rejeitar uma apelação extemporânea.

Automação: o conceito de automação apresenta várias nuances de acordo com múltiplas variáveis. Principalmente, existem dois grandes grupos:

Automação completa: os algoritmos conectam dados e informações com documentos automaticamente. O documento é gerado sem intervenção humana.

Automação com Redução da Intervenção Humana: em muitos casos, é necessário que as pessoas interajam com um sistema automatizado, a fim de completar ou agregar valor à criação de um documento.

O Prometea é um sistema que foi desenvolvido podendo operar com os dois tipos de automação.

⁴¹⁰ ARTIFICIAL Intelligence for Sustainable Development Goals (AI4SDGs) Research Program. Site: <https://ai-for-sdgs.academy/ai4sdgs-research-program> Disponível em: <https://ai-for-sdgs.academy/ai4sdgs-research-program>. Acesso em: 14 mar. 2021.

⁴¹¹ AGGARWAL, Charu C. Data Clustering: Algorithms and Applications. Florida: Taylor & Francis Group, 2013.

⁴¹² EUROPEAN Ethical Charter on the use of AI in judicial systems and their environment. **European Comission for the Efficenty of Justice**. CEPEJ. 2019. Disponível em: <https://rm.coe.int/presentation-ia-charter-jan19-most-comprehensive/168092d5df>. Acesso em: 19 mar. 2021.

⁴¹³ O termo *bot* é a abreviação da palavra *robot* (robô em inglês) que é um agente que trabalha para um usuário ou sistema simulando a atividade humana. *Chatterbot* ou *chatbot* é uma das categorias de *bot* que tem com função simular conversas com o usuário de seu ambiente. Exemplificando o Centro Interdisciplinar de Novas Tecnologias na Educação (CINTED) e a Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS) desenvolveram uma professora *chatterbot* educacional, denominada Prof^a. Elektra, ou seja um tutor virtual, que tem como principal objetivo ser um instrumento de complementação no aprendizado de estudantes de cursos à distância. Disponível em: <http://penta3.ufrgs.br/~elektra/info/index.htm>. Acesso em: 19 mar. 2021.

Classificação e detecção inteligente: essa tarefa complexa é realizada usando técnicas de aprendizado de máquina supervisionado. A detecção vem da leitura e análise de um grande volume de informações, nas quais o Prometea pode identificar documentos dentro das múltiplas combinações de critérios utilizados, mesmo que os documentos não possuam uma linguagem homogênea. Em seguida, o Prometea segmenta as informações com base em padrões compartilhados (palavras-chave) nos documentos. Quanto mais precisas as palavras-chave, maior o número de documentos que podem ser cobertos por um determinado critério.

Predição: é a função mais sofisticada que o Prometea apresenta. Consiste em um ou vários algoritmos que revelam uma grande quantidade de dados para estabelecer padrões que se traduzem em previsões, com base em alguns critérios estatísticos. É um treinamento baseado em padrões identificados em casos anteriores. Quando um dado é introduzido, esse dado será identificado e comparado com outros semelhantes, analisando as respostas que foram dadas em cada caso. Como resultado, uma previsão baseada em respostas históricas será obtida. Quando o Prometea combina o documento atual com um anterior, ele rastreia a solução dada em casos anteriores e propõe a mesma solução, entendendo que as circunstâncias são análogas. Por exemplo, em 20 segundos em média, você pode obter a solução aplicável inserindo apenas o número do caso a ser resolvido. Esta tarefa é desenvolvida a partir da leitura e reconhecimento de padrões de decisões judiciais das instâncias anteriores que estão disponíveis na web. Uma vez detectada a solução, o Prometea permite que o usuário elabore o parecer jurídico com base em algumas perguntas e, em seguida, mostra uma prévia do documento final, que pode ser editado online. Resumindo, o primeiro rascunho do documento é gerado automaticamente pela inteligência artificial⁴¹⁴.

Exponencial em termos de eficácia e eficiência, o Prometea tem uma taxa média de sucesso de 96% em relação à proposição de soluções jurídicas no Ministério Público da Cidade de Buenos Aires. Em outras palavras, corresponde a 96 das 100 respostas fornecidas por um especialista humano. Além disso, permite aumentar radicalmente os tempos de resposta da justiça.

O Prometea funciona por meio de aprendizado de máquina rastreável, auditável e reversível. Isso significa que não é uma “caixa preta” e que é perfeitamente possível estabelecer qual é o raciocínio subjacente que faz a previsão.

A equipe que desenvolve o Prometea trabalha constantemente para melhorar e manter atualizadas as taxas de previsão na busca de um melhor desempenho e eficácia. A IA aprimora a inteligência humana com base em uma interação constante sobre as mudanças na jurisprudência, o que, por sua vez, permite mais tempo para analisar e aprimorar os argumentos por trás das decisões. Sobre o Prometea, as seguintes considerações podem ser feitas:

- **Uma automação que humaniza** - ao assumir as tarefas mais simples, rotineiras e mecânicas, o Prometea permite aos operadores judiciais agregar valor aos processos mais complexos;

⁴¹⁴ EUROPEAN Ethical Charter on the use of AI in judicial systems and their environment. **European Comission for the Efficiency of Justice**. CEPEJ. 2019. Disponível em: <https://rm.coe.int/presentation-ia-charter-jan19-most-comprehensive/168092d5df>. Acesso em: 19 mar. 2021.

- **Ética como orientação** - os desenvolvedores do sistema Prometea referem que esses benefícios só podem ser alcançados se um conjunto de princípios éticos for atendido, tanto na sua concepção como na sua implementação⁴¹⁵;
- **Respeito aos direitos humanos** - Prometea é compatível com os direitos fundamentais reconhecidos na Constituição argentina e os instrumentos internacionais de direitos humanos, dos quais a Argentina é Estado Parte;
- **Não discriminação** - Prometea foi pensado de forma a prevenir o desenvolvimento ou intensificação de qualquer tipo de discriminação baseada em estereótipos. Os métodos utilizados por essa inteligência artificial não reproduzem expressões ou discursos de discriminação;
- **Segurança e qualidade** – trata-se de um projeto em franca expansão, pelo que sempre que se contatam organizações e/ou pessoas para desenhar um sistema inteligente de acordo com as suas necessidades, um dos primeiros passos é obter as permissões correspondentes para cumprir os protocolos de segurança;
- **Transparência e imparcialidade** - os algoritmos de inteligência artificial devem ser completamente transparentes em suas decisões. Isso significa que deve ser possível inferir ou deduzir uma “explicação compreensível” sobre os critérios usados para chegar a uma determinada conclusão, sugestão ou resultado. Via de regra, toda a metodologia utilizada para projetar o Prometea é acessível, rastreável e compreensível, em uma linguagem clara e familiar para descrever como os resultados são alcançados;
- **Controle humano** – está garantido o controle humano em todas as etapas da implantação do Prometea para capacitar o sistema a se aprimorar constantemente. Isso é alcançado por meio de tentativa e erro. Portanto, o controle humano é essencial em um sistema inteligente que impacta ou tem um forte impacto sobre os direitos fundamentais das pessoas;

O sistema Prometea caracteriza a sua eficácia em números, e essa inovação trouxe imensos benefícios na sua aplicação e no desenvolvimento de várias provas de conceito dentro da Justiça e da Administração Pública. Ele prevê a solução de um caso judicial em menos de 20 segundos com uma taxa de sucesso de 96%. Permite a elaboração de 1000 sentenças judiciais relacionadas ao direito à moradia em apenas 45 dias; da maneira tradicional, isso levaria 174

⁴¹⁵ EUROPEAN Ethical Charter on the use of AI in judicial systems and their environment. **European Comission for the Efficiency of Justice**. CEPEJ. 2019. Disponível em: <https://rm.coe.int/presentation-ia-charter-jan19-most-comprehensive/168092d5df>. Acesso em: 19 mar. 2021.

dias. Em infrações menores, permite a criação de 1000 resoluções para suspender os julgamentos por dirigir alcoolizado em 26 dias, o que levaria manualmente 110 dias.

No Tribunal Constitucional da Colômbia, que recebeu milhares de processos diariamente, o tempo destinado à seleção de casos urgentes foi reduzido de 96 dias para até dois minutos desde a aplicação do aprendizado de máquina. O Prometea lê, analisa, detecta e em poucos segundos sugere quais são os casos prioritários em matéria de saúde. Tudo isso, sob supervisão humana. Além disso, atualmente, é possível criar 14 documentos em 16 minutos, quando antes uma pessoa demoraria duas horas e 40 minutos de trabalho. A eficiência, nesse caso, é aumentada em 937%.

No Registro Civil da Cidade de Buenos Aires, a retificação de 6.000 autos administrativos que entram durante um ano, é feita em dois meses por intermédio do Prometea, quando o procedimento normal demorava oito meses. Em relação a todas as implementações, concluiu-se que o Prometea reduz em 99% a quantidade de erros de digitação e permite um controle exaustivo dos aspectos formais dos documentos envolvidos. Ainda há outros contextos em que o Prometea é aplicado, como nos processos na área cível na forma de assistente em demandas de acidente de trânsito.

A cidade de Buenos Aires é a maior jurisdição com o maior número de habitantes da Argentina. É também a província onde ocorre o maior número de acidentes de trânsito. Durante a última década, a província aumentou a taxa de acidentes rodoviários em 50%, uma percentagem que representa 34% do total do país.

Nesse contexto, a equipe que trabalha no desenvolvimento do Prometea estabeleceu um vínculo com o Tribunal da cidade de Morón⁴¹⁶, jurisdição da referida província, a fim de colocar o Prometea em funcionamento para que pudesse colaborar no trâmite burocrático dos processos cíveis em torno de acidentes de trânsito com o objetivo de reduzir os tempos de resposta judicial.

Grande parte dos julgamentos de acidentes de trânsito é afetada pela determinação de umnexo causal (ou cadeia de causalidade). Onexo de causalidade é uma relação de causa-efeito que permite estabelecer os fatos que podem ser considerados determinantes do dano e quais deles causaram o dano tangível. Essa relação causal é essencial para a reclamação de danos causados

⁴¹⁶ O município de Morón situada na Área Metropolitana de Buenos Aires, como uma população de 321109 habitantes, sendo identificada com um dos principais centros urbanos da Argentina com um grande potencial de desenvolvimento social, comercial e produtivo. Tem uma ampla rede sanitária e com numerosos estabelecimentos educativos com diversos espaços culturais, recreativos e acesso por rodovias e ferrovias. MUNICIPIO DE MORON, [s. d.]. Disponível em: <http://www.moron.gov.ar/municipio/el-partido/>. Acesso em: 19 mar. 2021.

ao autor ou responsável. Determinar se o julgamento é afetado ou não pelo nexo de causalidade exige muito tempo do sistema judiciário, resultando em demora na resolução do caso.

De acordo com a coleta de dados realizada pela equipe de pesquisa, de 400 processos de diferentes jurisdições argentinas, em 84,8% havia nexo de causalidade e, em 15,2% dos casos, houve ruptura do nexo de causalidade. A mesma análise na Província de Buenos Aires demonstrou que houve nexo causal em 70,9% dos processos, enquanto a ruptura do vínculo ocorreu em 29,1% dos casos.

Prometea funciona como um assistente preditivo que permite analisar em poucos segundos aquele documento projetado. Isso significa que a inteligência artificial realiza a tarefa de controle e contraste com a história descrita no arquivo, em poucos segundos, o que permite ao juiz aumentar a base de conhecimento para tomar uma melhor decisão.

A partir do momento em que surgiu o projeto do Prometea, houve a preocupação na perspectiva da distinção entre os empregos e as tarefas que os formam. Em geral, as profissões são compostas por tarefas múltiplas e diversas, que, por sua vez, requerem distinções em relação às habilidades cognitivas de cada uma. Concluiu-se que não haveria um prejuízo nos empregos e tarefas, pois no curto prazo são poucas as ocupações que podem ser totalmente automatizadas com as tecnologias existentes. Porém, quando essas tarefas são automatizadas, os perfis de trabalho devem ser transformados e adaptados.⁴¹⁷

Com base nessa análise, classificam-se as tarefas em três grandes segmentos: automatizáveis, semi-automatizáveis e não automatizáveis. Na Procuradoria-Geral Adjunta do Contencioso Administrativo e Tributário de Buenos Aires, segmentaram-se as tarefas e detectou-se que, das 169 atividades realizadas, 54 podem ser totalmente automatizadas, enquanto há 74 tarefas que não podem e 41 que podem ser apenas parcialmente automatizadas.⁴¹⁸ Nesse sentido, é importante frisar que, atualmente, o número de atividades não-automatizáveis apresenta um volume ainda bem maior, em especial aquelas questões associadas a treinamentos e avaliações

⁴¹⁷ International Labor Organization. 2018. The economics of artificial intelligence: Implications for the future of work. **Research Paper 5**, ILO Future of Work Research Paper Series, p. 9.

⁴¹⁸ In this case, the AI system Prometea was used. For the preparation of this study on tasks that is carried out in the Office of the Deputy Attorney General for Administrative and Tax Matters of Buenos Aires, we are based on the research: Kate Pounder and Geoffrey Liu. 2018. “New Jobs. Latin America and Australia”. BID-INTAL. Planet Algorithm. **Artificial Intelligence for a predictive and inclusive form of integration in Latin America**, p. 273-289. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/506833069/Integration-and-Trade-Journal-Volume-22-No-44-July-2018-Planet-Algorithm-Artificial-Intelligence-for-a-Predictive-and-Inclusive-Form-of-Integration-i>. Acesso em: 17 jul. 2021.

promocionais, enquanto questões meramente administrativas podem ser integralmente automatizadas.⁴¹⁹

Durante o desenvolvimento do Prometea, os trabalhadores precisaram aprender conceitos e lógicas vinculados a sistemas inteligentes. Ao mesmo tempo, tiveram de desaprender técnicas e abordagens que adquiriram para se desenvolver dentro do paradigma “industrial”, a partir de uma sucessão de etapas lineares para chegar a um determinado resultado.

Trabalhar com inteligência artificial torna a busca por soluções e a forma de alcançá-las mais clara e precisa. Algoritmos de treinamento em tarefas rotineiras, repetitivas e mecânicas dão aos funcionários a possibilidade de serem mais produtivos em tarefas adiadas ou complexas.

Quando um trabalhador possui um sistema de IA como o Prometea, que, por exemplo, em poucos segundos detecta e compara os preços das últimas compras do setor público, aumenta sua capacidade de melhorar a eficiência do gasto público. É evidente que a combinação de força de trabalho humana e sistemas de inteligência artificial, sob uma abordagem inclusiva, produz o fenômeno denominado “automação que humaniza”.

A redução de vieses, erros e tempo permite redirecionar as habilidades cognitivas biológicas para tarefas mais sofisticadas ou que requeiram empatia e criatividade. Por exemplo, estima-se que, em 2030, os trabalhadores digitais dediquem duas horas a menos por semana às tarefas rotineiras que podem ser automatizadas, podendo se concentrar em atividades mais complexas. Essa estimativa pode ser feita porque o Prometea hierarquizou o trabalho, simplificou a burocracia, otimizou o processo, acelerou os tempos de resposta da justiça, incorporou novos operadores e também permitiu o desenvolvimento de tarefas atrasadas ou atividades complexas.

CANADÁ

Para Paolo Moro, o uso da inteligência artificial vinculado ao mundo pragmático e associado aos advogados e aos procedimentos jurídicos teve início no ano de 2014 com o *software* ROSS Intelligence, desenvolvido em Toronto com a tecnologia Watson oriunda da empresa IBM.

⁴¹⁹ In this case, the AI system Prometea was used. For the preparation of this study on tasks that is carried out in the Office of the Deputy Attorney General for Administrative and Tax Matters of Buenos Aires, we are based on the research: Kate Pounder and Geoffrey Liu. 2018. “New Jobs. Latin America and Australia. BID-INTAL. Planet Algorithm. Artificial Intelligence for a predictive and inclusive form of integration in Latin America, p. 273-289. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/506833069/Integration-and-Trade-Journal-Volume-22-No-44-July-2018-Planet-Algorithm-Artificial-Intelligence-for-a-Predictive-and-Inclusive-Form-of-Integration-i>. Acesso em: 17 jul. 2021.

La diffusione di sistemi esperti di intelligenza artificiale è ormai evidente soprattutto nel lavoro degli avvocati negli studi legali, che anche nel mercato europeo sono considerati ormai vere e proprie imprese commerciali. L'uso dell'intelligenza artificiale si sta estendendo dalle ricerche selettive dei dati all'automazione dell'attività di analisi casistica fino alla costruzione automatica di testi giudiziari e negoziali, come il software ROSS Intelligence, sviluppato sulla tecnologia Watson di IBM.⁴²⁰

A ROSS Intelligence⁴²¹, sediada em Toronto e no Vale do Silício, é uma empresa de tecnologia legal, que usa o Entendimento de Linguagem Natural (NLU)⁴²² de ponta para responder com precisão a questões de pesquisa jurídica em segundos, em vez de horas, lendo todos os casos legais e respondendo com uma coleção precisa de casos necessários para desenvolver posições legais oficiais. A plataforma compreende até mesmo o período de tempo e a jurisdição de interesse e aplica filtros automaticamente para focar perfeitamente a consulta de acordo a consulta.

Em 2014, dois cientistas, Andrew Arruda e Jimoh Ovbiagele, do centro de computação da Universidade de Toronto, que é o principal instituto de pesquisa de inteligência artificial do mundo, fundaram a ROSS para inventar tecnologias que tornem os serviços jurídicos mais acessíveis.⁴²³ Em um curto período, a ROSS levantou milhões em fundos dos investidores mais proeminentes do Vale do Silício e recebeu os principais reconhecimentos da Forbes e do American Bar Association Journal.

A gênese da ROSS Intelligence veio da experiência pessoal de seu cofundador e CTO, Jimoh Ovbiagele, que, quando criança testemunhou o desastroso impacto financeiro do divórcio de seus pais. A partir daquele momento, ele estava determinado a usar a tecnologia para tornar os serviços jurídicos acessíveis e eficientes para todos que deles precisassem. Enquanto isso, a tecnologia proprietária que alimenta a ROSS foi o resultado direto de teorias desenvolvidas na Universidade de Toronto, que é líder mundial em pesquisas de inteligência artificial. O cofundador Andrew Arruda assevera que

⁴²⁰ MORO, Paolo. Intelligenza artificiale e professioni legali. La questione del método. **Journal of Ethics and Legal Technologies**, Padova, v. 1, May, 2019.

⁴²¹ Disponível em: <https://www.rossintelligence.com/about-us>. Acesso em: 29 maio 2021.

⁴²² Processamento de Linguagem Natural (Pln) consiste no desenvolvimento de modelos computacionais para a realização de tarefas que dependem de informações expressas em alguma língua natural (e.g. tradução e interpretação de textos, busca de informações em documentos e interface homem-máquina) PEREIRA, Silvio do Lago. **Processamento de Linguagem Natural**. [20--?]. Disponível em: <https://www.ime.usp.br/~slago/IA-pln.pdf>. Acesso em: 29 maio 2021.

⁴²³ ROSS Intelligence: revolutionizing the practice of law. Disponível em: <https://www.investontario.ca/spotlights/ross-intelligence-revolutionizing-practice-law>. **Invest Ontario**, 2019. Acesso em: 29 maio 2021.

estamos apenas começando a arranhar a superfície de 1% do que nosso sistema será capaz de fazer em cinco anos e ansiosos para mudar a forma como os serviços jurídicos são prestados para todos. Ainda é o começo, mas todos os sinais dos últimos meses comprovaram essa hipótese, agora que expandimos para todas as áreas de prática e permitimos o autoconhecimento.⁴²⁴

A empresa, atualmente, tem sede nas cidades de São Francisco, nos Estados Unidos, e em Toronto, no Canadá, com atuação em ambos os mercados no setor jurídico, mas tem ambição de ampliar a sua abrangência de atuação para os escritórios de advocacia e para o setor jurídico de todo o mundo.

Somos essa empresa de advocacia. Partindo dessa base, nossos algoritmos de aprendizado de máquina serão capazes de reunir quantidades enormes de informações que poderemos começar a levar à produção em um ritmo cada vez mais rápido um novo software que literalmente revolucionará a prática de Direito. Já temos advogados que nos amam nos Estados Unidos, e mal podemos esperar pelo dia em que o ROSS será usado para pesquisas jurídicas em escritórios de advocacia em todo o mundo.⁴²⁵

A acervo de dados do ROSS Intelligence engloba na íntegra toda a jurisprudência de âmbito federal e estadual, legislação de âmbito federal e estadual e ainda dados das cortes de especialidade e decisões no âmbito administrativo.⁴²⁶ O banco de dados do ROSS Intelligence é bastante abrangente, com informações bem antigas, tais como dados do Tribunal de Reivindicações dos Estados Unidos desde 1905, Conselho Nacional de Relações Trabalhistas desde 1935 e da Corte Suprema desde 1792.⁴²⁷ Além disso, os arquivos do ROSS Intelligence contêm todas as decisões desde o primeiro volume dos Relatórios dos Estados Unidos, sendo que o primeiro volume inclui casos anteriores ao estabelecimento da Suprema Corte em 1790, que remontam a 1754 de vários tribunais da Pensilvânia que datam do período colonial e da primeira década após a independência dos Estados Unidos da América.⁴²⁸

Para os clientes interessados no acesso ao sistema ROSS Intelligence, os valores variam de U\$ 69,00 até U\$ 89,00, e é possível a formulação desde perguntas específicas e

⁴²⁴ ROSS Intelligence: revolutionizing the practice of law. Disponível em: <https://www.investontario.ca/spotlights/ross-intelligence-revolutionizing-practice-law>. Invest Ontario, 2019. Acesso em: 29 maio 2021.

⁴²⁵ ROSS Intelligence: revolutionizing the practice of law. Disponível em: <https://www.investontario.ca/spotlights/ross-intelligence-revolutionizing-practice-law>. Invest Ontario, 2019. Acesso em: 29 maio 2021.

⁴²⁶ ROSS, [2020?]. Disponível em: <https://www.rossintelligence.com/scope-of-coverage>. Acesso em: 29 maio 2021.

⁴²⁷ ROSS, [2020?]. Disponível em: <https://www.rossintelligence.com/scope-of-coverage>. Acesso em: 29 maio 2021.

⁴²⁸ ROSS, [2020?]. Disponível em: <https://www.rossintelligence.com/scope-of-coverage>. Acesso em: 29 maio 2021.

análise de documentos até a confecção de resumo de casos com base no acervo jurisprudencial.
429

É interessante destacar que a empresa Canadense ROSS Intelligence foi obrigada a ingressar com ações antitruste contra a Thomson Reuters e a West Publishing, para conseguir entrar no território e mercado dos Estados Unidos. A alegação que fundamentava tecnicamente a ação referida é que o modelo de negócios do Westlaw tem o caráter de construir barreiras em torno da lei pública para manter injustamente o controle sobre o mercado de pesquisa jurídica de US \$ 8 bilhões. A justificativa é que a empresa Westlaw faz tal controle por meio de falsos litígios, condições restritivas de licenciamento, falsas reivindicações de direitos autorais e coisas do gênero, tudo e qualquer coisa para proteger seu monopólio.

Já em 2020, a empresa ROSS Intelligence, nos Estados Unidos da América, ampliou o seu banco de dados com Estatutos e Regulamentos completos para todos os 50 estados, o Código dos Estados Unidos e o Código de Regulamentos Federais em sua plataforma de pesquisa jurídica com inteligência artificial.⁴³⁰

Atualmente, o emprego da inteligência artificial no Canadá já é uma realidade não só nos atos preparatórios para as partes e advogados para o ingresso da sua demanda ou reclamação, mas também no arquivamento de documentos no ambiente virtual e, mais recentemente, tem uma Diretiva do Governo Federal para implementar as decisões judiciais por meio do Sistema ADM. Nesse sistema, Krafft refere que

algorithmic decision-making (ADM) systems have come to support, pre-empt or substitute for human decisions in manifold areas, with potentially significant impacts on individuals' lives. Achieving transparency and accountability has been formulated as a general goal regarding the use of these systems. However, concrete applications differ widely in the degree of risk and the accountability problems they entail for data subjects. Algorithmic decision-making (ADM) systems have come to support, pre-empt or substitute for human decisions in manifold areas, with potentially significant impacts on individuals' lives. Achieving transparency and accountability has been formulated as a general goal regarding the use of these systems. However, concrete applications differ widely in the degree of risk and the accountability problems they entail for data subjects.

Algorithmic decision-making (ADM) systems have come to support, pre-empt or substitute for human decisions in manifold areas, with potentially significant impacts on individuals' lives. Achieving transparency and accountability has been formulated as a general goal regarding the use of these system. However, concrete applications differ widely in the degree of risk and the accountability problems they entail for data subjects.⁴³¹

⁴²⁹ ROSS, [2020?]. Disponível em: <https://www.rossintelligence.com/pricing>. Acesso em: 29 maio 2021.

⁴³⁰ ROSS Adds Statutes & Regulations for All 50 States. 2020. Disponível em: <https://blog.rossintelligence.com/post/ross-adds-statutes-regulations-for-all-50-states>. Acesso em: 29 maio 2021.

⁴³¹ KRAFFT, Tobias D.; ZWEIG, Katharina A.; KÖNIG, Pascal D. **How to regulate algorithmic decision-making: A framework of regulatory requirements for different applications**. Australia: John Wiley & Sons, 2020.

Os sistemas de tomada de decisão algorítmica (ADM) vieram para apoiar, antecipar ou substituir as decisões humanas em áreas múltiplas, com impactos potencialmente significativos na vida dos indivíduos. Agora se vislumbra uma nova problemática que consiste na transparência dos dados e ainda na responsabilidade proveniente daqueles que são os titulares dos referidos dados.

Os canadenses foram precursores em inúmeras empresas associadas à solução de conflitos mediante a inteligência artificial. Entre os casos de sucesso, está a Smartsettle⁴³², que foi fundada por Ernest Thiessen, que teve como marco inicial uma plataforma de negociação, para conflitos envolvendo duas ou múltiplas partes.⁴³³

Atualmente, a plataforma dispõe de diferentes pacotes de serviço para casos de baixo valor ou para casos de alto valor pecuniário que proporciona a automação de certas tarefas e processos jurídicos, como mediação, resolução de conflitos de família, assentamentos imobiliários, leilões digitais, disputas com empresas de seguros, registros de domínios, acordos extrajudiciais com ex-funcionários, problemas de construção, conflitos judiciais de pequena monta, pareceres, intermediação em fusão, aquisição de empresas e tantas outras propostas. A empresa se apresenta como sendo o sistema líder em negociação *online* no mundo e, atualmente, é representada em toda Europa por intermédio da empresa ODREurope (Online Dispute Resolution for ADR practices and Justice).⁴³⁴

Seguindo a ideia da ROSS Intelligence, no ano de 2017, também no Canadá, foi desenvolvido um *software* que, em 24 horas, fornece ao interessado um parecer jurídico consolidado com toda jurisprudência pró e contra a consulta formalizada. No memorando de resposta, são apresentados diversos entendimentos de juristas e advogados. A ferramenta foi denominada Alexsei⁴³⁵ e caracterizada como um aplicativo de pesquisa jurídica *online* que permite que os usuários solicitem respostas detalhadas a questões jurídicas. Alexsei fornecerá a esses usuários um memorando detalhado e pesquisado para responder a tais questões legais (“Serviços”).

O parecer jurídico intitulado como memorando tem uma formatação padrão mínima subdividida em quatro tópicos:⁴³⁶

⁴³² Disponível em: <https://www.smartsettle.com/>. Acesso em: 10 abr. 2021.

⁴³³ LIMA, Gabriela Vasconcelos; FEITOSA, Gustavo Raposo Pereira. Online dispute resolution (ODR): a solução de conflitos e as novas tecnologias. **Revista do Direito**, Santa Cruz do Sul, v. 3, n. 50, p. 53-70, set./dez. 2016.

⁴³⁴ ODR Europe, [2020?]. Disponível em: <http://www.odreurope.com/>. Acesso em: 10 abr. 2021.

⁴³⁵ ALEXSEI has built proprietary artificial intelligence technology that utilizes deep learning to learn the task of legal research. Disponível em: <https://www.alexsei.com/solution/#demo>. Acesso em: 10 abr. 2021.

⁴³⁶ ALEXSEI, 2021. Disponível em: <https://www.alexsei.com/solution/#demo>. Acesso em: 9 abr. 2021.

1. A pergunta técnica: enviada pelo usuário;
2. A conclusão: estabelece os princípios jurídicos fundamentais e qualquer caso precedente;

A conclusão de um memorando Alexsei é estruturada como uma série de “blocos de conclusão”. Cada bloco de conclusão consiste em uma declaração concisa de um princípio jurídico (um “bloco de conclusão de princípio”) ou um breve resumo da jurisprudência precedente (um “bloco de conclusão precedente”). Um bloco de conclusão de princípio estabelece um princípio jurídico abstrato derivado da jurisprudência ou legislação, enquanto um bloco de conclusão precedente apresenta um exemplo específico de uma conclusão ou aplicação de um princípio.

Um bloco de conclusão principal incluirá referências a um ou mais documentos legais de origem entre parênteses no final do bloco, enquanto um bloco de conclusão precedente normalmente começará com o nome do documento de origem e a referência.

3. A “Lei de Antecedentes”: fornece uma visão geral das principais autoridades; A lei de fundo de um memorando de Alexsei é estruturada como uma série de “blocos de lei de fundo”. Cada bloco de lei de fundo refere-se a um único documento legal de origem e geralmente consiste em um “resumo” e uma “passagem”.

Um resumo de um bloco de legislação de fundo fornece um resumo dos fatos ou conclusões legais do documento de origem, e uma passagem é uma citação direta do documento de origem.

4. A “Lista de Autoridades”: referência fácil das fontes relevantes; Com a conclusão fundamentada na “Lei de Antecedentes” e na “Lista de Autoridades” que formal os componentes principais que respondem à pergunta encaminhada.

A contratação da Alexsei pode ser feita por meio diversas modalidades desde a forma individual até a contratação com pagamento mensal, proporcional ao número de pessoas logadas.

De forma emblemática, cita-se o caso *Cass v. 1410088 Ontario Inc.*, 2018 ONSC 6959, ocorrido na cidade canadense de Ontario, cujas partes são Kristen Cass x My Cottage BBQ & Brew e Port Dalhousie Vitalization Corporation. Neste caso, mesmo sendo procedente a pretensão de danos decorrentes de uma queda no chão escorregadio, houve uma segunda discussão referente à quantificação do pagamento dos honorários advocatícios da parte exitosa, sendo que o pleito inicial era no valor proporcional a 50 horas de trabalho.⁴³⁷ Em novembro de 2018, o juiz ao quantificar o valor a título de honorários advocatícios reduziu o pleito, dizendo que, caso a parte querelante tivesse usado algum *software* de inteligência artificial, o número de horas empreendidas seria menor.

All in all, whatever this “research” was would be well within the preparation for the motion. There was no need for outsider or third party research. If artificial

⁴³⁷BALAKRISHNAN, Anita. Judge says AI could have been used. Law Times, 2018. Disponível em: <https://www.lawtimesnews.com/practice-areas/litigation/judge-says-ai-could-have-been-used/263340>. Acesso em: 10 abr. 2021.

intelligence sources were employed, no doubt counsel's preparation time would have been significantly reduced.⁴³⁸

A decisão é paradigmática porque demonstra que, na cultura da sociedade canadense, o uso da inteligência artificial é algo já enraizado e de praxe comum. A colíder do órgão nacional de segurança cibernética, privacidade do grupo de gerenciamento de dados da McCarthy Tétrault LLP, em Toronto, Carole Piovesan, refere comentando o julgado: “o que estamos vendo do tribunal, pelo menos, é que os tribunais estão atentos ao uso dessa tecnologia e estão lutando para saber o que isso significa para o processo contencioso”.⁴³⁹

O magistrado Alan C. R. Whitten, da Superior Corte de Justiça, do caso *Kristen Cass x My Cottage BBQ & Brew e Port Dalhousie Vitalization Corporation* escreveu:

O custo apresentado pelas horas de pesquisa para elaboração do caso supõe que o advogado se formou com o conhecimento jurídico básico que todos possuímos. Em suma, qualquer que seja essa “pesquisa”, estaria bem dentro da preparação para a moção. Não houve necessidade de pesquisa externa ou de terceiros. Se fontes de inteligência artificial fossem empregadas, sem dúvida o tempo de preparação do conselho teria sido reduzido significativamente.⁴⁴⁰

Ao comentar a decisão judicial de Whitten, a advogada Isi Caulder, sócia da Bereskin & Parr LLP, em Toronto, aponta até mesmo uma questão de ética profissional ao dizer que, “Se você pode fazer isso mais rápido, por que não está fazendo mais rápido?” e continua: “Por que você está cobrando do seu cliente algo que poderia ser feito com mais eficiência?” Há o evidente sentimento crescente de que os advogados precisam se adaptar ao tempo.⁴⁴¹

Em ponto adverso, Shane F. Katz, advogado da Singer Kwinter, em Toronto, disse que alguns aspectos da decisão de *Kristen Cass x My Cottage BBQ & Brew e Port Dalhousie Vitalization Corporation* são preocupantes, porque o magistrado não pode impor a necessidade

⁴³⁸ CITATION: *Cass v. 1410088 Ontario Inc.*, 2018 ONSC 6959. COURT FILE N°.: 51145/09. DATE: 2018-11-22. Disponível em: <https://www.canlii.org/en/on/onsc/doc/2018/2018onsc6959/2018onsc6959.html>. Acesso em: 10 abr. 2021.

⁴³⁹ BALAKRISHNAN, Anita. Judge says AI could have been used. *Law Times*, 2018. Disponível em: <https://www.lawtimesnews.com/practice-areas/litigation/judge-says-ai-could-have-been-used/263340>. Acesso em: 10 abr. 2021.

⁴⁴⁰ BALAKRISHNAN, Anita. Judge says AI could have been used. *Law Times*, 2018. Disponível em: <https://www.lawtimesnews.com/practice-areas/litigation/judge-says-ai-could-have-been-used/263340>. Acesso em: 10 abr. 2021.

⁴⁴¹ BALAKRISHNAN, Anita. Judge says AI could have been used. *Law Times*, 2018. Disponível em: <https://www.lawtimesnews.com/practice-areas/litigation/judge-says-ai-could-have-been-used/263340>. Acesso em: 10 abr. 2021.

de pesquisa por inteligência artificial aos litigantes, dada a experiência e conhecimento básicos dos advogados, que não precisariam recorrer a pesquisa se conhecedores da matéria.⁴⁴²

Outra decisão usada como referencial é contenta entre *The Cadillac Fairview Corp. Ltd.*, 2018 ONSC 5350, lançada em 26 de julho de 2018, que tratou das questões de custos e horas trabalhadas para formulação da demanda judicial e referiu que o uso de inteligência artificial como uma ferramenta de pesquisa legal deve ser incentivado.

The reality is that computer-assisted legal research is a necessity for the contemporary practice of law and computer assisted legal research is here to stay with further advances in artificial intelligence to be anticipated and to be encouraged. Properly done, computer assisted legal research provides a more comprehensive and more accurate answer to a legal question in shorter time than the conventional research methodologies, which, however, also remain useful and valuable.⁴⁴³

Paul Perell, o magistrado no caso, refere que “a realidade é que a pesquisa jurídica assistida por computador é uma necessidade para a prática contemporânea do direito e a pesquisa jurídica assistida por computador veio para ficar, com avanços futuros em inteligência artificial a serem antecipados e incentivados.”⁴⁴⁴

Com a mesma discussão, em 11/02/2019, o Tribunal de Justiça de Ontário desenvolveu um programa denominado *Digital Hearing Workspace*⁴⁴⁵ (DHW), que tem a funcionalidade de plataforma para armazenar dados processuais e documentos encaminhados pelas partes, com a funcionalidade de armazenamento e ser de fácil acesso em uma audiência, com acesso somente às partes cadastradas por meio de *e-mail* de *login*.

Mas o grande marco divisor de águas sobre inteligência artificial e a área jurídica como um todo foi a elaboração pelo Governo Federal de uma Diretiva específica⁴⁴⁶. A Diretiva entrou em vigor no dia 1º de abril de 2019 e impõe uma série de requisitos sobre o uso de sistemas automatizados de tomada de decisão pelo Governo Federal (ou seja, tecnologia que auxilia ou

⁴⁴² BALAKRISHNAN, Anita. Judge says AI could have been used. *Law Times*, 2018. Disponível em: <https://www.lawtimesnews.com/practice-areas/litigation/judge-says-ai-could-have-been-used/263340>. Acesso em: 10 abr. 2021.

⁴⁴³ DRUMMOND, V. *The Cadillac Fairview Corp. Ltd.*, 2018 ONSC 5350. Disponível em: <https://www.canlii.org/en/on/onsc/doc/2018/2018onsc5350/2018onsc5350.html?autocompleteStr=Drummond%20v.%20The%20Cadillac%20&autocompletePos=2>. Acesso em: 10 abr. 2021.

⁴⁴⁴ BALAKRISHNAN, Anita. Judge says AI could have been used. *Law Times*, 2018. Disponível em: <https://www.lawtimesnews.com/practice-areas/litigation/judge-says-ai-could-have-been-used/263340>. Acesso em: 10 abr. 2021.

⁴⁴⁵ DIGITAL Hearing Workspace for the Commercial List in the Toronto Region. Superior Court of Justice, mar., 2019. Disponível em: <https://www.ontariocourts.ca/scj/practice/practice-directions/toronto/digital-hearing-workspace/>. Acesso em: 9 abr. 2021.

⁴⁴⁶ DIRECTIVE on Automated Decision-Making. 2019. Disponível em: <https://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=32592§ion=html>. Acesso em: 9 abr. 2021.

substitui o julgamento de uma decisão humana, inclusive por meio do uso de aprendizado de máquina e análise preditiva). Todo o sistema tem como responsável o vice-ministro adjunto e o Conselho do Tesouro da Secretaria do Canadá, com as seguintes responsabilidades:

- a) Fornecer orientação para todo o governo sobre o uso de sistemas automatizados de decisão.
- b) Conceder exceções sob qualquer uma dessas disposições, em consulta com o Conselho de Revisão de Arquitetura Corporativa do Governo do Canadá (GC EARB⁴⁴⁷) antes de tomar uma decisão.
- c) Desenvolver e manter a Avaliação de Impacto Algorítmico e qualquer documentação de suporte.
- d) Comunicar e envolver todo o governo e com parceiros em outras jurisdições e setores para desenvolver estratégias, abordagens e processos comuns para apoiar o uso responsável de Sistemas de Decisão Automatizados⁴⁴⁸.

Embora essa Diretiva tenha claramente impacto sobre os departamentos do governo federal, também trouxe um novo cenário sobre as empresas que licenciam ou vendem tecnologias automatizadas de tomada de decisão para o governo federal. Além disso, a Diretiva pode ser uma referência útil para empresas que estão desenvolvendo políticas e estruturas para a adoção e implementação de soluções de inteligência artificial em seus negócios.⁴⁴⁹

Aplica-se a sistemas usados por departamentos do Governo Federal para fornecer serviços a um cliente externo ao Governo do Canadá e a sistemas, ferramentas ou modelos estatísticos usados para recomendar ou tomar uma decisão administrativa sobre um cliente de um departamento do Governo Federal. O objetivo da Diretiva é garantir que os sistemas automatizados de tomada de decisão (Sistemas ADM⁴⁵⁰) sejam implementados com o mínimo

⁴⁴⁷ GOVERNMENT of Canada Enterprise Architecture Review Board (GC EARB) - faz o controle dos padrões para avaliar investimentos e soluções digitais para garantir que o Governo Canadense atue como uma única empresa, validando, recomendando e aprovando soluções de tecnologia e para garantir o alinhamento departamental com os padrões de TI de toda a empresa, segurança e direção estratégica. Disponível em: <https://canada-ca.github.io/digital-playbook-guide-numerique/views-vues/gc-earb-ceai/en/gc-earb.html>. Acesso em: 9 abr. 2021.

⁴⁴⁸ DIRECTIVE on Automated Decision-Making. 2019. Disponível em: <https://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=32592§ion=html>. Acesso em: 9 abr. 2021.

⁴⁴⁹ ING, Christine; SCHERMAN, Michael; WONG, Drew. Federal Government's Directive on Automated Decision-Making: Considerations and Recommendations. Lexology, abr. 2019. Disponível em: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=4c96398f-0f16-4f35-90a0-ae280838a2e1>. Acesso em: 9 abr. 2021.

⁴⁵⁰ Os sistemas de tomada de decisão algorítmica (ADM) têm vindo a apoiar, antecipar ou substituir as decisões humanas em várias áreas, com impactos potencialmente significativos na vida dos indivíduos. O alcance da transparência e da responsabilidade foi formulado como um objetivo geral em relação ao uso desses sistemas. No entanto, as aplicações concretas diferem amplamente no grau de risco e nos problemas de responsabilidade que acarretam para os titulares dos dados. Essa variação apresenta uma estrutura que diferencia os requisitos regulamentares para uma variedade de usos do sistema ADM. O desafio é de sistematizar instrumentos para salvaguardar a accountability algorítmica orientando a avaliação dos sistemas ADM e a escolha das disposições regulamentares adequadas. KRAFFT, Tobias D.; ZWEIG, Katharina A.; KÖNIG, Pascal D. **How to regulate algorithmic decision-making: a framework of regulatory requirements for different applications**. Australia: John Wiley & Sons, 2020.

de risco possível, incorporando conceitos de justiça processual e devido processo, ao mesmo tempo em que oferece suporte a decisões mais eficientes, precisas, consistentes e interpretáveis feitas de acordo com a Lei Canadense.

Como uma primeira etapa, a Diretiva exige uma avaliação de impacto algorítmica para cada Sistema ADM com base em critérios de avaliação que são especificados na Diretiva (exemplos dos critérios incluem o nível de impacto sobre os direitos dos indivíduos ou comunidades, e se o impacto é ou não reversível). Essa avaliação resultará em uma classificação do Nível I (o menor impacto) ao Nível IV (o maior impacto). Os resultados da avaliação de impacto algorítmica devem ser divulgados publicamente e devem ser atualizados quando a funcionalidade ou o escopo do sistema mudar.

Uma vez avaliado o nível de impacto, a Diretiva impõe diferentes requisitos com base no nível de impacto avaliado. Isso inclui requisitos em relação a:

- a) revisão por pares do Sistema ADM por meio de um especialista qualificado apropriado;
- b) transparência com relação ao aviso de que as decisões serão tomadas por um Sistema ADM antes das decisões e fornecer explicações aos indivíduos afetados de como e por que uma decisão foi tomada após as decisões;
- c) garantir que o Sistema ADM permita a intervenção humana quando apropriado;
- d) treinamento de funcionários no desenho, funcionamento e implementação do Sistema ADM para poder revisar, explicar e supervisionar seu funcionamento;
- e) sistemas e processos de contingência; e
- f) requisitos de aprovação para o sistema operar⁴⁵¹.

Além disso, a Diretiva impõe requisitos adicionais que se aplicam a todos os Sistemas ADM, independentemente do seu nível de impacto avaliado. Isso inclui requisitos em relação a:

- a) requisitos de acesso, diligência, teste e auditabilidade para software licenciado;
- b) liberação de qualquer código-fonte personalizado de propriedade do Governo do Canadá;
- c) teste e monitoramento de resultados, testando dados e informações usados pelo Sistema ADM para desvios de dados não intencionais e outros fatores que podem impactar injustamente os resultados antes do lançamento da produção e desenvolvendo processos para monitorar os resultados dos Sistemas ADM para proteger contra resultados não intencionais e verificar a conformidade com os legislação e a própria diretiva numa base programada;
- d) validar a qualidade dos dados coletados e usados pelo Sistema ADM;
- e) salvaguardas de segurança;
- f) consultas jurídicas para garantir que o uso do Sistema ADM esteja em conformidade com as leis aplicáveis;
- g) proporcionar aos clientes recursos nas decisões do Sistema ADM para que os clientes possam contestá-los; e

⁴⁵¹ DIRECTIVE on Automated Decision-Making. 2019. Disponível em: <https://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=32592§ion=html>. Acesso em: 9 abr. 2021.

h) relatar informações sobre a eficácia e eficiência do Sistema ADM⁴⁵².

Vale referir que a Diretiva aponta que o sistema é obrigado a fornecer uma explicação significativa para os indivíduos afetados pela decisão conforme forma padrão anexo.⁴⁵³ A Diretiva é claramente relevante para o Governo Federal. No entanto, todas as empresas que pretendem fornecer tecnologias que incluem elementos de tomada de decisão automatizada para o Governo Federal (bem como aquelas que fazem parte da cadeia de abastecimento) também devem prestar atenção especial aos preceitos da diretiva.

Muitos dos requisitos impostos por este documento exigirão funcionalidades específicas, divulgações ou outra assistência que só poderia ser prestada (ou, no mínimo, prestada da forma mais eficiente) pelo desenvolvedor da tecnologia.⁴⁵⁴ A Diretiva do Governo Federal do Canadá define que toda decisão automatizada deve ser validada por uma pessoa humana, como se fosse uma homologação, mas toda a decisão já vem fundamentada por um sistema de perguntas e repostas efetivada pelo sistema automatizado.

COLÔMBIA

Seguindo os passos e o mesmo programa desenvolvido pelo Laboratório de Inovação e Inteligência Artificial da Universidade de Buenos Aires (Argentina), foi implementado na Colômbia o programa Pretória, que consiste na conjugação de duas palavras Pretor⁴⁵⁵ + ia (inteligência artificial), sendo conceituado como um “sistema auxiliar da Justiça Constitucional”.

Nos últimos 25 anos, o número de demandas que chegaram à Corte Constitucional Colombiana teve um acréscimo de 1900%. Como forma de atender tal demanda, é implementado o sistema Pretória. Uma das diferenças do sistema é que, de forma diversa do sistema de origem, Prometea, que é usado nas primeiras instâncias do Poder Judiciário na

⁴⁵² DIRECTIVE on Automated Decision-Making. 2019. Disponível em: <https://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=32592§ion=html>. Acesso em: 9 abr. 2021.

⁴⁵³ ING, Christine; SCHERMAN, Michael; WONG, Drew. Federal Government’s Directive on Automated Decision-Making: Considerations and Recommendations. Lexology, abr. 2019. Disponível em: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=4c96398f-0f16-4f35-90a0-ae280838a2e1>. Acesso em: 9 abr. 2021.

⁴⁵⁴ ING, Christine; SCHERMAN, Michael; WONG, Drew. Federal Government’s Directive on Automated Decision-Making: Considerations and Recommendations. Lexology, abr. 2019. Disponível em: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=4c96398f-0f16-4f35-90a0-ae280838a2e1>. Acesso em: 9 abr. 2021

⁴⁵⁵ A plataforma, cujo nome é inspirado no auxiliar da justiça romana “Praetor”. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?PRETORIA,-un-ejemplo-de-incorporaci%C3%B3n-de-tecnolog%C3%ADas-de-punta-en-el-sector-justicia-8970>. Acesso em: 19 mar. 2021.

Argentina, o sistema Pretória passa a ser utilizado no Tribunal Constitucional da Colômbia, ou seja, é o primeiro sistema de inteligência artificial preditiva em um tribunal de última instância.

No dia 27 de julho de 2020, na cidade de Bogotá, no Plenário da Corte Constitucional, foi dado o marco inicial do sistema como um exemplo de incorporação de tecnologias de ponta no setor jurídico⁴⁵⁶. A implementação efetiva ocorreu no dia 31 de julho de 2020, com as seguintes propostas: ampliar as capacidades de conhecimento do juiz, formalizar sentenças por categorias, atender os preceitos de segurança jurídica, a proteção dos direitos fundamentais, formulação de políticas públicas, atendendo as prerrogativas de transparência, independência e inovação⁴⁵⁷.

O sistema Pretória, incorporado no Tribunal Constitucional da Colômbia, agrupa, analisa e classifica informações de mais de 2500 sentenças diárias e revolucionou o sistema de processamento dos 620.242 processos de tutela recebidos em média anualmente pelo Tribunal Constitucional, organizando-as por casos semelhantes e critérios priorizados pela Corte, para que possa identificar os casos mais relevantes em seu papel de fortalecer o precedente judicial e, em última instância, garantir a justiça material.⁴⁵⁸ Assim, o sistema vai modernizar e revolucionar o processo de seleção de casos por meio de três funções: selecionar julgamentos com afinidade entre as suas matérias, categorização; realizar a classificação de acordo com critérios relevantes pré-fixados pelo Tribunal Constitucional e, finalmente, apresentar quadros estáticos com a formulação de cronogramas e gráficos para ter uma visão holística e abrangente sobre a tutela. Os critérios de categorização e geração de estatísticas estarão disponíveis inicialmente para as sentenças sanitárias.⁴⁵⁹

É evidente a redução do tempo de análise e classificação das informações com altos níveis de confiabilidade. Enquanto uma pessoa leva pelo menos um dia para ler 30 arquivos e encontrar os critérios ou prioridade definidos pelo escritório, o sistema pode processar as frases em meio digital em menos de dois minutos e mostrar características e critérios-chave dessas frases, o que facilitará a análise das informações para aplicação dos critérios de seleção. Em

⁴⁵⁶ PRETORIA, un ejemplo de incorporación de tecnologías de punta en el sector justicia. 2020. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?PRETORIA,-un-ejemplo-de-incorporaci%C3%B3n-de-tecnolog%C3%ADas-de-punta-en-el-sector-justicia-8970>. Acesso em: 19 mar. 2021.

⁴⁵⁷ PRETORIA, un ejemplo de incorporación de tecnologías de punta en el sector justicia [S. l.: s. n.], 2020. 1 vídeo (3 min). Publicado por Pretoria. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=iBqjXKJoHIU>. Acesso em: 19 mar. 2021.

⁴⁵⁸ PRETORIA, un ejemplo de incorporación de tecnologías de punta en el sector justicia. 2020. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?PRETORIA,-un-ejemplo-de-incorporaci%C3%B3n-de-tecnolog%C3%ADas-de-punta-en-el-sector-justicia-8970>. Acesso em: 19 mar. 2021.

⁴⁵⁹ PRETORIA, un ejemplo de incorporación de tecnologías de punta en el sector justicia. 2020. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?PRETORIA,-un-ejemplo-de-incorporaci%C3%B3n-de-tecnolog%C3%ADas-de-punta-en-el-sector-justicia-8970>. Acesso em: 19 mar. 2021.

suma, esse revolucionário sistema de informação digital amplia as capacidades de conhecimento do juiz, sem substituí-lo.

Na esteira, o Tribunal Constitucional terá informações de interesse, de natureza estatística, sobre os problemas dos cidadãos, evidenciados nas ações de proteção, garantindo a justiça material, a proteção e promoção dos direitos fundamentais dos cidadãos, graças à visão abrangente que a ferramenta proporciona.⁴⁶⁰

Na Colômbia, o Pretória é o resultado de um trabalho de transferência de conhecimento e desenvolvimento de uma solução inovadora, enquadrada em uma liderança colaborativa entre o sector da justiça, à frente do Tribunal Constitucional, com a participação do Conselho Superior da Magistratura Judicial, e da Direção Executiva da Administração Judiciária; a academia com a Universidad del Rosario e a Universidade de Buenos Aires, que apoiou um processo de pesquisa para a conceituação deste projeto; o setor institucional do país com a Câmara de Comércio de Bogotá, Cafam, Colsubsidio e a Corporação de Excelência na Justiça (CEJ)⁴⁶¹ e o setor privado com BanColômbia, Corferias, Corona, Davivienda, Ecopetrol, Enel, Legis, Terpel em seu compromisso com a Responsabilidade Social Corporativa.

No final de 2020, foi encerrada a primeira incubação do sistema Pretória, que teve como foco o direito fundamental à saúde. No caso utilizado como exemplo, em dois segundos o sistema encontrou 673 casos similares em pesquisa com um lapso temporal dos últimos oito meses. Com acréscimo de mais três meses, a ferramenta automaticamente já apontou 917 casos similares, apresentando já as decisões tanto na primeira instância como na segunda. Essa pesquisa pode ser refinada de acordo com o interesse do seu usuário.⁴⁶²

No balanço da Corte Constitucional, em 16 de dezembro de 2020, asseverou-se que a conversão de recepção das demandas por meio dos canais digitais, em substituição ao sistema

⁴⁶⁰ PRETORIA, un ejemplo de incorporación de tecnologías de punta en el sector justicia. 2020. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?PRETORIA,-un-ejemplo-de-incorporaci%C3%B3n-de-tecnolog%C3%ADas-de-punta-en-el-sector-justicia-8970>. Acesso em: 19 mar. 2021.

⁴⁶¹ La Corporación Excelencia en la Justicia (CEJ) fue fundada el 28 de agosto de 1996 en Bogotá Colômbia, mediante Acto de Constitución suscrito por 81 miembros fundadores de diversas regiones y sectores de la sociedad civil, entre quienes se encuentran profesionales independientes, agremiaciones, centros universitarios y de investigación y empresas del sector productivo de bienes y servicios. Los miembros fundadores se propusieron crear una organización representativa de la sociedad civil, independiente, de alto nivel técnico, regida por principios modernos de gestión, con capacidad de influir y promover cambios en la búsqueda de la excelencia en la justicia. En ese mismo año, la Corporación obtuvo su reconocimiento por las autoridades como entidad privada, sin ánimo de lucro, con personería jurídica de la Cámara de Comercio de Bogotá habilitándose su inspección y vigilancia por parte de los organismos competentes. Disponível em: <https://cej.org.co/objeto-social/>. Acesso em: 19 mar. 2021.

⁴⁶² PRETORIA: Inteligencia Artificial predictiva en la Corte Constitucional de Colômbia. [S. l.: s. n.], 2020. 1 vídeo (1 min). Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=kq_N3r2diKw. Acesso em: 20 mar. 2021.

ainda físico, fez com que houvesse o protocolo de 150 mil tutelas, o que gerou uma economia de 11 milhões de dólares ao ano para o Estado⁴⁶³.

CHINA

Desde 2019, a China está usando tecnologia assistiva de inteligência artificial em um julgamento, em que juiz, promotor público e advogados podem interagir com o sistema de inteligência artificial, que, em resposta, exhibe todas as provas e evidências requeridas.⁴⁶⁴ Exemplificando: o juiz pergunta ao “*judgebot*” quais as versões da parte autora ou da parte ré, o que as testemunhas disseram, qual prova documental trazida aos autos e assim por diante, e, instantaneamente, o sistema apresenta aquilo que foi requerido.

O Presidente do Tribunal Chinês refere que são dois objetivos maiores: o primeiro é integrar a internet, informações em nuvem, inteligência artificial com julgamentos judiciais e o sistema de serviço contencioso e o segundo objetivo é usar as novas tecnologias para o fornecimento de serviços públicos mais eficazes e ampliar o acesso ao Poder Judiciário expandindo os limites de colaboração e interação entre o homem e a máquina.⁴⁶⁵

A primeira experiência de aplicação de inteligência artificial na China foi em outubro de 2016, com a apresentação do robô legal Fa Xiaotao, em Hangzhou, na província de Zhejiang.⁴⁶⁶ Fa Xiaotao apresenta mais de uma funcionalidade, entre as quais a de auxiliar os advogados na pesquisa preliminar de um caso. Com base na descrição dos fatos do caso, pode analisar e calcular a proporção de vitórias ou derrotas em casos semelhantes, o número de casos semelhantes envolvidos, o número de casos semelhantes tratados em tribunais diferentes e o número de casos semelhantes que foram bem ou malsucedidos e seus julgamentos.

⁴⁶³ BALANCE del trabajo de la Corte Constitucional durante el 2020. [2021?]. Disponível em: <https://www.ambitojuridico.com/noticias/general/administracion-publica/balance-del-trabajo-de-la-corte-constitucional-durante-el>. Acesso em: 19 mar. 2021.

⁴⁶⁴ COWAN, David. China’s AI and Robotics Arms Race. From judgebots to Intellectual Property to killer robots, China is pushing the legal boundaries of AI and robotics as it fights for market share and power. *The Robotic Law Journal*, nov., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/chinas-ai-and-robotics-arms-race-13356323>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁴⁶⁵ COWAN, David. China’s AI and Robotics Arms Race. From judgebots to Intellectual Property to killer robots, China is pushing the legal boundaries of AI and robotics as it fights for market share and power. *The Robotic Law Journal*, nov., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/chinas-ai-and-robotics-arms-race-13356323>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁴⁶⁶ A figura que caracteriza o ‘Fa Xiaotao’ é um unicórnio, podendo estar vestindo com roupa de astronauta. YIN, Cao. Novo robô legal promete uma nova abordagem radical. *China Daily*, 2016. Disponível em: http://www.chinadaily.com.cn/business/3rdWuzhenWorldInternetConference/2016-11/16/content_27390350.htm. Acesso em: 27 mar. 2021.

Fa Xiaotao usa a inteligência artificial para identificar o caso apresentado e usa Big Data⁴⁶⁷ para recuperar e dar *feedback* às informações. Assim, reduz a pressão de análise e recuperação dos advogados na fase inicial do caso, o que ajuda os advogados a analisar o caso com mais eficácia e rapidez.⁴⁶⁸ Outra funcionalidade do sistema Fa Xiaotao é de auxiliar as pessoas a analisar a melhor forma de resolver uma disputa, e também na escolha dos advogados adequados para aceitar o caso.

Fa Xiaotao reconhecerá o tipo de caso e, em seguida, analisará sua base de dados em busca de advogados adequados que tenham lidado com disputas semelhantes. Mais de 300.000 advogados em todo o país foram listados no banco de dados no seu primeiro ano e, quando uma consulta é feita, ele seleciona as três melhores opções, explica a empresa.⁴⁶⁹

Antes de o robô ser introduzido, ele foi testado por profissionais jurídicos, e a Suprema Corte Popular, desde então, ordenou que os tribunais chineses em todos os níveis construíssem sistemas compatíveis com a tecnologia e explorassem o uso de big data e inteligência artificial para ajudar juízes e litigantes a pesquisar documentos e resolver casos. Atualmente, o sistema inteligente interno cobre 3.520 tribunais em todo o país, dando aos tribunais acesso a uma grande quantidade de informações *online* de forma automática.

Na fala de Ma Laike, vice-chefe do Primeiro Tribunal Popular Intermediário de Pequim, o programa desenvolvido tem o escopo de construir um sistema judicial “inteligente”: “A interação entre humanos e máquinas melhorou imensamente. Isso diminuirá o custo do litígio, economizará recursos judiciais e aumentará a eficiência da justiça”.⁴⁷⁰

Já em agosto de 2017, na cidade de Hangzhou, onde fica o centro de comércio eletrônico Chinês, foi aberto o primeiro Tribunal de Internet no País.⁴⁷¹ Esse aspecto é relevante, pois estima-se que, na China, haja mais de 802 milhões de usuários de internet, dos quais, cerca de 71% são compradores *online*. Em 2018, o comércio eletrônico operou cerca de

⁴⁶⁷ The term “big data” refers to data that is so large, fast or complex that it’s difficult or impossible to process using traditional methods. The act of accessing and storing large amounts of information for analytics has been around a long time. SAS, 2021. Disponível em: https://www.sas.com/pt_br/insights/big-data/what-is-big-data.html#:~:text=The%20term%20%E2%80%9Cbig%20data%E2%80%9D%20refers,been%20around%20a%20long%20time. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁴⁶⁸ PAN, Lindong; LU, Shuo; HU, Rong. **The People’s Republic of China**. London: IBA Alternative and New Law Business Structures Committee, 2020. p. 98.

⁴⁶⁹ PROGRAMMER SOUGHT, [s. d.]. The legal robot is here! “Fa Xiaotao” on-site Miaoshou lawyer shocked the audience. Disponível: <https://www.programmersought.com/article/60525400581/>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁴⁷⁰ COWAN, David. China’s AI and Robotics Arms Race. From judgebots to Intellectual Property to killer robots, China is pushing the legal boundaries of AI and robotics as it fights for market share and power. *The Robotic Law Journal*, nov. 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/chinas-ai-and-robotics-arms-race-13356323>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁴⁷¹ CHINA abre segundo tribunal de internet em Beijing. 2018. Disponível em: <http://portuguese.people.com.cn/n3/2018/0910/c309806-9498898.html>. Acesso em: 27 mar. 2021.

mais de 1188 bilhões de dólares. Nesse contexto, a Corte da Internet de Pequim lançou um centro de litigação *online*, que inclui uma juíza de Inteligência Artificial, alegando ser "a primeira de seu tipo no mundo". Nos primeiros oito meses de 2018, os tribunais da cidade lidaram com 37.631 casos, um aumento de 24,4% em comparação com o mesmo período do ano anterior.

An Fengde, vice-presidente do Tribunal Popular Superior de Pequim, refere que o número de casos relacionados à internet tem aumentado rapidamente nos últimos anos e que o novo tribunal reforçaria a proteção *online* de ativos digitais, propriedade intelectual, informações pessoais e segredos comerciais como parte dos esforços para construir um ciberespaço próspero, ordenado e seguro.⁴⁷² O tribunal, localizado no Parque de Ciência Zhongguancun Fengtai, tem 38 juízes com uma média de 10 anos de experiência de julgamento e estará aberto 24 horas por dia por meio de sua plataforma de litígios digitais, revelou Zhang Wen, presidente do tribunal de internet.⁴⁷³

As Cortes de internet são ecléticas e testam possibilidades de litigância totalmente *online* para casos surgidos na internet. No primeiro ano da Corte de internet de Pequim, no entanto, 77,7% dos casos apresentados tratavam de questões de propriedade intelectual. Em um distante segundo lugar, contratos de compra e venda *online* representaram 23% dos casos.⁴⁷⁴

Atualmente, a sede da corte em Pequim abriga robôs, juízes e técnicos que atuam na programação e manutenção dos vários sistemas. Câmeras, microfones e luzes profissionais compõem as salas de audiência montadas com estrutura de estúdio. Sentenças são transcritas em tempo real por meio de reconhecimento de voz. Não há trânsito de partes, cartorários, testemunhas e advogados. Silenciosa, a corte recebe visitantes, como pesquisadores e juízes de todo o mundo.⁴⁷⁵

Em impressionantes 98,3% dos casos, os litigantes optaram por não recorrer e, em 98% dos casos, os litigantes cumpriram voluntariamente a sentença sem a necessidade de execução judicial. Em um ano, o número de visitas ao *site* do da corte excedeu 45 milhões, com

⁴⁷²CHINA abre segundo tribunal de internet em Beijing. 2018. Disponível em: <http://portuguese.people.com.cn/n3/2018/0910/c309806-9498898.html>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁴⁷³CHINA abre segundo tribunal de internet em Beijing. 2018. Disponível em: <http://portuguese.people.com.cn/n3/2018/0910/c309806-9498898.html>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁴⁷⁴ Os dados utilizados neste artigo foram retirados do documento "WHITE Paper sobre o processo na corte de internet de Pequim" (北京互联网法院审判白皮书). Disponível, em chinês, em: <https://www.bjinternetcourt.gov.cn/cac/zw/1567483035819.html>. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁴⁷⁵ Um retrato da experiência disponível aos visitantes da corte de internet de Hangzhou, que é similar à de Pequim, está disponível em vídeo, em inglês. AN EXCLUSIVE tour of China's first Internet Court in Hangzhou. [s. l.: s. n.], 2019. 1 vídeo (24 min 53 s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=QkczNbGxvN4>. Acesso em: 21 mar. 2021.

uma média de 12.689 visitas por dia. Durante o primeiro ano, 20.465 usuários se registraram na plataforma. Os dados divulgados não são suficientes para conclusões definitivas sobre o futuro da corte de internet de Pequim, mas servem de indício de que as bases tecnológicas e jurídicas da corte são adequadas às disputas que definem a vida conectada à internet.⁴⁷⁶

A Corte de Internet de Pequim veiculou um vídeo⁴⁷⁷ instrutivo demonstrando das facilidades da interposição de um dissídio da sua própria residência passando a ser notificada dos andamentos através de mensagens no seu próprio telefone celular, demonstrando ainda a citação da parte adversa pelo telefone celular e a audiência sem a presença de advogados apenas com o representante do Poder Judiciário, efetivamente uma disrupção do velho sistema.

Em setembro de 2019, o Tribunal de Internet de Pequim publicou o seu relatório findo o primeiro ano de atuação denominado “White Paper”, com as seguintes características:

1º) redução de deslocamento dos litigantes até uma corte, poupando 29.872464,2 km, reduzindo assim a emissão de 161 toneladas de carbono.⁴⁷⁸

2º) Aderindo à neutralidade da plataforma e sendo totalmente conectado com a mais avançada tecnologia da informação. Com base em um ambiente aberto, a Plataforma de Litígios Eletrônicos de Tribunal de Internet de Pequim continua comprometida com regras transparentes e depende de uma plataforma unificada de fusão de dados para alcançar a compatibilidade entre dados e tecnologia. Estabelecendo código de conduta unificado para tecnologia e regras da Internet para construção de informações, o tribunal disponibilizou interfaces de dados abertos e atraiu participação multipartidária, com 25 tecnologias de Internet e empresas aderindo. O tribunal absorveu tecnologias avançadas, como a big data, inteligência artificial e blockchains com base na busca de inovação no mecanismo de julgamento, reengenharia de processos judiciais e processo judicial e otimização de serviços. O tribunal continuará a estender a integração de tecnologia e prática judicial e compartilhar os maiores benefícios com todos envolvendo partes. Atualmente, o Tribunal Eletrônico da Internet de Pequim Plataforma tem alcançado a aplicação profunda de tecnologias maduras, como reconhecimento de voz e facial e múltiplas plataformas integradas de serviços de mediação diversificada, julgamento e aplicação, armazenamento eletrônico de provas e entrega de intimação eletrônica. O tribunal moveu-se online o todo processo legal de acusação, mediação, arquivamento e entrega de intimação para julgamento judicial, julgamento, execução, apelação etc.

⁴⁷⁶ O que a Corte de Internet de Pequim revela sobre o futuro do Judiciário? Pelo menos na China, o futuro das cortes já começou. Jota, 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-que-a-corte-de-internet-de-pequim-revela-sobre-o-futuro-do-judiciario-31052020>. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁴⁷⁷ VIDEO: Processo online – Beijing Internet Court. Disponível em: https://english.bjinternetcourt.gov.cn/2019-05/09/c_194.htm. Acesso em: 12/11/2021.

⁴⁷⁸ First Anniversary of Beijing Internet Court. White Paper on Trials. Beijing Internet Court, 2019. Disponível em: english.bjinternetcourt.gov.cn/2019-09/24/c_205.htm. Acesso em: 21 mar. 2021.

3º) as demandadas encaminhadas à Corte da Internet provocaram o requerimento de 368 investigações online, sendo que destas houve 360 retornos atendidos e uma taxa de conclusão efetiva de sucesso em 78,5% de êxito.^{479 480}

4º) Funcionamento 24 horas por dia 7 dias por semana, evidenciando a quebra das barreiras do tempo e espaço com a ciência e tecnologia, e constrói um tribunal "sem cerca". Ao contrário dos tribunais tradicionais, que só podem aceitar casos durante o horário de trabalho, o Tribunal de Internet de Pequim tornou a seguinte prática legal disponível na Internet a qualquer momento e em qualquer lugar: arquivamento de casos, gerando automaticamente indiciamentos, submetendo evidências, mediação, realização de audiências via vídeo remoto, ir a julgamentos, entregar documentos eletrônicos, resolver casos de execução, e transferência de arquivos de apelações. Um dado interessante é que apenas 30% dos casos são encaminhados em dias úteis e no horário normal de trabalho, ou seja, a jornada "fora do expediente" cerca de 70% é a mais utilizada para os protocolos judiciais.⁴⁸¹

5º) Como o objetivo de manter o caráter de imparcialidade e atualização, foi desenvolvida uma base de dados com compartilhamento, assim há vários data centers em gestão unificada por meio da plataforma de computação em nuvem, estabelece data centers virtuais unificados e pools de recursos em nuvem e fornece serviços unificados de troca de dados. Foi construída uma plataforma de troca de dados de rede interna e externa, que se junta à plataforma de contencioso eletrônico perfeitamente com o existente sistema de mediação online, sistema de arquivamento de casos, sistema de julgamento e convocação sistema de integração de entregas. O esforço visa alcançar rapidamente sincronização de dados de negócios e, portanto, efetivamente, resolver o problema com a interação interna e externa da rede. O tribunal abriu interfaces de dados padrão e quebrou as barreiras de dados existentes entre a plataforma de contencioso eletrônico legal e a empresa de comércio eletrônico de operadores de rede e agências administrativas relacionadas. Além disso, verificação de identidade, extração de evidências, fluxo de informações podem ser diretamente concluídos online, e atravessando barreiras regionais com compartilhamento de informações que estabeleceu uma base sólida para a construção uma Internet baseada em rede, tridimensional e inteligente.⁴⁸²

6º) o tribunal tem servido como parâmetro e tem recebido pesquisadores de diversos lugares do mundo e locais para a assistirem acumulando presencialmente e não cerca de 208 mil atendimentos por dia, como parâmetro tal média é 6,93 vezes superior ao número de visitas presenciais ao Museu do Louvre.⁴⁸³

7º) o tribunal proporcionou o de 15.748 pagamentos online e movimentou a quantia de RMB 9.863.812,55⁴⁸⁴, proferiu 68.575 intimações eletrônicas, das quais 16.749 foram julgados documentos, representando uma taxa de entrega de 96,05%.

⁴⁷⁹ First Anniversary of Beijing Internet Court. White Paper on Trials. Beijing Internet Court. Disponível em: english.bjinternetcourt.gov.cn/2019-09/24/c_205.htm. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁴⁸⁰ Apenas como um quadro comparativo o Procon de São Paulo no mesmo ano (2019) refere que deu como concluídas 52292 reclamações de um total de 741555, ou seja, um percentual de 7,05%. Obviamente, um percentual bem aquém dos pedidos de informações preliminares e reclamações externas do Tribunal de Internet de Pequim com uma margem de taxa efetiva de 78,50%. Cadastro de Reclamações – Empresas de telecomunicações lideram o ranking. Publicado em 15/03/2019. Disponível em: Cadastro de Reclamações – PROCON.SP. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁴⁸¹ BEIJING INTERNET COURT. White Paper on the Application of Internet Technology in Judicial Practice. 2019. Disponível em: www.chinadaily.com.cn/specials/WhitePaperontheApplicationofInternetTechnologyinJudicialPractice.pdf. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁴⁸² BEIJING INTERNET COURT. White Paper on the Application of Internet Technology in Judicial Practice. 2019. Disponível em: www.chinadaily.com.cn/specials/WhitePaperontheApplicationofInternetTechnologyinJudicialPractice.pdf. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁴⁸³ BEIJING INTERNET COURT. First Anniversary of Beijing Internet Court. White Paper on Trials. 2019. Disponível em: english.bjinternetcourt.gov.cn/2019-09/24/c_205.htm. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁴⁸⁴ Equivalente a R\$ 8.285.602,54 considerando a conversão do Yuan Chinês para o Real Brasileiro em 21/03/2021.

Audiências judiciais têm sido definitivamente realizadas on-line se as partes concordam em fazê-lo. A taxa de audiência online de audiências judiciais atingiram o percentual de 99,19% com um total de 5.942 de audiências online.⁴⁸⁵

8º) a eficiência e segurança do sistema da plataforma utilizada que no seu primeiro ano de atuação conseguiu evitar 233.000 ataques de hackers aos seus sistemas sendo bloqueados pela segurança cibernética⁴⁸⁶, mas passou incólume tanto que durante esse primeiro ano de atividade trabalhou 24 horas por dia sem sofrer qualquer interrupção.⁴⁸⁷

Já em outubro de 2017, a empresa Qihan Robot apresentou o robô com nome de Xiaofa que funciona como um serviço intermediário entre a sociedade e o Poder Judiciário Chinês.⁴⁸⁸

O robô foi exibido mundialmente no estande nº 25436, no Centro de Convenções de Las Vegas, de 9 a 12 de janeiro de 2018. Xiaofa é um robô humanoide, que tem 1,46 metros de altura, equipado com *display* inteligente, com localizador, com várias câmeras 3D, seis microfones, sistema de reconhecimento de voz capaz de memorizar 7.000 leis e regulamentos chineses e com voz própria.⁴⁸⁹ Tem a finalidade de evitar o contencioso e está sendo utilizado no Primeiro Tribunal Popular Intermediário de Pequim, com o objetivo de oferecer conveniência aos advogados e cidadãos, reduzindo os tempos de espera. O robô também deve reduzir o custo dos recursos, aumentando a eficiência em um mercado em rápido crescimento. O Primeiro Tribunal Popular Intermediário de Pequim é apenas um dos vários órgãos do governo chinês que adotam inteligência artificial e serviços robóticos.

“Xiaofa explica termos jurídicos complicados na linguagem cotidiana para ajudar o público a entender melhor as definições jurídicas. Usamos a voz de uma criança para aliviar as

⁴⁸⁵ BEIJING INTERNET COURT. White Paper on the Application of Internet Technology in Judicial Practice. 2019. Disponível em: www.chinadaily.com.cn/specials/WhitePaperontheApplicationofInternetTechnologyinJudicialPractice.pdf. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁴⁸⁶ De forma diversa, no dia 03/11/2020 a rede tecnológica do Superior Tribunal de Justiça foi atacada por *hackers* e teve suas atividades paralisadas. Sendo emitida nota oficial de suspensão dos prazos processuais e de todas sessões desde o dia da invasão tecnológica até o dia 09/11/2020. Na forma da Resolução STJ/GP nº 25 de 04/11/2020. Disponível em: www.conjur.com.br/dl/resolucao-suspensao-atividades-stj.pdf. Acesso em: 22 mar. 2021.

⁴⁸⁷ BEIJING INTERNET COURT. White Paper on the Application of Internet Technology in Judicial Practice. Disponível em: www.chinadaily.com.cn/specials/WhitePaperontheApplicationofInternetTechnologyinJudicialPractice.pdf. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁴⁸⁸ QIHAN Robot Provides Legal Services at Chinese Courthouse. Chinese courts are among the users for the latest Qihan robot, which is powered by IBM Watson. Robotic Business Review, 2019. Disponível em: <https://www.roboticsbusinessreview.com/ai/qihan-robot-provides-legal-services-chinese-court/>. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁴⁸⁹ QIHAN Robot Provides Legal Services at Chinese Courthouse. Chinese courts are among the users for the latest Qihan robot, which is powered by IBM Watson. Robotic Business Review, 2019. Disponível em: <https://www.roboticsbusinessreview.com/ai/qihan-robot-provides-legal-services-chinese-court/>. Acesso em: 21 mar. 2021.

emoções tensas dos litigantes que vêm aqui em busca de ajuda”, diz Du Xiangyang, fundador e CEO da AEGIS Data, que projetou Xiaofa.⁴⁹⁰

O robô pode mover sua cabeça e acenar com as mãos, conforme instruções que aparecem na tela e pode guiar as pessoas até a janela de serviço exata para serviços de litígio. Mais de 40.000 questões judiciais e 30.000 questões jurídicas podem ser respondidas pelo robô.⁴⁹¹

Em sequência a esse projeto inovador, no dia 27/06/2019, o Tribunal da Internet de Pequim cresceu ao seu sistema a figura de um avatar de uma juíza de inteligência artificial alegando ser "a primeira de seu tipo no mundo".⁴⁹² A juíza de inteligência artificial, baseada em tecnologia inteligente de sintetização da fala e da imagem, ajudará os juizes do tribunal a completar o trabalho básico repetitivo, incluindo a recepção de litígios, permitindo assim que os profissionais se concentrem em julgamentos judiciais. A juíza tem um avatar feminino, com voz, expressões faciais e ações baseadas em uma pessoa real. Ela também fornece aos usuários orientação de litígios em tempo real, ajudando-os a usar a plataforma de litígios *online*.

Espera-se que a inovação melhore a qualidade e a eficiência do trabalho judicial. À medida que a tecnologia avança, a juíza de Inteligência Artificial é mais propensa a agir como assistente, capaz de conduzir comunicações inteligentes de perguntas e respostas com os usuários com base nos dados do conhecimento profissional e a orientação de juizes reais. Apesar de se tratar de um grande avanço, a matéria dos referidos julgamentos permanece ainda limitada a questões que versam o comércio eletrônico, pagamentos virtuais, transações na nuvem e controvérsias sobre propriedade intelectual.

Com o objetivo de "fazer com que as pessoas sintam justiça e justiça em todos os casos judiciais", o tribunal seguiu o princípio do alto posicionamento, dos altos padrões e do alto ponto de partida, dado o jogo completo às vantagens na integração e atualização das aplicações de tecnologia científica, e defendeu a integridade, a inovação e o desenvolvimento integrado. Com esses esforços, o tribunal forneceu sabedoria judicial e experiência em Pequim para

⁴⁹⁰COWAN, David. China's AI and Robotics Arms Race. From judgebots to Intellectual Property to killer robots, China is pushing the legal boundaries of AI and robotics as it fights for market share and power. *The Robotic Law Journal*, nov., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/chinas-ai-and-robotics-arms-race-13356323>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁴⁹¹COWAN, David. China's AI and Robotics Arms Race: From judgebots to Intellectual Property to killer robots, China is pushing the legal boundaries of AI and robotics as it fights for market share and power. *The Robotics Law Journal*, jul., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/chinas-ai-and-robotics-arms-race-13356323>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁴⁹² O TRIBUNAL da internet de Beijing lança juíza de IA. 2019. Disponível em: <http://portuguese.people.com.cn/n3/2019/0628/c309806-9592490.html>. Acesso em: 26 mar. 2021.

explorar e inovar no mecanismo de julgamento baseado na Internet e garantir a implementação da estratégia de transformar a China em um país com forte tecnologia cibernética.⁴⁹³

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA

Os Estados Unidos da América, mesmo tendo uma cultura conservadora, já fazem estudos sobre o implemento da inteligência artificial como uma forma de prever decisões judiciais. Nesse sentido, em 2004, Theodor W Ruger refere que

a manipulação de dados públicos sobre decisões judiciais permite, por exemplo, a realização de projetos como o Supreme Court Forecasting Project, implementado por pesquisadores norte-americanos para, a partir da análise em massa de casos julgados pela Suprema Corte dos Estados Unidos, prever resultados de casos futuros antes mesmo dos debates orais. Simultaneamente, as mesmas “perguntas” submetidas ao sistema foram realizadas a profissionais do direito atuantes na Suprema Corte. O modelo estatístico estruturado pelos pesquisadores previu corretamente 75% das decisões do Tribunal, ao passo que operadores do direito acertaram 59,1% dos resultados.

Mas a ferramenta precursora para a disponibilização de uma forma mais pragmática para decisões judiciais nos Estados Unidos da América já é encontrada no país desde 1996. Denominada como programa *Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions* (COMPAS) e é utilizada em várias regiões dos Estados Unidos. O sistema serve para analisar a probabilidade de reincidência segundo os antecedentes penais do acusado. O programa consiste no planejamento de um questionário ao acusado, para o qual, com o resultado, o sistema calcula o risco de reincidência e assim o juiz define, se é conveniente ou não outorgar a liberdade condicional enquanto se completa o processo judicial.⁴⁹⁴

Primeiramente, os programas de progressão de regime usado pelo sistema correcional nos Estados Unidos eram baseados exclusivamente no julgamento clínico e profissional, com a ausência de quaisquer regras de pontuação explícitas ou objetivas. Tal procedimento acompanhou as correções por várias décadas e permanece preferido por muitos tomadores de decisões

⁴⁹³ BEIJING INTERNET COURT. White Paper on the Application of Internet Technology in Judicial Practice. 2019. Disponível em: www.chinadaily.com.cn/specials/WhitePaperontheApplicationofInternetTechnologyinJudicialPractice.pdf. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁴⁹⁴ BRENNAN, Tim; DIETERICH, William; EHRET, Beate. Evaluating the predictive validity of the COMPAS risk and needs assessment system. *Criminal Justice and Behavior*, v. 36, n. 1, p. 21-40, Jan. 2009. DOI: 10.1177/0093854808326545.

correcionais e tinha como pontos fracos a subjetividade excessiva, inconsistência, preconceito e potencial.⁴⁹⁵ Desde 1996, o sistema passou por quatro alterações identificadas por gerações:

1G – Primeira Geração – fundado apenas no julgamento clínico e profissional, na ausência de quaisquer regras de pontuação explícita ou objetiva.⁴⁹⁶

2G – Segunda Geração – adotaram uma abordagem empírica que se baseou principalmente em escalas de pontos aditivos simples, muitas vezes com apenas alguns fatores padronizados. Ocorre que fatores e ponderações selecionados foram frequentemente estabelecidos pelo bom senso ou consenso profissional, e não por métodos estatísticos. Esses métodos focavam principalmente na previsão de risco, brevidade e eficiência. As principais críticas incluíram falta de embasamento teórico, cobertura limitada de fatores de risco e necessidade, negligência de fatores de risco dinâmicos (mutáveis), falta de tratamento implicações, valor explicativo fraco e relevância questionável para infratores do sexo feminino.⁴⁹⁷

3G – Terceira Geração – abordagem explícita, empiricamente baseada e guiada pela teoria e uma seleção mais ampla de fatores criminogênicos. Além disso, alguns desses fatores foram projetados para serem dinamicamente sensíveis a mudanças. O ponto falho era uma sensibilidade de gênero, um foco dominante no risco e falha em avaliar os pontos fortes do ofensor ou os fatores de proteção, conforme enfatizado no modelo de “boa vida”.⁴⁹⁸

4G – Quarta Geração – o sistema denominado COMPAS (Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions)⁴⁹⁹, efetiva uma seleção mais ampla de teorias explicativas, analisa de forma mais ampla de fatores de risco e necessidade (validade de conteúdo), incorpora a perspectiva de pontos fortes ou resiliência, apresenta uma modelagem estatística mais avançada, tem uma integração perfeita do domínio de necessidade ou risco com o sistema de informações de gerenciamento da agência e alimenta os bancos de dados de justiça criminal e implementação de tecnologia de avaliação baseada na Web. Essa integração permite que os usuários rastreiem os infratores desde a entrada até o caso fechamento para apoiar o monitoramento de gerenciamento de caso sequencial, feedback de informações e tomando uma decisão. O COMPAS incorporou todos esses recursos por meio de um sistema muito mais célere e eficaz, sendo um pacote de software de apoio à decisão automatizado que integra risco e precisa de avaliação com vários outros domínios, incluindo decisões de condenação, tratamento e gestão de casos e resultados de reincidência. A documentação da funcionalidade completa do software está disponível em www.northpointeinc.com, e informações detalhadas sobre as várias escalas de risco e necessidade são fornecidas e aberta. Além da integração de bancos de dados separados, os seguintes recursos de design do COMPAS avançam e apoiam a prática baseada em evidências em agências de justiça criminal. Nesse compendio de

⁴⁹⁵ BOOTHBY, Jennifer L.; CLEMENTS, Carl. B. A national survey of correctional psychologists. **Criminal Justice and Behavior**, n. 27, p. 715-731, 2000. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/240281492_A_National_Survey_of_Correctional_Psychologists. Acesso em: 15 mar. 2021.

⁴⁹⁶ BOOTHBY, Jennifer L.; CLEMENTS, Carl. B. A national survey of correctional psychologists. **Criminal Justice and Behavior**, n. 27, p. 715-731, 2000. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/240281492_A_National_Survey_of_Correctional_Psychologists. Acesso em: 15 mar. 2021.

⁴⁹⁷ BLANCHETTE, Kelley; BROWN, Shona. L. **The assessment and treatment of women offenders: An integrative perspective**. New York: John Wiley. 2006.

⁴⁹⁸ REISIG, Michael D.; HOLTFRETER, Kristy; MORASH, Merry. Assessing recidivism risk across female pathways to crime. **Justice Quarterly**, n. 23, p. 384-405, 2006.

⁴⁹⁹ BRENNAN, Tim; DIETERICH, William; EHRET, Beate. Evaluating the predictive validity of the COMPAS risk and needs assessment system. **Criminal Justice and Behavior**, v. 36, n. 1, p. 21-40, Jan., 2009. DOI: 10.1177/0093854808326545.

teorias avaliativas são ainda utilizadas avaliações de todo o contexto tais como⁵⁰⁰: a conduta delitiva no crime, histórico de violência, participação ou não em associações criminosas, histórico de comportamento no cumprimento, se é ou não adicto, condição financeira, se tem empregabilidade, histórico de crime na família, índice de criminalidade na região em que reside, se apresenta atividades de lazer, grau de estabilidade comportamental e psicológica, se vive em isolamento social versus apresenta um suporte social, se à sua personalidade se enquadra como condutopata.⁵⁰¹

A avaliação atual é de que os modelos de risco COMPAS alcançam níveis de confiabilidade, validade preditiva e generalização, que são, pelo menos, iguais aos de outros instrumentos importantes na avaliação de risco do infrator com resultados eficazes e significativos.⁵⁰² Mas tal avaliação de confiabilidade foi colocada em risco quando, em maio de 2016, o sistema COMPAS foi avaliado em processo investigativo pela organização ProPublica⁵⁰³, que descobriu que o mesmo *software* usado com base no sistema COMPAS avaliou que o risco de reincidência em criminosos tinha duas vezes mais probabilidade de sinalizar erroneamente réus negros como estando em maior risco de cometer crimes futuros. Também era duas vezes mais provável sinalizar incorretamente os réus brancos como de baixo risco.

O motivo pelo qual essas previsões são tão distorcidas ainda é desconhecido, porque a empresa responsável por esses algoritmos mantém suas fórmulas em segredo, já que são informações exclusivas dos proprietários. Os juízes confiam nas avaliações de risco conduzidas por máquinas de maneiras diferentes – alguns podem até mesmo descartá-las totalmente – mas há pouco que eles possam fazer para entender a lógica por trás delas.

A análise da ferramenta de Northpointe, chamada COMPAS (que significa Criação de Perfil de Gestão de Criminosos Correcional para Sanções Alternativas), pela organização ProPublica, descobriu que a probabilidade de réus negros serem considerados, incorretamente, de alto risco era maior em comparação com réus brancos, que tinham mais probabilidade de serem considerados, incorretamente, como de baixo risco. Foram analisados mais de 10.000 réus criminais em Broward County, Flórida, e comparadas as suas taxas de reincidência previstas com a taxa que realmente ocorreu em um período de dois anos. Quando a maioria dos

⁵⁰⁰ ZHANG, S.; FARABEE, D.; ROBERTS, R. Predicting parolee risk of recidivism. **Paper presented at the 66th semiannual meeting of the Association for Criminal Justice Research**, Sacramento, CA. Oct. 2007. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/0011128711426544>. Acesso em: 16 mar. 2021.

⁵⁰¹ FARRINGTON, David P.; JOLLIFFE, Darrick; LOEBER, Rolf; STOUTHAMER-LOEBER, Magda; KALB, Larry M. The concentration of offenders in families, and family criminality in the prediction of boys' delinquency. **Journal of Adolescence**, v. 24, n. 5, p. 579-596, 2001.

⁵⁰² BRENNAN, Tim; DIETERICH, William; EHRET, Beate. Evaluating the predictive validity of the COMPAS risk and needs assessment system. **Criminal Justice and Behavior**, v. 36, n. 1, p. 21-40, Jan. 2009. DOI: 10.1177/0093854808326545.

⁵⁰³ Propublica.org

réus é autuada na prisão, eles respondem a um questionário COMPAS. Suas respostas são inseridas no *software* COMPAS para gerar várias pontuações, incluindo previsões de “Risco de reincidência” e “Risco de reincidência violenta”.

Houve o cotejo das categorias de risco de reincidência previstas pela ferramenta COMPAS com as taxas reais de reincidência dos réus nos dois anos após a pontuação e se descobriu que a pontuação previa corretamente a reincidência do infrator 61% das vezes, mas estava correta apenas em suas previsões de reincidência violenta em 20% das vezes. Ao prever quem reincidiria, o algoritmo previu corretamente a reincidência para réus negros e brancos aproximadamente na mesma taxa (59% para réus brancos e 63% para réus negros), mas cometeu erros de maneiras muito diferentes. Mas o sistema classifica erroneamente os réus brancos e negros de forma diferente quando examinado ao longo de um período de acompanhamento de dois anos.

O processo investigativo da organização ProPublica apresentou as seguintes considerações finais:

- a) Frequentemente, previa-se que os réus negros corriam um risco maior de reincidência do que realmente corriam. Nossa análise descobriu que réus negros que não reincidiram em um período de dois anos tinham quase o dobro de probabilidade de serem classificados erroneamente como risco mais alto em comparação com seus colegas brancos (45% contra 23%).
- b) Frequentemente, previu-se que os réus brancos eram menos arriscados do que eles. Nossa análise descobriu que réus brancos que reincidiram nos dois anos seguintes foram erroneamente rotulados de baixo risco quase duas vezes mais do que negros reincidentes (48% contra 28%).
- c) A análise também mostrou que, mesmo quando controlados por crimes anteriores, reincidência futura, idade e sexo, os réus negros tinham 45% mais chances de receber pontuações de risco mais altas do que os réus brancos.
- d) Os réus negros também tinham duas vezes mais probabilidade do que os réus brancos de serem classificados erroneamente como um risco maior de reincidência violenta. E os reincidentes violentos brancos tinham 63 por cento mais probabilidade de ter sido classificados erroneamente como um risco baixo de reincidência violenta, em comparação com os reincidentes violentos negros.
- e) A análise de reincidência violenta também mostrou que, mesmo quando controlados por crimes anteriores, reincidência futura, idade e sexo, réus negros tinham 77% mais probabilidade de receber pontuações de risco mais altas do que réus brancos.⁵⁰⁴

A credibilidade do sistema chegou a ser objeto de processos judiciais, como de Eric L. Loomis *versus* Estado de Wisconsin, sob o número 16-6387⁵⁰⁵, que teve a sua pretensão sobre negada, sob o argumento que a matéria ainda não havia sido discutida de forma mais robusta

⁵⁰⁴ Propublica.org

⁵⁰⁵ SUPREME COURT OF THE UNITED STATES. Eric. L. Lommis, petitioner, vs State of Wisconsin. Nº 16-6397. 2017. Disponível em: <https://www.scotusblog.com/wp-content/uploads/2017/02/16-6387-BIO.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

nas instâncias inferiores e que, ainda, nas poucas vezes que foi matéria de discussão, restou concluso que o sistema COMPAS é apenas um dos elementos balizadores do cálculo da pena do sentenciado. A pretensão teve ingresso na Suprema Corte dos Estados Unidos da América no dia 05/10/2016 e, no dia 26/06/2017, já estava sentenciada de forma negativa.⁵⁰⁶

Em outro processo sobre o *Malenchik v. Indiana*, 928 NE2d 564 (Ind. 2010), em que se discutiu o uso dos resultados da avaliação de risco e instrumentos de avaliação pelo Tribunal Superior do Condado de Tippecanoe, ao condenar o réu, Dan Malenchik, foi referida a necessidade de encaminhar ao réu uma cópia do relatório de pré-sentença antes da prolação da sua sentença definitiva. Assim, o réu estaria ciente de quaisquer resultados de teste relatados e poderia procurar diminuir o peso a ser dado aos resultados dos testes apresentados com a possibilidade de apresentar evidências contrárias, contestar a administração ou até mesmo o critério utilizado na avaliação no caso particular.⁵⁰⁷

As críticas ao sistema com inteligência artificial são inúmeras. Larry Landis, diretor executivo do Conselho de Defensoria Pública de Indiana, comparou a categorização às seguradoras de automóveis que cobram prêmios mais altos para motoristas adolescentes do sexo masculino porque, como grupo, eles estão envolvidos em mais acidentes de carro e assim preleciona:⁵⁰⁸ “Talvez para o seguro de carro esteja tudo bem, mas estamos falando sobre liberdade ao usar essa ferramenta para prever o comportamento humano”. “Ninguém é bom nisso para fazer tais previsões de forma precisa.”⁵⁰⁹

David Powell, diretor executivo do Conselho de Promotores de Justiça de Indiana, disse que os sistemas de inteligência artificial devem dar uma análise válida, responsável e objetiva, e os resultados devem ser medidos. Os algoritmos não podem substituir o julgamento pessoal, já que o sistema não é integralmente eficaz, pois não leva em consideração a natureza do crime. Uma pessoa acusada de um ato hediondo pode ser considerada de baixo risco se foi o primeiro crime que cometeu.⁵¹⁰ Powell vê a possibilidade de entrar em conflito com as regras

⁵⁰⁶ SUPREME COURT OF THE UNITED STATES. Eric. L. Lommis, petitioner, vs State of Wisconsin. Nº 16-6397. 2017. Disponível em: <https://www.scotusblog.com/wp-content/uploads/2017/05/16-6387-CVSG-Lommis-AC-Pet.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

⁵⁰⁷ ODENDAHL, Marilyn. Judgment by algorithm. **The Indiana Lawyer**, 2017. Disponível em: <https://www.theindianalawyer.com/articles/43719-judgment-by-algorithm>. Acesso em: 25 abr. 2021.

⁵⁰⁸ ODENDAHL, Marilyn. Judgment by algorithm. **The Indiana Lawyer**, 2017. Disponível em: <https://www.theindianalawyer.com/articles/43719-judgment-by-algorithm>. Acesso em: 25 abr. 2021.

⁵⁰⁹ ODENDAHL, Marilyn. Judgment by algorithm. **The Indiana Lawyer**, 2017. Disponível em: <https://www.theindianalawyer.com/articles/43719-judgment-by-algorithm>. Acesso em: 25 abr. 2021.

⁵¹⁰ ODENDAHL, Marilyn. Judgment by algorithm. **The Indiana Lawyer**, 2017. Disponível em: <https://www.theindianalawyer.com/articles/43719-judgment-by-algorithm>. Acesso em: 25 abr. 2021.

do tribunal quando os juízes confiam demais no sistema de inteligência artificial, e refere o medo de que a ferramenta seja usada no lugar da discricção judicial.⁵¹¹

Edward Latessa, diretor e professor da Escola de Justiça Criminal da Universidade de Cincinnati, refere que o sistema de inteligência artificial é fundado em perguntas básicas colhidas pelos tribunais, mas devem ser usadas em conjunto com a experiência pessoal para avaliar os indivíduos.⁵¹² Nesse sentido, a questão do poder discricionário do Poder Judiciário e do Ministério Público frente à inteligência artificial é algo em voga, atualmente, já que houve casos de punição há promotores por transferência de discricionariedade ao sistema de inteligência artificial.

Já o juiz da cidade Allen, no Texas, John Surbeck, enfatiza que as pontuações do sistema de inteligência artificial são simplesmente informações adicionais para serem reavaliadas e não devem receber mais peso. Ele ratifica o seu receio de que os instrumentos de avaliação venham a substituir a discricionariedade judicial, devendo ser usados para aprimorar a tomada de decisões. Os juízes continuarão a contar com sua experiência ao considerar o histórico criminal do réu e a natureza do delito atual. Além disso, eles terão orientação do estatuto de sentença do estado, que identifica claramente os fatores atenuantes e agravantes a serem considerados.⁵¹³ Assim, “é possível (um julgamento) ser reduzido a um numérico, mas a maioria dos meus colegas juízes, eu acho, são realmente dedicados a fazer o que devem fazer. Seria tentador, mas confio nos meus colegas para fazer melhor do que isso.”⁵¹⁴

Atualmente, estima-se que 117 milhões de americanos adultos estão em redes de reconhecimento facial usadas pelo Departamento de Polícia nos Estados Unidos. Nessas redes, os afro-americanos eram mais propensos a serem destacados porque estavam desproporcionalmente representados em bancos de dados de fotos policiais.

A tecnologia de reconhecimento facial ainda está sendo regulamentada. Segundo Suresh Venkatasubramanian, professor de ciência da computação da Universidade de Utah, “este é o momento certo para abordar como esses sistemas de inteligência artificial funcionam

⁵¹¹ ODENDAHL, Marilyn. Judgment by algorithm. **The Indiana Lawyer**, 2017. Disponível em: <https://www.theindianalawyer.com/articles/43719-judgment-by-algorithm>. Acesso em: 25 abr. 2021.

⁵¹² ODENDAHL, Marilyn. Judgment by algorithm. **The Indiana Lawyer**, 2017. Disponível em: <https://www.theindianalawyer.com/articles/43719-judgment-by-algorithm>. Acesso em: 25 abr. 2021.

⁵¹³ ODENDAHL, Marilyn. Judgment by algorithm. **The Indiana Lawyer**, 2017. Disponível em: <https://www.theindianalawyer.com/articles/43719-judgment-by-algorithm>. Acesso em: 25 abr. 2021.

⁵¹⁴ ODENDAHL, Marilyn. Judgment by algorithm. **The Indiana Lawyer**, 2017. Disponível em: <https://www.theindianalawyer.com/articles/43719-judgment-by-algorithm>. Acesso em: 25 abr. 2021.

e onde eles falham – para torná-los socialmente responsáveis”.⁵¹⁵ Em 2015, o sistema de inteligência artificial de reconhecimento facial do Google trouxe à tona uma falha pública que gerou um pedido oficial de desculpas da empresa depois que seu aplicativo de reconhecimento de imagem inicialmente rotulou os afro-americanos como “gorilas”.⁵¹⁶ Diante de tais erros de programação e motivada pelo assunto, Joy Buolamwini, cientista de computação do Instituto de Tecnologia de Massachusetts (MIT), que criou o conceito da máscara branca ao ver que os algoritmos de reconhecimento facial de código-aberto não eram capazes de identificar sua pele negra, iniciou uma ampla pesquisa que mais tarde foi divulgada pelo canal TED Talk⁵¹⁷, que depois deu origem ao documentário Coded Bias.⁵¹⁸

Sorelle Friedler, cientista da computação do Haverford College e editora revisora do artigo de pesquisa de Joy Buolamwini, disse que os especialistas há muito suspeitavam que o *software* de reconhecimento facial funcionava de forma diferente em diferentes populações, mas foi essa pesquisa que trouxe ao público toda problemática envolvida.⁵¹⁹ Joy Buolamwini, com o propósito de aumentar a conscientização sobre o problema, criou a Algorithmic Justice League⁵²⁰ e desenvolveu um estudo de desempenho de três sistemas líderes de reconhecimento facial – pela Microsoft, IBM e Megvii da China – classificando o quão bem eles poderiam adivinhar o gênero das pessoas com tons de pele diferentes. Essas empresas foram selecionadas porque ofereciam recursos de classificação de gênero em seu *software* de análise facial – e seu código estava disponível publicamente para teste.⁵²¹

⁵¹⁵ LOHR, Steve. Facial Recognition Is Accurate, if You're a White Guy. 2018. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/02/09/technology/facial-recognition-race-artificial-intelligence.html>. Acesso em: 1 maio 2021.

⁵¹⁶ LOHR, Steve. Facial Recognition Is Accurate, if You're a White Guy. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/02/09/technology/facial-recognition-race-artificial-intelligence.html>. Acesso em: 1 maio 2021.

⁵¹⁷ O objetivo da Fundação TED é promover a disseminação de grandes ideias. O objetivo é fornecer uma plataforma para pensadores, visionários e professores, para que as pessoas ao redor do mundo possam obter uma melhor compreensão dos maiores problemas enfrentados pelo mundo e alimentar o desejo de ajudar a criar um futuro melhor. O ponto central desse objetivo é a crença de que não há maior força para mudar o mundo do que uma ideia poderosa. Disponível em: <https://www.ted.com/about/our-organization/how-ted-works> Acesso em: 1 maio 2021.

⁵¹⁸ LOHR, Steve. Facial Recognition Is Accurate, if You're a White Guy. 2017. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/02/09/technology/facial-recognition-race-artificial-intelligence.html>. Acesso em: 1 maio 2021.

⁵¹⁹ LOHR, Steve. Facial Recognition Is Accurate, if You're a White Guy. 2017. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/02/09/technology/facial-recognition-race-artificial-intelligence.html>. Acesso em: 1 maio 2021.

⁵²⁰ TECHNOLOGY should serve all of us. not just the privileged few: Join the Algorithmic Justice League in the movement towards equitable and accountable AI. 2021. Disponível em: <https://www.ajl.org/>. Acesso em: 1 maio 2021.

⁵²¹ LOHR, Steve. Facial Recognition Is Accurate, if You're a White Guy. 2017. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/02/09/technology/facial-recognition-race-artificial-intelligence.html>. Acesso em: 1 maio 2021.

Assim, Joy Buolamwini construiu um conjunto de dados de 1270 rostos, usando rostos de legisladores de países com uma alta porcentagem de mulheres em cargos. As fontes incluíram três nações africanas com populações predominantemente de pele escura e três países nórdicos com residentes principalmente de pele clara. Os rostos africanos e nórdicos foram avaliados de acordo com um sistema de rotulagem de seis pontos usado por dermatologistas para classificar os tipos de pele. As classificações médicas foram consideradas mais objetivas e precisas do que a raça. Em seguida, o *software* de cada empresa foi testado nos dados selecionados, elaborados para equilíbrio de gênero e uma variedade de tons de pele. Os resultados variaram um pouco. A taxa de erros da Microsoft para mulheres de pele mais escura foi de 21%, enquanto as taxas da IBM e da Megvii foram de quase 35%. Todos eles tiveram taxas de erro abaixo de um por cento para homens de pele clara.⁵²²

Em decorrência dos dados de sua pesquisa, o Instituto de Engenheiros Elétricos e Eletrônicos, uma grande organização profissional em computação, está elaborando um rol de normas técnicas para criar padrões de responsabilidade e transparência em *software* de análise facial.⁵²³ Darren Walker, presidente da Ford, disse que a nova tecnologia poderia ser uma “plataforma para oportunidades”, mas que não aconteceria se replicasse e ampliasse o preconceito e a discriminação do passado com erros decorrentes do próprio sistema.⁵²⁴

Cada vez mais, a inteligência artificial está se infiltrando em todos os aspectos da sociedade, definindo quem será contratado, demitido, receber um empréstimo, cálculo de pena de prisão. Atualmente, decisões que tradicionalmente eram realizadas por humanos são tomadas rapidamente por algoritmos.⁵²⁵ A pesquisa de Joy Buolamwini foi fundamental em apontar as falhas nos sistemas fundados nas tecnologias de inteligência artificial:

Even AI-based technologies that are not specifically trained to perform highstakes tasks (such as determining how long someone spends in prison) can be used in a pipeline that performs such tasks. For example, while face recognition software by itself should not be trained to determine the fate of an individual in the criminal justice system, it is very likely that such software is used to identify suspects. Thus, an error in the output of a face recognition algorithm used as input for other tasks can have

⁵²² LOHR, Steve. Facial Recognition Is Accurate, if You're a White Guy. 2017. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/02/09/technology/facial-recognition-race-artificial-intelligence.html>. Acesso em: 1 maio 2021.

⁵²³ LOHR, Steve. Facial Recognition Is Accurate, if You're a White Guy. 2017. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/02/09/technology/facial-recognition-race-artificial-intelligence.html>. Acesso em: 1 maio 2021.

⁵²⁴ LOHR, Steve. Facial Recognition Is Accurate, if You're a White Guy. 2017. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/02/09/technology/facial-recognition-race-artificial-intelligence.html>. Acesso em: 1 maio 2021.

⁵²⁵ O'NEIL, Cathy. **Weapons of math destruction**: how big data increases inequality and threatens democracy. New York: Broadway Books, 2017.

serious consequences. For example, someone could be wrongfully accused of a crime based on erroneous but confident misidentification of the perpetrator from security video footage analysis.⁵²⁶

Many AI systems, e.g. face recognition tools, rely on machine learning algorithms that are trained with labeled data. It has recently been shown that algorithms trained with biased data have resulted in algorithmic discrimination.⁵²⁷

Ellora Israni faz sua análise à aplicabilidade do sistema COMPAS como um dos elementos para tomada de decisões e cálculo de penas, e assim expressa:

Há uma aplicação de algoritmos à lei que é constitucional, técnica e moralmente problemática: a sentença baseada em algoritmos. Os estados estão cada vez mais permitindo, ou mesmo exigindo, que os juízes considerem as pontuações da avaliação de risco atuarial nas decisões de condenação. Recentemente, em *Estado v. Loomis*⁵²⁸, a Suprema Corte de Wisconsin considerou que o uso de uma ferramenta proprietária de avaliação de risco – chamada COMPAS, o algoritmo foi originalmente desenvolvido para ajudar os conselhos de liberdade condicional a avaliar o risco de reincidência – na sentença, não violou os direitos do réu ao devido processo de ser sentenciado (a) individualmente e (b) usando informações precisas. A empresa proprietária do COMPAS, Northpointe, Inc., recusou-se a divulgar sua metodologia ao tribunal e ao réu; no entanto, a saída do COMPAS – uma pontuação de avaliação de risco – foi referenciada pelo Estado e pelo tribunal de julgamento durante a sentença. Como o algoritmo considerou o réu em alto risco de reincidência, o tribunal de condenação negou-lhe a possibilidade de liberdade condicional e proferiu uma sentença de seis anos.⁵²⁹

⁵²⁶ BUOLAMWINI, Joy; GEBRU, Timnit. Gender Shades: Intersectional Accuracy Disparities in Commercial Gender Classification. **Proceedings of Machine Learning Research**, n. 81, p. 1-15, 2018. Disponível em: <http://proceedings.mlr.press/v81/buolamwini18a/buolamwini18a.pdf>. Acesso em: 1 maio 2021.

⁵²⁷ CALISKAN, Aylin; BRYSON, Joanna J.; NARAYANAN, Arvind. Semantics derived automatically from language corpora contain human-like biases. **Science**, v. 356, n. 6334, p. 183-186, 2017.

⁵²⁸ Em 2013, Eric Loomis foi preso por policiais estaduais de Wisconsin (EUA) enquanto dirigia um veículo em que tinha acabado de ser implicado em um tiroteio. Loomis foi acusado de fugir da polícia e ter furtado o veículo. O acusado ele se declarou culpado de ambos os crimes com a esperança de não ser preso. Durante a audiência para decidir sobre sua liberdade condicional, o Ministério Público apresentou documento elaborado pelo programa de computador Compas (que usa mais de cem fatores, incluindo idade, sexo, ficha criminal para se qualificar e quantificar numa escala de um a dez o risco de reincidência: de um a quatro, são considerados perfis baixo risco; de cinco a dez como perfis de médio ou alto risco). De acordo com este documento, o Sr. Loomis apresentou um alto risco de recorrência e, em geral, previsto como altamente provável que ele possa cometer atos violentos no futuro. Com base na análise de inteligência artificial a conclusão foi de que o condenado representava um "alto risco para a comunidade". Com base nessas considerações, o juiz condenou Loomis a seis anos de prisão e cinco anos de liberdade condicional. A defesa do réu em recurso defensivo alegou a violação do direito ao devido processo já que não foi possível discutir os critérios e métodos utilizados pelo programa Compas, dado que o algoritmo era secreto e a operação era conhecida apenas pela empresa que o tinha desenvolvido. No entanto, a Suprema Corte de Wisconsin considerou não persuasivo esses argumentos, acreditando que o programa de computador foi baseado apenas em fatores geralmente usados para avaliar o perigo futuro criminais, incluindo condenações criminais anteriores, mantendo a decisão judicial fundada em conclusão algorítmicas.

State v. Loomis, 881 N.W.2d 749 (Wis. 2016). Disponível em: <https://law.justia.com/cases/wisconsin/supremecourt/2016/2015ap000157-cr.htm> Acesso em: 15 set. 2021.

⁵²⁹ ISRANI, Ellora. Algorithmic due process: mistaken accountability and attribution in State v. Loomis. JOLTdigest. **Jolt Digest**, 2017. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/algorithmic-dueprocess-mistaken-accountability-and-attribution-in>. Acesso em: 9 jun. 2021.

O fato de o tribunal ter permitido que um algoritmo, no qual os atores do sistema de justiça têm visibilidade limitada, desempenhasse o menor papel em privar um indivíduo de sua liberdade, é indiscutivelmente inconstitucional e certamente perturbador, tanto do ponto de vista técnico como moral, na opinião de Ellora Israni. Ela refere ainda que, no entanto, esses mal-entendidos também são uma janela para uma estrutura mais promissora, que permitiria aos algoritmos emprestar seu poder ao sistema de justiça sem levantar questões constitucionais, técnicas ou morais.⁵³⁰

Para Ellora Israni, os algoritmos estão devorando o mundo. Todos os setores, de educação a saúde, finanças e mídia, estão adotando tendências algorítmicas, e o sistema judiciário não é exceção. Os departamentos de polícia estão envolvendo algoritmos para tornar as comunidades mais seguras. Os estados estão usando algoritmos para substituir sistemas de fiança discriminatórios e desatualizados. Os conselhos de liberdade condicional nos Estados Unidos estão contando com algoritmos para reduzir o risco de reincidência. Em geral, os algoritmos da lei são promissores, pois eles permitem que os atores utilizem recursos limitados de maneira mais eficaz para modernizar as práticas, reduzir o preconceito e fazer justiça.⁵³¹

O Departamento de Polícia nos Estados Unidos está implantando ferramentas de avaliação de risco baseadas em dados em esforços de prevenção de crimes de “policiamento preditivo”, ou seja, por meio de dados do sistema COMPAS. Em muitas cidades, incluindo Nova York, Los Angeles, Chicago e Miami, análises de *software* de grandes conjuntos de dados históricos de crimes são usadas para prever onde os pontos críticos de crime têm maior probabilidade de surgir; assim, a polícia é então direcionada para essas áreas.⁵³²

No mínimo, esse *software* corre o risco de perpetuar um processo que se “autoalimenta”, em que a polícia aumenta sua presença nos mesmos locais que já está policiando (ou policiando em excesso), garantindo, assim, que mais prisões venham dessas áreas. Nos Estados Unidos, isso poderia resultar em mais vigilância em bairros tradicionalmente mais pobres e não brancos,

⁵³⁰ ISRANI, Ellora. Algorithmic due process: mistaken accountability and attribution in *State v. Loomis*. JOLTdigest. **Jolt Digest**, 2017. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/algorithmic-dueprocess-mistaken-accountability-and-attribution-in>. Acesso em: 9 jun. 2021.

⁵³¹ ISRANI, Ellora. Algorithmic due process: mistaken accountability and attribution in *State v. Loomis*. JOLTdigest. **Jolt Digest**, 2017. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/algorithmic-dueprocess-mistaken-accountability-and-attribution-in>. Acesso em: 9 jun. 2021.

⁵³² ANGWIN, Julia; LARSON, Jeff; MATTU, Surya; KIRCHNER, Lauren. How We Analyzed the COMPAS Recidivism Algorithm. 2016. Disponível em: <https://www.propublica.org/article/how-we-analyzed-the-compas-recidivism-algorithm>. Acesso em: 24 abr. 2021.

enquanto os bairros ricos e mais brancos são examinados ainda menos. Os programas preditivos são tão bons quanto os dados nos quais são treinados e esses dados têm um histórico complexo.⁵³³ Nesse contexto, pode-se perceber que os procedimentos recorrentes usando o sistema do *software* podem impulsionar um ciclo vicioso que, de certa forma, ratificará as conclusões erroneamente avaliadas pelos próprios *softwares*.

Apesar de defender a constitucionalidade do COMPAS, o Tribunal atualmente impôs inúmeras restrições ao seu uso. O algoritmo não poderia ser usado para determinar se um criminoso seria encarcerado ou para calcular a duração de sua sentença. Seu uso deve ser acompanhado de uma justificativa independente para a frase, e quaisquer Relatórios de Investigação de Apresentações contendo a pontuação devem conter um aviso elaborado de cinco partes sobre a utilidade limitada do algoritmo.⁵³⁴

É incontestável que cada vez mais a inteligência artificial está sendo direcionada para outras áreas, já que não há limites para a sua utilização. David Engstrom, da Universidade de Stanford, refere que, nos Estados Unidos, agências, como a Administração da Previdência Social, estão usando inteligência artificial e algoritmos de aprendizado de máquina para acelerar a classificação e o processamento, enquanto a Environmental Protection Agency (EPA)⁵³⁵ está usando inteligência artificial para determinar quais fábricas devem ser verificadas quanto a violações de poluição. Mas o esforço coordenado de inteligência artificial em todo o governo federal foi lento, diz Engstrom, principalmente porque os bancos de dados federais em cada agência são diferentes e não são facilmente compartilhados com outras agências.⁵³⁶

As agências governamentais dos Estados Unidos estão fomentando pesquisas no sentido de recomendar melhorias aos processos administrativos⁵³⁷, mas um juiz-robô movido por inteligência artificial não deve chegar tão cedo aos tribunais dos Estados Unidos, já que o país não tem um sistema de identidade nacional e muitos americanos têm um medo inato do Grande Governo.

⁵³³ ANGWIN, Julia; LARSON, Jeff; MATTU, Surya; KIRCHNER, Lauren. How We Analyzed the COMPAS Recidivism Algorithm. 2016. Disponível em: <https://www.propublica.org/article/how-we-analyzed-the-compas-recidivism-algorithm>. Acesso em: 24 abr. 2021.

⁵³⁴ ISRANI, Ellora. Algorithmic due process: mistaken accountability and attribution in *State v. Loomis*. JOLTdigest. *Jolt Digest*, 2017. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/algorithmic-dueprocess-mistaken-accountability-and-attribution-in>. Acesso em: 9 jun. 2021.

⁵³⁵ Disponível em: <https://www.epa.gov/environmental-topics>. Acesso em: 29 maio 2021.

⁵³⁶ NILLER, Eric. Can AI Be a Fair Judge in Court?: Estonia Thinks So. *Wired*, mar., 2019. Disponível em: <https://www.wired.com/story/can-ai-be-fair-judge-court-estonia-thinks-so>. Acesso em: 3 abr. 2021.

⁵³⁷ NILLER, Eric. Can AI Be a Fair Judge in Court?: Estonia Thinks So. *Wired*, mar., 2019. Disponível em: <https://www.wired.com/story/can-ai-be-fair-judge-court-estonia-thinks-so>. Acesso em: 3 abr. 2021.

“Temos o devido processo legal na Constituição e isso tem algo a dizer sobre a tomada de decisão totalmente automatizada por uma agência governamental”, disse Engstrom. “Mesmo com um apelo humano, pode haver uma restrição.”⁵³⁸ Ainda assim, Engstrom prevê um momento em que assistentes jurídicos movidos por inteligência artificial podem apresentar aos juízes jurisprudência, precedentes e os antecedentes necessários para tomar uma decisão. “A promessa de uma abordagem de inteligência artificial é obter mais consistência do que temos atualmente”, disse ele. “E talvez um sistema conduzido por inteligência artificial que seja mais preciso do que o sistema de tomada de decisão humana.”⁵³⁹

O outro lado é que uma inteligência artificial é tão boa quanto a sua programação. Os algoritmos de condenação, por exemplo, foram criticados como tendenciosos contra os negros.⁵⁴⁰ Além disso, a partir do momento em que as máquinas tomarem mais decisões, os humanos são menos propensos a injetar sua própria experiência em um sistema: “Essa é uma dessas coisas assustadoras que os defensores da privacidade e do bom governo se preocupam quando o governo digitaliza dessa forma.”⁵⁴¹

Jonathan Zittrain, citado por Scott Burk, é severo na sua crítica sobre o aprendizado de máquina (inteligência artificial) comparando como o asbesto: “Que está presente em todo lugar, mesmo que em nenhum ponto você instalou explicitamente, e possivelmente tem algum latente efeito ruins dos quais você pode se arrepender mais tarde, que quando descobrires será muito difícil de remover como um todo”.⁵⁴²

Para Paolo Moro, nos Estados Unidos, as mudanças trazidas pela inteligência artificial caracterizam uma disrupção de comportamento que impactará nas rotinas de advogados, juízes, tabeliões e setores inteiros de prestados de serviço associados ao setor jurídico. Assim refere o autor:

Negli ultimi anni, soprattutto negli Stati Uniti, è stata da molti avvertita la crisi delle professioni giuridiche causata dall’impatto delle tecnologie digitali e dell’intelligenza artificiale. Gli avvocati devono affrontare la sfida delle tecnologie giuridiche dirompenti (disruptive legal technologies), che stanno già mutando l’intero orizzonte del mercato legale e che impongono al professionista forense non solo di aggiornare il proprio lavoro per migliorarlo, ma di reinventarlo quasi completamente. Queste

⁵³⁸ NILLER, Eric. Can AI Be a Fair Judge in Court?: Estonia Thinks So. Wired, mar., 2019. Disponível em: <https://www.wired.com/story/can-ai-be-fair-judge-court-estonia-thinks-so>. Acesso em: 3 abr. 2021.

⁵³⁹ NILLER, Eric. Can AI Be a Fair Judge in Court?: Estonia Thinks So. Wired, mar., 2019. Disponível em: <https://www.wired.com/story/can-ai-be-fair-judge-court-estonia-thinks-so>. Acesso em: 3 abr. 2021.

⁵⁴⁰ NILLER, Eric. Can AI Be a Fair Judge in Court?: Estonia Thinks So. Wired, mar., 2019. Disponível em: <https://www.wired.com/story/can-ai-be-fair-judge-court-estonia-thinks-so>. Acesso em: 3 abr. 2021.

⁵⁴¹ NILLER, Eric. Can AI Be a Fair Judge in Court?: Estonia Thinks So. Wired, mar., 2019. Disponível em: <https://www.wired.com/story/can-ai-be-fair-judge-court-estonia-thinks-so>. Acesso em: 3 abr. 2021.

⁵⁴² BURK, Scott; MINER, Gary D. **It’s All Analytics!** Florida: CRC Press, 2021.

tecnologie, che stanno definitivamente cambiando anche il contenuto del diritto, potrebbero surrogare quantomeno una parte delle mansioni professionali tradizionalmente attribuite non solo agli avvocati e ai notai, ma anche ai giudici e, dunque, agire in modo disruptive, eliminando e sostituendo interi settori della professione nella fornitura di determinati servizi. Infatti, le macchine intelligenti non sono semplici strumenti tecnologici che sostituiscono compiti umani che i giuristi pratici ancor oggi svolgono e che continueranno presumibilmente a svolgere, come la scrittura giuridica o il processo telematico, ma producono cambiamenti delle stesse prestazioni professionali, senza limitarsi a surrogare attività esistenti.⁵⁴³

É evidente que a necessidade de adaptação do profissional da área jurídica não é uma necessidade exclusiva dos profissionais do setor jurídico estadunidenses, mas sim de todo o mundo, já que a dilação de seus efeitos é algo que vem se alastrando.

ESTÔNIA

A Estônia é uma pequena nação do norte da Europa com menos de 1,4 milhão de habitantes. Trata-se de um dos países que alcançou um dos maiores crescimentos em termos de digitalização, simplificação e modernização de suas funções de governo.

O governo implementou o programa de residência eletrônica, que permite que qualquer pessoa tenha acesso aos serviços do governo estoniano. O cartão inteligente de identificação nacional digital é a próxima geração de cartões de identificação emitidos pelo governo, apesar das vulnerabilidades de segurança que vêm com ele.

~~Como é de notório conhecimento,~~ O cartão inteligente de identificação nacional digital, mesmo que se possa questionar a questão da privacidade do cidadão, trouxe um reflexo importante às questões de gestão e gastos públicos. Assim, de acordo com Toomas Hendrik Ilves (presidente da Estônia entre 2006 e 2016), “el uso de tecnologías de la información en el sector público ha convertido a Estonia en un país con uno de los gobiernos más transparentes del mundo.”⁵⁴⁴

A Estônia é o primeiro país do mundo a declarar o acesso à internet como um direito humano. No país, os estacionamento são pagos pela internet, em todo território nacional, a internet wifi é gratuita e com a banda mais veloz do planeta, com acesso amplo e sem restrições nem limitações de conteúdo, deixando para trás o seu passado histórico.

⁵⁴³ MORO, Paolo. Intelligenza artificiale e professioni legali. La questione del método. **Journal of Ethics and Legal Technologies**, Padova, v. 1, May 2019.

⁵⁴⁴ ESTONIA, la diminuta república báltica que pasó de ser un satélite soviético a convertirse en la meca tecnológica de Europa. BBC News, 2017. Disponível em: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-38972421>. Acesso em: 26 mar. 2021.

Com o ingresso do país na União Europeia, em 2004, a Estônia passou a adotar uma série de políticas tecnológicas revolucionárias, o que mudou todo o panorama, sendo atualmente conhecida como o “Vale do Silício Europeu”.

Entre alguns diferenciais implementados no país se tem:^{545 546 547}

Tribunais e sistema legal (*e-court* y *e-law*): para interposição de demandas e publicação de projetos de leis.

Cadastro dos empregados: se tem a informação dos trabalhadores vinculados às empresas no próprio cadastro contábil do estabelecimento, sendo alimentado o sistema de forma mais eficaz.

Redução na taxa de desemprego: trabalhadores dispensados são inseridos em um sistema de aprendizado de máquina que combina suas habilidades com os empregadores. Cerca de 72% dos trabalhadores que conseguem um novo emprego por meio do sistema ainda estão trabalhando depois de seis meses.

Gestão das filas fronteiriças: com tempo de espera minimizado.

Assinatura digital: a validação e aceitação de documentos firmados de forma digital e segura. Ainda somente as operações imobiliárias, casamento e divórcio exigem a presença física.

Endereço eletrônico: permite a todos a possibilidade de fazer negócios digitais mais facilmente.

DreamApply: serve para admissão de estudantes internacionais e otimização de processos em instituições educativas.

Registro eletrônico de empresas: é possível que os empreendedores registrem os seus negócios em poucos minutos.

Gabinete governamental (*e-Cabinet*): procedimento para coordenar o processo de tomada de decisões. Atualmente, um total de 99% dos tramites oficiais são realizados por meio digital, assim o portal do governo está aberto 24 horas nos sete dias da semana.

Sistema policial (*e-Police*): para melhorar a comunicação, coordenação e efetividade da polícia.

Sistema educativo (*e-School*): permite aos estudantes, professores e pais a colaborar com o sistema de aprendizagem. As crianças nascidas na Estônia são automaticamente matriculadas nas escolas locais já no seu nascimento.

Sistema de saúde (Electronic Health Record): todo sistema de saúde é integrado, assim todo cidadão tem o seu histórico médico digitalizado. A cada nascimento de um novo cidadão no País os pais recebem uma mensagem do Governo parabenizando.

Controle tributário: a receita federal (agência tributária) pode ter acesso às contabilidades das empresas, não sendo necessário requisitar suas declarações correspondentes.

Eleição online (Nationwide election online): é o primeiro País do mundo a realizar uma eleição nacional online.

Agricultura: as inspeções nas áreas de plantio subsidiadas com dinheiro público são inspecionadas com o auxílio de drones associados a mecanismos de inteligência artificial, evitando deslocamento in loco, trazendo uma economia de € 665.000 somente no seu primeiro ano de implantação.

⁵⁴⁵ COLLERA, Virginia. Estonia, el primer país digital del mundo. *El País*, 7 abr. 2018. Disponível em: https://elpais.com/elpais/2018/04/05/eps/1522927807_984041.html. Acesso em: 3 mar. 2021.

⁵⁴⁶ COWAN, David. Estonia: a robotically transformative nation. *The Robotics Law Journal*, jul., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/estonia-a-robotically-transformative-nation-28728942>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁵⁴⁷ NILLER, Eric. Can AI Be a Fair Judge in Court?: Estonia Thinks So. *Wired*, mar., 2019. Disponível em: <https://www.wired.com/story/can-ai-be-fair-judge-court-estonia-thinks-so>. Acesso em: 3 abr. 2021.

Atualmente, 70% do Produto Interno Bruto (PIB) da Estônia é investido no setor de serviços e naqueles relacionados com as tecnologias da informação e da comunicação, já que estes são os que mais aportaram crescimento para a riqueza nacional desde 2016. Além disso, este desenvolvimento de digitalização presume um desenvolvimento de 2% do PIB anual.⁵⁴⁸

Desde 2017, o “projeto mais ambicioso até o momento envolve Ott Velsberg e sua equipe projetando um ‘juiz robô’ para julgar disputas de pequenas causas abaixo de € 7.000. O governo espera que o sistema consiga resolver um acúmulo de casos para juízes e funcionários judiciais. O projeto está em suas fases iniciais e está programado para começar no final deste ano com um piloto focado em disputas contratuais. Em teoria, as duas partes farão o upload de documentos e outras informações relevantes, e a AI emitirá uma decisão que pode ser apelada a um juiz humano. Muitos detalhes ainda precisam ser acertados.

Ott Velsberg diz que o sistema pode ter que ser ajustado após o feedback de advogados e juízes.”⁵⁴⁹ Em relação à questão dos dados de treinamento para juízes de inteligência artificial, o autor faz a seguinte reflexão:

no campo jurídico, ao contrário de qualquer outra área econômica ou científica, as regras sobre as quais um software é treinado estão sujeitas a alterações, o que pode inutilizar os conjuntos de dados usados para o treinamento e suas finalidades. É importante que todo o sistema em si não seja baseado apenas no aprendizado de máquina. Ainda temos por trás dessas muitas regras baseadas na tomada de decisão. Eu continuo dizendo a todos os interessados que você precisa ter um processo; precisamos de progresso constante.⁵⁵⁰

A decisão prolatada pelo sistema robótico de inteligência artificial possibilita à parte insatisfeita com a decisão a interposição de recurso, que será julgado por juízes humanos. “Os seres humanos sempre têm a possibilidade de contestar a decisão final. Todos têm o direito de contestar a reivindicação. No final, isso realmente não muda o processo. Se você não concorda com a decisão final, não há problema; não é a decisão final.”⁵⁵¹

⁵⁴⁸ COWAN, David. Estonia: a robotically transformative nation. *The Robotics Law Journal*, jul., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/estonia-a-robotically-transformative-nation-28728942>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁵⁴⁹ COWAN, David. Estonia: a robotically transformative nation. *The Robotics Law Journal*, jul., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/estonia-a-robotically-transformative-nation-28728942>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁵⁵⁰ COWAN, David. Estonia: a robotically transformative nation. *The Robotics Law Journal*, jul., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/estonia-a-robotically-transformative-nation-28728942>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁵⁵¹ COWAN, David. Estonia: a robotically transformative nation. *The Robotics Law Journal*, jul., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/estonia-a-robotically-transformative-nation-28728942>. Acesso em: 27 mar. 2021.

O juiz de inteligência artificial é parte de uma estratégia de automação mais ampla, abrangendo diferentes funções no governo. Ao incorporar o ODR⁵⁵² ao processo judicial, os tribunais buscam não apenas aumentar o acesso, mas também reduzir os custos associados à resolução de disputas.⁵⁵³

O esforço da Estônia não é o primeiro a misturar a inteligência artificial e a lei, embora possa ser o primeiro a dar autoridade para a tomada de decisão a um algoritmo. Um escritório de advocacia com sede em Tallinn, Eesti Oigusbüroo, oferece assistência jurídica gratuita por meio de um *chatbot* e gera documentos jurídicos simples para enviar às agências de cobrança. Além disso, funciona como uma forma de vincular clientes a advogados. O tal sistema foi batizado com o nome de “Hugo-AI”.⁵⁵⁴

Autoridades da Estônia apoiam a ideia de um robô de inteligência artificial resolvendo disputas simples, deixando mais tempo para juízes e advogados humanos resolverem problemas mais difíceis. Esse apoio foi expresso pela presidente Kersti Kaljulaid⁵⁵⁵, que se formou na Universidade de Tartu, em 1992, no campo da genética da Faculdade de Ciências Naturais. Ela disse em conferência North Star de inteligência artificial, em Tallinn, que a implantação de mais inteligência artificial em serviços governamentais “permitirá nos especializar em algo que as máquinas nunca podem fazer.” E ainda acrescentou: “Quero me especializar em ser um ser humano caloroso e compassivo. Para isso, precisamos que a inteligência artificial seja segura e comprovadamente segura.”⁵⁵⁶

Os desenvolvedores do robô da Estônia são confiantes na precisão dos dados e na forma de resolução do sistema. Em 2016, nos testes preliminares, pesquisadores acadêmicos desenvolveram uma inteligência artificial que, após considerar evidências legais e outros dados

⁵⁵² ODR (Online Dispute Resolution) – É a tecnologia aplicada aos equivalentes jurisdicionais, também chamados de meios alternativos ou adequados de resolução de conflitos. Sem que seja necessário o deslocamento até determinado lugar, as partes podem se reunir em plataformas digitais, até mesmo, por meio de seus celulares. MENDES, Victoria. Online Dispute Resolution (ODR): entenda os benefícios. Instituto New Law, 2020. Disponível em: <https://newlaw.com.br/odr/>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁵⁵³ VASDANI, Tara. From Estonian AI judges to robot mediators in Canada, U.K. Lexis Nexis, 2021. Disponível em: <https://www.lexisnexis.ca/en-ca/ihc/2019-06/from-estonian-ai-judges-to-robot-mediators-in-canada-uk.page>. Acesso em: 5 mar. 2021.

⁵⁵⁴ COWAN, David. Estonia: a robotically transformative nation. The Robotics Law Journal, jul., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/estonia-a-robotically-transformative-nation-28728942>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁵⁵⁵ PRIMEIRA presidente mulher da Estônia, sendo a chefe do Poder Executivo desde 2016 até a presente data, escolhida em 2018 como uma das mulheres mais poderosas do mundo e intitulada como a campeã no incentivo à evolução digital. [2019?]. Disponível em: <https://www.forbes.com/profile/kersti-kaljulaid/?sh=727c8d1a1959>. Acesso em: 3 abr. 2021.

⁵⁵⁶ COWAN, David. Estonia: a robotically transformative nation. The Robotics Law Journal, jul., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/estonia-a-robotically-transformative-nation-28728942>. Acesso em: 27 mar. 2021.

de 584 casos relacionados a tortura e tratamento degradante, foi capaz de prever o resultado alcançado pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH⁵⁵⁷) com uma exatidão em 79% de casos. Isso foi especialmente notável, uma vez que a inteligência artificial avaliou argumentos jurídicos e considerações éticas, com base no texto dos acórdãos do TEDH.

Obviamente, a principal vantagem da inteligência artificial é que ela aprende com os resultados positivos e negativos, o que, em teoria, deveria levar a menos erros com o passar do tempo.⁵⁵⁸ No entanto, essas inovações não são de forma alguma um sucesso garantido. Por um lado, as eficiências propostas podem ser objeto de recurso por meio de apelações a juízes humanos, que podem acabar em efetivamente novos julgamentos devido às dificuldades em avaliar a correção de um algoritmo. Além disso, embora países como a Estônia adotem tais projetos devido a um histórico de avanço tecnológico e arquivamento eletrônico, a concordância com uma resolução cibernética é algo mais natural.⁵⁵⁹ Assim, o juiz cibernético de inteligência artificial é uma experiência de sucesso na Estônia porque os seus cidadãos têm uma consciência digital, ou seja, não são analfabetos às novas tecnologias.

Dadas essas dificuldades potenciais, é mais provável que a inteligência artificial seja usada, principalmente, como um meio de diminuir a carga de processos excessivos, em vez de lidar com casos complexos. A inteligência artificial pode ser usada de maneira útil para identificar problemas preliminares e fazer a triagem de sinistros, ou mesmo lidar com sinistros menores, como recursos de multas de estacionamento, em sua totalidade.

Assim, parece provável que advogados e juízes não precisem se preocupar em serem colocados no ostracismo, mas a inteligência artificial parece destinada a se tornar um provedor significativo de serviços jurídicos no futuro, especialmente com relação a pequenas causas. Os advogados precisarão se adaptar e aprender a trabalhar com esses novos sistemas e, se o fizerem prontamente, a inteligência artificial deve ser benéfica não apenas para a profissão jurídica, mas, mais importante, para o acesso à justiça e ao Estado de Direito como um todo.

Os significados têm uma história, os algoritmos, nenhuma. Os significados mudam com o tempo, os algoritmos não. Por meio de regras, conta-se uma história; por meio de algoritmos, mesmo que você não diga nada, dois mais dois são quatro, o que não é uma história.

⁵⁵⁷ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. [2021?]. Disponível em: <https://echr.coe.int>. Acesso em: 27 mar. 2021.

⁵⁵⁸ HOSER, Matthew; DEVINE, Patrick I. Lawyer: are online courts and robot judges the future? Lexology, 2019. Disponível em: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=a6139d40-3427-461e-b1e4-f7dd919fcf3c>. Acesso em: 5 abr. 2021.

⁵⁵⁹ HOSER, Matthew; DEVINE, Patrick I. Lawyer: are online courts and robot judges the future? Lexology, 2019. Disponível em: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=a6139d40-3427-461e-b1e4-f7dd919fcf3c>. Acesso em: 5 abr. 2021.

Mas dizer que aquele que mata um ser humano intencionalmente será punido é, sim, uma história, uma ficção que antecipa a realidade. Além disso, o significado não deve ser operacionalizado por meio de computação e matemática. A aplicação de regras, uma vez que está ligada a seu significado, é uma questão de compreensão e deliberação, não de cálculo, que é, por isso – para repetir uma fórmula estabelecida sugestivamente repetida por Hart⁵⁶⁰ – que as regras não governam (totalmente) sua aplicação. Regras são defensáveis, os algoritmos não, sob pena de causar arbitrariedade. Nesse sentido, “the decisions of cases which cannot be exhibited as deductions from determinate legal rules have often been described as arbitrary.”⁵⁶¹

Notoriamente, os desafios são enormes para que toda decisão, até mesmo aquela fundada em algoritmos, tenha sustentabilidade técnica, jurídica com eficácia e validade.

INGLATERRA / PAÍS DE GALES

No ano de 2006, surgem as primeiras experiências de uso da inteligência artificial associadas a questões relacionadas ao Poder Judiciário na Inglaterra e no País de Gales. Essas experiências ocorreram no Tribunal de Recurso de Infrações de Trânsito (Traffic Penalty Tribunal⁵⁶²) com a finalidade de decidir recursos contra penalidades emitidas por contravenções de tráfego na Inglaterra e no País de Gales (exceto Londres).⁵⁶³

Já em 2015, foi criado o *Alan Turing Institute*, atualmente um dos mais importantes centros de pesquisa do mundo de inteligência artificial, composto por universidades e o Conselho de Pesquisa em Ciências Físicas e de Engenharia do Reino Unido. Atendendo a recomendações do governo Britânico, está desenvolvendo pesquisas associadas à inteligência artificial para serem empregadas para o incremento das forças policiais.⁵⁶⁴

Niki Kilbertus, Adrià Gascón, Matt J. Kusner, Michael Veale, Krishna P. Gummadi e Adrian Weller, membros do Instituto Alan Turing, apresentam um projeto interessante como proposta para terminar com a discriminação proveniente de algoritmos com a sonegação por meio da criptografia de dados tidos como sensíveis, ou seja, ao não passar a

⁵⁶⁰ HART, Herbert L. A. **Essays in Jurisprudence and Philosophy**. Oxford: Clarendon Press, 1983. p. 106.

⁵⁶¹ “As decisões de casos que não podem ser exibidos como deduções de determinadas regras legais têm sido frequentemente descritas como arbitrário.” HART, Herbert L. A. **Essays in Jurisprudence and Philosophy**. Oxford: Clarendon Press, 1983. p. 106.

⁵⁶² THE TRAFFIC PENALTY TRIBUNAL (TPT), [2021?]. Disponível em: <https://www.trafficpenaltytribunal.gov.uk/about-the-traffic-penalty-tribunal/>. Acesso em: 26 jun. 2021.

⁵⁶³ SUSSKIND, Richard. **Online courts and the future of justice**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

⁵⁶⁴ KOMARRAJU, Apoorva. Top 20 artificial intelligence research labs in the world in 2021. **Analytics Insight**, abr. 2021. Disponível em: <https://www.analyticsinsight.net/top-20-artificial-intelligence-research-labs-in-the-world-in-2021/>. Acesso em: 8 jul. 2021.

informação ao sistema de inteligência artificial de atributos, como gênero ou raça, evitaria que tais características entrassem como elementos a serem contabilizados na tomada de decisão.⁵⁶⁵

Ainda que se deva considerar que, por meio dos mecanismos de inteligência artificial, é possível ter acesso aos dados pessoais dos indivíduos, há evidente possibilidade de que tais dados, muitas vezes, privados ou confidenciais, sejam vazados. Por isso, é imperioso o consentimento explícito e livremente concedido.⁵⁶⁶

As questões associadas à justiça digital no mundo real sofrem de um dilema: se, para garantir a justiça, é necessária a análise de todos os atributos sensíveis dos seus usuários ou se é possível que tais características possam ser extraídas dos seus usuários trazendo algum desconforto e constrangimento ao revelar tais características e atributos muitas vezes pessoais, ou se é possível a restrição na divulgação e coleta de tais dados. Assim surge a proposta de conexão de questões vinculadas à privacidade à justiça algorítmica. Isso possibilita que alguns dados permaneçam privados e que os usuários possam manter em sigilo informações que eles considerem altamente confidenciais, com a finalidade de se alcançar um modelo mais justo.⁵⁶⁷

Desde então, até abril de 2020, o Reino Unido já havia investido cerca de 1,51 bilhão de dólares para o desenvolvimento de sistemas para soluções associadas à justiça digital, incluindo uma proposta de incremento do Tribunal de Soluções Online.⁵⁶⁸

O Tribunal de Recurso de Infrações de Trânsito emite, em média, 25 mil decisões por ano, sendo que o sistema de inteligência artificial permite que os juízes possam trabalhar de forma remota com o envio de suas decisões de forma eletrônica. Já no ano de 2016, o sistema é aperfeiçoado e passa a ser identificado pela sigla FOAM (Fast Online Appeals Management). O FOAM permite trazer as duas partes juntas em tempo real, cada uma capaz de apresentar seus casos para exame pelo outro e pelo juiz também.⁵⁶⁹ Atualmente, o Tribunal de Recurso de Infrações de Trânsito emite em média 35 mil decisões por ano, sendo que 90% dos casos são decididos exclusivamente na modalidade *online*.⁵⁷⁰

⁵⁶⁵ KILBERTU, Niki *et al.* Blind Justice: Fairness with Encrypted Sensitive Attributes. *In: XXV INTERNATIONAL CONFERENCE ON MACHINE LEARNING*, 2018, Ithaca. **Proceedings** [...]. Ithaca: Cornell University, 2018.

⁵⁶⁶ VEALE, M.; EDWARDS, L. Clarity, Surprises, and Further Questions in the Article 29 Working Party Draft Guidance on Automated Decision-Making and Profiling. *Computer Law & Security Review*, 2018. Disponível em: <https://cutt.ly/KWkR7wd>. Acesso em: 21 abr. 2021.

⁵⁶⁷ KILBERTU, Niki *et al.* Blind Justice: Fairness with Encrypted Sensitive Attributes. *In: XXV INTERNATIONAL CONFERENCE ON MACHINE LEARNING*, 2018, Ithaca. **Proceedings** [...]. Ithaca: Cornell University, 2018.

⁵⁶⁸ MCINTYRE, Joe; OLIJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia. *Australian Public Law*, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

⁵⁶⁹ SUSSKIND, Richard. **Online courts and the future of justice**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

⁵⁷⁰ THE TRAFFIC PENALTY TRIBUNAL (TPT), [2021?]. Disponível em: <https://www.trafficpenaltytribunal.gov.uk/about-the-traffic-penalty-tribunal/>. Acesso em: 26 jun. 2021.

O sistema é compatível por meio de qualquer dispositivo habilitado para internet, incluindo *smartphones* e *tablets*. As apelações podem ser enviadas e processadas inteiramente *online*, enquanto as evidências – fotos, vídeos, PDFs – podem ser carregadas e revistas a qualquer momento, à medida que o caso avança. As partes podem se comunicar de várias maneiras, incluindo mensagens e bate-papo ao vivo. Os julgadores podem se comunicar com as partes a qualquer momento, buscando esclarecimentos e fornecendo atualizações. Uma vez que as evidências e os argumentos tenham sido submetidos, os recorrentes podem escolher entre ter uma “decisão”, que envolve uma decisão do julgador sem qualquer tipo de audiência ou dilação probatória, ou podem pedir uma conferência telefônica audiência com o julgador e as partes envolvidas. De qualquer forma, a decisão do Tribunal de Recurso de Infrações de Trânsito (Traffic Penalty Tribunal) é disponibilizada pelo próprio Sistema FOAM às partes envolvidas.⁵⁷¹

Apenas 10% (dez por cento) ou mais de todas as decisões tomadas pelos julgadores do Tribunal de Recurso de Infrações de Trânsito (Traffic Penalty Tribunal) apresentam uma audiência física com dilação probatória, sendo que 11% dos casos são solucionados no primeiro dia, pouco menos de 25% são concluídos em uma semana, cerca de 45% em menos de quinze dias e 70%⁵⁷² em quatro semanas ou menos.⁵⁷³ Diante desses dados, conclui-se que, em 30 dias, o caso levado ao Tribunal de Recurso de Infrações de Trânsito e apreciado pelo Sistema FOAM é decidido, o que representa uma celeridade ímpar.

Em 2018, foi publicizado o resultado de uma pesquisa⁵⁷⁴ em que os usuários do Sistema FOAM apresentam um percentual de satisfação de 95% (noventa e cinco por cento). Essa porcentagem de pessoas respondeu que era "muito provável" ou "altamente provável" que recomendaria os procedimentos adotados pelo sistema de inteligência artificial.⁵⁷⁵

As mudanças mais significativas trazidas ao sistema judiciário associadas ao uso da inteligência artificial na Inglaterra e País de Gales foram impulsionadas pelo Juiz da Suprema Corte do Reino Unido, Michael Briggs, que foi nomeado como responsável, em 2013, pelo

⁵⁷¹ SUSSKIND, Richard. **Online courts and the future of justice**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

⁵⁷² Já em 2021, o percentual de julgamento em menos de 1 (um) mês está em 75%. Disponível em: <https://www.trafficpenaltytribunal.gov.uk/about-the-traffic-penalty-tribunal/>. Acesso em: 26 jun. 2021.

⁵⁷³ SUSSKIND, Richard. **Online courts and the future of justice**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

⁵⁷⁴ Annual Statistics Report 2017/18. Disponível em: https://www.trafficpenaltytribunal.gov.uk/wp-content/uploads/2020/09/TPT_Annual-Appeal-Statistics-Report_2017-2018.pdf. Acesso em: 26 jun. 2021.

⁵⁷⁵ SUSSKIND, Richard. **Online courts and the future of justice**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

Chancery Modernization Review⁵⁷⁶, sendo que encabeçou a implementação do Tribunal de Soluções Online⁵⁷⁷.

A resolução de disputas *online* também formou uma parte fundamental das propostas de reforma de Briggs LJ (como ele era conhecido) como parte de sua revisão da estrutura dos tribunais civis em 2016 – Briggs Relatório Final (BFR). Em particular, Briggs LJ recomendou a introdução de um tribunal *online* que considerou ser a solução para resolver a falta de acesso adequado à justiça para pessoas comuns e pequenas empresas. Ele fez os seguintes pontos-chave sobre o escopo e procedimento para o tribunal *online* em seu relatório final em julho de 2016:

- a. O nome "Online Court" (OC) é inadequado como uma chave para suas características distintivas. A preferência de Briggs LJ foi pelo "Tribunal de Soluções Online".
- b. Eventualmente, o CO deve ser obrigatório para reivindicações dentro de sua jurisdição (sujeito ao poder dos tribunais de transferir casos para um tribunal superior por motivos de complexidade ou importância pública).
- c. Devem ser feitos esforços para financiar e desenvolver recursos da Digital Assistida para auxiliar aqueles desafiados pela necessidade de acessar o tribunal eletronicamente (em vez de preservar um caminho de papel paralelo).
- d. A "ambição do primeiro estado estacionário" como o teto para sinistros na OC deve ser de £ 25.000, mas deve haver um "lançamento suave" em fases, possivelmente começando com um teto de £ 10.000 (o limite do Controle de Pequenas Causas) ou lançando por referência a tipos de casos específicos.
- e. Deve haver um regime de custos fixos recuperáveis limitados, permitindo a recuperação de custos modestos para aconselhamento antecipado sob medida sobre o mérito de um advogado qualificado e para defesa em julgamento "quando realmente necessário", mas, caso contrário, modelado no regime de custos do Rastreamento de Pequenas Causas.
- f. O trabalho no design, desenvolvimento e teste do CO deve ser tratado como uma prioridade.
- g. Os materiais destinados aos envolvidos com a CO devem enfatizar que o litígio é o último recurso depois de usar todos os meios de pré-emissão de ADR.
- h. A fase de conciliação (estágio 2) do procedimento proposto para o CO não deve se limitar a curtas mediações telefônicas. O oficial de caso deve recomendar a melhor opção para cada caso, que pode incluir ODR, mediação presencial e por telefone e avaliação judicial neutra antecipada.
- i. Justiça transparente e aberta é uma prioridade e precisa ser mantida sob revisão no desenho do CO.
- j. A jurisdição da OC cobrirá todas as reivindicações de dinheiro até £ 25.000 (sujeito a exclusões específicas) e deve incluir reivindicações não especificadas.
- k. Certos casos devem ser excluídos do CO (por exemplo, posse de casa, danos pessoais e reivindicações de negligência clínica que, de outra forma, cairiam no fast track ou multi-track, reivindicações de negligência profissional e reivindicações de propriedade intelectual (IP)).
- l. Os recursos das decisões do CO devem ser dirigidos pelo juiz distrital do CO ao juiz distrital (ou cartório) do Tribunal do condado. O segundo recurso deve ir para o Tribunal de Recurso. A permissão para apelar deve ser exigida em ambos os estágios,

⁵⁷⁶ CHANCERY Modernisation Review: final report. **Judiciary of England and Wales**, Dec., 2013.

⁵⁷⁷ Online dispute resolution and the development of an online court Briggs LJ's proposal for an online court. *Practical Law*, 2021. Disponível em: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-020-4843?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true#co_anchor_a747986](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-020-4843?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true#co_anchor_a747986). Acesso em: 25 jun. 2021.

e os recursos devem basear-se em questões de fato e de direito. O procedimento de apelação deve ser estabelecido nas novas regras do CO, não no CPR.

m. Dois estágios iniciais adicionais devem ser adicionados ao procedimento CO: o primeiro para alertar os usuários do tribunal sobre formas alternativas de resolução ou aconselhamento gratuito e orientação básica comoditizada, o segundo para verificar se há realmente uma disputa que o tribunal precisa decidir.

n. A determinação de todas as disputas sobre os direitos e deveres substantivos dos litigantes (que não podem ser resolvidas) deve ser feita por juízes (seja por um julgamento tradicional, julgamento por vídeo, audiência por telefone, sobre os documentos, ou através de uma combinação destes).

o. Seguindo o exemplo dos tribunais e agências voluntárias na Califórnia e na Colúmbia Britânica, o HMCTS e as agências voluntárias devem trabalhar para melhorar a oferta de educação jurídica pública⁵⁷⁸.

O programa de reforma judicial mais ambicioso do mundo está, atualmente, sendo conduzido na Inglaterra e no País de Gales. Custa mais de £ 1 bilhão⁵⁷⁹ e compreende mais de cinquenta projetos em todas as jurisdições (criminal, civil, família e tributário). Está sendo conduzido por HM Courts & Tribunals Service (HMCTS), nos termos da liderança de seu Chief Executive Officer (CEO), Susan Acland-Hood. HMCTS publica atualizações completas sobre o seu progresso e, é claro, a partir destes, a visão é construir um sistema altamente modernizado; na verdade, para seja possível construir o melhor em qualquer lugar.⁵⁸⁰ E, no núcleo de todas transformações, está o uso da tecnologia, praticamente em todas as áreas do direito.

No crime, os vários projetos são sustentados por um sistema conhecido como Plataforma Comum, que está sendo desenvolvido em conjunto pela polícia, o Crown Prosecution Service e o HMCTS. Em grande parte, esta é uma tentativa de alcançar um objetivo de longa data de ter gerenciamento de caso de ponta a ponta em todo o processo criminal. Uma ilustração mais específica de inovação tecnológica é o Serviço de Justiça Único, cuja ideia é permitir que os réus se declarem culpados *online* em casos que envolvam delitos menores, não passíveis de prisão, sem circunstâncias atenuantes. O pedido é então aprovado eletronicamente a um magistrado para decisão, usando um caso automatizado no sistema de rastreamento. Tal sistema já está sendo usado e, em média, há 500 processos semanais.⁵⁸¹

Já no direito de família, o objetivo é usar a tecnologia para fazer com que todo o processo adstrito ao direito de família torne a justiça mais simples e eficiente. O projeto de divórcio *online* atraiu considerável atenção. Sua primeira fase foi focada em pedidos de divórcio

⁵⁷⁸ Online dispute resolution and the development of an online court Briggs LJ's proposal for an online court. Practical Law, 2021. Disponível em: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-020-4843?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true#co_anchor_a747986](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-020-4843?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true#co_anchor_a747986). Acesso em: 25 jun. 2021.

⁵⁷⁹ A Libra Esterlina em julho de 2021 estava sete vezes mais valorizada do que a moeda brasileira.

⁵⁸⁰ SUSSKIND, Richard. **Online courts and the future of justice**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

⁵⁸¹ SUSSKIND, Richard. **Online courts and the future of justice**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

incontestado, e foi lançado no final de abril de 2018. Entre então e meados de setembro de 2019, quase 14.000 inscrições de divórcios *online* foram recebidas.

O percentual de divórcios que necessitaram intervenção para sanar algum erro de documentação e necessitaram complementações de envio ficou abaixo de 1%. Essa margem de erros, hoje, que requisitava o reenvio de documentos complementais caiu ainda mais, está no patamar menor de 0,5%. No sistema anterior em que as etapas não usavam inteligência artificial, os pedidos de complementações e retificações apresentavam um percentual de 40%.⁵⁸² Os tribunais são os principais responsáveis por essas novas possibilidades de associar procedimentos anteriormente judicializados com mecanismos de inteligência artificial.

Atualmente, há um sistema de recursos *online* para área do Tribunal Tributário. Trata-se de uma facilidade associada à segurança social e mesmo para os apelantes de pensão alimentícia e ainda mecanismos para substituíram trabalhos anteriormente realizados por juízes.

Talvez o mais significativo projeto estratégico na reforma dos tribunais seja o desenvolvimento de sistemas e processos para apoiar "audiências contínuas *online*". Isso permite que as partes se envolvam em uma troca de audiências por meio da modalidade *online* com juízes e partes, em vez de uma interação mais adversa e face a face.⁵⁸³

Na área cível, está havendo um trabalho intensivo de digitalização de todos os processos até então processos físicos, porque, somente com a digitalização integral dos processos, será possível uma próxima etapa para uma justiça mais digital e com mecanismos de inteligência artificial.

Dentre de todos os projetos, o caso mais relevante e apontado como de sucesso é aquele conhecido como reivindicações de dinheiro civil *online* (*online civil money claims*) em que as partes podem fazer cobranças de valores até o valor contábil de £ 10.000 sem a necessidade de um advogado por meio do *jus postulandi*. O sistema suporta as manifestações de ambas as partes, sendo que a negociação, a aceitação ou não das propostas, pode ser feita pelas próprias partes.

Essa funcionalidade e operacionalidade existe desde o final de março de 2018. No primeiro ano de uso, foram formalizadas 25.000 reclamações com um percentual de satisfação extrema dos usuários de 90% (noventa por cento).⁵⁸⁴ O referido sistema de reivindicações de dinheiro civil *online* é ainda um sistema piloto com previsão de término dessa primeira fase em

⁵⁸² SUSSKIND, Richard. **Online courts and the future of justice**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

⁵⁸³ SUSSKIND, Richard. **Online courts and the future of justice**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

⁵⁸⁴ SUSSKIND, Richard. **Online courts and the future of justice**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

23/11/2023, considerando que o sistema é para ser usado pelos cidadãos sem o auxílio de advogados. Para isso, todos os procedimentos são de fácil compreensão e auto exemplificativos por meio de instruções expressas no Practice Direction 51R – Online Civil Money Claims Pilot.⁵⁸⁵ Além destes, há o projeto piloto de reclamações *online* de danos (Practice Direction 51ZB – The Damages Claims Pilot) com data de funcionamento até o dia 30/04/2024:

O DCO é um processo de reclamações online denominado "Reivindicações de danos"; com reclamações sendo gerenciadas usando o Portal de reclamações de danos. Os profissionais jurídicos poderão emitir processos digitalmente, fazer upload de detalhes de reivindicações, arquivar defesas (e solicitações de prorrogação de prazo para serviço de defesas) e respostas, além de fornecer gerenciamento de caso inicial e informações sobre a audiência. O DCO cobre ações de indenização apresentadas por um único requerente contra um único réu.⁵⁸⁶

Após findados os prazos dos projetos testes e no caso de sucesso dos sistemas de inteligência artificial, estão sendo desenvolvidas novas versões mais avançadas, com maiores abrangências para as partes e seus procuradores para cobranças com valorações contábeis superiores.

Ainda na Inglaterra, há a possibilidade de a parte ter um julgamento prévio de seu litígio por meio de um sistema desenvolvido pela empresa Thomson Reuters⁵⁸⁷ a partir de um serviço pago pelo advogado interessado, simplesmente com o preenchimento de um formulário atuando em diversas áreas jurídicas e arbitragens internacionais com um foco territorial para toda União Europeia e território Asiático.⁵⁸⁸ Para Richard Susskind, o ponto central que evidencia o sucesso até agora alcançado nos sistemas associados ao poder judiciário da

⁵⁸⁵ Practice Direction 51R – Online Civil Money Claims Pilot. Justice, 2021. Disponível em: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/practice-direction-51r-online-court-pilot#1>. Acesso em: 25 jun. 2021.

⁵⁸⁶ Practice Direction 51ZB – The Damages Claims Pilot. Justice, 2021. Disponível em: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part51/practice-direction-51zb-the-damages-claims-pilot#2>. Acesso em: 25 jun. 2021.

⁵⁸⁷ A Thomson Reuters é uma empresa multinacional de meios de comunicação e informação fundada em Toronto, fruto da aquisição da britânica Reuters pela canadense Thomson Corporation em abril de 2008 por £ 8,7 bilhões. Practical Law: The leading online legal know-how servisse. Thomson Reuters, 2021. Disponível em: https://legalsolutions.thomsonreuters.co.uk/en/products-services/practical-law.html?utm_campaign=PLProductResource&utm_source=PracticalLawProduct&utm_medium=Referral. Acesso em: 25 jun. 2021.

⁵⁸⁸ THE LEADING legal know-how service that transforms the way you work. Thomson Reuters Practical Law, 2020. Disponível em: <https://legalsolutions.thomsonreuters.co.uk/content/dam/openweb/documents/pdf/uki-legal-solutions/brochures/practical-law-brochure.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2021.

Inglaterra e de Gales tem sido o apoio e a participação contínua do judiciário para atingir os seus objetivos de implementação.⁵⁸⁹

ITÁLIA

Em 21 de março de 2018, a Agência Digital Italiana (AgID) apresentou o seu “Livro Branco sobre Inteligência Artificial a serviço dos cidadãos”, com propostas de estudo para ofertar a Inteligência Artificial como forma de melhorar o serviço público.⁵⁹⁰ Igualmente sob esse enfoque, a Itália planeja incluir sistemas inteligentes visando criar serviços públicos modernos, simples, acessíveis, de qualidade e orientados às necessidades dos usuários, satisfazendo, assim, os interesses da população e aumentando a confiança nas instituições públicas.

Como em toda parte do mundo, a Agência Digital Italiana identificou dois grupos sociais frente às novas tecnologias:

Os apocalípticos temem que a Inteligência Artificial tome conta das pessoas, que a inteligência artificial irá decidir por eles, roubar seus empregos, discriminá-los, violar sua privacidade e controlá-los escondidos pelo condicionamento de suas vidas. Por outro lado, os integrados sonham com um mundo onde as máquinas sejam capazes de conduzir processos autônomos burocráticos, para serem usados como ferramentas de cálculo poderosas para processar e interpretar grandes quantidades de dados da melhor maneira, substituindo homens nas tarefas mais exigentes e repetitivas, e para criar soluções capazes de diminuir crimes e erradicar doenças.⁵⁹¹

A Agência Digital Italiana apresenta sete desafios para a implantação dos sistemas de inteligência artificial: *Etica, Tecnologia, Competenze, Ruolo dei dati, Contesto legale, Accompagnare la trasformazione, Prevenire le disuguaglianze, Misurare l’impatto Sfida, L’Essere umano.*

No que se refere ao desafio ético, este tem como introduzir soluções de inteligência que respondam de forma equilibrada à polarização dos grupos sociais dos apocalípticos e dos integrados, fomentando a inovação e levando em consideração os efeitos que isso já teve e continuar a levar novas formas no desenvolvimento das empresas, respeitando e salvaguardando os valores fundamentais e universalmente reconhecido. O uso de Inteligência

⁵⁸⁹ SUSSKIND, Richard. **Online courts and the future of justice**. Oxford: Oxford University Press, 2019.

⁵⁹⁰ LIBRO Bianco sull’Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l’Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

⁵⁹¹ LIBRO Bianco sull’Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l’Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

Artificial com base em algoritmos de análise de dados nos processos de tomada de decisão relacionados a questões sociais, de saúde e judiciais (como avaliação de risco) impõe, portanto, uma reflexão aprofundada em termos éticos e, mais amplamente, em termos de governança.

Os sistemas de aprendizado de máquina precisam de dados "anotados" por humanos (aprendizagem supervisionada) ou pelo menos selecionada e preparada (aprendizagem não supervisionada). Os algoritmos reproduzem os acertos e erros, já que também assimilam os erros ou preconceitos introduzidos, mesmo involuntariamente, pelos designers, replicando-os em cada aplicação futura. Por exemplo, conjuntos de dados tendenciosos propagam os mesmos erros de avaliação no significado de uma imagem ou conceito, como aconteceu, por exemplo, com alguns algoritmos usados para prevenir crimes, em que os dados foram contaminados por uma série temporal que enfatizava diferenças étnicas. Ou conjuntos de dados desequilibrados, que superestimam ou subestimam o peso de algumas variáveis na reconstrução da relação causa-efeito necessária para explicar certos eventos e, acima de tudo, para predizê-los.⁵⁹²

A Inteligência Artificial tem atualmente papel fundamental sobre a atividade decisória das entidades públicas. Atuando como assistente para os seres humanos e como sujeito autônomo, a Inteligência Artificial gera efeitos na vida das pessoas. Assim é preciso ser capaz de configurar responsabilidade legal. No entanto, a responsabilidade é algo que deve ser bem definido ou a sua extensão, já que não é claramente identificável, uma vez que poderia ser atribuído ao produtor ou ao proprietário da Inteligência Artificial, ou mesmo seu usuário final. Os designers de inteligência artificial podem ser responsáveis por falhas de design ou implementação, mas não de comportamento causado por conjuntos de dados de treinamento inadequados.

A questão da responsabilidade da administração pública também tem a ver com deveres que este último deve cumprir perante os cidadãos, quando estabelece prestar-lhes serviços ou tomar decisões que os afetem, usando soluções de Inteligência Artificial. O funcionamento deste deve obedecer a critérios de transparência e abertura. A transparência se torna um pré-requisito fundamental para evitar discriminação e resolução do problema da assimetria de informação, garantindo aos cidadãos o direito à compreensão das decisões públicas.⁵⁹³

⁵⁹² LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

⁵⁹³ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

Quanto aos fins da tecnologia de inteligência artificial associada ao sistema judicial, vale refrir que ela busca a simplificação da legislação; identificação de fraudes; detecção de corrupção e crime, especialmente o crime organizado; redução de litígios cíveis por meio de acesso facilitado a regulamentos e jurisprudência; digitalização dos atos e compreensão do texto e das informações presentes.⁵⁹⁴ Mas a plena implantação da inteligência artificial em toda sociedade somente será eficaz se houver o desenvolvimento de competências pessoais.

Enquanto na vida cotidiana as pessoas começam a se confrontar com ferramentas de Inteligência Artificial (por exemplo, de *chatbots* a assistentes virtuais, até cálculos automatizados e sistemas de gerenciamento tráfego), há necessidade de uma familiaridade diferente em seu uso nos contextos profissionais ou na Administração Pública.⁵⁹⁵ O mundo do trabalho está passando por uma profunda transformação e, no curto prazo, ocorrerá uma evolução das profissões: novas vão nascer enquanto que as existentes serão amplamente modificadas com a introdução de novos processos e metodologias. Nesse contexto, será necessário garantir que as pessoas sejam capazes de projetar e desenvolver sistemas e aplicações de inteligência artificial, também em colaboração direta e profunda com pesquisadores e grandes operadores de tecnologia.

Da mesma forma, será extremamente importante cultivar e desenvolver habilidades necessárias para a interação entre humanos e programas de inteligência, que se tornará cada vez mais complexa em virtude da possibilidade de tocar a linguagem, os gestos, o corpo, as emoções e muitas outras dimensões expressivas da humanidade. A consolidação de habilidades é, portanto, crucial para o alinhamento com as mudanças tecnológicas e socioeconômicas pelas quais passa o mundo. Assim, é preciso preparar não só as gerações jovens, mas também os adultos, para os desafios do futuro. Surge, então, a necessidade de programas de alfabetização digital focados no uso total de serviços digitais, e programas mais avançados de preparação especializada e transdisciplinar.

Considerando as redes de *network* de todo cidadão ligadas aos meios de comunicação associados aos mecanismos de inteligência artificial, é possível, cada vez mais, a coleta de dados que representam uma fartura de informações o que têm servido como fonte de dados. Dessa forma, as técnicas e ferramentas de inteligência artificial agora estão se beneficiando da enorme quantidade de dados pessoais e ambientais que são registrados pelos sistemas diariamente. A qualidade e interoperabilidade desses dados são um fator decisivo para a própria

⁵⁹⁴ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

⁵⁹⁵ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

possibilidade de aplicação de novas tecnologias. Entre os principais Técnicas de Inteligência Artificial que podem ser usadas para processar esses dados, por exemplo, há a chamada aprendizagem supervisionada, em que os dados devem ser "anotados" pelos seres humanos ensinando as máquinas a interpretá-los. Essa operação é muito cara porque requer um trabalho humano conspícuo e complexo. Além do longo tempo que leva para realizar esse trabalho de anotação, a descrição e compilação dos registros podem gerar conjuntos de dados não homogêneos (isto é: dados semelhantes anotados de uma maneira diferente), enfraquecendo a operação da máquina e propagando erros e polarização.⁵⁹⁶ Nesse âmbito, o desafio associado ao papel dos dados é, portanto, a criação de condições, inclusive organizacionais, que permitem que a Inteligência Artificial use bancos de dados configurados de uma maneira correta, em que a consistência, a qualidade e a inteligibilidade são garantidas.

No campo da Internet das Coisas, um dos principais desafios a serem enfrentados está relacionado aos dados, que são coletados por dispositivos e sensores interconectados diferentes daqueles com os quais a comunidade científica de cientistas de dados teve de competir no passado. Os maiores sucessos que foram alcançados no campo da Inteligência Artificial, de fato, dizem respeito a aplicações, como processamento de imagens, condução autônoma e pesquisa na *web*, que foram possíveis graças à disponibilidade de conjuntos de dados grandes e relativamente estruturados, portanto, capazes de serem usados no treinamento de algoritmos de aprendizado de máquina. Para o inversamente, os dados de uma infinidade de dispositivos conectados podem ser fragmentados, heterogêneos e irregularmente distribuídos no espaço e no tempo, um desafio de rara complexidade para quem aspira analisar dados de forma estruturada. Em consequência da capacidade de coleta e análise de tais dados, surge o Progetto Dante H2020, que

tem soluções automatizadas na coleta de dados e análise de dados na busca de redes terroristas. O programa é desenvolvido pelo Ministério da Defesa – Comando Geral Arma dei Carabinieri. O projeto Dante – Detecção e análise de conteúdos online relacionados com o terrorismo e atividades financeiras com tal propósito – é financiado pela Comissão Europeia ao abrigo do Programa H2020 Europeu, dando sequência ao Desafio de Sociedade Segura e envolve 18 países europeus, incluindo a Itália. Por meio do projeto, foi realizado um sistema automatizado para extrapolar dados de fontes não estruturadas que funciona por meio de métodos e técnicas de inteligência artificial aplicadas a explorar o ambiente da *web*, com capacidade para identificar, recuperar, coletar e analisar grandes quantidades de conteúdo

⁵⁹⁶ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

heterogêneo e em vários idiomas na web gratuita e na dark e deep web⁵⁹⁷ para rastrear as operações de redes terroristas, em particular atividades de financiamento, de treinamento e propaganda. Esse sistema coleta dados e provas para a investigação da polícia e ações judiciais sobre terrorismo mais precisas e rastreia informações mesmo nos canais tradicionalmente mais difíceis de investigar, como a dark e deep web.⁵⁹⁸

Talvez um dos maiores desafios atinentes à inteligência artificial é a regulamentação de tal atividade junto à administração pública. Nesse âmbito, o problema fundamental é manter o equilíbrio entre os interesses da comunidade e do indivíduo, já que há uma maior complexidade.

Cada vez mais, a inteligência artificial está coletando mais dados, o que aumenta a sua precisão e eficácia. Por óbvio, o valor econômico de tais informações coletadas de “dados sensíveis” tem um grande valor econômico. Surge, a partir disso, questões delicadas a serem avaliadas: a necessidade de atendimento ao princípio da transparência dos atos administrativos, responsabilidade jurídica, privacidade, segurança da tecnologia da informação e propriedade intelectual.

No âmbito das atividades da Administração Pública, o princípio da transparência é cardeal e, portanto, também deve inspirar a concepção de novos serviços públicos com base nas soluções de inteligência artificial. Para tanto, entre os critérios a serem utilizados estão, sem dúvida, o de transparência dos algoritmos, das lógicas de construção das bases de dados em que operam, e definir as responsabilidades relacionadas, já que os algoritmos de inteligência artificial podem afetar diretamente as avaliações e decisões públicas, bem como sobre os próprios procedimentos administrativos. Isso representa um problema de responsabilidade, ou seja, verificar a real responsabilidade legal a montante de certas decisões ou resultados, colocando a Administração Pública perante uma série de desafios: encontrar métodos uniformes e compatíveis com o sistema atual para permitir à administração justificar suas medidas também na parte desenvolvida pelos sistemas de inteligência artificial; indicar as fontes de dados que alimentam a inteligência artificial e por meio das quais ela executou suas avaliações, bem como colocar os responsáveis pelos procedimentos administrativos a conhecimento dos métodos de processamento utilizados pelos sistemas de inteligência artificial.⁵⁹⁹ Para garantir a máxima

⁵⁹⁷ A chamada "dark web" é 500 vezes maior do que a internet visível; mais de 70% das ligações globais podem ser monitoradas; por meio das curtidas no Facebook é possível descobrir orientações sexuais, crenças religiosas, níveis de renda e propensão ao consumo; com um simples clique você pode desestabilizar uma multinacional, interromper as transmissões de um satélite espião ou manipular os dados de uma consulta eleitoral.

⁵⁹⁸ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

⁵⁹⁹ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

transparência, o cidadão deve ser colocado em uma posição para entender por qual caminho o sistema de inteligência artificial alcançou um determinado resultado, de forma clara o suficiente para ser capaz de reconhecer um erro de cálculo e intervir para obter a correção.

A partir disso, surge um impasse, pois a coleta de dados aumenta a qualidade do resultado da inteligência artificial, mas, em contrapartida se tem o dever de proteção de dados dos indivíduos com base na General Data Protection Regulation (GDPR) (Regulamento Geral de Proteção de Dados). A complexidade está na capacidade de alcance na gerência de dados de maneira que sejam respeitadas as normas do GDPR a serem aplicadas nos sistemas tecnológicos que são desenvolvidos a partir de dados pessoais e, caso sejam explorados para tomadas de decisões que afetam as pessoas.⁶⁰⁰ O artigo 5º do GDPR resume esses princípios e refere que os dados devem ser:

- processados de forma lícita, transparente e justa (princípio da legalidade, equidade e transparência);
- coletados e usados por uma razão específica e explicitamente declarada (princípio da limitação das finalidades);
- adequados e limitados aos fins para os quais são processados (princípio da minimização de dados);
- correto e atualizado (princípio da exatidão);
- não arquivado de forma identificável por mais tempo do que o necessário (princípio ligado ao período de retenção de dados);
- processados de forma a garantir uma proteção adequada dos dados pessoais (princípio da integridade e confidencialidade).⁶⁰¹

O processo de acompanhamento de toda essa transformação pela sociedade e pelos entes públicos é algo de extrema importância. A Inteligência Artificial é uma inovação tecnológica e social, pois traz em si todos os benefícios e complexidades capazes de transformar radicalmente a sociedade, incluindo todo o setor público. Trata-se de uma inovação que pode ajudar a melhorar a qualidade dos serviços oferecidos e fortalecer a relação de confiança entre a administração e o cidadão.

As oportunidades oferecidas pela Inteligência Artificial dizem respeito tanto ao aumento da eficiência da gestão da administração como à satisfação do usuário. Para aproveitar a inteligência artificial ao máximo e garantir que o cidadão compreenda plenamente suas vantagens e potencialidades, é necessário abordar também aspectos relativos à governança, acompanhamento na utilização dos novos tecnologias e habilidades de gerenciamento de dados. Um aspecto que não deve ser subestimado na Itália é aquele ligado à existência de um volumoso

⁶⁰⁰ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

⁶⁰¹ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

papel desempenhado pelos “intermediários” na relação entre cidadãos/empresas e a Administração Pública, combinado com uma cultura de "delegação", que, muitas vezes, apresenta uma barreira real no relacionamento entre usuários e instituições.⁶⁰² Nesse sentido, um investimento muito forte na mudança cultural se impõe, com o propósito necessário de criar um substrato sobre o qual se reposicionar, em uma chave de simplificação e utilização do digital, a nova relação entre cidadãos/empresas e a Administração Pública.

O processo de transformação que se está vivenciando também envolve a criação de uma cultura da Administração Pública que inclui atividades de capacitação, tanto em comparação com a presença de uma liderança que motiva o uso da Inteligência Artificial como naquilo que diz respeito à capacidade dos funcionários públicos de implementá-los. Nessa ideia de ensino e capacitação dos cidadãos, há um projeto denominado Progetto Pierino, que tem o propósito de extração e recuperação da informação *online*. Foi desenvolvido pela Fundação Bruno Kessler e Tommaso Caselli, da Vrije Universiteit de Amsterdam, pelo grupo de pesquisa Humanidades Digitais, que converte dados linguísticos e funciona por meio de técnicas de Inteligência Artificial por meio da análise semântica e módulos para processamento automático de linguagem natural. A plataforma permite a leitura e o resumo de 270.000 comentários em menos de uma semana, tornando possível uma redução significativa nos tempos de análise dos questionários. A plataforma foi projetada de forma a ser o mais flexível possível para processar rapidamente também dados de consultas futuras. A ideia é fazer a leitura e divulgação de pesquisas dinamizando os seus resultados na busca de soluções mais rápidas e eficazes.⁶⁰³

De acordo com Melvin Kranzberg, na sua primeira lei associada à tecnologia, “a tecnologia não é boa nem ruim; nem é neutro.”⁶⁰⁴ A interação da tecnologia com a ecologia social é de modo que os desenvolvimentos técnicos frequentemente têm aspectos ambientais, consequências sociais e humanas que vão muito além do imediato dos seus fins dos próprios dispositivos técnicos e práticas, e a mesma tecnologia pode ter resultados bastante diferentes quando introduzida em contextos diferentes ou em circunstâncias diferentes.

Muitos dos problemas relacionados à tecnologia surgem devido às consequências imprevistas quando tecnologias aparentemente benignas são empregadas em grande escala. Daí muitas aplicações técnicas que pareciam uma dádiva para a humanidade quando introduzidas pela primeira vez, tornaram-se uma ameaça quando seu uso se generalizou. Como exemplo, o

⁶⁰² LIBRO Bianco sull’Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l’Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

⁶⁰³ LIBRO Bianco sull’Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l’Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

⁶⁰⁴ KRANZBERG, Melvin. **History and the History of Technology**. New York: Associated University Presses, 1989. p. 244.

emprego de DDT para aumentar a produtividade agrícola e eliminar as pragas transmissoras de doenças. Então descobriu-se que o DDT não só fazia isso, mas também ameaçava sistemas ecológicos, incluindo a cadeia alimentar de pássaros, peixes e, eventualmente, o homem. Assim, as nações industrializadas ocidentais baniram o DDT. Eles podiam pagar por isso, porque seu alto nível tecnológico permitiu-lhes usar meios alternativos de controle de pragas para alcançar os mesmos resultados a um custo ligeiramente superior, mas preocupados com a saúde e o bem-estar geral.⁶⁰⁵

Melvin Kranzberg também apresentou as seis leis básicas associadas à tecnologia destacando que, muitas vezes, mesmo tendo um custo operacional inicial mais elevado as suas consequências gerais geram um efeito social mais benéfico e com maior envergadura.

A tecnologia não é boa nem ruim; nem é neutra;
 A invenção é a mãe da necessidade;
 A tecnologia vem em pacotes, grandes e pequenos;
 Embora a tecnologia possa ser um elemento primordial em muitas questões públicas, fatores não técnicos têm precedência nas decisões de política tecnológica;
 Toda história é relevante, mas a história da tecnologia é a mais relevante;
 A tecnologia é uma atividade muito humana, mas também o é a história da tecnologia.⁶⁰⁶

Os projetos italianos perceberam que a Inteligência Artificial pode desencadear efeitos positivos em termos de redução de lacunas sócio/econômico/cultural existentes.

Existem várias áreas em que a inclusão de soluções de Inteligência Artificial tornaria possível reduzir desigualdades sociais em especial nas questões associadas à educação e ao treinamento; conhecimento e garantia dos direitos individuais; saúde e deficiência, entendidas como suporte para situações de adversidade. Exemplificando, as tecnologias de inteligência artificial também podem desempenhar um papel decisivo na luta contra o analfabetismo funcional. A Inteligência Artificial é um meio eficaz de disseminar o acesso à informação, conhecimento de direitos e pode facilitar os métodos de exercício desses aspectos pelos sujeitos que se encontram em condições de desconforto e que não têm certos conhecimentos, ajudando, assim, a diminuir as formas de discriminação.⁶⁰⁷

⁶⁰⁵ KRANZBERG, Melvin. **History and the History of Technology**. New York: Associated University Presses, 1989. p. 244.

⁶⁰⁶ KRANZBERG, Melvin. **History and the History of Technology**. New York: Associated University Presses, 1989. p. 244.

⁶⁰⁷ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

Na Itália, também há a constatação e a preocupação com os vieses de confirmação. Vieses, portanto, passam a ser a base para a tomada de decisões, favorecendo alguns cenários em vez de outros, criando disparidades e distribuição não homogênea de oportunidades. Para isso, é necessário ampliar as estratégias de pesquisa e mitigação de não vieses, limitando-os a uma abordagem estritamente técnica. Vieses, por sua natureza, constituem distorções estruturais e de longo prazo que precisam ser resolvidas por meio de pesquisa interdisciplinar profunda. Abordar e resolver as questões críticas relacionadas ao preconceito requer, portanto, necessariamente, uma colaboração interdisciplinar e métodos de escuta transversais para diferentes disciplinas.⁶⁰⁸

A introdução de novas tecnologias de Inteligência Artificial na sociedade e, em particular, na administração pública, traz consigo o desejo natural de mensurar e compreender os impactos, riscos e oportunidades sociais decorrentes de tal fenômeno. Agora, parece fundamental medir o impacto das políticas públicas, tanto do ponto de vista do usuário, ou seja, do cidadão, como na administração pública. Quanto ao primeiro ponto, é preciso pensar em termos de melhoria da qualidade de vida das pessoas, mas também nas condições de utilização daquilo que lhes é oferecido. A medição do impacto no uso de soluções de inteligência artificial na administração pública é contemporânea ao uso de indicadores qualitativos e quantitativos. Dada a complexidade do fenômeno a ser analisado, a mensuração do impacto deve, necessariamente, levar em conta uma abordagem multidisciplinar, o que permite definir o impacto também dos pontos de vista antropológico, psicológico e sociológico, bem como tecnológico e econométrico.

Atualmente, há o Projeto intitulado Simpático H2020, que justamente incrementa e simplifica o modo de interação entre a sociedade e a administração pública. Consiste em balcões de atendimento na administração pública na modalidade *online*.⁶⁰⁹ O projeto teve marco inicial na cidade de Trento, no ano de 2016, e, ao mesmo tempo, foi incorporado na cidade de Sheffield (Reino Unido) e na região da Galiza (Espanha), agilizando o atendimento. Os resultados foram promissores, pois mais de 50% das questões levadas já foram solucionadas pelo sistema de inteligência artificial.⁶¹⁰ Obviamente, os efeitos de tal eficiência ofertam mais tempos aos serventuários para outras atividades, e o fluxo de pessoas em atendimento presencial minimiza outras diversificações e há menos utilização do espaço público.

⁶⁰⁸ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

⁶⁰⁹ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

⁶¹⁰ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

Nas pesquisas apresentadas no Livro Branco sobre a Inteligência Artificial a Serviço da Sociedade, é descrito como o último desafio a ser implementado está relacionado ao próprio ser humano e à sua resistência ao novo.⁶¹¹ Nesse sentido, a incorporação da Inteligência Artificial no mundo envolve questões existenciais e psicológicas que precisam ser tratadas, pois afetam a capacidade de percepção, compreender e agir sobre o mundo, e como os seres humanos se posicionam nele individualmente, no que diz respeito à sociedade e ao meio ambiente, com impactos substanciais sobre os direitos, liberdades e oportunidades de realização pessoal e profissional.

A inteligência artificial já está presente em diversos ambientes, serviços e processos do dia a dia: tecnologias usadas para mediar relacionamentos com outros seres humanos, objetos e lugares habitados influenciam comportamentos, formas de trabalhar, aprender, se comunicar e se divertir. Todas as pessoas são mais ou menos conscientemente confrontadas com essa realidade, mesmo que existam na inteligência artificial ainda perplexidades devido à falta de compreensão da própria tecnologia e suas realidades e efeitos na sociedade.

Nesse desconhecimento, que está presente em todos os níveis da sociedade e da educação, insere-se facilmente uma narrativa feita de notícias distorcidas ou influenciadas pela ficção científica distópica, que corre o risco de afetar negativamente o imaginário coletivo, degenerando em distorções da realidade típicas da teoria da profecia autorrealizável. Vários estudos empíricos e sociológicos e experimentos de psicologia social têm, repetidamente, mostrado como essas capacidades de intervenção podem ser radicais no imaginário. Portanto, são ações que impactam nas esferas psicológica, social e existencial.⁶¹² Leis, regulamentos, normativas e boas práticas técnicas não bastam para acompanhar os cidadãos e a tecnologia (embora necessário): uma narração e um imaginário construído pela sociedade de uma forma inclusiva, delineando os significados da inteligência artificial e os papéis que se quer atribuir a ela é fundamental.⁶¹³

A sociedade contemporânea é caracterizada por uma forte digitalização, tem a tarefa de criar as condições para que as pessoas se desenvolvam, junto às inovações e com responsabilidade, uma visão de mundo consistente com que as tecnologias trazem. Nesse sentido, o valor das ciências sociais e da comunicação pública é aumentado ainda mais no que diz respeito à construção de uma narrativa principalmente estratégica.

⁶¹¹ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

⁶¹² LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

⁶¹³ LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

O papel da inteligência artificial em toda a sociedade é amplamente reconhecido em toda Europa. O país também objetiva aumentar sua visibilidade e competitividade para com outros países, bem como majorar a qualidade de vida de seus cidadãos. Interessante ressaltar que a abordagem da Itália é antropocêntrica, ou seja, ela tem como centro dessa linha evolutiva o indivíduo.

Um exemplo instigante de *software* inteligente que vem sendo utilizado pelo país é o XLaw, um programa voltado ao combate à criminalidade. Desenvolvido pelo inspetor Elia Lombardo e empregado na cidade de Nápoles⁶¹⁴, o XLaw consegue estimar quais locais e horários têm maior propensão à ocorrência de crimes, com base em informações do perfil dos criminosos e da rotina da cidade.⁶¹⁵ É evidente que a análise preditiva através do uso de coleta de dados pretéritos com o uso da inteligência artificial é a base para tal ferramenta tecnológica.

O XLaw é um caso de sucesso e foi expandido nas províncias de Prato e de Veneza⁶¹⁶. Por intermédio desse programa, houve o caso de prisão de um homem de 55 anos que foi nos atos preparatórios, uma vez que o sistema algoritmo já havia previsto a sua atuação.⁶¹⁷ Também por meio do uso do XLaw, outro homem, de 19 anos, de Campânia, foi preso no estacionamento do Grand Emilia Shopping Center.⁶¹⁸ O sistema XLax se tem demonstrado eficaz e está sendo expandido em todo território nacional como se observa no município de Pisa⁶¹⁹ e de Parma.⁶²⁰

Com esse sistema algoritmo denominado XLaw surge o conceito da Polícia Preditiva: XLAW é uma invenção tecnológica e metodológica concebida e implementada para experimentar, pela primeira vez na Itália, a aplicação da Polícia Preditiva para Segurança Urbana, que é uma abordagem inovadora aos problemas de insegurança das comunidades que

⁶¹⁴ NAPOLI, il sistema elettronico XLaw prevede un furto: la polizia denuncia un uomo. Il Mattino, dez., 2018. Disponível em: https://www.ilmattino.it/napoli/cronaca/napoli_sistema_elettronico_xlaw_prevede_furto_denunciato_uomo-4192716.html. Acesso em: 24 jul. 2021.

⁶¹⁵ 6 exemplos de Inteligência Artificial na Justiça. Saj Digital, dez. 2018. Disponível em: <https://www.sajdigital.com/pesquisa-desenvolvimento/exemplos-inteligencia-artificial/>. Acesso em: 19 jul. 2021.

⁶¹⁶ POLÍCIA usa algoritmo que prevê crimes para prender ladrão na Itália. BBC News Brasil, dez. 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-46198655>. Acesso em: 24 jul. 2021.

⁶¹⁷ BELING, Fernanda. Ladrão foi pego na Itália graças ao novo algoritmo para prever crimes. Oficina da Net, 2018. Disponível em: <https://www.oficinadonet.com.br/tecnologia/24321-ladrao-foi-peg-na-italia-gracas-ao-novo-algoritmo-para-prever-crimes>. Acesso: 24 jul. 2021.

⁶¹⁸ POLIZIA Di Stato, Arrestato Malvivente Grazie Al Nuovo Software Xlaw. TVQUI, 2019. Disponível em: <https://www.tvqui.it/video-home-155848-polizia-di-stato-arrestato-malvivente-grazie-al-nuovo-software-xlaw-html/>. Acesso em: 24 jul. 2021.

⁶¹⁹ QUALITÀ della vita e sicurezza, la proposta: "Usiamo il sistema che prevede i reati". Pisa Today, 2021. Disponível em: <https://www.pisatoday.it/politica/qualita-vita-sicurezza-xlaw-pisa.html/>. Acesso em: 24 jul. 2021.

⁶²⁰ PARMA, in questura arriva il software che prevede i reati. La Repubblica, 2019. Disponível em: https://parma.repubblica.it/cronaca/2019/01/18/news/parma_in_questura_arriva_il_sotware_che_prevede_i_reati-216855714/. Acesso em: 24 jul. 2021.

revolucionaria o método tradicional de prevenção da ilegalidade generalizada, porque se baseia na possibilidade de se poder prever, com o uso de inteligência artificial, roubo de bolsa, roubo, furto, furto de carteira, golpes e outros crimes ditos "predatórios", que normalmente ocorrem nas cidades.

A invenção consiste em um protocolo técnico e metodológico configurado para gerar e utilizar estrategicamente alarmes preditivos georreferenciados de possíveis crimes, processados de acordo com um modelo de previsão exclusivo de Aprendizado de Máquina. A inovação consiste no fato de, em comparação com todos os sistemas de controle tradicionais (videovigilância etc.) ou alarmes (anti-intrusão, barreiras eletrônicas etc.), que têm o limite de poderem ser considerados apenas após a ocorrência dos crimes. A invenção permite evitá-los, monitorando onde, cientificamente, espera-se que aconteçam e não onde se pensa que aconteçam ou, pior, onde já ocorreram.

A longa e difundida experimentação da Polícia Preditiva para Segurança Urbana de acordo com a invenção, realizada para dar uma contribuição válida ao conhecimento e ao progresso no contraste da ilegalidade generalizada, pode ser considerada como uma pesquisa científica, cujos resultados foram avaliados e validados de forma independente pelas mais importantes estruturas de segurança e por duas universidades, graças às quais foi possível estabelecer essa Inteligência Artificial, agora cada vez mais paralela às atividades humanas, se implementada e devidamente utilizada também para as atividades de Segurança Urbana, dada à elevada fiabilidade e precisão das análises e, portanto, da informação estratégica que consegue disponibilizar, pode aumentar a atividade de prevenção e controle e torná-la mais dinâmica, precisa e eficaz, evitando também o desperdício de recursos e energia.⁶²¹

O algoritmo é alimentado com informações tanto do comportamento de suspeitos e criminosos como da rotina da cidade (horário de fechamento das lojas, movimento na rua etc.). Após o processamento dos dados, ele envia um alerta a cada meia hora sobre onde há maior possibilidade de ocorrer um delito. Com isso, a polícia consegue reduzir a área de patrulhas de 125 km para 23 km por dia.⁶²²

As estatísticas do sistema de inteligência artificial são incentivadoras, já que, estatisticamente, houve a redução de 22% nos crimes previsíveis e um aumento de 24% de prisões decorrentes do XLaw. Outra vantagem evidente é a economia aos cofres públicos, pois

⁶²¹ XLAW. 2021. Disponível em: <https://www.xlaw.it/presentazione/>. Acesso em: 24 jul. 2021.

⁶²² 6 exemplos de Inteligência Artificial na Justiça. Saj Digital, dez. 2018. Disponível em: <https://www.sajdigital.com/pesquisa-desenvolvimento/exemplos-inteligencia-artificial/>. Acesso em: 19 jul. 2021.

houve uma redução de 30 quilômetros diários de percurso pelas viaturas, já que os acionamentos são mais eficazes.⁶²³

Ainda, a fim de propagar os sistemas inteligentes com naturalidade e comprometimento, foi criado um ecossistema de inteligência artificial que mapeia os fabricantes e usuários de *softwares* inteligentes no país, além de um material para acompanhar o desenvolvimento. Desse modo, as informações coletadas preenchem mapas e listas da Itália, proporcionando o controle da difusão tecnológica e o seu crescimento exponencial.

É evidente que a Itália está cada vez mais implementando o uso de inteligência artificial, e os seus sistemas até aqui empregados apresentam um nível aceitável de maturidade científica, ética, jurídica, tecnológica, funcional. Além disso, está no resguardo na proteção do direito à privacidade e à liberdade pessoal.⁶²⁴

BRASIL

Antes de mais nada, mesmo que não seja muito divulgado, o Poder Judiciário brasileiro e órgãos a fins já apresentam em uso sistemas de inteligência artificial em diversas etapas da estrutura do judiciário. Cabe destacar a peculiaridade dos nomes dos programas de inteligência artificial no sistema Pátrio.

Em maio de 2018, foi tornado público o sistema de inteligência artificial utilizado pelo Supremo Tribunal Federal, batizado de Victor. A ferramenta de inteligência artificial é resultado da iniciativa do Supremo Tribunal Federal, sob a gestão da Ministra Cármen Lúcia, para conhecer e aprofundar a discussão sobre as aplicações de inteligência artificial no Judiciário. Cuida-se do maior e mais complexo projeto de inteligência artificial do Poder Judiciário e, talvez, de toda a Administração Pública Brasileira.⁶²⁵

A nomenclatura do sistema com o nome de Victor é uma homenagem a Victor Nunes Leal, ministro do STF, de 1960 a 1969, autor da obra "Coronelismo, Enxada e Voto" e principal responsável pela sistematização da jurisprudência do STF em Súmula, o que facilitou a aplicação dos precedentes judiciais aos recursos, basicamente o que é feito por Victor. A lembrança de Victor Nunes Leal como nome de batismo para o sistema inteligência artificial

⁶²³ XLAW: L'algoritmo-poliziotto che prevede furti e rapine. Smau, 2021. Disponível em: <https://www.smau.it/casi-di-successo/xlaw-lalgoritmo-poliziotto-che-prevede-furti-e-rapine>. Acesso em: 24 jul. 2021.

⁶²⁴ Sicurezza 4 P. 2021. Disponível em: <https://www.sicurezza4p.it/blog/index.asp?Q=HD1Q56756E0EG2PNB79N>. Acesso em: 24 jul. 2021.

⁶²⁵ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Inteligência artificial vai agilizar a tramitação de processos no STF**. 2021. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=380038>. Acesso em: 14 jun. 2021.

no Supremo Tribunal Federal é significativo, porque não se pode olvidar que a figura das Súmulas e depois Súmulas Vinculantes foram vistas como uma pretensão de Reforma do Poder Judiciário, em que o discurso comum de todos estes atores era a da celeridade e da efetividade processual, a fim de estancar atos de improbidade e corrupção; um grupo pretendia estabelecer maior controle dos membros do Poder Judiciário; outro, pretendia uma maior participação dos seus membros na administração do Judiciário.⁶²⁶

Na orientação de Victor Nunes Leal as Súmulas foram concebidas como um método de trabalho com efeito persuasivo, no qual brevemente se enunciava o que o STF vinha decidindo de forma reiterada, tanto em Direito federal como em questões constitucionais, que, na época, eram julgadas pelo Supremo.⁶²⁷

Somente em 26 de setembro de 2018, o projeto Victor foi oficialmente apresentado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do II Congresso Internacional de Direito, Governo e Tecnologia. Trata-se de ferramenta de inteligência artificial, fruto de parceria do tribunal com a Universidade de Brasília (UnB), que, no momento, está sendo utilizada na Corte para separação e classificação das peças do processo judicial e identificação dos principais temas de repercussão geral.⁶²⁸

Na fase inicial do projeto, Victor irá ler todos os recursos extraordinários que sobem para o STF e identificar quais estão vinculados a determinados temas de repercussão geral. Essa ação representa apenas uma parte (pequena, mas importante) da fase inicial do processamento dos recursos no Tribunal, mas envolve um alto nível de complexidade em aprendizado de máquina.⁶²⁹

O Sistema Victor foi programado para que suas redes neurais pudessem aprender a partir de milhares de decisões já proferidas no STF a respeito da aplicação de diversos temas de repercussão geral. Atualmente, o sistema está analisando 27 temas específicos. O objetivo, nesse momento, é que ele seja capaz de alcançar níveis altos de acurácia, que é a medida de

⁶²⁶ SCHÄFER, Gilberto. **Súmulas Vinculantes**: análise crítica da experiência do Supremo Tribunal Federal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 21.

⁶²⁷ LEAL, Victor Nunes. Passado e futuro da Súmula do S.T.F. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 9, n. 25, p. 46, jul. 1982.

⁶²⁸ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Inteligência artificial vai agilizar a tramitação de processos no STF. 2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/584499448/inteligencia-artificial-vai-agilizar-a-tramitacao-de-processos-no-stf>. Acesso em: 14 jun. 2021.

⁶²⁹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Inteligência artificial vai agilizar a tramitação de processos no STF**. 2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/584499448/inteligencia-artificial-vai-agilizar-a-tramitacao-de-processos-no-stf>. Acesso em: 14 jun. 2021.

efetividade da máquina, para que possa auxiliar os servidores em suas análises.⁶³⁰ Tarefas que os servidores do Tribunal levam, em média, 44 minutos, podem ser feitas em cinco segundos pelo Victor.⁶³¹

O projeto está sendo desenvolvido em parceria com a UnB, o que também o torna o mais relevante Projeto Acadêmico brasileiro relacionado à aplicação de inteligência artificial no Direito. A UnB colocou na equipe pesquisadores, docentes e discentes de alto nível, muitos com formação acadêmica no exterior, de três centros de pesquisa de Direito e de Tecnologias.⁶³²

A UnB apresenta o Sistema Victor com a seguinte conceituação:

O objeto de pesquisa e desenvolvimento (P&D) deste projeto denominado Victor é aplicar métodos de aprendizado de máquina (machine learning) com o objetivo de usar seus potenciais no processo de reconhecimento de padrões nos processos jurídicos relativos a julgamentos de repercussão geral do Supremo Tribunal Federal – STF. Pragmaticamente, objetiva-se o desenvolvimento de um sistema composto de algoritmos de aprendizagem profunda de máquina que viabilize a automação de análises textuais destes processos jurídicos. Isso será feito com a criação de modelos de machine learning para análise dos recursos recebidos pelo Supremo Tribunal Federal quanto aos temas de Repercussão Geral mais recorrentes, com objetivo de integrar o parque de soluções do Tribunal para auxiliar os servidores responsáveis pela análise dos recursos recebidos a identificar os temas relacionados.⁶³³

O sistema padrão básico para o desenvolvimento do *software* é a metodologia Agile, que é uma nova forma de cultura e rede de comunicação em inovação:

A metodologia Agile, uma forma de trabalho modularizada, com metas de curto prazo, rediscussões de prioridades e integrações de equipes. Com uso difundido em projetos de inovação, o Scrum, “uma metodologia ágil para gestão e planejamento de projetos de software”, ganhou firme difusão mundial, aplicando-se a diversos mercados, incluindo o mercado jurídico – escritórios de advocacia, departamentos jurídicos de empresas e Judiciário. Aos poucos a adoção dessa metodologia de organização das atividades para produção de

⁶³⁰ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Inteligência artificial vai agilizar a tramitação de processos no STF.** 2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/584499448/inteligencia-artificial-vai-agilizar-a-tramitacao-de-processos-no-stf>. Acesso em: 14 jun. 2021.

⁶³¹ PRESCOTT, Roberta; MARIANO, Rafael. Victor, a IA do STF, reduziu tempo de tarefa de 44 minutos para cinco segundos. *Convergência Digital*, 2019. Disponível em: <https://www.convergenciadigital.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?UserActiveTemplate=site&UserActiveTemplate=mobile&infoid=52015&sid=3>. Acesso em: 1 maio 2021.

⁶³² SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Inteligência artificial vai agilizar a tramitação de processos no STF.** 2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/584499448/inteligencia-artificial-vai-agilizar-a-tramitacao-de-processos-no-stf>. Acesso em: 14 jun. 2021.

⁶³³ VICTOR. Disponível em: <https://ailab.unb.br/projetos/victor>. Acesso em: 1 maio 2021.

inovação chegará às áreas de negócio do Poder Público, jurídicas ou não, já que não está mais restrita aos setores de tecnologia.⁶³⁴

Em pouquíssimos tribunais ela já está instituída em alguma(s) prática(s) das secretarias de TI (área de tecnologia), apesar de a grande maioria dos desenvolvimentos internos ainda ser realizada sobre metodologias obsoletas, gerando altíssimo custo para o Poder Público. Em relação ao negócio (área-fim ou de negócio), porém, não há notícias de nenhum tribunal brasileiro com aplicação de Scrum, menos ainda na junção de negócio (direito, juristas) e tecnologia em processos de inovação. Se os tribunais desejam se inovar, enfrentar de forma séria o nosso biggest problem of multiple lawsuits in the world, o Scrum deverá ser uma das novidades dentro da gestão de processos inovadores.⁶³⁵

O projeto do sistema Victor utilizou a metodologia Agile com base na sua elaboração.

Este desenho de equipe multidisciplinar está sendo importante para se alcançar os objetivos finais do projeto, uma vez que a alimentação cruzada de conhecimentos entre os membros das duas grandes áreas (Direito e Aprendizado Máquina) está sendo imprescindível para se vencer os vários desafios encontrados ao longo dos trabalhos de pesquisa e também de desenvolvimento tecnológico inerentes ao projeto.⁶³⁶

O funcionamento do Victor no Supremo Tribunal Federal procede da seguinte forma:

Inicialmente, o STF disponibiliza sua base de dados de processos jurídicos para que a equipe do Grupo de Aprendizado de Máquina (GPAM) da Universidade de Brasília⁶³⁷ os processe. Atualmente, o banco de dados do projeto Victor conta com cerca de 952 mil documentos oriundos de cerca de 45 mil processos.⁶³⁸

Os arquivos são então submetidos a um fluxo de tratamento de documentos que:

⁶³⁴ FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho; CARVALHO, Angelo Gamba Prata de. Tecnologia Jurídica & Direito Digital. *In*: II CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO, GOVERNO E TECNOLOGIA, 2018, Belo Horizonte. **Anais** [...]. Belo Horizonte: Fórum, 2018. Disponível em: <https://www.passeidireto.com/arquivo/65487535/tecnologia-jurdica-direito-digital-ii-congresso-internacional-de-direito-g>. Acesso em: 17 mar. 2021.

⁶³⁵ FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho; CARVALHO, Angelo Gamba Prata de. Tecnologia Jurídica & Direito Digital. *In*: II CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO, GOVERNO E TECNOLOGIA, 2018, Belo Horizonte. **Anais** [...]. Belo Horizonte: Fórum, 2018. Disponível em: <https://www.passeidireto.com/arquivo/65487535/tecnologia-jurdica-direito-digital-ii-congresso-internacional-de-direito-g>. Acesso em: 17 mar. 2021.

⁶³⁶ CORREIA, Nilton. Capítulo III – Notas Iniciais sobre a Evolução dos Algoritmos do VICTOR: o primeiro projeto de inteligência artificial em supremas cortes do mundo. FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho; CARVALHO, Angelo Gamba Prata de. Tecnologia Jurídica & Direito Digital. *In*: II CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO, GOVERNO E TECNOLOGIA, 2018, Belo Horizonte. **Anais** [...]. Belo Horizonte: Fórum, 2018. Disponível em: <https://www.passeidireto.com/arquivo/65487535/tecnologia-jurdica-direito-digital-ii-congresso-internacional-de-direito-g>. Acesso em: 17 mar. 2021.

⁶³⁷ BRAZ, Fabrício A. *et al.* **Document classification using a Bi-LSTM to unlog Brazil's Supreme Court**. NIPS 2018 Workshop on Machine Learning for the Developing World (ML4D). arXiv:1811.11569.

⁶³⁸ SILVA, Nilton; BRAZ, Fabrício; CAMPOS, Teófilo; INAZAWA, Pedro. **Projeto Victor**: como o uso do aprendizado de máquina pode auxiliar a mais alta corte brasileira a aumentar a eficiência e a velocidade de avaliação judicial dos processos julgados. [2021?]. Disponível em: https://cic.unb.br/~teodecampos/ViP/inazawa_etal_compBrasil2019.pdf. Acesso em: 1 maio 2021.

Filtra elementos considerados espúrios, como erros de digitalização e imagens;
 Divide frases em partes menores e cria símbolos para as partes mais relevantes do texto;
 Reduz palavras muito parecidas ou que possuem mesmo radical a símbolos comuns;
 Dá uma etiqueta a cada arquivo, classificando-o em uma das peças relevantes ao projeto;
 Atribui um rótulo com a repercussão geral do processo. A partir desse processamento, modelos de NLP são aplicados aos dados visando determinar em qual repercussão geral tal processo se encaixa.⁶³⁹

Houve a produção também de dois subprodutos ao projeto que são relevantes ao tribunal:

A transformação de imagens em textos para posteriores buscas e edições e outro classificador capaz de determinar automaticamente se uma peça jurídica é Recurso Extraordinário, Agravo em Recurso Extraordinário, Sentença, Acórdão, Despacho ou outra categoria genérica de documentos.⁶⁴⁰

Por meio do Sistema Victor, busca-se atrelar celeridade e qualidade do fluxo de análises de processos jurídicos, sendo uma solução adequada às necessidades dos servidores e operadores do Direito do Supremo Tribunal Federal.⁶⁴¹ A equipe do projeto é composta por um time de Direito e o Grupo de Pesquisa em Aprendizado de Máquina.⁶⁴² A metodologia de trabalho multidisciplinar dessas equipes também fará parte da entrega final da pesquisa à comunidade acadêmica e ao STF, pois servirá para o desenvolvimento de outras ferramentas ou soluções. Como fruto desse trabalho, já houve algumas publicações em escopo jurídico e de

⁶³⁹ SILVA, Nilton; BRAZ, Fabricio; CAMPOS, Teófilo; INAZAWA, Pedro. **Projeto Victor**: como o uso do aprendizado de máquina pode auxiliar a mais alta corte brasileira a aumentar a eficiência e a velocidade de avaliação judicial dos processos julgados. [2021?]. Disponível em: https://cic.unb.br/~teodecampos/ViP/inazawa_etal_compBrasil2019.pdf. Acesso em: 1 maio 2021.

⁶⁴⁰ SILVA, Nilton; BRAZ, Fabricio; CAMPOS, Teófilo; INAZAWA, Pedro. **Projeto Victor**: como o uso do aprendizado de máquina pode auxiliar a mais alta corte brasileira a aumentar a eficiência e a velocidade de avaliação judicial dos processos julgados. [2021?]. Disponível em: https://cic.unb.br/~teodecampos/ViP/inazawa_etal_compBrasil2019.pdf. Acesso em: 1 maio 2021.

⁶⁴¹ SILVA, Nilton; BRAZ, Fabricio; CAMPOS, Teófilo; INAZAWA, Pedro. **Projeto Victor**: como o uso do aprendizado de máquina pode auxiliar a mais alta corte brasileira a aumentar a eficiência e a velocidade de avaliação judicial dos processos julgados. [2021?]. Disponível em: https://cic.unb.br/~teodecampos/ViP/inazawa_etal_compBrasil2019.pdf. Acesso em: 1 maio 2021.

⁶⁴² BRAZ, Fabricio *et al.* **Document classification using a Bi-LSTM to unclog Brazil's Supreme Court**. NIPS 2018. Workshop on Machine Learning for the Developing World (ML4D). arXiv:181111569.

tecnologia e um prêmio de Melhor Artigo em conferência.⁶⁴³ O projeto também foi veiculado em grandes portais de mídia.⁶⁴⁴

O sistema de inteligência artificial Victor não se limitará ao seu objetivo inicial. Como toda tecnologia, seu crescimento pode se tornar exponencial e já foram colocadas em discussão diversas ideias para a ampliação de suas habilidades. O objetivo inicial é aumentar a velocidade de tramitação dos processos por meio da utilização da tecnologia para auxiliar o trabalho do Supremo Tribunal. A máquina não decide, não julga, isso é atividade humana. Ela está sendo conduzida para atuar em camadas de organização dos processos para aumentar a eficiência e velocidade de avaliação judicial.⁶⁴⁵

A proposta é para que, no futuro, todos os tribunais do Brasil possam fazer uso do Victor para pré-processar os recursos extraordinários logo após sua interposição, o que visa antecipar o juízo de admissibilidade quanto à vinculação a temas com repercussão geral, o primeiro obstáculo para que um recurso chegue ao Supremo Tribunal Federal. Com isso, poderá impactar na redução dessa fase em dois ou mais anos.⁶⁴⁶

O Sistema Victor é o primeiro projeto de inteligência artificial aplicada a tribunais no Brasil e o primeiro do mundo em uma Suprema Corte, desbravando, assim, caminhos para a inovação.⁶⁴⁷

De acordo com o Ministro Dias Toffoli,

o Sistema Victor tem o potencial de ser ampliado para todos os tribunais do país, os quais poderão utilizá-lo para realizar o primeiro juízo de admissibilidade dos recursos extraordinários logo após sua interposição, evitando, assim, que recursos concernentes a matérias com repercussão geral cheguem ao STF.⁶⁴⁸

⁶⁴³ SILVA, Nilton C. *et al.* Document type classification for Brazil's supreme court using a convolutional neural network. *In: THE TENTH INTERNATIONAL CONFERENCE ON FORENSIC COMPUTER SCIENCE AND CYBER LAW*, 2018, Brasília, DF. **Proceedings** [...]. Brasília, DF: UnB, 2018.

⁶⁴⁴ MEDEIROS, Lydia. Supremo do futuro. **O Globo**, jun., 2018. Disponível em: <https://blogs.oglobo.globo.com/poder-em-jogo/post/supremo-do-futuro.html>. Acesso em: 15 jun. 2021.

⁶⁴⁵ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Inteligência artificial vai agilizar a tramitação de processos no STF**. 2021. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=380038>. Acesso em: 14 jun. 2021.

⁶⁴⁶ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Inteligência artificial vai agilizar a tramitação de processos no STF**. 2021. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=380038>. Acesso em: 14 jun. 2021.

⁶⁴⁷ SILVA, Nilton, BRAZ, Fabricio, CAMPOS, Teófilo, INAZAWA, Pedro. **Projeto Victor**: como o uso do aprendizado de máquina pode auxiliar a mais alta corte brasileira a aumentar a eficiência e a velocidade de avaliação judicial dos processos julgados. [2021?]. Disponível em: https://cic.unb.br/~teodecampos/ViP/inazawa_et_al_compBrasil2019.pdf. Acesso em: 1 maio 2021.

⁶⁴⁸ FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho; CARVALHO, Angelo Gamba Prata de. Tecnologia Jurídica & Direito Digital. *In: II CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO, GOVERNO E TECNOLOGIA*, 2018, Belo Horizonte. **Anais** [...]. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

Assim, com o sistema precursor do STF, a inteligência artificial começou a ser adotada e pesquisada por outros tribunais brasileiros:

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) também deu início aos trabalhos com inteligência artificial; esse projeto é presidido por Montgomery Wellington Muniz e Rodrigo Almeida de Carvalho, sendo que nos primeiros passos o sistema apresenta acurácia de 86% para a “classificação dos processos”, segundo a TUA (Tabela Única de Assuntos do CNJ), enquanto a segunda etapa descrita de “extração automática dos dispositivos legais apontados como violados” ainda não teve resultados divulgados.⁶⁴⁹ O sistema do Superior Tribunal de Justiça foi nominado de “Sócrates” o qual tem por objetivo viabilizar a identificação de demandas repetitivas.⁶⁵⁰

Sócrates, o projeto-piloto no STJ, foi instituído oficialmente no dia 12/06/2018, como expressamente publicizado na Instrução Normativa STJ/GP nº. 6⁶⁵¹, com os seguintes objetivos:

- I – Avaliar a viabilidade de aplicação das soluções de Inteligência Artificial no fluxo processual da Secretaria Judiciária;
- II – Propor soluções visando aumentar a produtividade e a eficácia do trabalho realizado pelas unidades;
- III – Promover a melhoria do sistema classificatório dos processos e da qualidade dos dados para fins de gestão da informação e de cumprimento das diretrizes estabelecidas pelo CNJ;
- IV – Contribuir para automação e racionalização das rotinas de trabalho do Tribunal;
- V – Criar condições para redução do quantitativo de estagiários.

Os algoritmos do projeto-piloto Sócrates foram lançados como aplicações procedimentais para as seguintes rotinas de trabalho:

- I - Extração automática dos dispositivos legais apontados como violados pelo recorrente e indexação desses dados no sistema informatizado (indexação legislativa) para fins de triagem, a partir da análise textual da peça do recurso especial.
- II - Classificação automática dos processos recursais de acordo com a Tabela Unificada de Assuntos – TUA criada pela Resolução CNJ nº. 46, de 18 de dezembro de 2007.⁶⁵²

⁶⁴⁹ VALE, Luís Manoel Borges do. A tomada de decisão por máquinas: a proibição, no direito, de utilização de algoritmos não supervisionados. *In*: NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique Santos; WOLKART, Erik Navarro (org.). **Inteligência artificial e direito processual: os impactos da virada tecnológica no direito processual**. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 633.

⁶⁵⁰ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. **Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021**. Publicado em: 12/04/2021, Edição: 67, Seção: 1, Página: 30.

⁶⁵¹ Instrução Normativa STJ/GP nº. 6, de 12 de junho de 2018. Institui projeto-piloto de aplicação de soluções de inteligência artificial no Superior Tribunal de Justiça. **eDJ-STJ**, Edição n. 2454, quinta-feira, 14 jun. 2018.

⁶⁵² Instrução Normativa STJ/GP nº. 6, de 12 de junho de 2018. Institui projeto-piloto de aplicação de soluções de inteligência artificial no Superior Tribunal de Justiça. **eDJ-STJ**, Edição n. 2454, quinta-feira, 14 jun. 2018.

O Superior Tribunal de Justiça informa que todo o projeto-piloto Sócrates foi implementado sem onerar os cofres públicos:

Todo o projeto está sendo tocado sem custo adicional, diz o tribunal, pois as soluções são pensadas por servidores com uso de *softwares* livres ou desenvolvimento de tecnologias próprias. Para que obtivesse pleno funcionamento, o processo de implementação da leitura e interpretação digital de documentos enfrentou uma série de barreiras, entre elas o processo conhecido como reconhecimento óptico de caracteres (OCR), ou seja, a tecnologia capaz de reconhecer texto em imagens. É uma das etapas mais relevantes do processo, já que muitos dos documentos recebidos pelo STJ têm o formato de imagem, que não permite a seleção automática de texto. Só após essa etapa, o sistema consegue “ler” as informações e fazer a classificação.⁶⁵³

Recentemente, em intimação de uma nota de expediente oriunda do Superior Tribunal de Justiça, em decisão atinente ao não conhecimento do agravo em recurso especial por falha do sistema ficou evidente a “decisão robótica” oriunda do sistema Sócrates constando expressamente na intimação por duas vezes “novo robo”:

“contra decisao que inadmitiu recurso especial interposto com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituicao Federal. E, no essencial, o relatorio. Decido. file:///Z:/TS/NOVEMBRO%202021/03112021/Novo_robo/54031120211.txt (5196 of 25936)29/10/2021 00:51:14 file:///Z:/TS/NOVEMBRO%202021/03112021/Novo_robo/54031120211.txt Mediante analise dos autos, verifica-se que a decisao agravada inadmitiu o recurso especial, considerando: ausencia de afronta ao artigo 1.022 do CPC, Sumula 283/STF (art. 302, I, do CPC), Sumula”.⁶⁵⁴

Já em 2019, também no Superior Tribunal de Justiça, surge uma segunda plataforma batizada como Athos:

A plataforma de inteligência artificial foi treinada com a leitura de aproximadamente 329 mil ementas de acórdãos do STJ entre 2015 e 2017 e indexou mais de 2 milhões de processos com 8 milhões de peças, possibilitando o agrupamento automático por similares, a busca por similares, o monitoramento de grupos e a pesquisa textual. O sistema Athos também atua na rotina de identificação de acórdãos similares aos que já constam na base de dados de jurisprudência, a fim de que sejam agrupados, evitando-se, assim, a poluição da base. No Núcleo de Gerenciamento de Precedentes (NUGEP), a ferramenta de IA atua na identificação de processos que têm a mesma controvérsia jurídica, com vistas à fixação de teses vinculantes. O sistema também atua na identificação de matéria de notória relevância; entendimentos convergentes e/ou

⁶⁵³ STJ cria sistema de inteligência artificial para agilizar processos. **Consultor Jurídico**, jun., 2018. Projeto-piloto. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jun-14/stj-cria-sistema-inteligencia-artificial-agilizar-processos>. Acesso em: 28 jun. 2021.

⁶⁵⁴ STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL: AREsp 1985833 / RS (2021/0296958-6). Relator Ministro Humberto Martins. DJ: 03/11/2021.

divergentes entre órgãos do Superior Tribunal de Justiça; possíveis distinções ou superações de precedentes qualificados.⁶⁵⁵

O sistema de inteligência artificial Athos teve como resultado imediato:

Aumento de afetações, redução de processos recebidos no STJ, aumento de Recursos Representativos da Controvérsia (RRC) e Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) advindos de tribunais parceiros, bem como a uniformização da jurisprudência com a utilização dos precedentes qualificados. Já possibilitou, desde o início da sua utilização, em setembro de 2019, a criação de 51 controvérsias (conjunto de processos com sugestão de afetação ao rito dos repetitivos) e afetação ao rito qualificado de 13 temas repetitivos, após análise de grandes volumes de processos. Para esse trabalho, a ferramenta analisa mensalmente cerca de 30 mil peças, volume praticamente impossível para os servidores da unidade. O sistema foi capaz de identificar processos recebidos na Corte referentes a uma das controvérsias já identificadas (tema 1.051/STJ), em um volume crescente a partir de março de 2019. Em relação à identificação de matéria de notória relevância, a entendimentos convergentes e/ou divergentes entre órgãos do STJ e a possíveis distinções ou superações de precedentes qualificados, a análise e a inclusão eram feitas manualmente por servidores, e passaram a ser automáticas em maio de 2020. Para ilustrar, dos acórdãos publicados em maio, 29% foram incluídos de forma automática e, em junho, cerca de 42%.⁶⁵⁶

Ainda no Superior Tribunal de Justiça ainda em 2019 foi implementado o E-Juris que tem como funcionalidade de realizar a extração das referências legislativas e jurisprudência citadas no acórdão do Superior Tribunal de Justiça para auxílio da tarefa de cadastro das que efetivamente embasaram os votos dos Ministros na composição do acórdão e de descarte das que foram meramente citadas; apontamento dos acórdãos publicados principais e sucessivos de mesmos temas jurídicos. É destinado à Secretaria de Jurisprudência, com o escopo de buscar a celeridade na execução do trabalho da Secretaria de Jurisprudência e incremento do atendimento à demanda da unidade.⁶⁵⁷

Está em desenvolvimento um no Superior Tribunal de Justiça o TUA (Tabela Única de Assuntos) com tem como objetivo fim a identificação do assunto do processo pelo sistema,

⁶⁵⁵ COELHO, José Leovigildo. **Inteligência Artificial. Tecnologia aplicada à gestão dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário Brasileiro**. FGV Conhecimento. Centro de Inovação Administração e Pesquisa do Judiciário. 2019.

⁶⁵⁶ COELHO, José Leovigildo. **Inteligência Artificial. Tecnologia aplicada à gestão dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário Brasileiro**. FGV Conhecimento. Centro de Inovação Administração e Pesquisa do Judiciário. 2019.

⁶⁵⁷ COELHO, José Leovigildo. **Inteligência Artificial. Tecnologia aplicada à gestão dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário Brasileiro**. FGV Conhecimento. Centro de Inovação Administração e Pesquisa do Judiciário. 2019.

de forma automática, para fins de distribuição às seções do STJ conforme o ramo do direito em que atuam: Direito Público (Primeira), Direito Privado (Segunda) e Direito Penal (Terceira).⁶⁵⁸

Há ainda outros órgãos do Poder Judiciário no âmbito federal que também utilizam os serviços da inteligência artificial:

O Conselho da Justiça Federal (CJF) começou as pesquisas e interações sobre o tema, a partir da realização do Seminário: Inteligência Artificial e o Direito, sob a coordenação dos Ministros Raul Araújo e Villas Bôas Cueva, em 07 de junho de 2018;⁶⁵⁹

O Tribunal Superior do Trabalho (TST) sediou o I Congresso Internacional de Direito e Tecnologia de 2017, que teve o propósito de capacitar os serventuários da justiça do trabalho como tema. O Tribunal Superior do Trabalho apresenta o sistema denominado "Bem-Te-Vi" que gerencia processos judiciais com IA. Desde o começo de maio de 2019, a ferramenta permite a análise automática da observância de prazos dos processos.⁶⁶⁰

O Tribunal Superior Eleitoral (TSE) realizou em 03 de agosto de 2018 o Fórum de Inteligência Artificial da Administração Pública, idealizado “a partir de debates entre servidores das áreas de Gestão de Pessoas, Tecnologia da Informação, Secretaria Judiciária e Assessoria de Exame de Contas Eleitorais e Partidárias do TSE”.⁶⁶¹

No ano de 2021, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) e o Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) lançaram o concurso “Prêmio Cooperari – Estratégias para evoluir”. O concurso tem como finalidade identificar as iniciativas executadas pelos órgãos da Justiça do Trabalho que possam ser replicadas como estratégia nacional para impulsionar os Objetivos e as Metas do Plano Estratégico da Justiça do Trabalho de 1º e 2º graus, sendo os critérios de premiação estabelecidos na Resolução CSJT 259/2020.⁶⁶²

⁶⁵⁸ COELHO, José Leovigildo. **Inteligência Artificial. Tecnologia aplicada à gestão dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário Brasileiro**. FGV Conhecimento. Centro de Inovação Administração e Pesquisa do Judiciário. 2019.

⁶⁵⁹ VALE, Luís Manoel Borges do. A tomada de decisão por máquinas: a proibição, no direito, de utilização de algoritmos não supervisionados. *In*: NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique Santos; WOLKART, Erik Navarro (org.). **Inteligência artificial e direito processual: os impactos da virada tecnológica no direito processual**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 633.

⁶⁶⁰ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, 12 abr. 2021. p. 30.

⁶⁶¹ VALE, Luís Manoel Borges do. A tomada de decisão por máquinas: a proibição, no direito, de utilização de algoritmos não supervisionados. *In*: NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique Santos; WOLKART, Erik Navarro (org.). **Inteligência artificial e direito processual: os impactos da virada tecnológica no direito processual**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 633.

⁶⁶² BRASIL. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Coordenadoria Processual. **Resolução CSJT Nº 259, de 14 de fevereiro de 2020**. Aprova o Modelo de Gestão Estratégica da Justiça do Trabalho de 1º e 2º graus e dá outras providências. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/168294/2020_res0259_csjt.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 20 maio 2021.

O Prêmio Cooperari pretende proporcionar melhores condições para o alcance de metas e objetivos estratégicos da Justiça do Trabalho, além de otimizar a qualidade do gasto público. Além disso, objetiva incentivar a inovação e a padronização de práticas judiciais e administrativas, proporcionar maior qualidade de vida no trabalho e estimular a participação da sociedade na melhoria do sistema de Justiça. Entre os finalistas estão duas iniciativas que englobam a incorporação de inteligência artificial nos procedimentos da Justiça do Trabalho:

a) a primeira delas oriunda da Vara do Trabalho de Palhoça/SC denominada de PJExtension (maisPJe) em que consiste uma extensão para o navegador Mozilla Firefox que permite ao servidor gerenciar o ambiente de trabalho no PJe (Processo Judicial Eletrônico) e automatizar as tarefas rotineiras, eliminando ações repetitivas. A extensão atua de forma complementar ao sistema PJe, no navegador de internet do usuário, sem qualquer acesso a base de dados do sistema.⁶⁶³

b) a segunda delas oriunda da 1ª Vara do Trabalho de Taubaté/SP denominada de Assistente Virtual da Justiça do Trabalho – AVJT em que consiste um O programa foi desenvolvido "on the fly", visando à otimização de tarefas para pessoas com deficiência, e, ao longo do tempo foi sendo redesenhado para acumular funções como uma espécie de "canivete suíço". Com o aumento da especialização, o programa acumulou potencial para se tornar um assistente virtual. Com o objetivo de garantir a duração razoável do processo – Produtividade, redução de processos antigos e congestionamento através da melhoria dos procedimentos institucionais e com a automação por meio de software.⁶⁶⁴

Já o Tribunal de Contas da União (TCU), que não está na lista acima por não figurar como órgão do Judiciário também está focado nas transformações da inteligência artificial como o objetivo estratégico de proporcionar melhor qualidade no serviço para atender de forma mais eficaz a Administração Pública. Esse tribunal tem avançado firmemente sobre a tecnologia e incentivado outros órgãos na empreitada. Dentro do Tribunal de Contas da União, há os seguintes sistemas de inteligência artificial:

No Tribunal de Consta da União temos o sistema "Alice" (Análise de Licitações e Editais). Alice, o primeiro dos três robôs do TCU, lê as licitações e editais publicados nos Diários Oficiais trazendo aos membros do Tribunal o número de processos por estado, assim como o valor dos riscos de cada um. Com esses dados, o robô ainda cria um documento apontando se há indícios de fraudes.⁶⁶⁵

⁶⁶³ PRÊMIO Cooperari: estratégias para evoluir. PJExtension (mais PJe). Disponível em: <https://pesquisas.tst.jus.br/upload/surveys/836288/files/Pr%C3%AAmio%20Cooperari%20-%20Detalhamento%20Iniciativa%20-%20fase%20vota%C3%A7%C3%A3o%20-%20148.pdf>. Acesso em: 20 maio 2021.

⁶⁶⁴ PRÊMIO Cooperari: estratégias para evoluir. Assistente virtual da Justiça do Trabalho – AVJT. [s. d.]. Disponível em: <https://pesquisas.tst.jus.br/upload/surveys/836288/files/Pr%C3%AAmio%20Cooperari%20-%20Detalhamento%20Iniciativa%20-%20fase%20vota%C3%A7%C3%A3o%20-%20119.pdf>. Acesso em: 20 maio 2021.

⁶⁶⁵ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, p. 30, 12 abr. 2021.

E também o sistema de inteligência artificial batizado por "Sofia" (Sistema de Orientação sobre Fatos e Indícios para o Auditor). Funciona como um corretor que auxilia o auditor ao escrever um texto, apontando possíveis erros e até sugerindo informações relacionadas às partes envolvidas ou ao tema tratado. Sofia cria alertas com dados como a validade de um CPF registrado pelo auditor, a existência e a validade de contratos de uma entidade, se há registro de óbito sobre determinada pessoa, e se o cidadão ou empresa está ou não cadastrado no sistema do TCU.⁶⁶⁶

E ainda o sistema identificado como "Monica" (Monitoramento Integrado para Controle de Aquisições). Traz informações sobre as compras públicas na esfera federal, incluindo os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, além do Ministério Público. O robô faz um trabalho mensal de obtenção de dados, com exceção das informações sobre pregões, que são atualizadas semanalmente. Além disso, a tecnologia permite que sejam feitas buscas rápidas por palavras-chave no objeto das aquisições.⁶⁶⁷

Ainda em âmbito federal, existem os sistemas de inteligência artificial implementados na Controladoria-Geral da União (CGU) que são:

A Controladoria-Geral da União (CGU) implantou um sistema para encontrar indícios de desvios na atuação de servidores.⁶⁶⁸

E a Controladoria-Geral da União (CGU) possui outro sistema baseado em inteligência artificial usado com o propósito de fiscalizar contratos e fornecedores. A ferramenta elabora uma análise de riscos, incluindo não somente o de corrupção, mas também de outros problemas, como a possibilidade de um fornecedor não cumprir o contrato ou fechar as portas.⁶⁶⁹

É o caso da proposta de Célia Ralha (UnB) e Carlos Silva (CGU), que em artigo de 2012 apresentaram um modelo de software baseado em inteligência artificial que, a partir da análise do conjunto de dados de compras públicas do portal ComprasNet, do governo federal, permite identificar a cartelização em processos licitatórios com confiabilidade média de 90%. A inteligência artificial, portanto, pode constituir ferramenta poderosa para alcançar diversos fins caros ao direito.⁶⁷⁰

Também no mesmo caminho inovador, o Ministério Público Federal já utiliza o sistema de inteligência artificial HALBert Corpus, que classifica os pareceres dados em *Habeas*

⁶⁶⁶ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, p. 30, 12 abr. 2021.

⁶⁶⁷ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, p. 30, 12 abr. 2021.

⁶⁶⁸ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, p. 30, 12 abr. 2021.

⁶⁶⁹ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, p. 30, 12 abr. 2021.

⁶⁷⁰ RALHA, Célia Ghedini; SILVA, Carlos Vinícius Sarmiento. A multi-agent data mining system for cartel detection in Brazilian government procurement. **Expert systems with applications**, v. 39, p. 11642-11656, 2012. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0957417412006343>. Acesso em: 16 abr. 2021.

Corpus quanto a sua admissibilidade (conhecimento, não conhecimento, se está prejudicado, etc) e mérito (concessão, denegação, sem exame de mérito, etc).⁶⁷¹ Diante desse cenário, acredita-se ter iniciado a curva de adoção tecnológica pelo Judiciário nacional (*innovation adoption life cycle*),⁶⁷² especialmente em relação à inteligência artificial. Ainda no Brasil, já existem diversos casos de utilização bem-sucedida de sistemas de inteligência artificial em órgãos públicos, entre os quais destacam-se no âmbito estadual:

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ) já utiliza a inteligência artificial em execuções fiscais, conforme reportagem televisiva de 10 de agosto de 2018. O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro já aplicou o sistema de inteligência artificial em mais de 7 mil processos de execução fiscal, com resultados milionários (arrecadando R\$ 32 milhões e economizando outros de R\$ 12 a 17 milhões aos cofres públicos em apenas 3 dias) e 1400% mais veloz que os servidores;⁶⁷³

O Ministério Público do Rio de Janeiro faz uso de sistemas de inteligência artificial que são utilizados para agilizar investigações e evitar a prescrição de crimes. A instituição tem 52 profissionais dedicados à área e está desembolsando R\$ 2,9 milhões em ciência de dados e inteligência artificial para coletar, armazenar e analisar grandes volumes de informações.⁶⁷⁴ No Estado do Paraná temos o sistema intitulado “PIÁ” sigla oriunda do nome Paraná Inteligência Artificial que é um programa de inteligência artificial focado na prestação de serviços à população. A plataforma e o aplicativo reúnem mais de 380 serviços do Governo em um só lugar e funcionam como canais de diálogo com o cidadão para atender suas demandas e reclamações. O “PIÁ” também tem integração bidirecional com ferramentas do governo federal e integração municipal.⁶⁷⁵

⁶⁷¹ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, p. 30, 12 abr. 2021.

⁶⁷² The diffusion of this new technology appears to follow the pattern of older general purpose innovations. In the course of modern history, the introduction of new technologies has often created initial resistance (think of modern assembly lines), initial diffidence (think of early mobile phones), visionary ideas (think of Bill Gates’ claims of bringing a PC in every house), a slow adoption at the beginning (even for electricity), with a mix of clear general benefits and specific costs (think of new energy sources), and finally a process of rapid and generalized adoption. Researchers often talk of a technology adoption lifecycle model: the first group of agents to use a new technology is called “innovators” (and they overcome technological or institutional or coordination barriers to the adoption of the new technology), followed by the “early adopters” (that are typically forward looking), the majority (that simply follows a process of rent maximization) and the “laggards” (that are relatively myopic). This leads to repeated processes of gradual and sometimes slow diffusion of new technologies, even when their net benefits for the society are large and generalized. With the new general purpose technology of the ICT field, cloud computing, the path of adoption is likely to be similar, though different national policies in support of its adoption may induce variable speed of diffusion in different countries (ETRO, Federico. The economics of cloud computing. **The IUP Journal of Managerial Economics**, v. 9, n. 2, p. 7-22, maio, 2011. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2018109>. Acesso em: 1 maio 2021).

⁶⁷³ VALE, Luís Manoel Borges do. A tomada de decisão por máquinas: a proibição, no direito, de utilização de algoritmos não supervisionados. In: NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique Santos; WOLKART, Erik Navarro (org.). **Inteligência artificial e direito processual**: os impactos da virada tecnológica no direito processual. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 633.

⁶⁷⁴ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, p. 30, 12 abr. 2021.

⁶⁷⁵ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, p. 30, 12 abr. 2021.

Com o mesmo objetivo, a ferramenta “Radar” do Tribunal de Justiça de Minas Gerais viabilizou o julgamento de 280 processos em menos de um segundo;⁶⁷⁶

Ainda há a ferramenta “Elis” do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco⁶⁷⁷, cuja engrenagem operacional agilizou a análise de milhares de execuções fiscais através de um sistema denominado whitebox (árvore decisória⁶⁷⁸). O sistema foi desenvolvido por uma equipe do Tribunal de Justiça de Pernambuco (TJPE) para acelerar a tramitação de processos, reduzindo para 15 dias o trabalho que 11 servidores levariam mais de um ano para concluir.⁶⁷⁹

Enquanto o projeto “Hércules” do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas, cujo escopo é promover o agrupamento de processos similares e, assim, proporcionar a produção automatizada de atos processuais.⁶⁸⁰

Como se pode observar, já há ampla compreensão, no setor público, das oportunidades que a IA oferece para aprimorar a oferta de serviços em diferentes setores, como tráfego urbano e saúde, bem como os desafios inerentes ao seu uso, especialmente os relacionados à transparência dos processos decisórios e à proteção de dados pessoais. Nesse sentido, reconhece-se que o Poder Público tem um papel importante na promoção da adoção da inteligência artificial, criando um ambiente habilitador para seu pleno desenvolvimento. Isso deve começar com a adoção de tecnologias de inteligência artificial responsáveis no setor público, de modo a melhorar a qualidade do serviço oferecido ao cidadão, promover uma interação transparente e eficiente, aumentar o nível de confiança do público no governo e gerar melhores resultados para os cidadãos. De fato, as tecnologias digitais baseadas em inteligência artificial criam oportunidades para explorar novos modelos de prestação de serviços, melhorar o gerenciamento de recursos por meio de gastos mais inteligentes e vincular o

⁶⁷⁶ VALE, Luís Manoel Borges do. A tomada de decisão por máquinas: a proibição, no direito, de utilização de algoritmos não supervisionados. *In*: NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique Santos; WOLKART, Erik Navarro (org.). **Inteligência artificial e direito processual: os impactos da virada tecnológica no direito processual**. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 633.

⁶⁷⁷ Faz análise dos requisitos da petição inicial, da CDA e até mesmo caso de prescrição da pretensão.

⁶⁷⁸ A árvore de decisão consiste de uma hierarquia de nós internos e externos que são conectados por ramos. O nó interno, também conhecido como nó decisório ou nó intermediário, é a unidade de tomada de decisão que avalia através de teste lógico qual será o próximo nó descendente ou filho. Em contraste, um nó externo (não tem nó descendente), também conhecido como folha ou nó terminal, está associado a um rótulo ou a um valor. Em geral, o procedimento de uma árvore de decisão é o seguinte: apresenta-se um conjunto de dados ao nó inicial (ou nó raiz que também é um nó interno) da árvore; dependendo do resultado do teste lógico usado pelo nó, a árvore ramifica-se para um dos nós filhos e este procedimento é repetido até que um nó terminal é alcançado. A repetição deste procedimento caracteriza a recursividade da árvore de decisão. No caso das árvores de decisão binária, cada nó intermediário divide-se exatamente em dois nós descendentes: o nó esquerdo e o nó direito. Quando os dados satisfazem o teste lógico do nó intermediário seguem para o nó esquerdo e quando não satisfazem seguem para o nó direito. Logo, uma decisão é sempre interpretada como verdadeira ou falsa. Deve ser mencionado que, restringimos a nossa descrição de divisão para árvores binárias, pois estas serão empregadas nesta tese. ZIEGHED, Djamel. **Mining Complex Data**. Switzerland: Springer, 2009.

⁶⁷⁹ BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, p. 30, 12 abr. 2021.

⁶⁸⁰ VALE, Luís Manoel Borges do. A tomada de decisão por máquinas: a proibição, no direito, de utilização de algoritmos não supervisionados. *In*: NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique Santos; WOLKART, Erik Navarro (org.). **Inteligência artificial e direito processual: os impactos da virada tecnológica no direito processual**. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 633.

investimento em programas e serviços aos resultados que eles produzem para os cidadãos, aumentando a responsabilidade e a confiança.

Assim, o ano de 2018 foi precursor para o desenvolvimento do uso da inteligência artificial no Poder Judiciário brasileiro, e a fase inicial de adoção passou a ser conhecida como *innovators*, em que um primeiro grupo de pessoas usa uma nova tecnologia, e cerca de 2,5% dos adotantes optam por adotá-la. A próxima gestão do Judiciário que agora se inicia, ciclo 2018-2020, possivelmente viverá a fase *early adopters*, com cerca de 13,5% de adoção. Na gestão seguinte do Judiciário, ciclo 2020-2022, acredita-se que a curva seguirá para o estágio *early majority*, com adoções que atingem cerca de 34% dos usuários.

Ocorre que os anos de 2020 e de 2021 foram completamente atípicos em decorrência da pandemia de Covid-19, que trouxe um sistema de frenagem ao desenvolvimento de tais mecanismos associados aos mecanismos de inteligência artificial, mas fomentou outros sistemas, como o trabalho em *home office*, novos sistemas de citações processuais por intermédio do e-mail e do WhatsApp, sustentações orais via vídeos gravados, gerando procedimentos diversos em todo território nacional.

Além do mais ficou constatada a fragilidade de toda a estrutura informatizada do Poder Judiciário brasileiro por ataques de *hackers* no Superior Tribunal de Justiça⁶⁸¹ e no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul^{682 683} e até mesmo no Supremo Tribunal Federal.⁶⁸⁴

Segundo Henrique Sperandio, os empregos de profissionais da área jurídica não serão substituídos pela robótica e pela inteligência artificial, mas vive-se uma nova revolução industrial, também denominada digital, a chamada revolução 4.0, razão pela qual se está próximo de passar por um processo de adaptações e tarefas profissionais, o que se configura como desafios da inteligência artificial para a profissão jurídica.

Não se trata da substituição do advogado, e sim da otimização de algumas de suas tarefas que sejam parametrizáveis liberando seu tempo para funções mais estratégicas. Esse movimento está alinhado com a demanda dos clientes por redução de custos. A necessidade de manutenção da qualidade de serviços por preços cada vez mais competitivos, aliada à pressão exercida por novos competidores, como grandes empresas de consultoria prestando serviços paralegais, representa um grande incentivo para que sejam encontradas formas alternativas da realização do trabalho dos advogados. Esse movimento corrobora a urgência pela busca de apoio na tecnologia que tem sido respondida, por várias legal techs, com sistemas inteligentes que utilizam IA. Assim como as máquinas trouxeram grandes

⁶⁸¹ De forma diversa, no dia 03/11/2020, a rede tecnológica do Superior Tribunal de Justiça foi atacada por *hackers* e teve suas atividades paralisadas. Foi emitida nota oficial de suspensão dos prazos processuais e de todas sessões desde o dia da invasão tecnológica até o dia 09/11/2020, na forma da Resolução STJ/GP nº 25, de 04/11/2020. Disponível em: www.conjur.com.br/dl/resolucao-suspensao-atividades-stj.pdf. Acesso em: 22 mar. 2021.

⁶⁸² BRITO, Paulo. Ransomware REvil está pedindo US\$ 5 milhões de resgate ao TJRS. O *ransomware* que atacou o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul teria sido o REvil, segundo fontes do CISO Advisor. Os cibercriminosos estariam pedindo o equivalente a US\$ 5 milhões em criptomoedas para fornecer as chaves que podem decodificar o conteúdo criptografado em servidores e estações de trabalho. O ataque teria começado por volta das 11h da manhã do dia 28 de abril de 2021. Funcionários que tentaram utilizar remotamente recursos na rede do tribunal descobriram que o conteúdo buscado não estava mais disponível – textos, imagens, modelos de documentos jurídicos, tudo havia sido criptografado. Eles passaram a ver uma tela azul com texto em inglês informando que deviam procurar uma nota de resgate no arquivo 34o0n-readme.txt: “All of your files are encrypted! Find 34o0n-readme.txt and follow instructions”. O especialista Maurício Correa, do Xlabs, empresa de cibersegurança do Rio Grande do Sul, suspeita que o ataque possa ter sido feito por meio do comprometimento de servidores de VPN não atualizados, como já aconteceu em outros países: “Há relatos de ataques a essas VPNs, de modo que depois os criminosos têm acesso a servidores que não estão expostos à internet, mas a uma VPN vulnerável, particularmente as não atualizadas da Citrix e da Fortinet”. Embora os fornecedores já tenham corrigido as vulnerabilidades, muitos clientes dessas e de outras VPNs, como a Pulse, deixaram de fazer atualizações e, por isso, elas permanecem vulneráveis aos ataques. BRITO, Paulo. Ransomware REvil está pedindo US\$ 5 milhões de resgate ao TJRS. Ciso Advisor, abr., 2021. Disponível em: <https://www.cisoadvisor.com.br/ransomware-revil-pede-us-5-milhoes-de-resgate-ao-tjrs/>. Acesso em: 1 maio 2021.

⁶⁸³ Resolução nº 003/2021-P, de 30/04/2021, da Corregedoria-Geral da Justiça do Estado do Rio Grande do Sul determinou a suspensão de todos os prazos processuais e administrativos por tempo indeterminado, por estar vedado o acesso remoto e o uso das estações de trabalho dentro da rede, ficando do sistema eThemis indisponível (JEC e JFAZ). RIO GRANDE DO SUL. Poder Judiciário. **Resolução nº 003/2021-P, de 30/04/2021**. Suspende prazos processuais e administrativos, em razão de instabilidade nos sistemas informatizados no poder judiciário [...]. Porto Alegre: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, 2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/aviso_manutencao/doc/resolucao-003-2021-P.pdf. Acesso em: 14 jun. 2021.

⁶⁸⁴ No dia 07/05/2021, por volta das 13 horas e 30 minutos, houve uma tentativa de invasão no sistema virtual do Supremo Tribunal Federal. Assim o Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Luiz Fux, editou a Portaria nº 72, de 07/05/2021, declarando a suspensão da contagem de prazos processuais e o prazo de vigência das sessões virtuais do Plenário e das Turmas do Supremo Tribunal Federal.

benefícios para produtos em geral, a IA poderá trazer transformações para o universo jurídico de diversas maneiras – como na redução de custo do acesso à informação, na forma como a lei é elaborada e publicizada ou na otimização do trabalho dos advogados.⁶⁸⁵

Em 30/09/2020, o presidente do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e Supremo Tribunal Federal (STF), o ministro Luiz Fux, destaca o seu interesse e foco na implantação da inteligência artificial em todas as searas associadas no Poder Judiciário: “Nós temos o objetivo maior de imprimir a força da inteligência artificial, da Justiça digital em todos os tribunais. Vamos tornar simples a atuação judicial e simplificar o acesso à justiça”.⁶⁸⁶

Em junho de 2020, o Conselho Nacional de Justiça apresentava 64 projetos de inteligência artificial já implementados em 47 Tribunais Pátrios, além da Plataforma Sinapses⁶⁸⁷ do Conselho Nacional de Justiça.⁶⁸⁸

O Conselho Nacional de Justiça tem centralizado todos os projetos associados à inteligência artificial com a possibilidade de fomentar investimentos em sistemas já existentes ou há novas propostas de resoluções de informática associadas ao processo judicial ao teor da

⁶⁸⁵ SPERANDIO, Henrique Raimundo do Carmo. **Desafios da inteligência artificial para a profissão jurídica**. 2018. 107 f. Dissertação (Mestrado Profissional) – Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas. São Paulo, 2018. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/23977/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Henrique%20Sperandio%20%20May%202018.pdf>. Acesso em: 1 maio 2021.

⁶⁸⁶ FUX reúne presidentes de tribunais e defende diálogo permanente no Judiciário. **Conselho Nacional de Justiça**, set., 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/fux-reune-presidentes-de-tribunais-e-defende-dialogo-permanente-no-judiciario/>. Acesso em: 2 maio 2021.

⁶⁸⁷ Em 2018, o CNJ firmou o Termo de Cooperação 42/2018 com o TJ/RO com o objetivo de nacionalizar a implementação da inteligência artificial no Brasil. Assim foi desenvolvido o sistema Sinapses é uma plataforma para desenvolvimento e disponibilização, em larga escala, de modelos de inteligência artificial por outros tribunais que poderão operá-las de forma independente, consumindo microsserviços. Dentre as funcionalidades presentes na Plataforma, podemos elencar as seguintes: treinamento supervisionado para modelos de machine learning (classificação de documentos, extração de texto); versionamento de modelos, auditabilidade dos modelos; interface para importar datasets; ambiente multi-tenant; aprendizado por reforço. Os seguintes modelos estão sendo desenvolvidos no ambiente da Plataforma: 1) Movimento Inteligente: tem por finalidade sugerir o movimento que será aplicado no despacho (gratuidade de justiça, mero expediente, dentre outros); 2) Prevenção: identifica casos possíveis de prevenção; 3) Similaridade processual: identifica similaridade entre documentos, a partir de um documento escolhido; 4) Acórdão Sessões: identifica e extrai partes de um acórdão, como ementa, relatório e voto; 5) Gerador de texto jurídico (autocomplete); 6) Sumarizador: realiza resumos customizados de textos, reduzindo conforme o parâmetro recebido; 7) Triagem de Grande Massa: classifica as petições iniciais de acordo com temas pré-estabelecidos; 8) Verifica Petição: classifica um documento, informando se constitui ou não uma petição inicial.

⁶⁸⁸ COELHO, José Leovigildo. **Inteligência Artificial. Tecnologia aplicada à gestão dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário Brasileiro**. FGV Conhecimento. Centro de Inovação Administração e Pesquisa do Judiciário, 2019.

Resolução Conselho Superior Justiça do Trabalho nº 185, de 24 de março de 2017 (republicada em 26/02/2021).⁶⁸⁹

Segundo Dierle Nunes, o Brasil é um precursor da digitalização de processos, algo que é uma rica fonte para a inteligência artificial, mas tal acervo ainda não está sendo utilizado como deveria. Para ele, a utilização da inteligência artificial é algo irrefreável, sendo que impõe a ruptura à neofobia e ainda defende uma nova forma de peticionar frente ao juízo, inclusive com a introdução de petição de QR Code e com mecanismos gráficos.⁶⁹⁰

O uso constante da inteligência artificial nos serviços especializados de advogados práticos e associados à toda área jurídica e até mesmo no processo de formalização da decisão caracteriza a figura da disrupção, uma vez que, sem dúvida, a prática jurídica em todo o mundo já é afetada há algum tempo pelo impacto global e generalizado das tecnologias da informação, que têm facilitado muito o trabalho intelectual dos profissionais do direito. Não obstante todos esses benefícios e o novo horizonte de oportunidade que abriu em relação ao acesso à justiça, algumas ponderações precisam ser realizadas.

Para Rodrigo Fux⁶⁹¹, as novas tecnologias são ferramentas poderosas de aprimoramento, caracterizam uma nova onda a serviço na “luta pelo acesso à Justiça”. A tecnologia apresenta uma virtuosa faceta capaz de fornecer soluções que ganha ainda mais força com os avanços da inteligência artificial, que já foi sentida em escala mundial. Tanto que se tem em andamento um projeto de pesquisa (Global Access to Justice Project) que busca empreender, sob a coordenação geral de Bryant Garth, entre outros, uma contemporânea investigação mundial sobre o acesso à Justiça à semelhança do que fizeram no “Projeto de Florença”.⁶⁹²

O crescimento das plataformas de ODR aliado ao oferecimento de métodos consensuais em fases precoces do conflito no espaço virtual dos próprios tribunais deu mais independência às partes para resolverem seus conflitos sem assistência jurídica. Nesse sentido,

⁶⁸⁹ BRASIL. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Coordenadoria Processual. **Resolução CSJT N° 185, de 24 de março de 2020**. Dispõe sobre a padronização do uso, governança, infraestrutura e gestão do Sistema Processo Judicial Eletrônico instalado na Justiça do Trabalho e dá outras providências. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/102716/2017_res0185_csjt_rep04.pdf?sequence=21&isAllowed=y. Acesso em: 19 out. 2021.

⁶⁹⁰ NUNES, Dierle. Virada tecnológica no direito processual (da automação à transformação): seria possível adaptar o procedimento pela tecnologia. In: NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique Santos; WOLKART, Erik Navarro (org.). **Inteligência artificial e direito processual: os impactos da virada tecnológica no direito processual**. Salvador: JusPodivm, 2021.

⁶⁹¹ FUX, Rodrigo. As inovações tecnológicas como (mais uma) onda renovatória de acesso à justiça. In: FUX, Luiz; ÁVILA, Henrique; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coord.). **Tecnologia e justiça multiportas**. Indaiatuba: Foco, 2021. p. 117.

⁶⁹² GLOBAL ACCESS TO JUSTICE PROJECT. [2021?]. Disponível em: <https://globalaccesstojustice.com/global-access-to-justice/?lang=es>. Acesso em: 26 jul. 2021.

uma das mais duras críticas feitas pela doutrina especializada no assunto é a questão da desnecessidade de aconselhamento por um advogado.⁶⁹³

George Applebey ressalta que a opção por uma “autorrepresentação” a partir de uma estimativa excessivamente confiante das próprias habilidades ou a falta de escolha devido à pressão financeira pode ter repercussões com danos em razão do desconhecimento ou má compreensão do Direito. Applebey também observa que, no sistema do Common Law, a ausência de representação é bem menos frequente do que no Civil Law.⁶⁹⁴

Outra preocupação constante é que a incorporação de novas tecnologias aos tribunais seja acompanhada de uma normatização, tendo em vista conferir maior segurança jurídica e uma orientação adequada sobre o uso dessas ferramentas tanto por parte do Judiciário como dos jurisdicionados. Não obstante, esse tipo de reforma geralmente ocorre em um ritmo muito mais lento.⁶⁹⁵

Como já referido por McIntyre, Anna Olijnyk e Kieran Pender a pandemia de Covid-19 foi o elemento externo que acelerou, consideravelmente, não apenas a rapidez de incorporações dessas tecnologias como também incentivou a elaboração de guias, recomendações e normas internas em diversos tribunais pelo mundo.⁶⁹⁶ Certamente, tais mecanismos de mudanças só foram possíveis com a implementação de sistemas envoltos na inteligência artificial. Nesse âmbito, de acordo com Paolo Moro,

il più importante fattore di cambiamento globale nelle professioni legali dell'era contemporanea è dato dall'irruzione dell'intelligenza artificiale nelle prestazioni specializzate dei giuristi pratici.

Il professionista legale, impegnato in settori disciplinari i cui confini appaiono ormai labili, deve affrontare i problemi del diritto globale e sconfinato, che oggi è dominato dalla lex informatica, prodotta sempre più diffusamente dalle clausole dei contratti telematici predisposti dalle imprese digitali e dagli arbitrati coordinati e diretti dalle grandi law firms internazionali. Indubbiamente, la pratica giuridica in tutto il mondo risente già da tempo dell'impatto globale e diffuso delle tecnologie dell'informazione, che hanno agevolato gran parte dell'opera intellettuale dei professionisti del diritto, tanto da diventare ormai una routine quotidiana. Tuttavia, la diffusione di agenti software o dispositivi hardware basati sull'intelligenza artificiale è aumentato notevolmente negli ultimi anni, soprattutto nel Nord America e in Europa, ed appare

⁶⁹³ ANDRADE, Juliana Loss de. Online Courts: panorama e reflexões. In: FUX, Luiz; ÁVILA, Henrique; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coord.). **Tecnologia e justiça multiportas**. Indaiatuba: Foco, 2021. p. 281.

⁶⁹⁴ APPLEBEY, George. Justice without Lawyers?: Litigants in Person in the English Civil. **18 Holdsworth Law Review**, 1997. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/holdslr18&div=10&id=&page=>. Acesso em: 16 mar. 2021.

⁶⁹⁵ ANDRADE, Juliana Loss de. Online Courts: panorama e reflexões. In: FUX, Luiz; ÁVILA, Henrique; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coord.). **Tecnologia e justiça multiportas**. Indaiatuba: Foco, 2021. p. 282.

⁶⁹⁶ MCINTYRE, Joe; OLJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia. *Australian Public Law*, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

sempre più diffuso e rilevante negli studi professionali e nel sistema giudiziario, oltre che nelle imprese private e nella pubblica amministrazione.⁶⁹⁷

Uma reflexão que deve ser mensurada é o acesso da população a uma conexão de internet adequada, pois, mesmo que dados revelem um crescimento no número de domicílios conectados à internet, ainda há o percentual de 17,3%⁶⁹⁸ sem qualquer tipo de conexão. Tal percentual, como referido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), representa que, em 2019, 12,6 milhões de domicílios ainda não tinham internet. Os motivos apontados foram falta de interesse (32,9%), serviço de acesso caro (26,2%) e o fato de nenhum morador saber usar a internet (25,7%). Vale referir que ter conexão ainda não é sinônimo de uma internet suficiente satisfatória e também que não basta ter acesso à conexão de internet se não tiver os acessórios necessários para o seu uso de forma adequada.

O acesso à rede de internet é algo que deve ser amplamente discutido, tanto que, para alguns países, já é visto como um direito fundamental e apontado por Marina Pietrangelo como sendo um direito de não exclusão social:

In una società imperniata sulle reti economiche e sociali il diritto di accesso assume un ruolo dirimente, perché «quanto maggiore è la quantità di comunicazione quotidiana e di esperienza vissuta che si svolge nei mondi virtuali del cyberspazio, tanto maggiore è il rilievo che assume la questione dell'accesso e del diritto di non esclusione».⁶⁹⁹

Enquanto a maioria dos países estão focada no desenvolvimento da internet para toda a sociedade, aqui no Brasil, houve o ingresso de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) no Supremo Tribunal Federal (STF) para barrar uma lei que prevê o repasse de R\$ 3,5 bilhões do Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (FUST) a estados e municípios. O repasse seria para instalar internet em escolas da rede pública.

O presidente da República, Jair Bolsonaro, acionou o Supremo Tribunal Federal (STF) contra a Lei 14.172/2021, que prevê o repasse de R\$ 3,5 bilhões pela União aos estados e ao Distrito Federal, no prazo de 30 dias após sua publicação, para a garantia de acesso à internet, com fins educacionais, aos alunos e aos professores da educação básica pública. O projeto de lei foi vetado por Bolsonaro, mas o veto foi derrubado pelo Congresso Nacional e agora o chefe do Executivo federal questiona a norma no STF por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade (e-ADI) 6926. Para o presidente, a

⁶⁹⁷ MORO, Paolo. Intelligenza artificiale e professioni legali. La questione del método. **Journal of Ethics and Legal Technologies**, Padova, v. 1, May, 2019.

⁶⁹⁸ PESQUISA mostra que 82,7% dos domicílios brasileiros têm acesso à internet. 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/mcom/pt-br/noticias/2021/abril/pesquisa-mostra-que-82-7-dos-domicilios-brasileiros-tem-acesso-a-internet>. Acesso em: 1 jun. 2021.

⁶⁹⁹ PIETRANGELO, Marina. **Acesso a Internet: un diritto ancora diseguale? Accesso a Internet e neutralità della rete fra principi costituzionali e regole europee**. Roma: Aracne Editrice, 2017. p. 25.

imposição, de iniciativa parlamentar, afronta o devido processo legislativo, pois interfere na gestão material e de pessoal da Administração Pública. Na avaliação de Bolsonaro, o programa instituído não se implementa pelos fluxos administrativos já existentes, mas demanda reorganização dentro dos órgãos competentes, representando interferência em suas atribuições regulares. Revela-se, assim, a seu ver, a necessidade de que a matéria seja tratada em diploma de iniciativa do chefe do Executivo Federal. A norma questionada, segundo o presidente, também viola as condicionantes fiscais para expansão de ações governamentais no curso da atual pandemia, fixadas tanto nas Emendas Constitucionais 106/2020 e 109/2021 quanto na Lei Complementar 173/2020, e desrespeita o limite de gastos estabelecido pela Emenda Constitucional 95/2016, o que interferirá na estruturação e custeio de ações governamentais de acesso à educação adotadas no contexto da pandemia.⁷⁰⁰

Analogicamente falando, não adianta ter um veículo moderníssimo nas mãos das pessoas, se não tiverem combustível ou nem mesmo souberem como acionar a máquina. Nesse sentido, antes mesmo de a inteligência artificial ser implementada, em diversos países, houve a preparação dos profissionais e até mesmo da sociedade.

Em contrapartida, aparentemente, aqui no Brasil, o uso da inteligência artificial é algo pouco divulgado, o que, quando descoberto, traz de rompante o temor dos seus efeitos para o sistema como um todo, ficando diversas classes profissionais com receio de serem substituídas por sistemas robóticos de inteligência artificial.

4.2 O TEMOR FRENTE À INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

A inteligência artificial, por ser um elemento de disrupção, traz consigo o tabu de que “todo o ser humano tem medo do desconhecido: o que é desconhecido gera medo e insegurança, por ser indefinível, imprevisível e incontrolável”⁷⁰¹. Associado a tal medo, ainda há o temor da perda do seu ofício laboral, gerando mais incertezas e preocupações, em especial às profissões diretamente associadas aos reflexos da inteligência artificial, entre as quais está o ofício da advocacia.

Há o discurso de que aqueles que perderem os seus ofícios por terem sido substituídos por máquinas com inteligência artificial estarão abrindo mercado para novos profissionais habilitados que atuam com os algoritmos decisórios. Porém essa oxigenação e permuta para a classe da advocacia não irá ocorrer porque o advogado dificilmente terá cabedal de conhecimento para outro ofício. Como exemplo disso, cita-se a simples digitalização dos

⁷⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. e-ADI 6926. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp>. Com o seguinte código 3WGZ96RE30. [2021?]. Acesso em: 7 jul. 2021.

⁷⁰¹ FLORES, Sanchez. *Enfermagem Perioperatória*: da filosofia à prática dos cuidados. Lisboa: Lusodidacta, 2012.

processos, que já deixou inúmeros “advogados correspondentes” sem uma das suas atividades, que era a consulta processual nos guichês dos cartórios forenses.

Em alguns países, os procedimentos de inteligência artificial suprem etapas inteiras até então feitas por advogados, uma vez que há a possibilidade da atuação dos envolvidos sem a necessidade da contratação de um advogado constituído. Tal preocupação é uma realidade para os profissionais da área, inclusive para Ordem dos Advogados do Brasil. Nesse contexto, “a OAB iniciará um trabalho de preparação da autorregulamentação do uso de inteligência artificial (IA), incluindo ferramentas de *bots* (robôs virtuais) no exercício do Direito, em face do uso cada vez mais recorrente da tecnologia na advocacia e dos impactos ainda não devidamente dimensionados.”⁷⁰²

Em outros países, é incontestável a expansão das soluções das *lawtechs/legaltechs* (LT): *startups* voltadas para a criação de soluções jurídicas.

Nos últimos anos, no entanto, o número das mesmas cresceu significativamente, e novos ramos começaram a ser explorados. A inteligência artificial tem sido direcionada para monitorar dados públicos, fazer juízos preditivos das decisões judiciais, automatizar petições, pronunciamentos judiciais, contratos e demais documentos jurídicos, contatar profissionais do Direito para diligências específicas, propor resolução *on-line de conflitos*, compilar dados e aplicar a estatística ao Direito. Para aqueles que ainda não têm contato direto com as inovações trazidas pelas LTs, o petição produzido unicamente pela inteligência artificial pode parecer algo distante, tanto quanto uma sentença assim proferida. Contudo, já há algoritmos utilizados por grandes escritórios de advocacia no Brasil e no mundo, em especial os de trato da litigância massiva, que são capazes de sugerir a redação completa de petições. Da mesma forma, alguns sistemas prometem fazer a análise narrativa das mesmas e, em julgamento da demanda, elaborar um esboço da sentença referente ao conflito em apreço, muitas vezes, neste último caso, negligenciando-se grandes riscos.⁷⁰³

As novas tecnologias devem ser recebidas com dois prismas, além do entusiasmo oriundo de todas as vantagens decorrentes: a cautela para criar uma gama social alienada a essa transformação social e da ausência das relações interpessoais nos procedimentos mediados pela inteligência artificial.

Na Itália, a conscientização com o propósito de alinhar e sistematizar a sociedade faz com que o trabalho com a inovação tecnológica seja constante:

⁷⁰² NUNES, Dierle; RUBINGER, Paula Caetano; MARQUES, Ana Luiza. Os perigos do uso da inteligência artificial na advocacia. *Consultor Jurídico*, jul. 2018. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-09/opiniao-perigos-uso-inteligencia-artificial-advocacia>. Acesso em: 28 jun. 2021.

⁷⁰³ NUNES, Dierle; RUBINGER, Paula Caetano; MARQUES, Ana Luiza. Os perigos do uso da inteligência artificial na advocacia. *Consultor Jurídico*, jul. 2018. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-09/opiniao-perigos-uso-inteligencia-artificial-advocacia>. Acesso em: 28 jun. 2021.

CONOSCENZA E INNOVAZIONE LE CHIAVI PER IL FUTURO LA RAPIDITÀ DEL CAMBIAMENTO IN ATTO NEL MONDO SCIENTIFICO, TECNOLOGICO E PRODUTTIVO SI INTRECCIA CON L'EVOLUZIONE DEL CONTESTO SOCIALE. INDUSTRIA 4.0 RAPPRESENTA UNA VERA RIVOLUZIONE INDUSTRIALE, CHE RICHIEDE RISPOSTE ARTICOLATE. L'EMILIA-ROMAGNA INVESTE IN COMPETENZE, RICERCA E TECNOLOGIA. E infine, eccoci a Industria 4.0, o meglio, a Industria x.0 per indicare la rapidità del cambiamento in atto.

Industria x.0 è innanzitutto un incrocio di scienza e tecnologie. Da una parte lo straordinario sviluppo delle scoperte che hanno attraversato il Novecento sull'infinitamente piccolo, la fisica dei quanti, la ricerca sulla luce e sulle radiazioni, da cui discendono le tecnologie del digitale, la nuova scienza dei materiali, la capacità di gestire ed applicare masse inaudite di dati. Dall'altra, la ricerca sulle origini della vita, sul sequenziamento del genoma umano, sulle dinamiche cellulari, sul funzionamento dei sistemi neurali e quindi del "cervello", fino alla ricerca del significato biologico della creatività umana. Dagli incroci fra questi pilastri della scienza contemporanea, fisici e biologici, nascono le nuove scienze che sviluppano intelligenza artificiale o "intelligenza aumentata", come oggi si disse enfatizzando quanto tali nuove tecnologie non debbano essere intese come alternative al lavoro umano, ma come moltiplicative della capacità produttiva delle persone. Le ricadute industriali di questi lunghi, anzi lunghissimi, percorsi scientifici hanno disposto l'utilizzo di tecnologie che, tuttavia, debbono trovare condizioni sociali per divenire strumenti di crescita della singola impresa e del sistema produttivo nel suo insieme. Le condizioni sociali a cui ci riferiamo non sono solo le opportunità di domanda per nuovi prodotti – si pensi ai nuovi business nati negli ultimi anni dallo sviluppo dei telefoni cellulari – ma quelle trasformazioni connesse ai grandi fenomeni politici, come il crollo dell'Unione sovietica che ha portato al superamento di quel regime di separazione fra paesi occidentali, paesi orientali e terzo mondo che aveva segnato tutta la seconda parte del Novecento.⁷⁰⁴

Na Europa, em abril de 2019, houve a implantação da Digital Innovation Hub (Dih) por meio de uma iniciativa do público e privado e com financiamento da União Europeia⁷⁰⁵ ao abrigo do acordo de subvenção n.º 00847927:

Diante desse processo de revolução tecnológica chamado Indústria 4.0 passamos a ter um novo problema que consiste na possibilidade das empresas de médio e pequeno porte em acompanhar tais transformações, sob pena de serem eliminadas do mercado ou absorvidas pelas empresas de maior porte. Nesse contexto, surge o Dih, que consiste em um plano de governo de criar um sistema de "centrais de competência". Atualmente, em toda Europa, o desafio consiste na possibilidade de que as empresas de médio e pequeno porte tenham acesso à quarta revolução industrial. Assim urge a necessidade de ajudar as companhias para se tornarem mais competitivas com desenvolvimento dos seus negócios, a melhora nos seus processos de distribuição, aprimoramento dos seus produtos e serviços usando tecnologias digitais. Se tem o escopo de permitir o acesso à expertise e no suporte da tecnologia e testar novos experimentos com inovações digitais.

Para tanto, a Dih conta com uma ideia de cooperação (incluindo organizações tipo universidades, indústrias incubadoras e agências governamentais)⁷⁰⁶.

⁷⁰⁴ TANNIOIA, Giuseppe; MONGA, Raffaella. Indústria 4.0, La Nuova Rivoluzione Industriale. *Ecoscienza*, n. 6, 2017.

⁷⁰⁵ DIHELP. Disponível em: www.dihelp.eu/. Acesso em: 29 jun. 2021.

⁷⁰⁶ DIHELP. Disponível em: www.dihelp.eu/. Acesso em: 11 set. 2019.

Surge, assim, a figura do Digital Innovation Hub Enhanced Learning Platform (DIHELP), que tem o propósito de ofertar orientação e treinamento para 30 centros de inovação digital (Digital Innovation Hubs) para desenvolver e/ou expandir suas atividades por um período de nove meses em 17 países diferentes para participarem de um novo programa de treinamento financiado pela EU.⁷⁰⁷ Esse novo sujeito tem a finalidade de favorecer o diálogo entre a empresa e o sistema público e a oferta de tecnologia e de finanças. Tem-se pleno conhecimento de que os cidadãos e as empresas de pequeno e médio porte que não estiverem prontos para esse novo processo de inovação tecnológica causarão efeitos nefastos à sociedade. De forma antagônica, no Brasil, a inteligência artificial é algo que já faz parte dos Tribunais Pátrios, mas ainda é algo velado e não difundido entre os profissionais da área, o que acarretará, quando necessário, uma corrida atabalhoada e, muitas vezes, ineficaz.

Enquanto isso, no Brasil, empresas já buscam navegar nesse oceano ainda azul⁷⁰⁸, como a empresa Hurst Capital Ltda⁷⁰⁹, que, mesmo sendo uma empresa com foco em investimento no mercado nacional, fez surgir uma polêmica sobre o seu robô Valentina e sua aplicabilidade na seara da Justiça Federal Especializada na Área do Direito do Trabalho. De imediato o Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB Nacional) e a OAB Seccional do Rio de Janeiro (OAB/RJ) apresentaram repúdio público ao robô, por afronta ao Artigo 133 da Constituição Federal⁷¹⁰ e o Artigo 1º do Estatuto da Advocacia⁷¹¹.

Acerca do lançamento de um robô, pela empresa Hurst, para defender trabalhadores na Justiça do Trabalho. Segundo informações contidas na matéria, estariam eliminados riscos com pagamento de custas processuais e de honorários decorrentes do ingresso de ações trabalhistas. "Com o lançamento no mercado de um robô chamado Valentina", a empresa prestaria serviços de atendimento eletrônico aos trabalhadores, além de tirar dúvidas sobre direitos trabalhistas. No perfil do robô no Facebook, "ValentinaRoboDoTrabalhador", além de assumir que não é advogada, Valentina afiança que pode "comprar a briga", assumindo os custos processuais e "devolvendo os valores devidos em razão de lesões trabalhistas", ficando com uma pequena taxa por conta desta atuação. O gerente da Hurst afirma, ainda, que a empresa

⁷⁰⁷ DIHELP Academy: new training programme for 30 Digital Innovation Hubs. 2019. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/news/dihelp-academy-new-training-programme-30-digital-innovation-hubs>. Acesso em: 29 jun. 2021.

⁷⁰⁸ O CONCEITO de oceano azul abrange o mercado desconhecido, onde não há concorrência, onde não há briga. Isso porque essas empresas ainda não existem. A demanda é criada pelo novo negócio, que desenvolve um novo mercado, sem concorrentes, com crescimento e lucro abundante. *In*: KIM, Chan; MAUBORGNE, Renne. A estratégia do oceano azul. Rio de Janeiro: Campus. 2016.

⁷⁰⁹ Disponível em: <https://hurst.capital/about>. Acesso em: 28 jun. 2021.

⁷¹⁰ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Art. 133. O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

⁷¹¹ BRASIL. Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Art. 1º São atividades privativas de advocacia: I - a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais; II - as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas.

oferece, por meio do robô Valentina, uma solução completa, adquirindo os direitos patrimoniais do empregado, para agir em seu nome administrativa e judicialmente.⁷¹²

A Hurst Capital Ltda assim respondeu para o IAB Nacional e a OAB/RJ:

A propósito da Nota Conjunta do Instituto dos Advogados Brasileiros – IAB Nacional e da OAB Seccional do Rio de Janeiro – OAB/RJ, expedida na data de hoje, sobre seu robô Valentina, o qual configuraria substituição de advogados na defesa de trabalhadores na Justiça do Trabalho, que não exerce qualquer atividade privativa de advogado, seja consultoria, assessoria ou direção jurídica.

A Hurst entende que inovações tecnológicas podem ser mal compreendidas e causar certa polêmica no início, mas acredita fortemente que sua tecnologia facilita o acesso à Justiça, com a atuação salutar dos advogados, que são indispensáveis, e em benefício ao desafogamento do Poder Judiciário.⁷¹³

Além do robô Valentina, que teria entre um dos seus escopos auxiliar o acesso à justiça⁷¹⁴ há ainda outros robôs. O Haroldo, que é voltado para o direito do consumidor; o Leopoldo, com foco em tributário; o Caause, uma plataforma que ajuda pessoas a se agregarem, coletarem dinheiro e contratarem advogados para acessar à Justiça.⁷¹⁵

A Ordem dos Advogado do Brasil fundamenta toda a sua irresignação com base no artigo 133 da Constituição Federal de 1988, cujo texto refere que, salvo exceções previstas em lei, o advogado é indispensável à administração da justiça, cabendo somente a ele o ato de postular perante as instâncias judiciárias como forma de se garantir aos cidadãos defesa técnica e respeito a seus direitos fundamentais.

Atualmente, conforme o Conselho Federal da OAB, há um total de 1.220.576 advogados inscritos na OAB e, obviamente, que substituir uma gama de competências até então exercidas exclusivamente por sistemas robóticos que atuam por meio de inteligência artificial faria surgir um mar de profissionais ociosos e desempregados.⁷¹⁶

Nesse sentido, ao se permitir que o peticionamento seja todo ele construído por uma inteligência artificial que, não necessariamente será programada por um advogado, nos deparamos com, na melhor das hipóteses, a relativização do *ius postulandi*.

⁷¹² A ADVOCACIA é atividade privativa de advogados e advogadas. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/nota-iab-oab-robo.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2021.

⁷¹³ REPOSTA à nota conjunta do IAB e da OAB/RJ. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/nota-hurst-robo.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2021.

⁷¹⁴ REPOSTA à nota conjunta do IAB e da OAB/RJ. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/nota-hurst-robo.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2021.

⁷¹⁵ ENTIDADES de advogados reagem a robô que ajuda em ações trabalhistas. **Consultor Jurídico**, jul., 2018. Inteligência Artificial. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-01/entidades-advogados-reagem-robo-ajuda-acoes-trabalhistas>. Acesso em: 28 jun. 2021.

⁷¹⁶ SANTOS, Rafa. Pela primeira vez na história, número de advogadas supera o de advogados. **Consultor Jurídico**, abr., 2021. Dado histórico. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-abr-27/numero-advogadas-supera-advogados-vez-brasil>. Acesso em: 28 jun. 2021.

Destarte, essencial que, acompanhando a evolução tecnológica no Direito, haja um estudo crítico a esse respeito, a fim de que não se permita a relegação da atividade do advogado a um segundo plano, tornando-o mero coadjuvante do procedimento. O desenvolvimento desregulado da inteligência artificial pode fazer com que advogados de uma determinada área passem de juristas para “operadores de sistemas jurídicos”, resultando em um significativo empobrecimento da profissão, além dos evidentes prejuízos que a ausência de efetiva análise por parte de um profissional do Direito poderá ocasionar às partes sem olvidar a possível responsabilização pelos serviços realizados pelos algoritmos.⁷¹⁷

É evidente que o uso da inteligência artificial nos sistemas associados aos serviços do Poder Judiciário e nos escritórios de advocacia é algo inevitável e uma questão meramente temporal, mas um dos pontos nevrálgicos é como isso irá ocorrer. Para Dierle José Coelho Nunes,

é inegável que através desses sistemas encontra-se potencial solução administrativa para o passivo massivo do Judiciário. A dúvida é se é possível considerar que haverá, nesses casos, respeito ao devido processo constitucional e aos direitos fundamentais dos cidadãos. Aparentemente, enquanto ferramenta patrocinada por empresas de grande poder aquisitivo, há indícios de que o setor privado poderá se aproveitar de uma falha do serviço público para reduzir eventuais prejuízos, abusando, por exemplo, de situações não atribuíveis ao demandante, como a excessiva morosidade do Judiciário, para obter acordos mais vantajosos para si, em detrimento do direito do jurisdicionado.⁷¹⁸

Recentemente, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) definiu, por intermédio da Resolução nº 332/2020⁷¹⁹ e da Portaria nº 271/2020⁷²⁰, alguns critérios a serem observados pelos tribunais em seus projetos de implantação da inteligência artificial, consolidando a presença e atuação dos algoritmos no Poder Judiciário Brasileiro, uma vez que já é uma realidade. Tais critérios se estruturam em cinco eixos: 1) compatibilidade com os direitos fundamentais, visando à promoção da igualdade, da liberdade e da justiça, bem como para garantir e fomentar a dignidade humana; 2) atendimento a critérios éticos de transparência, previsibilidade, possibilidade de auditoria e garantia de imparcialidade; 3) preservação da igualdade, da não discriminação, da pluralidade, da solidariedade e do julgamento pelas decisões judiciais; 4) exigência de que os dados utilizados no processo de aprendizado de

⁷¹⁷ NUNES, Dierle; RUBINGER, Paula Caetano; MARQUES, Ana Luiza. Os perigos do uso da inteligência artificial na advocacia. **Consultor Jurídico**, jul. 2018. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-09/opiniaopergigos-uso-inteligencia-artificial-advocacia>. Acesso em: 28 jun. 2021.

⁷¹⁸ NUNES, Dierle; RUBINGER, Paula Caetano; MARQUES, Ana Luiza. Os perigos do uso da inteligência artificial na advocacia. **Consultor Jurídico**, jul. 2018. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-09/opiniaopergigos-uso-inteligencia-artificial-advocacia>. Acesso em: 28 jun. 2021.

⁷¹⁹ BRASIL. **Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020**. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 29 jun. 2021.

⁷²⁰ BRASIL. **Portaria nº 271, de 04 de dezembro de 2020**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3613>. Acesso em: 29 jun. 2021.

máquina sejam provenientes de fontes seguras, preferencialmente governamentais, passíveis de serem rastreados e auditados; 5) proteção dos dados contra riscos de destruição, modificação, extravio, acessos e transmissões não autorizadas, sendo preservada a privacidade dos usuários (trazendo, aqui, a necessidade de observância das Leis n.ºs. 13.709/2018 e 13.853/2019 e, no âmbito da Justiça do Trabalho, do Ato Conjunto n.º 4/TST.CSJT.GP, de 12/3/2021).

As considerações do Conselho Nacional de Justiça expressos na Resolução n.º 332, de 21 de agosto de 2020, apontam cláusulas abertas que evidenciam como deve ser o emprego da inteligência artificial e os seus algoritmos no Poder Judiciário, mas não refere como será feito e efetivado no mundo pragmático. A Resolução n.º 332, de 21 de agosto de 2020⁷²¹ que versa sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário Brasileiro assim apresenta as suas considerações preliminares para fundamentar a sua constituição:

- Que a Inteligência Artificial, ao ser aplicada no Poder Judiciário, pode contribuir com a agilidade e coerência do processo de tomada de decisão;
- Que no desenvolvimento e na implantação da Inteligência Artificial, os tribunais deverão observar sua compatibilidade com os Direitos Fundamentais;
- Que a Inteligência Artificial aplicada nos processos de tomada de decisão deve atender a critérios éticos de transparência, previsibilidade, possibilidade de auditoria e garantia de imparcialidade e justiça substancial;
- Que as decisões judiciais apoiadas pela Inteligência Artificial devem preservar a igualdade, a não discriminação, a pluralidade, a solidariedade e o julgamento justo, com a viabilização de meios destinados a eliminar ou minimizar a opressão, a marginalização do ser humano e os erros de julgamento decorrentes de preconceitos;
- Que os dados utilizados no processo de aprendizado de máquina deverão ser provenientes de fontes seguras, preferencialmente governamentais, passíveis de serem rastreados e auditados;
- Que no seu processo de tratamento, os dados utilizados devem ser eficazmente protegidos contra riscos de destruição, modificação, extravio, acessos e transmissões não autorizadas;
- Que o uso da Inteligência Artificial deve respeitar a privacidade dos usuários, cabendo-lhes ciência e controle sobre o uso de dados pessoais;
- Que os dados coletados pela Inteligência Artificial devem ser utilizados de forma responsável para proteção do usuário;
- Que a utilização da Inteligência Artificial deve se desenvolver com vistas à promoção da igualdade, da liberdade e da justiça, bem como para garantir e fomentar a dignidade humana;
- Que conforme o contido na Carta Europeia de Ética sobre o Uso da Inteligência Artificial em Sistemas Judiciais e seus ambientes;
- Que pela ausência, no Brasil, de normas específicas quanto à governança e aos parâmetros éticos para o desenvolvimento e uso da Inteligência Artificial;

⁷²¹ BRASIL. **Resolução n.º 332, de 21 de agosto de 2020**. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 29 jun. 2021.

Que pelas inúmeras iniciativas envolvendo Inteligência Artificial no âmbito do Poder Judiciário e a necessidade de observância de parâmetros para sua governança e desenvolvimento e uso éticos.⁷²²

Na forma expressa na Portaria nº 271, de 4 dezembro de 2020⁷²³, firmada por Luiz Fux, que regulamenta o uso de Inteligência Artificial no âmbito do Poder Judiciário, está expresso, no seu Artigo 14, que os tribunais têm o dever realizar treinamento de seus colaboradores para o uso adequado da plataforma de inteligência artificial, enquanto que tais procedimentos ainda estão reservados aos serventuários.

A inteligência artificial é uma realidade incontestável, mas a Ordem dos Advogados do Brasil está em estado letárgico na tutela aos advogados brasileiros, e isso é algo a ser relevado como crucial na fala de José Américo Leite Filho⁷²⁴ pela entidade de classe: “o uso de inteligência artificial é importante para o Direito e uma tendência global, ‘mas é preciso assegurar que isso não represente uma industrialização do uso da Justiça em detrimento da possibilidade de ajustes e acordos que não sobrecarreguem os tribunais e as empresas’”.⁷²⁵ Na mesma direção, Claudio Lamachia refere estar preocupado que as recentes ferramentas, como os robôs virtuais, vendam como grande vantagem a dispensa da atuação de advogados:

Não somos contra o desenvolvimento tecnológico e temos consciência de que ele é inexorável. Isso não quer dizer, no entanto, que vamos tolerar oportunistas que querem colocar a advocacia num papel marginal e subalterno através da massificação desordenada e desregulada dessas ferramentas.⁷²⁶

Omar Kaminski destaca que essa questão dos robôs precisa ser discutida com urgência já que "estamos em um período de ruptura, disrupção, e em que pese todo o tradicionalismo, precisamos avançar, sob pena de termos em seguida duas castas: a dos advogados altamente

⁷²² BRASIL. **Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020**. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 29 jun. 2021.

⁷²³ BRASIL. **Portaria nº 271, de 04 de dezembro de 2020**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3613>. Acesso em: 29 jun. 2021.

⁷²⁴ Advogado coordenador do grupo de inteligência artificial da Ordem dos Advogados do Brasil e diretor jurídico da Febratel (Federação Brasileira das Empresas de Telecomunicações).

⁷²⁵ OAB anuncia grupo para regulamentar o uso de inteligência artificial. **Consultor Jurídico**, jul., 2018. Mercado Preocupante. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-02/oab-cria-grupo-regulamentar-uso-inteligencia-artificial>. Acesso em: 29 ago. 2021.

⁷²⁶ OAB anuncia grupo para regulamentar o uso de inteligência artificial. **Consultor Jurídico**, jul., 2018. Mercado Preocupante. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-02/oab-cria-grupo-regulamentar-uso-inteligencia-artificial>. Acesso em: 29 ago. 2021.

especializados e a dos despachantes apertadores de botões".⁷²⁷ Dierle José Coelho Nunes refere dois pontos relevantes: que no Brasil quem primeiro utilizará os sistemas de inteligência artificial serão as empresas detentoras de maior capital, e o objeto de tutela jurisdicional não terá uma apreciação de qualidade por parte do Judiciário, especialmente quando os desígnios do neoliberalismo processual, com seus objetivos somente quantitativos (não qualitativos), se impuserem.⁷²⁸

Como referido, somente os maiores escritórios de advocacia sairão na frente e estarão na frente dos demais concorrentes e até mesmo do próprio sistema implementado do Poder Judiciário:

A inteligência artificial tem sido direcionada para monitorar dados públicos, fazer juízos preditivos das decisões judiciais, automatizar petições, pronunciamentos judiciais, contratos e demais documentos jurídicos, contatar profissionais do Direito para diligências específicas, propor resolução on-line de conflitos, compilar dados e aplicar a estatística ao Direito.⁷²⁹

Maria Teresa Vieira da Silva Oliveira ressalta que os advogados já têm lançado mão da jurimetria, isto é, da ciência estatística aplicada ao Direito. Noutras palavras, trata-se de *softwares* jurídicos que, devidamente alimentados por dados de processos judiciais reais, preveem resultados e oferecem probabilidades de êxito ou não da demanda, considerando determinado juiz, desembargador ou turma/câmara do tribunal.⁷³⁰ É inegável que, por meio desses sistemas, encontra-se potencial solução administrativa para o passivo massivo do Judiciário. A dúvida é se é possível considerar que haverá, nesses casos, respeito ao devido processo constitucional e aos direitos fundamentais dos cidadãos. Aparentemente, enquanto ferramenta patrocinada por empresas de grande poder aquisitivo, há indícios de que o setor privado poderá se aproveitar de uma falha do serviço público para reduzir eventuais prejuízos, abusando, por exemplo, de situações não atribuíveis ao demandante, como a excessiva morosidade do Judiciário, para obter acordos mais vantajosos para si, em detrimento do direito do jurisdicionado.⁷³¹ Pode-se perceber que a inteligência artificial é algo que já preocupa a

⁷²⁷ ENTIDADES de advogados reagem a robô que ajuda em ações trabalhistas. **Consultor Jurídico**, jul., 2018. Inteligência Artificial. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-01/entidades-advogados-reagem-robo-ajuda-acoes-trabalhistas>. Acesso em: 28 jun. 2021

⁷²⁸ NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático**. Curitiba: Juruá, 2008.

⁷²⁹ NUNES, Dierle; RUBINGER, Paula Caetano; MARQUES, Ana Luiza. Os perigos do uso da inteligência artificial na advocacia. **Consultor Jurídico**, jul., 2018. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-09/opiniaopergigos-uso-inteligencia-artificial-advocacia>. Acesso em: 28 jun. 2021.

⁷³⁰ OLIVEIRA, Maria Teresa Vieira da Silva. Inteligência artificial e o Poder Judiciário. **Consultor Jurídico**, abr., 2021. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-abr-20/maria-teresa-oliveira-inteligencia-artificial-poder-judiciario>. Acesso em: 28 mar. 2021.

⁷³¹ NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático**. Curitiba: Juruá, 2008.

entidade representativa da Ordem dos Advogados do Brasil, já que, de forma incontroversa, muitos profissionais podem ficar na horda de marginalizados tecnológicos e ainda sem qualquer cabedal para se manterem no mercado de trabalho e, assim, ociosos e obsoletos.

A percepção é que os desafios são grandes, já que todo sistema de inteligência artificial deve analisar questões sensíveis e ainda a sua acuracidade, ou seja, que a sua leitura seja precisa de acordo com o caso real, mas não se pode esquecer da necessidade de os algoritmos serem adequados no que se refere à preservação, responsabilidade e transparência dos dados de todo o sistema.

Independente da nomenclatura dada ao sistema de inteligência artificial e as interfaces elaboradas, a problemática recorrente é a questão associada à transparência, preservação e responsabilidade pelos algoritmos. Conceituando, os algoritmos

vêm em muitas formas e formatos diferentes, desde sistemas de software (por exemplo, programas de mineração de dados, sistemas de diagnóstico médico, algoritmos de preços e especialistas sistemas de negociação) até robôs incorporados (por exemplo, carros autônomos, subaquáticos não tripulados veículos, robôs cirúrgicos, drones e robôs pessoais e sociais) e código aberto de sistemas de aprendizado de máquina. O aumento do uso desses sistemas inteligentes está mudando nossas vidas, sociedade e economia – ao mesmo tempo em que desafiamos os limites tradicionais da lei. Algoritmos são amplamente empregados para tomar decisões que têm impactos cada vez mais abrangentes sobre os indivíduos e a sociedade, potencialmente levando a manipulação, preconceitos, censura, discriminação social, violações de privacidade, direitos de propriedade e muito mais. Isso gerou um debate global sobre como regular a inteligência artificial e a robótica.⁷³²

Já para Andrew Tutt,

At their most basic level, algorithms are simply instructions that can be executed by a computer. Software programs are algorithms running atop algorithms. The computers we interact with each day have a set of extremely basic algorithms known as the BIOS (the Basic Input/Output System that carries out the gnomish task of telling the mechanical parts in the computer what to do. Atop those algorithms runs the OS (the Operating System) that can start other software programs and shut them down. And all the programs we use, from web browsers to word processors, are simply algorithms bundled together to accomplish specific tasks. Most algorithms are extremely straightforward. The instructions are relatively basic and the outcomes relatively deterministic. The algorithm responds to specific inputs with specific outputs that the programmer anticipated in advance. If something goes wrong, the programmer can go back through the program's instructions to find out why the error occurred and correct it.⁷³³

⁷³² EBERS, Martins; NAVAS, Susana. **Algorithms and Law**. Cambridge: Cambridge University Press 2020. p. 70.

⁷³³ TUTT, Andrew. An FDA for algorithms. **Administrative Law Review**, v. 69, n. 1, 2017. p. 93. Disponível em: <http://www.administrativelawreview.org/wp-content/uploads/2019/09/69-1-Andrew-Tutt.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2021.

Na forma da Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020⁷³⁴, que trata sobre as questões éticas da inteligência artificial, no seu inciso I do Artigo 3º, os algoritmos são conceituados como sendo uma sequência finita de instruções executadas por um programa de computador, com o objetivo de processar informações para um fim específico.

Um dos algoritmos mais simples que mudou a própria perspectiva do conhecimento e a forma de ver a sociedade foi o “PageRank”, que, basicamente foi o elemento catalisador de toda fenomenologia associada à inteligência artificial.

Muitos algoritmos extremamente impressionantes basicamente não são muito complicados. Veja o "algoritmo PageRank" do Google, o algoritmo que fez do Google a empresa a ser superada nos motores de busca. O algoritmo é conceitualmente bastante simples: ele determina a classificação de uma página determinando quantas outras páginas da web estão vinculadas a essa página e, em seguida, determina quanto valor esses links devem ser, determinando quantas páginas vinculam a essas páginas. A coisa revolucionária sobre o algoritmo do PageRank⁷³⁵ não era necessariamente ou principalmente a ideia de que as páginas da web deveriam ser classificadas dessa forma, mas que Larry Page e Sergey Brin descobriram como escrever um algoritmo que pudesse classificar toda a web, que era composta por milhões de sites e páginas naquele momento, "em algumas horas em uma estação de trabalho de tamanho médio" usando um "algoritmo iterativo simples". O PageRank, por mais brilhante que seja, é bastante fácil de entender.⁷³⁶

Talvez o algoritmo mais popular seja aquele denominado Deep Blue:

O famoso algoritmo Deep Blue é um programa de software dirigido por supercomputador que derrotou o campeão de xadrez Gary Kasparov em fevereiro de 1996. Deep Blue é conceitualmente bastante simples. Por sua vez, o computador deu o melhor de si para fazer a jogada que maximizasse suas chances de vitória. Para fazer isso, ele levantaria a hipótese de cada um dos movimentos que poderia fazer, cada um dos movimentos que poderiam ser feitos em resposta, e assim por diante, até seis a oito movimentos à frente, e então escolheria o próximo movimento com base sobre o

⁷³⁴ BRASIL. **Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020**. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 29 jun. 2021.

⁷³⁵ O PageRank é uma família de algoritmos de análise de rede que dá pesos numéricos a cada elemento de uma coleção de documentos hiperligados, como as páginas da Internet, com o propósito de medir a sua importância nesse grupo, por meio de um motor de busca. “O PageRank é apenas um dos métodos que o Google usa para determinar a relevância de uma página ou importância”. O processo do algoritmo PageRank foi patenteado pela Universidade de Stanford nos Estados Unidos e apenas o nome é uma marca registrada da empresa Google Inc. Desenvolvido por Larry Page e Sergey Brin, que são os fundadores do Google, o PageRank é um super conjunto de fórmulas matemáticas, que têm por objetivo mensurar a relevância de determinadas páginas, para que elas possam ser posicionadas no motor de busca do próprio Google. Trata-se do medidor oficial da empresa. O PageRank serve para mostrar o conceito que determinada página tem dentro da sua área de atuação, baseando-se numa comparação feita entre a página e sites com conteúdo semelhantes. Assim define qual conteúdo será mais interessante para o usuário. (REZENDE, Isabela. PageRank 2016: O que é e como funciona. InGage, 2016. Disponível em: <https://blog.ingagedigital.com.br/pagerank-2016-o-que-e-e-como-funciona/>. Acesso em: 15 jun. 2021).

⁷³⁶ TUTT, Andrew. An FDA for algorithms. **Administrative Law Review**, v. 69, n. 1, 2017. p. 93. Disponível em: <http://www.administrativelawreview.org/wp-content/uploads/2019/09/69-1-Andrew-Tutt.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2021.

que lhe daria a melhor posição, vários movimentos adiante. A parte difícil sobre a programação do Deep Blue foi descobrir como saber o quão bom era um arranjo de tabuleiro específico do futuro sem simular movimentos e contra-movimentos até o final do jogo (o que teria sido tecnicamente inviável). Para fazer isso, os programadores do Deep Blue criaram mais de oito mil parâmetros diferentes (conhecidos como "recursos") que podem ser usados para determinar se uma determinada posição da placa era boa ou ruim. Ainda assim, surpreendentemente, "a grande maioria dos recursos e pesos na função de avaliação do Deep Blue foram criados/ajustados manualmente..." Deep Blue era como um relógio suíço. Funcionou extremamente bem, mas para dizer o tempo que seus projetistas tiveram para decidir que estavam construindo um relógio e, em seguida, fabricar todos os componentes manualmente. Cada vez mais, no entanto, os algoritmos não são "programados" da mesma forma que o PageRank e o Deep Blue foram programados. Em vez disso, seria mais adequado dizer que eles são "treinados". Simplificando, em vez de construir um algoritmo que joga xadrez muito bem, os programadores agora estão desenvolvendo algoritmos que podem aprender a jogar xadrez bem. Essa diferença terá consequências profundas.

O futuro dos algoritmos são os algoritmos que aprendem. Esses algoritmos têm vários nomes, mas os mais comuns são "Aprendizado de máquina", "Análise preditiva" e "Inteligência artificial", embora o uso de "inteligente" e suas variantes possa ser enganoso porque é mais importante distinguir entre algoritmos que aprendem e algoritmos que não, do que distinguir entre algoritmos que parecem inteligentes e aqueles que não o fazem. Algoritmos de aprendizagem podem ser quase impossivelmente complexos, enquanto algoritmos de não aprendizagem geralmente não são tão difíceis de entender.

Desde 1996 até hoje, a evolução e o crescimento da complexidade dos algoritmos foram exorbitantes. Tanto que vive-se agora a era digital.

Algoritmos foram criados para solucionar problemas em ciência, medicina, finanças, produção industrial, abastecimento e muito mais. Independente do motivo pelo qual foi criado, um algoritmo precisa ser finito, bem definido e eficaz. Finito porque tem a finalidade de solucionar um problema específico. Bem definido para que a máquina compreenda claramente cada passo que deve seguir. Por fim, eficaz no sentido de que deve solucionar o problema para qual foi criado.⁷³⁷ Quanto a finalidade, pode-se descrever de forma exemplificativa o uso dos algoritmos para as seguintes finalidades e com os respectivos exemplos: (a) busca de informações em um site de pesquisas; (b) classificação da melhor ordem de apresentação de uma determinada informação; (c) transformação de um tipo de dado em outro; (d) programação, como acontece em semáforos inteligentes; (e) análise de Grafos, como aqueles utilizados em aplicativos que indicam a melhor rota; (f) criptografia, para embaralhar dados e, posteriormente retorná-los ao formato original; e (g) geração de números pseudoaleatória, realizada em jogos online para maior variação de comandos dos usuários

⁷³⁷ MUELLER, John Paul; MASSARON, Luca. **Algoritmos Para leigos**. Rio de Janeiro: Alta Books, 2019.

Para Mario Martini, nos primórdios da inteligência artificial, tudo aquilo que era associado à nova era digital era visto com euforia, mas depois esse encanto rapidamente encontrou a distopia associada ao medo e à vulnerabilidade.⁷³⁸

Assim, o medo de um imperialismo alquímico que degrada o indivíduo na proteção da dominação dos dados aumenta. Ele se alterna com um espanto pasmo com as bênçãos técnicas que facilitam a vida, como robôs de limpeza autônomos ou novas possibilidades de imagem e de reconhecimento de fala. Como resultado, oferecemos de bom grado um comércio digital: vendemos a alma de nossos dados pessoais para comer da árvore do conhecimento do bem e do mal em paraíso digital. Algoritmos podem não apenas reconhecer o risco de depressão ou doença de Parkinson na voz do indivíduo, compor música e copiar uma pintura de Rembrandt fiel ao original.⁷³⁹

O sistema procedimental dos algoritmos tomadores de decisão tem a ideia geral de usar informações sobre entidades e seus comportamentos para atribuir-lhes um único valor numérico por meio de instruções claramente definidas, ou seja, por meio de um algoritmo. Esse valor atribuído, então, informa alguma decisão ou intervenção que é totalmente automatizada ou ocorre com um humano no circuito.⁷⁴⁰

Os sistemas de tomada de decisão algorítmica ADM (Algorithmic decision-making) vieram para apoiar, antecipar ou substituir as decisões humanas em muitas áreas, com impactos potencialmente significativos na vida dos indivíduos. O alcance da transparência e da responsabilidade foi formulado como um objetivo geral quanto ao uso desses sistemas. No entanto, as aplicações concretas diferem amplamente no grau de risco e nos problemas de responsabilização que acarretam para os titulares dos dados. Baseia-se na teoria da agência para conceituar os desafios da *accountability* do ponto de vista dos titulares dos dados com o objetivo de sistematizar instrumentos para salvaguardar a *accountability* algorítmica. A estrutura abrangente resultante pode orientar a avaliação dos sistemas ADM (Algorithmic decision-making) e a escolha de disposições regulamentadas.⁷⁴¹

⁷³⁸ MARTINI, Mario. **Regulating Algorithms: How to Demystify the Alchemy of Code?** Algorithms and Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 124.

⁷³⁸ TUTT, Andrew. An FDA for algorithms. **Administrative Law Review**, v. 69, n. 1, 2017. p. 93. Disponível em: <http://www.administrativelawreview.org/wp-content/uploads/2019/09/69-1-Andrew-Tutt.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2021.

⁷³⁹ MARTINI, Mario. **Regulating Algorithms: How to Demystify the Alchemy of Code?** Algorithms and Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 124.

⁷³⁹ TUTT, Andrew. An FDA for algorithms. **Administrative Law Review**, v. 69, n. 1, p. 93, 2017.

⁷⁴⁰ KRAFFT, Tobias D.; ZWEIG, Katharina A.; KÖNIG, Pascal D. **How to regulate algorithmic decision-making: a framework of regulatory requirements for diferente applications.** New Jersey: John Wiley & Sons Australia, 2020.

⁷⁴¹ KRAFFT, Tobias D.; ZWEIG, Katharina A.; KÖNIG, Pascal D. **How to regulate algorithmic decision-making: a framework of regulatory requirements for diferente applications.** New Jersey: John Wiley & Sons Australia, 2020.

Em alguns contextos, as entidades afetadas podem ser máquinas em rede, cujas operações são coordenadas. Quando os sistemas algorítmicos de tomadas de decisões são adotados em um contexto social, essas entidades geralmente são indivíduos. Dado o impacto social potencialmente de maior alcance e as consequências éticas nesse último cenário, urge a necessidade de análise da questão da responsabilidade e transparência de tais dados. Isso pode assumir a forma de pontuação, por exemplo, em que indivíduos são atribuídos a um número que pode expressar um risco, como inadimplência de crédito; ou o objetivo pode ser uma classificação, de modo que o valor resultante corresponda a uma categoria específica, por exemplo, uma classe discreta de preferências. Ou seja, se mal utilizados os algoritmos podem trazer desigualdades e discriminações.⁷⁴²

No caso dos chamados sistemas especialistas, as regras para chegar a tais atribuições de valor foram formuladas e formalizadas como árvores de decisão detalhadas por humanos. Em contraste, o aprendizado de máquina gera indutivamente regras de decisão com base em padrões identificados em dados, por exemplo, sobre indivíduos e seus comportamentos.⁷⁴³ O aprendizado de máquina usado em sistemas de algoritmos de tomadas de decisões normalmente requer uma chamada verdade fundamental para adquirir regras de decisão. O sistema sai de uma premissa básica, em que, para se passar para o próximo passo, é preciso superar o primeiro. Com base nessas informações, o sistema algorítmico de tomadas de decisões pode aprender quais recomendações, em combinação com quais circunstâncias, têm maior probabilidade de serem eficazes. Aprender, nesse caso, significa identificar as características dos indivíduos que se correlacionam mais fortemente com o comportamento de compra real (que é fornecido ao sistema na forma de verdade básica). Em suma, um sistema algorítmico de tomadas de decisões de aprendizagem constrói um modelo estatístico que, supostamente, representa uma parte específica da realidade. Assumindo que os comportamentos anteriores são indicativos de comportamentos futuros, esse modelo estatístico serve para prever a probabilidade de decisões de compra, dependendo das combinações de características que descrevem os compradores potenciais.⁷⁴⁴

Algoritmos associados à inteligência artificial são usados por muitas empresas, partidos políticos, instituições bancárias e outros atores para influenciar e manipular cidadãos

⁷⁴² KRAFFT, Tobias D.; ZWEIG, Katharina A.; KÖNIG, Pascal D. **How to regulate algorithmic decision-making: a framework of regulatory requirements for diferente applications.** New Jersey: John Wiley & Sons Australia, 2020.

⁷⁴³ WATT J, Borhani R, KATSAGGELOS AK. **Machine Learning Refined: Foundations, Algorithms, and Applications,** 2nd. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2020.

⁷⁴⁴ KRAFFT, Tobias D.; ZWEIG, Katharina A.; KÖNIG, Pascal D. **How to regulate algorithmic decision-making: a framework of regulatory requirements for diferente applications.** New Jersey: John Wiley & Sons Australia, 2020.

e consumidores por meio de microsegmentação. Isso levanta a questão de como a lei pode fornecer salvaguardas adequadas contra tais práticas. Outro problema intimamente relacionado à tomada de decisão algorítmica é o risco de discriminação. Muitos estudos indicam que os algoritmos, muitas vezes, não são neutros em termos de valor, mas tendenciosos e discriminatórios. Aqui, também surge a questão de até que ponto cidadãos e consumidores podem e devem ser protegidos. Além destes problemas, o fenômeno de manipulação e discriminação algorítmica, também são interessantes questões de direito da concorrência nos casos em que os algoritmos interagem de forma colusiva.⁷⁴⁵

Consequentemente, os sistemas algorítmicos tomadores de decisão baseados em aprendizado de máquina, estritamente falando, consistem em dois tipos de algoritmos. O primeiro algoritmo serve para inferir regras de decisão a partir de dados, enquanto o segundo algoritmo apenas usa essas regras de decisão para pontuar ou classificar casos. O núcleo do sistema algorítmico tomador de decisão é, portanto, o primeiro desses dois algoritmos – o método de aprendizagem – e as regras de decisão geradas a partir dele, que podem assumir formas e ser bastante complexas. O algoritmo de pontuação ou classificação, em contraste, é geralmente bastante simples, pois apenas se aplica o modelo estatístico treinado e programado.⁷⁴⁶

Os sistemas algorítmicos tomadores de decisão geralmente são projetados para lidar com algumas tarefas cognitivas especializadas. Mesmo quando são tecnicamente semelhantes, no entanto, as consequências das decisões e intervenções informadas ou determinadas pelos algorítmicos tomadores de decisão podem diferir consideravelmente, dependendo da configuração concreta em que esses sistemas são aplicados. Consequentemente, o tipo de risco para aqueles sobre e/ou por quem as decisões são tomadas podem variar amplamente – como é o caso com a tomada de decisão humana. Os sistemas algorítmicos tomadores de decisão podem fazer parte de um serviço aos usuários com risco mínimo ou nenhum risco.⁷⁴⁷ Outras aplicações podem afetar o bem-estar e as chances de vida dos indivíduos, por exemplo, onde é usado para selecionar os desempregados para ofertas de qualificação de trabalho, para decidir sobre empréstimos de crédito ou para informar a escolha de médico para específicos tratamento ou advogados para casos específicos, como adotado já em alguns países.⁷⁴⁸ Entre esses riscos, a

⁷⁴⁵ EBERS, Martins; NAVAS, Susana. **Algorithms and Law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 70.

⁷⁴⁶ KRAFFT, Tobias D.; ZWEIG, Katharina A.; KÖNIG, Pascal D. **How to regulate algorithmic decision-making: a framework of regulatory requirements for diferente applications**. New Jersey: John Wiley & Sons Australia, 2020.

⁷⁴⁷ KRAFFT, Tobias D.; ZWEIG, Katharina A.; KÖNIG, Pascal D. **How to regulate algorithmic decision-making: a framework of regulatory requirements for diferente applications**. New Jersey: John Wiley & Sons Australia, 2020.

⁷⁴⁸ KRAFFT, Tobias D.; ZWEIG, Katharina A.; KÖNIG, Pascal D. **How to regulate algorithmic decision-making: a framework of regulatory requirements for diferente applications**. New Jersey: John Wiley & Sons Australia, 2020.

discriminação e os efeitos adversos sobre a autonomia dos indivíduos receberam particular atenção na literatura, provavelmente porque eles podem assumir formas bastante sutis e parcialmente novas com o uso do sistema de algoritmos tomadores de decisões.⁷⁴⁹

Os sistemas de algoritmos tomadores de decisões podem apresentar tendências na forma de discriminação com base em recursos sensíveis, como gênero ou grupo étnico, parentesco, endereço, liquidez financeira e atividade laboral, aquilo que é denominado atualmente de microssegmentação.⁷⁵⁰ Nos últimos anos, a microssegmentação comportamental se tornou uma nova e promissora estratégia de negócio. A técnica de microssegmentação comportamental permite que as empresas abordem as pessoas individualmente de acordo com seu perfil, que é criado algorítmicamente a partir de dados pessoais sobre o comportamento e a personalidade do indivíduo.⁷⁵¹

Em geral, a microssegmentação comportamental é baseada em três elementos. Em primeiro lugar, a análise psicométrica de indivíduos, que requer a coleta de grandes quantidades de dados. Em uma segunda etapa, os dados coletados são avaliados por algoritmos de aprendizado de máquina a fim de analisar e prever certos traços pessoais dos usuários: seus pontos fortes de caráter, mas também suas fraquezas cognitivas e voluntárias. A esse respeito, vários estudos feitos por pesquisadores da Universidade de Cambridge mostraram que a análise dos "gostos" do Facebook/Instagram fornece conclusões de longo alcance sobre a personalidade de um indivíduo. De acordo com esses estudos, uma média de 68 "curtidas" no Facebook/Instagram é suficiente para determinar a cor da pele do usuário com 95% de precisão, orientação sexual (precisão de 88%) e filiação ao partido Democrata ou Republicano (precisão de 95%). Além disso, os estudos afirmam que é possível usar os "likes" do Facebook/Instagram para prever afiliação religiosa, consumo de álcool, cigarro e drogas e se os pais de uma pessoa permaneceram juntos ou não até que essa pessoa atingisse a idade de 21 anos.⁷⁵²

A entrada de ainda mais "curtidas" do Facebook/Instagram, o algoritmo foi capaz de avaliar uma pessoa melhor do que seus amigos, pais e parceiros poderiam, e poderia até superar o que a pessoa pensava que sabia sobre si mesma.⁷⁵³ Por exemplo, a recomendação algorítmica de medidas de qualificação de trabalho para pessoas desempregadas pode, *ceteris paribus* (ou seja, com outras características sendo as mesmas para pessoas diferentes), dar pontuações mais

⁷⁴⁹ KRAFFT, Tobias D.; ZWEIG, Katharina A.; KÖNIG, Pascal D. **How to regulate algorithmic decision-making: a framework of regulatory requirements for different applications.** New Jersey: John Wiley & Sons Australia, 2020.

⁷⁵⁰ EBERS, Martins; NAVAS, Susana. **Algorithms and Law.** Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 71.

⁷⁵¹ EBERS, Martins; NAVAS, Susana. **Algorithms and Law.** Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 71.

⁷⁵² EBERS, Martins; NAVAS, Susana. **Algorithms and Law.** Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 71.

⁷⁵³ EBERS, Martins; NAVAS, Susana. **Algorithms and Law.** Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 71.

baixas a membros de um determinado grupo étnico. Tal tendência pode ser adquirida a partir de dados de treinamento processados em que padrões de discriminação injusta já estão representados.⁷⁵⁴ Lidar com tal preconceito aprendido é uma questão carregada de valores porque existem diferentes maneiras pelas quais a justiça pode ser matematicamente formalizada e estas são parcialmente incompatíveis entre si. Operacionalizar a justiça em uma máquina, portanto, requer uma compreensão clara do que significa justiça e ausência de discriminação em primeiro lugar.

Em segundo lugar, observou-se que os sistemas ADM (Algorithmic decision-making) podem levar à heteronomia, pois podem estruturar as relações sociais e o comportamento individual de acordo com certos objetivos que não são conhecidos pelos afetados. Dentro do contexto de *sites* de redes sociais, por exemplo, pesquisas anteriores apontaram que os sistemas ADM servem para moldar os ambientes de informação e as situações de escolha de muitos indivíduos de forma personalizada, tornando alguns comportamentos mais prováveis do que outros. Essa influência sutil é possibilitada por meio de dados refinados, a extração de dados comportamentais padrões e previsões da probabilidade dos indivíduos de comportamentos futuros. Os indivíduos afetados podem muito bem ser felizes com o conteúdo fornecido e a experiência geral de um serviço. No entanto, como Lanzing argumentou, tais práticas podem ser uma interferência injustificada na autonomia de decisão de alguém, já que as pessoas não podem mais estar certas de estar “agindo com base em seus próprios motivos, motivos pelos quais se auto-selecionaram e com os quais se identificam”.⁷⁵⁵

Em suma, embora as implementações de sistemas ADM (Algorithmic decision-making) possam ter propriedades técnicas semelhantes, seus efeitos nos indivíduos e na sociedade, bem como os riscos que acarretam, podem diferir amplamente, dependendo do ambiente e da forma como eles são adotados. Uma abordagem regulatória para o uso de sistemas ADM (Algorithmic decision-making) que acomoda essas considerações, portanto, deve ser ampla em termos de abranger uma ampla gama de aplicações e diferenciada, isto é, levando em consideração diferenças relevantes quanto ao risco para os indivíduos afetados.⁷⁵⁶

Inclusive, já temos o primeiro caso de declaração de nulidade de uma multa aplicada exclusivamente através do uso de inteligência artificial. O fato ocorreu no Tribunal de Haia, em 05 de fevereiro de 2020, com a prolação da sentença C-09-550982-HA ZA 18-388 que

⁷⁵⁴ MITTELSTADT, Brent Daniel *et al.* The ethics of algorithms: mapping the debate. **SAGE Journals**, jul./dez., 2016.

⁷⁵⁵ EBERS, Martins; NAVAS, Susana. **Algorithms and Law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 71.

⁷⁵⁶ EBERS, Martins; NAVAS, Susana. **Algorithms and Law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 71.

estabeleceu como nulo o algorítmico usado pelo governo holandês para avaliar o risco de fraude fiscal por não se atentar aos requisitos de proporcionalidade e transparência necessária e, portanto, está em contraste com o artigo 8º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos que protege a vida privado. A legislação em questão, contestada por várias Organizações holandesas em defesa dos direitos humanos e civis, foi declarada em desconformidade com a lei que assegura o direito a todo cidadão da necessidade de salvaguardar a vida privada em consonância ao artigo 8.º da CEDH⁷⁵⁷. Esta foi a primeira decisão europeia declarando a decisão baseada por algoritmo como nula, estabelecendo assim um precedente sobre a necessidade de estabelecer limites para a influência dos algoritmos na vida dos cidadãos.

O referido caso teve a sua decisão publicada no Tribunal de Haia em 06 de março de 2020:

O Tribunal Distrital de Haia proferiu uma sentença em um caso sobre o System Risk Indication, ou SyRI é um instrumento legal usado pelo governo holandês para detectar várias formas de fraudes, incluindo benefícios sociais, subsídios e fraude fiscal. Um relatório de risco significa que uma pessoa física ou jurídica é considerada digna de investigação no que diz respeito a possíveis fraudes, uso ilegal e não conformidade com a legislação. O tribunal decidiu que a legislação que regulamenta o uso de SyRI viola a lei superior. O tribunal decidiu que esta legislação não está em conformidade com o artigo 8.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH), que protege o direito ao respeito pela vida privada e familiar, pelo lar e pela correspondência. O tribunal analisou se a legislação SyRI viola as disposições do direito internacional ou europeu que vinculam todas as pessoas. O tribunal avaliou se a legislação SyRI está em conformidade com o artigo 8.º, n.º 2, da CEDH. Esta disposição específica requer um equilíbrio justo entre os interesses da comunidade como um todo, aos quais a legislação atende, e o direito dos indivíduos afetados pela legislação de respeitar sua vida privada e seu lar. Foi feita a análise da esponsabilidade especial oriunda à introdução de novas tecnologias. De acordo com o artigo 8.º da CEDH, os Países Baixos - enquanto parte na CEDH - têm uma responsabilidade especial na aplicação de novas tecnologias. Deve encontrar o equilíbrio certo entre os benefícios que tais tecnologias trazem e a violação do direito à vida privada por meio do uso de novas tecnologias. Isso também se aplica ao uso de SyRI. Uso de SyRI insuficientemente transparente e verificável para averiguações técnicas. Após uma análise dos objetivos da legislação SyRI, nomeadamente a prevenção e combate à fraude no interesse do bem-estar econômico, em relação à violação da vida privada pela legislação, o tribunal concluiu que na sua forma atual a legislação SyRI falha para cumprir o artigo 8.º, n.º 2, da CEDH. O tribunal decidiu que a legislação não atinge um equilíbrio justo, conforme exigido pela CEDH, o que justificaria uma violação suficientemente justificada da vida privada. Nesse sentido, a aplicação do SyRI é insuficientemente transparente e verificável. Como tal, a legislação SyRI é ilegal, porque viola a lei superior e, como resultado, foi declarada assim a decisão, mas sem efeito vinculativo.⁷⁵⁸

⁷⁵⁷ Convenção Europeia de Direitos Humanos. Artigo 8º - Direito ao respeito pela vida privada e familiar. 1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência. 2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar econômico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infrações penais, a proteção da saúde ou da moral, ou a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros.

⁷⁵⁸ Tribunal de Haia. Processo número C-09-550982-HA ZA 18-388 (Inglês). Data do julgamento: 05/02/2020. Data da publicação: 06/03/2020. Disponível em: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2020:865> Acesso em: 15 set. 2021.

Na referida decisão que invalidou o sistema SyRI que tem seu funcionamento através de algoritmos e de inteligência artificial foi analisado diversos princípios que não foram atendidos no caso específico e entre os quais elencou:

O princípio da transparência exige informações de fácil acesso e compreensão, comunicação e linguagem clara e simples, e o fornecimento de informações ao titular dos dados sobre a identidade do responsável pelo tratamento e as finalidades do tratamento de dados. Afora isso, sob este princípio, informações adicionais devem ser ativamente fornecidas para garantir um tratamento de dados sólido e transparente, e as pessoas físicas devem estar cientes dos riscos, regras, salvaguardas e direitos em relação ao tratamento de dados pessoais e também de como podem exercer seus direitos com relação ao processamento.

O princípio da limitação da finalidade significa que os dados pessoais devem ser coletados para finalidades específicas, explícitas e legítimas e não processados posteriormente de maneira incompatível com essas finalidades.

O princípio da minimização de dados exige que os dados pessoais sejam adequados, relevantes e limitados ao que é necessário em relação aos fins para os quais são processados. Como também decorre do princípio de limitação de armazenamento estabelecido no RGPD, não podem ser mantidos mais dados pessoais por mais tempo do que o necessário para os fins para os quais os dados pessoais são processados.

De acordo com o princípio da exatidão, o responsável pelo tratamento deve tomar todas as medidas razoáveis para garantir que os dados pessoais inexatos, tendo em conta os fins para os quais são tratados, sejam apagados ou retificados sem demora. O princípio da integridade e confidencialidade significa que os dados pessoais são processados de forma a garantir a segurança adequada dos dados pessoais, através do uso de medidas técnicas ou organizacionais adequadas. Por fim, o GDPR obriga o controlador a ser responsável pelo cumprimento dos princípios acima. Este princípio é conhecido como princípio da responsabilidade.

O GDPR também contém disposições sobre criação de perfil e proibição de tomada de decisão individual automatizada, incluindo criação de perfil. O artigo 4.º, ponto 4, do GDPR define perfis como qualquer forma de tratamento automatizado de dados pessoais que consiste na utilização de dados pessoais para avaliar certos aspetos pessoais relativos a uma pessoa singular, em particular para analisar ou prever aspetos relativos ao desempenho dessa pessoa singular no trabalho, económica situação, saúde, preferências pessoais, interesses, confiabilidade, comportamento, localização ou movimentos. De acordo com o Artigo 22 do RGPD, há uma proibição geral da tomada de decisão individual totalmente automatizada, incluindo criação de perfis, que produz efeitos jurídicos em relação ao titular dos dados ou o afeta de forma significativa. Exceções podem ser aplicadas e se uma delas se aplicar,

As diretrizes do Grupo de Trabalho de Proteção de Dados do Artigo 29 estabelecem que o limite de “significância” deve ser semelhante ao de uma decisão que produza efeitos jurídicos para o titular dos dados. De acordo com as diretrizes, para que o processamento de dados afete alguém significativamente, os efeitos do processamento devem ser suficientemente grandes ou importantes para serem dignos de atenção. A decisão deve ter o potencial de afetar significativamente as circunstâncias, comportamento ou escolhas dos titulares dos dados; ter um impacto prolongado ou permanente sobre o titular dos dados; ou, em seus extremos, levam à exclusão ou discriminação de indivíduos.⁷⁵⁹

⁷⁵⁹ Tribunal de Haia. Processo número C-09-550982-HA ZA 18-388 (Inglês). Data do julgamento: 05/02/2020. Data da publicação: 06/03/2020. Disponível em: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2020:865> Acesso em: 15 set. 2021.

Em suma, a ausência de transparência foi o elemento que fez com que fosse declarada a nulidade das decisões do System Risk Indication, ou SyRI, por afrontar o princípio da lealdade em relação ao tratamento dos dados pessoais como consagrado também no direito da União Européia:

O artigo 1.º do TUE refere que as decisões serão tomadas “de uma forma tão aberta quanto possível e ao nível mais próximo possível dos cidadãos”; o artigo 11.º, n.º 2, determina que: “As instituições estabelecem um diálogo aberto, transparente e regular com as associações representativas e com a sociedade civil”; e o artigo 15.º do TFUE refere, entre outros aspetos, que todos os cidadãos da União têm direito de acesso aos documentos das instituições, órgãos e organismos da União e que cada uma das instituições, órgãos ou organismos deve assegurar a transparência dos seus trabalhos.⁷⁶⁰

A legislação que prevê a aplicação da SyRI é datada de 1º de janeiro de 2014, de forma mais específica na Seção 65 da Lei SUWI⁷⁶¹, mas a legislação foi omissa em pontos cruciais que decretaram a sua nulidade sem procedimentos transparentes e acesso avaliativos de terceiros imparciais:

A legislação SyRI não prevê uma revisão abrangente de antemão, nem uma revisão por um terceiro independente, ou seja, uma revisão antes do processamento de dados em SyRI pelo Ministro a pedido de uma aliança colaborativa com o objetivo de avaliar se a interferência na vida privada é necessária ou não, proporcionada e subsidiária à luz de todos os arquivos que estão vinculados em um projeto considerando a finalidade específica desse projeto. Ao contrário do que alegou o Estado, a soma total das avaliações separadas realizadas pelos participantes envolvidos no projeto SyRI não pode ser considerada definitivamente como uma avaliação abrangente antecipada. Também a este respeito, o tribunal considera relevante que a legislação SyRI não forneça uma visão sobre o funcionamento e validação dos indicadores de risco e do modelo de risco. O modelo de risco e os indicadores de risco são, afinal, também importantes para avaliar se, e em caso afirmativo, em que medida o fornecimento de dados é necessário e, portanto, também para o efeito geral na vida privada da comparação dos vários dados conjuntos em SyRI. O tribunal considera que, também neste contexto, o titular dos dados tem certeza insuficiente de que sua privacidade é protegida quando o SyRI é usado.⁷⁶²

⁷⁶⁰ Grupo de trabalho do artigo 29.º Orientações relativas à transparência na aceção do Regulamento 2016/679. Disponível em: https://www.uc.pt/protecao-de-dados/suporte/20180411_orientacoes_relativas_a_transparencia_wp260_rev01 Acesso em: 15 set. 2021.

⁷⁶¹ Decreto de 1 de setembro de 2014 para alterar o Decreto SUWI no que diz respeito às regras de combate à fraude por meio da troca de dados e do uso efetivo de dados conhecidos dentro do governo com o uso de System Risk Indication - SyRI, Boletim de Atos e Decretos 2014, 320.

⁷⁶² Tribunal Distrital de Haia. Processo número C-09-550982-HA ZA 18-388 (Inglês). Data do julgamento: 05/02/2020. Data da publicação: 06/03/2020. Disponível em: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2020:865> Acesso em: 15 set. 2021.

Quando publicada, a decisão do Tribunal Distrital de Haia teve grande repercussão ao vedar o uso de software de inteligência artificial para detectar fraudes:

O Tribunal declarou primeiro que a segurança social é um dos pilares da sociedade holandesa e contribui significativamente para a prosperidade na Holanda. A luta contra a fraude, que é o objetivo declarado da legislação SyRI, é, portanto, crucial. Ele concordou com o governo que novas tecnologias, como o SyRI, que oferecem mais possibilidades para prevenir e combater a fraude, devem ser utilizadas e geralmente servir a um propósito legítimo. No entanto, o Tribunal observou que o desenvolvimento de novas tecnologias significa que o direito ao respeito pela vida privada, que inclui o direito à proteção de dados pessoais, é cada vez mais importante e que a ausência de proteção suficiente e transparente. Ainda o Tribunal reiterou a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem que afirma que qualquer interferência no direito ao respeito pela vida privada deve ser prevista por lei. Explicou que não precisa ser uma lei no sentido formal, mas que necessita uma base de direito interno que regule de forma suficiente. A base jurídica deve ser suficientemente acessível e previsível, o que significa que deve ser tão clara que seja possível a um indivíduo ajustar o seu comportamento em conformidade. No caso em apreço, o Tribunal de Justiça deixou em aberto a questão de saber se a legislação SyRI é suficientemente acessível e previsível e concentrou-se na questão de saber se era necessária numa sociedade democrática.⁷⁶³

Para Sonja Solomun, o ADM (Algorithmic decision-making) tem um potencial enorme, capaz de fomentar ou conter conteúdo que está sendo compartilhado por meio de um exame feito por empresas de plataforma e intermediários digitais. Essa prática é denominada de "moderação de conteúdo" – entendida como "a detecção, avaliação e intervenções realizadas em conteúdo ou comportamento considerado inaceitável por plataformas ou outros intermediários de informação, incluindo as regras que impõem o trabalho humano e as tecnologias necessárias e os mecanismos institucionais de adjudicação, execução e recurso que a apoiam", o que se tornou, cada vez mais, uma prioridade proeminente para legisladores em todo o mundo. Embora um foco de política popular dentro do campo recentemente consolidado, mas em expansão, de governança de plataforma, as formas de moderação de conteúdo existem desde a concepção da comunicação *online* e da comunicação digital anterior.⁷⁶⁴

O advento da moderação comercial, em vez de ser baseado na comunidade, foi estimulado pela escala em que as plataformas *online* passaram a operar. Como tal, as considerações regulatórias sobre moderação de conteúdo agora abrangem tanto moderadores humanos como os alimentados por inteligência artificial. Têm a capacidade de remover e

⁷⁶³ Netherlands: Court Prohibits Government's Use of AI Software to Detect Welfare Fraud. Library of Congress. Disponível em: <https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2020-03-13/netherlands-court-prohibits-governments-use-of-ai-software-to-detect-welfare-fraud/> Acesso em: 15 set. 2021.

⁷⁶⁴ ISRANI, Ellora. Algorithmic due process: mistaken accountability and attribution in State v. Loomis. JOLTdigest. **Jolt Digest**, 2017. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/algorithmic-dueprocess-mistaken-accountability-and-attribution-in>. Acesso em: 9 jun. 2021.

rebaixar conteúdo, desplantar (suspender ou banir) usuários e as decisões corporativas/comerciais e organizar a forma como essa moderação de conteúdo é estruturada. Dado o poder crescente que as empresas de plataforma têm na determinação dos contornos do discurso público e da expressão *online*, e a opacidade dos processos tecnológicos e humanos e das decisões por trás deles (incluindo na forma *ad-hoc* em que são aplicados de forma inconsistente), talvez não seja surpreendente que as demandas por maior divulgação sobre moderação de conteúdo tenham aumentado constantemente. Enquanto as empresas começaram a fornecer maior transparência em torno de sua política de conteúdo em esforços recentes para reconquistar a confiança do público e do governo, uma série de pesquisas e auditorias independentes revelaram que problemas significativos permanecem.⁷⁶⁵

Assim, a questão do acesso aos relatórios de transparência aos algoritmos se tornou um mecanismo-chave de várias estruturas regulatórias e de responsabilidade, especialmente porque fornecem expectativas realistas sobre os recursos da plataforma nas quais os legisladores e legislados possam confiar.⁷⁶⁶

Apesar de muitos países e às vezes também organizações internacionais/intergovernamentais terem leis, regras e normas que são relevantes para inteligência artificial e robótica, a maioria da legislação não foi feita tendo em mente a inteligência artificial e a robótica inteligente. Consequentemente, é difícil avaliar até que ponto a legislação existente regula adequadamente as implicações negativas de máquinas inteligentes. Desde o início de 2017, muitos governos em todo o mundo começaram a desenvolver estratégias nacionais para a promoção, desenvolvimento e uso de sistemas de inteligência artificial. A União Europeia, os Estados Unidos, a OCDE e muitas outras organizações internacionais também desenvolveram estratégias de inteligência artificial, às vezes até com sugestões concretas de como regular a inteligência artificial e a robótica inteligente no futuro.⁷⁶⁷

A maioria dos pedidos de transparência robusta refletem os Princípios de Manila sobre Responsabilidade Intermediária e os Princípios de Santa Clara sobre Transparência e Responsabilidade na Moderação de Conteúdo. Este último estabeleceu uma linha de base para o devido processo e transparência em relação a notificações individuais, incluindo uma chamada para informações agregadas regularmente sobre tais notificações. Declarados conjuntamente por acadêmicos e grupos da sociedade civil, os princípios de Santa Clara

⁷⁶⁵ ISRANI, Ellora. Algorithmic due process: mistaken accountability and attribution in *State v. Loomis*. JOLTdigest. **Jolt Digest**, 2017. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/algorithmic-dueprocess-mistaken-accountability-and-attribution-in>. Acesso em: 9 jun. 2021.

⁷⁶⁶ SOLOMUN, Sonja; POLATAIKO, Maryna; HAYES, Helen A. Platform Responsibility and Regulation in Canada: Considerations on Transparency, Legislative Clarity, and Design. **Jolt Digest**, 2021. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/platform-responsibility-and-regulation-in-canada-considerations-on-transparency-legislative-clarity-and-design>. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁷⁶⁷ EBERS, Martins; NAVAS, Susana. **Algorithms and Law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 70.

aconselham a inclusão do “número total de postagens e contas sinalizadas ou denunciadas e a proporção de conteúdo removido ou contas suspensas”, a fim de compreender os padrões e o impacto do conteúdo moderação “não apenas para o usuário individual, mas também para a comunidade em geral”. Outros estudiosos observaram que isso pode informar um “direito público de ouvir” integral que pode incluir, sob a governança democrática, o direito de encontrar diversas perspectivas ao lado de um direito individual de falar.⁷⁶⁸

Já os Princípios de Santa Clara descrevem disposições para moderação de conteúdo comercial, que provavelmente requerem revisão para atender à natureza cada vez mais automatizada da moderação de conteúdo, e os Princípios de Manila aconselham que os relatórios de transparência compreendam “ações tomadas em solicitações governamentais, ordens judiciais, solicitações privadas de reclamantes e aplicação de políticas de restrição de conteúdo.” Considerando os objetivos declarados do Canadá de supervisionar as decisões das empresas por um regulador externo, segue-se que o próximo projeto de lei deve basear-se nos princípios anteriores disponíveis para proteger a liberdade de expressão e informação *online*.⁷⁶⁹

Embora sejam conhecidos o valor e a limitação dos mecanismos voluntários de transparência existentes, eles causam preocupação quanto aos requisitos de transparência obrigatórios por parte dos governos, especialmente em conjunto com a legislação de remoção. Devido às crescentes preocupações sobre a remoção excessiva de conteúdo e a censura da liberdade de expressão decorrentes da legislação de remoção, como a próxima proposta do Canadá, o relatório de transparência obrigatório será ainda mais importante para o país considerar.⁷⁷⁰

Até o momento, a Lei Alemã de Fiscalização de Redes⁷⁷¹ (NetzDG) é a única legislação que torna o relatório de transparência pública obrigatório para as principais

⁷⁶⁸ SOLOMUN, Sonja; POLATAIKO, Maryna; HAYES, Helen A. Platform Responsibility and Regulation in Canada: Considerations on Transparency, Legislative Clarity, and Design. Jolt Digest, 2021. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/platform-responsibility-and-regulation-in-canada-considerations-on-transparency-legislative-clarity-and-design>. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁷⁶⁹ SOLOMUN, Sonja; POLATAIKO, Maryna; HAYES, Helen A. Platform Responsibility and Regulation in Canada: Considerations on Transparency, Legislative Clarity, and Design. Jolt Digest, 2021. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/platform-responsibility-and-regulation-in-canada-considerations-on-transparency-legislative-clarity-and-design>. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁷⁷⁰ SOLOMUN, Sonja; POLATAIKO, Maryna; HAYES, Helen A. Platform Responsibility and Regulation in Canada: Considerations on Transparency, Legislative Clarity, and Design. Jolt Digest, 2021. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/platform-responsibility-and-regulation-in-canada-considerations-on-transparency-legislative-clarity-and-design>. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁷⁷¹ Network Enforcement Act (NetzDG) – A nova lei visa combater os crimes de ódio, notícias falsas puníveis criminalmente e outros conteúdos ilegais nas redes sociais de forma mais eficaz. Isso inclui insulto, fofoca maliciosa, difamação, incitação pública ao crime, incitação ao ódio, disseminação de representações de violência e ameaça com a prática de um crime. 2017. Disponível em: https://www.bmjv.de/DE/Themen/FokusThemen/NetzDG/NetzDG_EN_node.html. Acesso em: 10 jun. 2021.

plataformas, obrigando as empresas alemãs com mais de dois milhões de usuários a relatar “detalhes sobre procedimentos operacionais, remoções de conteúdo em várias seções do Código Penal Alemão, e a forma como os usuários foram notificados sobre remoções de conteúdo”.⁷⁷²

Entre as regras da Lei Alemã de Fiscalização de Redes (NetzDG), que entrou em vigor 1º/10/2017, vale destacar as normas às quais os operadores de redes sociais estão sujeitos:

- a) Oferecer aos usuários um procedimento facilmente reconhecível, diretamente acessível e permanentemente disponível para relatar conteúdo passível de punição criminal;
- b) Tomar conhecimento imediatamente do conteúdo relatado a eles pelos usuários e examinar se esse conteúdo pode violar a lei criminal;
- c) Remover ou bloquear o acesso a conteúdo manifestamente ilegal dentro de 24 horas após o recebimento de uma reclamação;
- d) Remover ou bloquear outros conteúdos criminosos, que devem ser removidos ou bloqueados em até 7 dias após o recebimento de uma reclamação. Alternativamente, as redes sociais podem encaminhar o conteúdo em questão a uma "instituição reconhecida de autogoverno regulado", no entendimento de que aceitarão a decisão dessa instituição. A instituição também deve decidir se o conteúdo é ilegal no prazo de 7 dias;
- e) Informar os usuários de todas as decisões tomadas em resposta às suas reclamações e fornecer justificativas;
- f) Apresentar relatórios semestrais sobre o tratamento das reclamações sobre conteúdos puníveis com criminalidade. Tais relatórios devem conter informações, por exemplo, sobre o volume de reclamações e as práticas de tomada de decisão da rede, bem como sobre as equipes responsáveis pelo processamento do conteúdo denunciado. Eles devem ser disponibilizados a todos na Internet.⁷⁷³

Os sistemas de inteligência artificial que não conseguem implementar um sistema de gestão de reclamações ou que não o configuram de forma adequada – especialmente quando isso significa que não eliminam o conteúdo criminal na íntegra, a tempo ou de todo – estarão inserindo um crime regulamentar. A valoração das multas alcança até cinco milhões de euros ao responsável pelo sistema de gestão de reclamações e, contra a própria empresa, até 50 milhões de euros. Uma multa também pode ser imposta se a rede social não cumprir com suas obrigações de relatório na íntegra.⁷⁷⁴

⁷⁷² SOLOMUN, Sonja; POLATAIKO, Maryna; HAYES, Helen A. Platform Responsibility and Regulation in Canada: Considerations on Transparency, Legislative Clarity, and Design. Jolt Digest, 2021. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/platform-responsibility-and-regulation-in-canada-considerations-on-transparency-legislative-clarity-and-design>. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁷⁷³ ACT to Improve Enforcement of the Law in Social Networks (Network Enforcement Act, NetzDG) - Basic Information. 2017. Disponível em: https://www.bmjv.de/DE/Themen/FokusThemen/NetzDG/NetzDG_EN_node.html. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁷⁷⁴ ACT to Improve Enforcement of the Law in Social Networks (Network Enforcement Act, NetzDG) – Basic Information. 2017. Disponível em: https://www.bmjv.de/DE/Themen/FokusThemen/NetzDG/NetzDG_EN_node.html. Acesso em: 10 jun. 2021.

O *European Digital Markets Act* (DMA) e o *Digital Services Act* (DSA), embora ambos em fase de projeto, também atualizam os regulamentos para plataformas *online*, incluindo a exigência de transparência, segurança do usuário e responsabilidade da plataforma. A DSA descreve especificamente as obrigações de devida diligência e transparência que incluem a realização de “avaliações anuais de risco em relação a conteúdo ilegal, efeitos negativos sobre os direitos fundamentais e manipulação intencional de seus serviços”. Da mesma forma que o NetzDG, tanto o DMA como o DSA consideram o tamanho da plataforma em seus requisitos: o DMA afetando apenas os “*gatekeepers*” – plataformas com pelo menos 45 milhões de usuários ativos por mês; a DSA aplica-se apenas a intermediários que são utilizados por mais de 10% dos consumidores da União Europeia. Outros países, como os Estados Unidos da América, estão propondo transparência obrigatória e o devido processo a ser aplicado pela Federal Trade Commission.⁷⁷⁵

A necessidade de regulação dos mecanismos de inteligência artificial preocupa todos os países com propostas de fórmulas legislativas, mas todos têm a mesma preocupação quanto ao regime de transparência, preservação, divulgação e a responsabilidade pelos dados. Em janeiro de 2021, foram publicizados os trabalhos da “Canadian Commission on Democratic Expression” (Comissão Canadense de Expressão Democrática) com o objetivo de fomentar a elaboração de normas e regulamentos sobre o regime de transparência para os sistemas de inteligência artificial a fornecer o fluxo de informações necessárias para um órgão regulado e, se for o caso, para o Conselho de Redes Sociais.⁷⁷⁶

A referida Comissão é uma iniciativa de três anos, liderada pelo Fórum de Políticas Públicas que visa trazer uma revisão e fortalecimento do Estado de Democracia Canadense e tem como escopo principal a avaliação e regulamentação dos dados *online* e dos Algorithmic decision-making (ADM) que estão de forma incontroversa associados diretamente à própria democracia do Canadá e à coesão social.⁷⁷⁷ Essa iniciativa surgiu após a percepção de que a relação das tecnologias digitais está diretamente conectada até mesmo com a estrutura do Estado Democrático de Direito de um país.

⁷⁷⁵ SOLOMUN, Sonja; POLATAIKO, Maryna; HAYES, Helen A. Platform Responsibility and Regulation in Canada: Considerations on Transparency, Legislative Clarity, and Design. Jolt Digest, 2021. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/platform-responsibility-and-regulation-in-canada-considerations-on-transparency-legislative-clarity-and-design>. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁷⁷⁶ CANADIAN Commission on Democratic Expression. Harms Reduction: A Six-Step Program to Protect Democratic Expression Online. Public Policy Forum. January 2021.

⁷⁷⁷ CANADIAN Commission on Democratic Expression. Harms Reduction: A Six-Step Program to Protect Democratic Expression Online. Public Policy Forum. January 2021.

Incorporar mecanismos de transparência significativos, com informações ao órgão regulador e ao Conselho de Mídia Social, sobre dados, anúncios, *bots* e o direito de obrigar a disponibilização do acesso às informações e regulamentação dos ADM (Algorithmic decision-making) é algo essencial e necessário para a confiabilidade dos sistemas de inteligência artificial.⁷⁷⁸ Além disso, determinar o impacto ético potencial e real de um algoritmo é difícil por vários motivos. Diante da dificuldade de identificar a influência da subjetividade humana no projeto e na configuração do algoritmo, geralmente requer a investigação de processos de desenvolvimento multiusuário por meio de uma análise de uma amostragem de longo prazo.⁷⁷⁹

Mesmo com recursos suficientes, situações subjacentes poderão não ser aparentes até que um problema de caso de uso surja e se torne público. Algoritmos de aprendizagem, muitas vezes citados como o "futuro" dos algoritmos e análises, podem introduzir incerteza sobre como e por que as decisões são feitas, devido à sua capacidade de ajustar os parâmetros operacionais e as regras de tomada de decisão "in the wild".⁷⁸⁰ Além do mais, é difícil determinar se uma decisão errônea ou problemática é apenas um "bug" único ou uma evidência de falha sistêmica maior com algoritmos de aprendizagem mal interpretáveis e previsíveis.

Esses desafios crescem à medida que os algoritmos aumentam em complexidade e interagem com os resultados uns dos outros para tomar decisões.⁷⁸¹ Assim, a lacuna resultante entre o *design* e a operação de algoritmos e a compreensão de suas implicações éticas podem ter consequências graves que afetam indivíduos, grupos e segmentos inteiros de uma sociedade.⁷⁸²

Sempre é salutar uma análise dos problemas éticos provocados pelas tomadas de decisão algorítmica, conforme proposto a seguir:

A tecnologia também deve ser usada pelo governo para trazer mais segurança jurídica aos cidadãos, bem como para aumentar o respeito aos seus direitos. Para lidar com essas questões, é necessária transparência algorítmica, não sendo admissível que sejam mantidos em segredo os critérios usados por tais sistemas. Em países democráticos, o governo deve ser guiado pela publicidade e transparência; portanto, a transparência algorítmica é indispensável para

⁷⁷⁸ CANADIAN Commission on Democratic Expression. Harms Reduction: A Six-Step Program to Protect Democratic Expression Online. Public Policy Forum. January 2021

⁷⁷⁹ MITTELSTADT, Brent Daniel *et al.* The ethics of algorithms: mapping the debate. **SAGE Journals**, jul./dez., 2016.

⁷⁸⁰ MITTELSTADT, Brent Daniel *et al.* The ethics of algorithms: mapping the debate. **SAGE Journals**, jul./dez., 2016.

⁷⁸¹ MITTELSTADT, Brent Daniel *et al.* The ethics of algorithms: mapping the debate. **SAGE Journals**, jul./dez., 2016.

⁷⁸² MITTELSTADT, Brent Daniel *et al.* The ethics of algorithms: mapping the debate. **SAGE Journals**, jul./dez., 2016.

permitir que os cidadãos discutam a legalidade dos atos do governo e os objetivos a serem alcançados por eles.⁷⁸³

A União Europeia já deu um passo importante em direção à regulação de algoritmos. O GDPR concede aos titulares dos dados o direito de defesa dentro dos procedimentos de tomada de decisão automatizados particularmente sensíveis (Art. 22 RGPD⁷⁸⁴). A nova disposição é uma expressão da compreensão europeia do ser humano e o seu direito fundamental associado à sua dignidade. Sua ideia básica é que as máquinas não devem degradar humanos como simplesmente objetos puros e sujeitos à sua tomada de decisão algorítmica.

O Regulamento Geral de Proteção de Dados do Reino Unido (RGPD), na sua quarta parte, apresenta no seu bojo seis princípios de proteção à sociedade:⁷⁸⁵

Primeiro Princípio – Processamento legal, justo e transparente;

Os três elementos de legalidade, justiça e transparência se sobrepõem, mas deve certificar-se de atender a todos os três de forma concomitante. Não é suficiente mostrar que seu processamento é legal se for fundamentalmente injusto ou carecer de transparência.

Segundo Princípio – Limitação de propósito;

A coleta de dados pessoais em qualquer ocasião deve ser para fins específicos, explícitos e legítimos. Em muitos casos, os serviços de inteligência coletam dados usando poderes que são autorizados por um mandado ou outra autorização legal. Tal limitação tem previsão em outras disposições da Lei de Poderes de Investigação de 2016 (Intelligent Process Automation - IPA 2016) ou do Regulamento da Lei de Poderes de Investigação de 2000 (Regulation of Investigatory Powers Act – RIPA 2000).

Terceiro Princípio – Adequado, relevante e não excessivo;

Este princípio é frequentemente referido como o princípio de limitação de dados utilizáveis. O objetivo é garantir que os dados que você está processando sejam de relevância suficiente para o seu processamento. É importante identificar quais são dados pessoais de forma precisa para cumprir sua finalidade legal e garantir que nada mais do que necessário está sendo utilizado e processando de forma desnecessária.

Quarto Princípio – Precisão;

O Processo Digital de Automação (DPA) diz que inexato significa “incorreto ou enganoso quanto a qualquer questão de fato”. A utilização dos registros deve ser clara sobre o que pretende com os dados pessoais e que fique visível quais as medidas necessárias cabíveis para garantir a exatidão de quaisquer dados pessoais. A fonte e o status dos dados pessoais deve clara em seus registros. Isso ajudará a contextualizar as informações e em seus esforços para garantir sua exatidão.

Quinto Princípio – Limitação de armazenamento;

Trata-se de retenção, que não deve durar mais do que o necessário para a finalidade para a qual os dados pessoais são processados. Embora uma revisão periódica não seja necessária, você deve ser capaz de demonstrar conformidade com os outros princípios. O responsável pelo acesso e o controle de acervo de dados tem a obrigação de responsabilidade e deve implementar medidas apropriadas para assegurar o

⁷⁸³ SEGUNDO, Hugo de Brito Machado. TRIBUTAÇÃO E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL. *Revista Jurídica Luso Brasileira*. Publicação do Centro de Investigação de Direito Privado da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (CIDP), v. 6, n. 1, p. 57-77, 2020. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/1/2020_01_0057_0077.pdf. Acesso em: 15 jun. 2021.

⁷⁸⁴ GUIA DO REGULAMENTO GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS DO REINO UNIDO (RGPD do Reino Unido).

⁷⁸⁵ ABOUT the Guide to Intelligence Services Processing. [2021?]. Disponível em: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-intelligence-services-processing/principles>. Acesso em: 17 jun. 2021.

cumprimento, e ser capaz de demonstrá-las à OIC⁷⁸⁶. Isso inclui considerar o impacto sobre os indivíduos e implementar medidas para garantir que você minimize quaisquer riscos aos seus direitos e liberdades. Portanto, é provável que você exija políticas para garantir a conformidade. Uma política de retenção de dados seria útil para demonstrar sua conformidade com o princípio de limitação de armazenamento.

Sexto Princípio – Segurança;

Trata-se da segurança do seu processamento. Isso significa que os sistemas de segurança devem ser claros e levar em conta os riscos do processamento de dados pessoais. Por exemplo, para evitar que os dados pessoais processados sejam acidentalmente ou deliberadamente comprometidos. O conceito amplo de segurança da informação se aplica ao processamento de todo ambiente de inteligência artificial. É necessário projetar e implementar suas medidas para se adequar ao contexto dos dados arquivados e aos danos que podem resultar no caso de qualquer incidente. Devendo ter uma pessoa responsável e identificável no sistema organizacional como o encarregado pela segurança da informação, deve haver a implementação de medidas de segurança física e técnica para apoiar políticas e procedimentos robustos, ao lado de uma equipe bem treinada e certificar que o sistema pode detectar e responder a uma violação em tempo hábil.

Como se observa, o raio normativo do artigo 22 GDPR⁷⁸⁷ é mais limitado do que seu título, já que estabelece inúmeras exceções, mas o mais importante é que ele veda as decisões tomadas sem qualquer influência (substancial) humana – portanto, qualquer decisão humana que leve em consideração apenas o suporte algorítmico não poderá ser convalidado. Por exemplo, a avaliação automatizada para a concessão de um crédito pessoal bancário normalmente não é uma decisão exclusivamente oriunda da interface da inteligência artificial, mas apenas de uma base de dados. No entanto, a negativa por ausência de critérios na automatizada normalmente é determinante, o que seria vedado pela redação do artigo 22 GDPR.

Nesse sentido, Marco Aurélio Marrafon e Filipe Medon analisam a redação do artigo 22 GDPR:

⁷⁸⁶ OCI é uma verdadeira nuvem corporativa, com suporte para aumento de escala conforme necessário, alto desempenho e para cargas de trabalho de produção reais. A infraestrutura de próxima geração (OCI) da Oracle fornece um conjunto de serviços nativos em nuvem que podem ser categorizados em serviços para desenvolvimento de aplicativos e serviços de operações e serviços para observabilidade e envio de mensagens. O Platform Service pode aproveitar os serviços OCI, como Oracle Functions e OCI Events. Os serviços da plataforma Oracle na solução Oracle Intelligent Automation integram-se às plataformas de infraestrutura e gerenciamento de dados da Oracle. Um ótimo lugar para começar na automação inteligente não está longe do banco de dados, uma parte crítica da organização. O Oracle Autonomous Database automatiza as tarefas de rotina do banco de dados, permitindo o foco em obter o máximo dos dados. O Oracle DB Machine Learning estende o Oracle DB e permite que os usuários criem aplicativos de “AI” e painéis analíticos com seus poderosos algoritmos de ML in-DB e funcionalidade de ML automatizada, integrados com Python & R. OCI Data Science é uma plataforma para construção, treinamento e gerenciamento de modelos de ML no Oracle Cloud, disponibilizando-os para aplicativos e análises e com foco na colaboração de equipes de cientistas de dados na empresa. VOJVODIC, Milomir. Oracle Intelligent Automation Solution. **Oracle Integration**, 2020. Disponível em: <https://blogs.oracle.com/integration/post/oracle-intelligent-automation-solution>. Acesso em: 17 jun. 2021.

⁷⁸⁷ Artigo 22º. GDPR – Decisões individuais automatizadas - titular dos dados tem o direito de não ficar sujeito a nenhuma decisão tomada exclusivamente com base no tratamento automatizado, incluindo a definição de perfis, que produza efeitos na sua esfera jurídica ou que o afete significativamente de forma similar. Disponível em: <https://gdpr.algolia.com/pt/gdpr-article-22>. Acesso: 17 jun. 2021.

O artigo 22 da GDPR europeia é tão sensível a isso que, inversamente à LGPD brasileira, dispõe que o tratamento automatizado de dados deve ser sempre excepcional, sendo admitido tão somente nas exceções legais, ressalvado sempre o direito à revisão humana. O que se quer garantir é que importantes decisões da vida humana não sejam delegadas a máquinas pretensamente neutras, que acabam apenas por reforçar os preconceitos que já existem na sociedade. Além disso, se o funcionamento do algoritmo é conhecido, corre-se o risco de que as pessoas passem a manipulá-lo. Um paralelo interessante é o sistema de distribuição de processos num Tribunal: se as fórmulas matemáticas dos algoritmos fossem de conhecimento público, as demandas acabariam sendo direcionadas. O ponto, assim, é uma avaliação funcionalizada da opacidade.⁷⁸⁸

Como já referido, se as fórmulas matemáticas dos algoritmos fossem de conhecimento público e passasse a haver um direcionamento dos dissídios pelos seus litigantes, poderia ser observada a figura daquilo que foi denominado “*plaintiff-friendly*” e também “*forum shopping*”, prática essa combatida ferozmente nos Estados Unidos da América, como se observa nos relatórios bianuais denominados Judicial Hellholes.⁷⁸⁹

Tanto Marco Aurélio Marrafon como Filipe Medon⁷⁹⁰ criticam a ausência de um tipo legal do mesmo sentido no ordenamento brasileiro. Vale lembrar que a proposta originária do legislador seria no mesmo sentido de expressar a necessidade da revisão humana, mas, mediante veto do então Presidente da República, tal possibilidade vai descartada com o seguinte argumento:

A propositura legislativa, ao dispor que toda e qualquer decisão baseada unicamente no tratamento automatizado seja suscetível de revisão humana, contraria o interesse público, tendo em vista que tal exigência inviabilizará os modelos atuais de planos de negócios de muitas empresas, notadamente das startups, bem como impacta na análise de risco de crédito e de novos modelos de negócios de instituições financeiras, gerando efeito negativo na oferta de crédito aos consumidores, tanto no que diz respeito à qualidade das garantias, ao volume de crédito contratado e à composição de preços, com reflexos, ainda, nos índices de inflação e na condução da política monetária.⁷⁹¹

Mais recentemente, no Brasil, foi publicizada a Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020 do Conselho Nacional de Justiça⁷⁹², com o foco voltado para a ética, a transparência e a

⁷⁸⁸ MARRAFON, Marco Aurélio; MEDON, Filipe. Importância da revisão humana das decisões automatizadas na Lei Geral de Proteção de Dados. **Consultor Jurídico**, set., 2019. Constituição e Poder. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-set-09/constituicao-poder-importancia-revisao-humana-decisoes-automatizadas-lgpd>. Acesso em: 18 jun. 2021.

⁷⁸⁹ JUDICIAL Hellholes 2020/2021 **American Tort Reform Foundation** (ATRF) Estados Unidos. 2021. p. 76.

⁷⁹⁰ MARRAFON, Marco Aurélio; MEDON, Filipe. Importância da revisão humana das decisões automatizadas na Lei Geral de Proteção de Dados. **Consultor Jurídico**, set., 2019. Constituição e Poder. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-set-09/constituicao-poder-importancia-revisao-humana-decisoes-automatizadas-lgpd>. Acesso em: 18 jun. 2021.

⁷⁹¹ MENSAGEM Nº 288, de 8 de julho de 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Msg/VEP/VEP-288.htm. Acesso em: 17 jun. 2021.

⁷⁹² BRASIL. **Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020**. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 29 jun. 2021.

governança na produção e no uso de inteligência artificial no Poder Judiciário. A Resolução, firmada por Dias Toffoli, apresenta no seu artigo 8º a preocupação com a transparência dos algoritmos que consistem em:

- I – divulgação responsável, considerando a sensibilidade própria dos dados judiciais;
- II – indicação dos objetivos e resultados pretendidos pelo uso do modelo de Inteligência Artificial;
- III – documentação dos riscos identificados e indicação dos instrumentos de segurança da informação e controle para seu enfrentamento;
- IV – possibilidade de identificação do motivo em caso de dano causado pela ferramenta de Inteligência Artificial;
- V – apresentação dos mecanismos de auditoria e certificação de boas práticas;
- VI – fornecimento de explicação satisfatória e passível de auditoria por autoridade humana quanto a qualquer proposta de decisão apresentada pelo modelo de Inteligência Artificial, especialmente quando essa for de natureza judicial.⁷⁹³

Na Resolução, também é expressa a preocupação em barrar qualquer forma de preconceito, como previsto expressamente no artigo 21, que refere ser vedada qualquer forma de desrespeito à dignidade e à liberdade de pessoas ou grupos envolvidos em seus trabalhos; qualquer forma de promoção de atividades que envolvam qualquer espécie de risco ou prejuízo aos seres humanos e à equidade das decisões e impedido qualquer propósito de sectarismo capaz de direcionar o curso da pesquisa ou seus resultados.⁷⁹⁴

Há, ainda, nesta Resolução, a preocupação de que as decisões mediante inteligência artificial respeitem de forma integral os direitos fundamentais, especialmente aqueles previstos na Constituição ou em tratados de que a República Federativa do Brasil seja parte, garantindo a segurança jurídica e colaborem para que o Poder Judiciário, no respeito com a igualdade de tratamento, aja em todos os casos absolutamente de forma igualitária.

A Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020, do Conselho Nacional de Justiça, refere que as decisões judiciais apoiadas em ferramentas de Inteligência Artificial devem preservar a igualdade, a não discriminação, a pluralidade e a solidariedade, auxiliando no julgamento justo, com criação de condições que visem eliminar ou minimizar a opressão, a marginalização do ser humano e os erros de julgamento decorrentes de preconceitos.⁷⁹⁵ Caso haja a percepção de viés discriminatório de

⁷⁹³ BRASIL. **Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020**. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 29 jun. 2021.

⁷⁹⁴ BRASIL. **Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020**. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 29 jun. 2021.

⁷⁹⁵ BRASIL. **Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020**. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 29 jun. 2021.

qualquer natureza ou incompatibilidade do modelo de Inteligência Artificial nas decisões judiciais mediante algoritmos, deverão ser adotadas medidas corretivas, mas, se ficar constatada a impossibilidade de eliminação do viés discriminatório do modelo de Inteligência Artificial, implicará a imediata descontinuidade de sua utilização, com o conseqüente registro de seu projeto e as razões que levaram a tal decisão.⁷⁹⁶

Max Tegmark⁷⁹⁷ alerta que inteligência não é repetição de dados, mas a capacidade de apresentar conclusões inéditas que respondam a demandas sofisticadas. Portanto, a máquina não é inteligente, ela apenas abriga em sua memória dados lá inseridos pelo ser humano, este, sim, dotado de inteligência, mas, para isso, uma programação algorítmica de excelência é fundamental.

Seriam os algoritmos de decisão a panaceia de todos os problemas que circundam, atualmente, todo o Poder Judiciário, como provoca Max Tegmark:

Quais são as primeiras associações que vêm à mente quando você pensa no sistema judicial do seu país? Se pensar em atrasos prolongados, altos custos e injustiças ocasionais, você não está sozinho. Não seria maravilhoso se seus primeiros pensamentos fossem “eficiência” e “justiça”? Como o processo legal pode ser abstratamente visto como um cálculo, inserindo informações sobre evidências e leis e emitindo uma decisão, alguns estudiosos sonham em automatizá-lo completamente com “juízes-robôs”: sistemas de inteligência artificial que aplicam incansavelmente os mesmos altos padrões legais a todas as análises, sem sucumbir a erros humanos, como preconceito, fadiga ou falta do conhecimento mais recente.⁷⁹⁸

Os julgamentos efetivados por decisões algorítmicas seriam capazes, por si só, de terem eficácia de reduzir o grande número de demandas, alcançando e preservando a equidade. Os juízes-robôs podem, portanto, ser mais eficientes e justos, por serem imparciais, competentes e transparentes. Sua eficiência os torna ainda mais justos: acelerando o processo legal e dificultando a distorção do resultado por advogados mais experientes, eles poderiam reduzir drasticamente os custos para que a justiça fosse feita nos tribunais. Isso poderia aumentar muito as chances de uma empresa iniciante ou pessoa sem recursos vencer uma empresa bilionária ou multinacional com um exército de advogados.

Nesse contexto, a inteligência artificial, associada ao Poder Judiciário, não tem, exclusivamente, o viés de reduzir o volume de processos, mas existe por trás a pretensão de afastar o viés de convencimento e, conseqüentemente, o ativismo judicial. Conseqüentemente, esse cenário pode trazer um outro problema à estrutura da complexa ciência do Direito. Se a inteligência artificial

⁷⁹⁶ BRASIL. **Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020**. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 29 jun. 2021.

⁷⁹⁷ TEGMARK, Max. **Vida 3.0**: os seres humanos na era da inteligência artificial. São Paulo: Benvirá, 2020.

⁷⁹⁸ TEGMARK, Max. **Vida 3.0**: os seres humanos na era da inteligência artificial. São Paulo: Benvirá, 2020.

no sistema judiciário é inevitável, que a jurimetria já utilizada tanto na esfera judicial e extrajudicial se imponha, a fim de garantir a eficácia e curicidade nas mudanças a serem implementadas.

4.3 AS MUNDANÇAS NECESSÁRIAS PARA EFETIVA IMPLANTAÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO SISTEMA JUDICIÁRIO

É inconcebível a incorporação e implantação da inteligência artificial no sistema do judiciário sem antes efetivar as alterações necessárias para a sua plena eficácia. Assim, torna-se crucial o pronto atendimento a mudanças de caráter preliminar que são: acesso à justiça e publicidade dos seus atos, reestruturação física dos tribunais, superação das limitações tecnológicas, viés sistêmico de toma de decisões e confiabilidade no sistema algorítmico.

ACESSO À JUSTIÇA E PUBLICIDADE DOS SEUS ATOS

Além de todos os desafios que foram mencionados, existem muitos outros ocorridos, relacionados a como assegurar o livre acesso à justiça e ainda a publicidade de todos os atos.

Sobre o acesso à Justiça, Mauro Cappelletti e Bryant Garth asseveram que o direito ao acesso efetivo à justiça tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para a sua efetiva reivindicação e continuam dizendo:

O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos. O “acesso” não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística.⁷⁹⁹

A expressão “acesso à Justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.

⁷⁹⁹ CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução e revisão: Ellen Gracie Northfleet. Editora Sérgio Antonio Fabris: Porto Alegre, 1988.

Nosso enfoque, aqui, será primordialmente sobre o primeiro aspecto, mas não poderemos perder de vista o segundo. Sem dúvida, uma premissa básica será a de que a justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo.⁸⁰⁰

Citando Jeremy Bentham, em relação à publicidade dos atos “é a própria alma da justiça e somente assim que a justiça se torna a mãe da segurança. É o mais forte estímulo ao esforço e a mais segura de todas as proteções contra a improbidade”.

A publicidade dos atos é um conceito central da teoria de direito e governo de Bentham. A segurança da sociedade e de seus membros individuais é o objetivo central e a tarefa fundamental da lei. Mas a lei deve ser feita, administrada, julgada e executada; portanto, se a lei é introduzida em uma comunidade política, os seres humanos devem ser encarregados de fazer, aplicar e fazer cumprir essa lei. Embora a lei seja o principal modo ou instrumento de governar, a lei governa apenas por meio dos esforços daqueles que a governam. Mas então, mesmo quando busca nos proteger contra o abuso de poder, ele cria novas oportunidades e recursos para tal abuso. A lei introduz uma nova e especialmente preocupante forma de insegurança decorrente do potencial de abuso do poder que confiamos aos governantes. Quem guarda os guardiões?⁸⁰¹

Jeremy Bentham apresenta uma espécie de sofisma, em que a lei governa a comunidade, mas, ao mesmo tempo, a lei está nas mãos daqueles que governam e assim a publicidade seria a única forma de controle.

A única solução eficaz para esse problema está na publicidade, um sistema robusto e abrangente de supervisão pública do poder público em todas as suas formas. E somente por meio da publicidade é que a justiça se torna a mãe da segurança. O estado de direito é o estado ou condição de uma comunidade política em que o direito governa. Quando o estado de direito é robusto em uma comunidade política, quando a lei governa efetivamente nessa comunidade, os membros da comunidade são protegidos contra o exercício arbitrário do poder, em primeira instância, por funcionários públicos, mas também por outros membros (individuais, corporativos e coletivos). A lei governa, poderíamos dizer, quando a lei não é apenas um instrumento nas mãos daqueles que governam, mas também orienta, dirige e controla aqueles que governam com ela. No entanto, neste ponto, surge uma questão antiga e ainda perturbadora: Como pode o direito governar se, como Platão ensinou, apenas os homens governam? A resposta antiga é que a lei só pode governar quando aqueles a quem é confiada a regra se submetem à sua governança, isto é, apenas quando se comprometem a ser guiados e controlados por ela.⁸⁰²

⁸⁰⁰ CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução e revisão: Ellen Gracie Northfleet. Editora Sérgio Antonio Fabris: Porto Alegre, 1988.

⁸⁰¹ POSTEMA, Gerald J. **The soul of justice: Bentham on publicity, law, and the rule of law**. Edited by Xiaobo Zhai, Michael Quinn, University College London, 2014. p. 40-62. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2294730. Acesso em: 21 jun. 2021.

⁸⁰² POSTEMA, Gerald J. **The soul of justice: Bentham on publicity, law, and the rule of law**. Edited by Xiaobo Zhai, Michael Quinn, University College London, 2014. p. 40-62. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2294730. Acesso em: 21 jun. 2021.

Assim se fundamenta o pacto social em relação à lei, que só podem governar aquele a quem foi confiado o direito e se submete à sua governança, ou seja, somente quando se compromete a ser orientado e controlado por ele. Tal compromisso não é pessoal, mas político, e a lei pode governar apenas quando há responsabilidades recíprocas e compromissos associados a essa lei. As reflexões de Bentham sobre promessa de publicidade para atender a essa necessidade e oferecer algo de valor referem-se à longa tradição de pensar sobre o Estado de Direito.

Trazendo para a atualidade, essa publicidade seria algo inerente e fundamental para a garantia e possibilidade de implantação de um novo pacto digital, em que a lei seria aplicada por algoritmos em troca de uma idealização da segurança jurídica. Obviamente que a maioria daqueles que buscam a solução de seu litígio e confiam no sistema e no Poder Judiciário preferem um ambiente com segurança jurídica, com o direito ao contraditório, com decisões fundamentadas, decisões públicas e sem cargas oriundas de interesses pessoais ou até mesmo de sofrer a influência de algo mais simples, como o julgador estar descansado e saciado de sua fome. Na forma da pesquisa feita por Schai Danziger, Jonathan Levav e Liora Avnaim-Pesso:

Quando os juízes tomam decisões repetidas, eles mostram uma tendência maior de decidir em favor do status quo. Essa tendência pode ser superada fazendo uma pausa para comer uma refeição, consistente com pesquisas anteriores que demonstraram os efeitos de um breve descanso, humor positivo e glicose na reposição dos recursos mentais. No entanto, não podemos determinar inequivocamente se simplesmente descansar ou comer restaura os recursos mentais dos juízes porque cada um dos intervalos foi feito com o propósito de comer uma refeição. Também não podemos determinar se fazer uma pausa melhorou o humor dos juízes porque o humor não foi medido em nosso estudo. Além disso, embora interpretemos nossos achados pelas lentes do esgotamento mental, não temos uma medida direta dos recursos mentais dos juízes e, portanto, não podemos avaliar se eles mudam com o tempo. No entanto, nossos resultados indicam que variáveis estranhas podem influenciar as decisões judiciais, o que reforça o crescente corpo de evidências que aponta para a suscetibilidade de juízes experientes a vieses psicológicos. Finalmente, nossos resultados apoiam a visão de que a lei é indeterminada, mostrando que determinantes situacionais juridicamente irrelevantes – neste caso, apenas uma pausa para comer – podem levar um juiz a decidir de forma diferente em casos com características jurídicas semelhantes. Embora nosso foco tenha sido em decisões judiciais de especialistas, suspeitamos da presença de outras formas de estratégias de simplificação de decisões para especialistas em outras decisões ou julgamentos sequenciais importantes, como decisões legislativas, decisões médicas, decisões financeiras e decisões de admissão em universidades. Nossos resultados acrescentam à literatura que documenta como os especialistas não são imunes à influência de informações irrelevantes estranhas.⁸⁰³

⁸⁰³ DANZIGER, Shai; LEVAV, Jonathan; AVNAIM-PESSO, Liora. Extraneous factors in judicial decisions. *PNAS*, v. 108, n. 17, p. 6889-6892, 2011.

Essa problemática não é recente, mas talvez, pela primeira vez, as novas tecnologias tenham o condão de possibilitar que esse mundo de incertezas e inseguranças jurídicas tenham um ponto resolutivo. A imparcialidade é algo diretamente associado ao critério de justiça e a conduta tem reflexos avaliativos pelos demais, como se percebe no discurso de Jeremy Bentham, que assim exemplifica:

Um homem ingressa com pretensão sobre uma herança: ele não tem direito a ela e o juiz sabe disso, e mesmo tendo afeição por seu adversário, atribui isso a ele. Neste caso, o motivo é por todas as pessoas considerado abominável, e é denominado de injustiça e parcialidade. Se você detectar que um estadista recebe subornos: em consideração ao interesse público, você deve dar informações sobre isso e processá-lo. Neste caso, por todos que reconhecem que sua conduta se originou desse motivo, seu motivo será considerado louvável e denominado espírito público. Mas seus amigos e aderentes te deixaram escolher por sua conduta de qualquer maneira já que diante de sua conduta tu deixas de ser confiável já que tu podes ter comportamento característico de inimidade partidária. Na mesma situação, se você encontra um homem a ponto de morrer de fome e se alivia a sua necessidade e salva sua vida. Neste outro caso, seu motivo será por todos os corpos considerado louvável, e será denominado compaixão, piedade, caridade, benevolência. No entanto, em todos esses casos, a motivação é mesma que é a boa vontade.⁸⁰⁴

Já em 1897, Oliver Wendell Holmes Jr. referia que “a vida da lei não tem sido lógica; tem sido experiência”.⁸⁰⁵ Ainda, Oliver Wendell Holmes Jr. faz um cotejo interessante entre o fato de os advogados terem sido preparados para um comportamento lógico e, assim, aguardam, conseqüentemente, uma decisão lógica, mas, em contrapartida, se tem a percepção de a decisão ser oriunda de uma construção do julgador.

O treinamento dos advogados é fundado no treinamento em lógica. A linguagem da decisão judicial é, principalmente, a linguagem da lógica. E o método lógico é a forma mais lisonjeira para o anseio e para repousar a certeza de que está em cada mente humana. Mas a certeza geralmente é ilusão, não é o destino do homem. Atrás da forma lógica reside um julgamento de valores relativos e a importância de bases legislativas concorrentes, muitas vezes um julgamento inarticulado e inconsciente, é verdade, e ainda a própria raiz e nervo de todo o processo. Percebe-se que pode dar a qualquer conclusão uma forma lógica. Mas por que você insinua isso? É por causa de alguma crença quanto à prática da comunidade ou de uma classe, ou por causa de alguma opinião sobre política, ou, em suma, por causa de alguma atitude sua sobre um assunto não capaz de uma avaliação exata e mensuração e, portanto, incapaz de fundar conclusões lógicas exatas? Esses assuntos são realmente uma batalha e onde os meios não existem para as determinações que devem ser boas, e onde a decisão não pode fazer mais do que incorporar a preferência de um determinado corpo em um determinado tempo e lugar. Nós não percebemos a quão grande parte de nossa lei está aberta para reconsideração após uma ligeira mudança no hábito da mente pública. Nenhuma proposição concreta é evidente, não importa o quão prontos estejamos para aceitá-la.⁸⁰⁶

⁸⁰⁴ BENTHAM, Jeremy. **An Introduction to the Principles of Morals and Legislation**. Oxford: Clarendon Press, 1907.

⁸⁰⁵ HOLMES JR, Oliver Wendell. **The path of the law**. New Zealand: The Floating Press, 2009.

⁸⁰⁶ HOLMES JR, Oliver Wendell. **The path of the law**. New Zealand: The Floating Press, 2009.

Jerome Frank (1889-1957), um dos mais proeminentes realistas jurídicos americanos argumenta que a aplicação racional para as motivações jurídicas não explica suficientemente as decisões judiciais, já que os fatores psicológicos, políticos e sociais também têm influência sobre as decisões.⁸⁰⁷

Não é absurdo manter viva a tradição ortodoxa artificial do “juiz ideal?” A alternativa racional é reconhecer que os juízes são seres humanos falíveis. Precisamos ver que preconceitos e quais condições de atenção afetam o raciocínio do juiz como o fazem o raciocínio dos homens comuns.⁸⁰⁸

Segundo Jerome Frank, para entender aquilo que realmente acontece nos tribunais, é preciso ter claramente em mente que há elementos não racionais e não idealistas em jogo. Alguns desses elementos são perturbadores, mas quem chama a atenção na verdade está alertando para a melhoria do sistema, como um médico que informa ao paciente sobre a possível incidência de uma doença perigosa e evitável que não deseja sua perpetuação, mas sua cura.

O homem não pode inventar maneira melhor de impedir qualquer um dos seus ideais do que a ilusão de que já foram alcançados. Se realmente valoriza-se seus próprios ideais de justiça democrática, não se deve contentar em apenas pronunciá-los. Jerome Frank prossegue, afirmando que há preconceitos que são evidentes, mas há ainda os velados que são mais difíceis de serem detectados:

Esses preconceitos, quando são raciais, religiosos, políticos ou econômicos, às vezes podem ser presumidos por outros. Mas existem alguns preconceitos ocultos e inconscientes de julgamento juízes ou jurados, como reações positivas ou negativas a mulheres, mulheres solteiras ou ruivas mulheres ou morenas, ou homens com vozes profundas ou agudas, ou homens inquietos, ou homens que usam óculos grossos, ou aqueles que têm gestos pronunciados ou nervosos e tiques – preconceitos dos quais ninguém pode estar ciente. Oculto e altamente idiossincráticos, tais preconceitos – peculiares a cada juiz ou jurado – não podem ser formulados como uniformidades ou comprimido em “padrões de comportamento” regularizados. Assim, a respeito dos juízes e dos jurados, não há comportamentos padronizados, diante dos valores ocultos.⁸⁰⁹

A insegurança jurídica já era uma discussão que remontava a uma preocupação antiga diante de toda complexidade e valorações reflexas:

O principal obstáculo para profetizar uma decisão do tribunal de primeira instância é, então, a incapacidade de qualquer previsão graças a esses fatores inescrutáveis para prever o que um determinado juiz ou júri vai acreditar para ser os fatos. Considere, particularmente, a perplexidade de um advogado que tenta adivinhar o resultado de

⁸⁰⁷ FRANK, Jerome. **Law & the Modern Mind**. 16. ed. London: Taylor & Francis, 2009.

⁸⁰⁸ FRANK, Jerome. **Law & the Modern Mind**. 16. ed. London: Taylor & Francis, 2009.

⁸⁰⁹ FRANK, Jerome. **Law & the Modern Mind**. 16. ed. London: Taylor & Francis, 2009. p. 25.

um processo que ainda não iniciado: Ele deve adivinhar se algumas das testemunhas irão atuar de forma persuasiva e ainda de forma honesta, mas pode ser persuasiva, mas ao mesmo tempo dar um testemunho incorreto. Normalmente o advogado não sabe como o juiz ou júri irá julgar o caso, também não tem como adivinhar as reações das testemunhas, das partes e dos advogados e muito mais se o juiz ou júri são desconhecidos.

Essas dificuldades foram esquecidas pela maioria daqueles que escrevem sobre a segurança jurídica ou a previsão das decisões. Eles frequentemente chamem seus escritos de "jurisprudência"; mas, não se pode esquecer que os júris e os julgadores podem esquecer as suas jurisprudências. Além disso, a maioria deles negligencia com outro elemento, não revelado na descrição convencional de como os tribunais decidem os casos, uma característica incomumente desconcertante: de acordo com a descrição convencional, o julgamento em um tribunal é feito com base em dois componentes que, inicialmente distintos, são logicamente combinados para produzir uma decisão.⁸¹⁰

Jerome Frank descreve esses componentes como dois elementos: a determinação dos fatos e a escolha de quais regras devem ser aplicadas a esses fatos. No entanto, de forma prática, esses componentes, muitas vezes, não são distintos, mas entrelaçados no processo e pensamento dos órgãos julgadores.

A decisão é frequentemente indiferenciada composto que precede qualquer análise ou decomposição em fatos e regras. Muitas vezes, pelo que se pode dizer, em um julgamento, o juiz não faz tal análise ou detalhamento ao tornar sua decisão desacompanhada de uma explicação. Mas, mesmo quando ele publica a sua fundamentação, pode ser uma descrição incorreta da forma como a decisão foi tomada.⁸¹¹

Qualquer julgado é tomado por mais incertezas, não sendo possível qualquer previsão diante de todas as provações impostas.

Fechando os olhos para as realidades das provações impostas à maioria dos advogados que tentam descrever os Tribunais são vítimas do Mito do Tribunal Superior⁸¹². Eles se iludiram e, infelizmente, muitos não advogados, com duas falsas crenças correlacionadas acreditam que a principal causa da incerteza jurídica é a incerteza nas regras, de modo que, se as regras legais – ou as “regras reais” por trás das “regras de papel” – fossem totalmente claras e nítidas, as dúvidas sobre as decisões futuras desapareciam em grande parte. Eles acreditam que a maioria dos erros cometidos por tribunais de primeira instância pode ser retificada pelos tribunais superiores por meio de recursos. Na verdade, a principal causa da incerteza jurídica é a incerteza do fato – a incognoscibilidade, antes da decisão, de como o tribunal de primeira instância vai “encontrar” os fatos, e a incognoscibilidade após a decisão da forma como “encontrou” aqueles fatos. Se um tribunal de primeira instância tomar por engano

⁸¹⁰ FRANK, Jerome. **Law & the Modern Mind**. 16. ed. London: Taylor & Francis, 2009.

⁸¹¹ FRANK, Jerome. **Law & the Modern Mind**. 16. ed. London: Taylor & Francis, 2009.

⁸¹² The Upper-Court Myth, the myth that upper-court opinions are "the main thing" in courthouse government. That myth I think deplorable. It bestows upon us appellate judges too much public kudos. FRANK, Jerome. Cardozo and the Upper-Court Myth. **Law and contemporary problems**, v. 13, n. 2. Disponível em: <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2356&context=lcp>. Acesso em: 2 jul. 2021.

como verdadeiro o depoimento oral de uma testemunha honesta, mas imprecisa ou de uma testemunha mentirosa.⁸¹³

Já em 1988, Mauro Cappelletti e Bryant Garth ressaltam que toda reforma no sistema operacional do judiciário deve ser feita com cuidado, atenta aos perigos envolvidos, com uma plena consciência dos limites e potencialidades dos tribunais, sempre com a finalidade de não fazer uma justiça “mais pobre”, mas torná-la acessível a todos, inclusive aos pobres. E, se é verdade que a igualdade de todos perante a lei, igualdade efetiva – não apenas formal – é o ideal básico de nossa época, o enfoque de acesso à justiça só poderá conduzir a um produto jurídico de muito maior “beleza” – ou melhor qualidade – do que aquele que dispomos atualmente.⁸¹⁴

Assim, a inteligência artificial, por meio de seus algoritmos decisórios, é vista como uma possibilidade de sanar as ideias de insegurança jurídica que rodeiam todos os sistemas judiciários há tanto tempo, mas, em contrapartida, os próprios algoritmos decisórios por si só também apresentam e ainda trazem outra forma de incerteza. A insegurança jurídica oriunda dos algoritmos decisórios traz em seu bojo uma incerteza de como serão julgados os processos, mas se tem a premissa de que os critérios dos julgamentos serão *a priori* equânimes e igualitários.

Independentemente de quais serão os novos sistemas operacionais implantados no Poder Judiciário, não é possível admitir que o resultado tenha objetivo somente na rapidez e na celeridade e no final de contas se tenha um produto final barato e de má qualidade e conseqüentemente limitando o acesso à justiça e a publicidade dos seus atos, mantendo a mesma desconfiança e insegurança em todo sistema judiciário.

REESTRUTURAÇÃO FÍSICA DOS TRIBUNAIS

É importante destacar que a pandemia de Covid-19 foi uma das grandes responsáveis pela mudança de paradigma do tribunal físico para os tribunais virtuais. Evidentemente, a experiência física de uma audiência *online* é significativamente diferente da experiência de um tribunal físico. A arquitetura dos prédios do tribunal é ricamente simbólica, feita, muitas vezes, para ostentar e mostrar majestade do Estado de Direito, o poder do Estado e a dignidade dos processos judiciais. O *layout* da sala de audiências reflete a relação entre os participantes: juiz, advogados, testemunhas, júri, acusado e público. Há momentos em que é apropriado ficar de

⁸¹³ FRANK, Jerome. **Law & the Modern Mind**. 16. ed. London: Taylor & Francis, 2009.

⁸¹⁴ CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução e revisão: Ellen Gracie Northfleet. Editora Sérgio Antonio Fabris: Porto Alegre, 1988.

pé, sentar, falar e fazer uma reverência. Existem maneiras especiais de passar itens físicos entre diferentes participantes. A vestimenta do juiz, advogados e funcionários do tribunal transmite informações sobre suas funções e *status*. Essas formalidades podem servir para enfatizar os princípios de igualdade perante a lei e imparcialidade do juiz. Tudo tem uma intencionalidade. O simbolismo e a formalidade dos aspectos físicos dos tribunais se combinam para transmitir a solenidade do processo legal.

É difícil replicar a formalidade de um tribunal físico na modalidade *online*, especialmente quando os participantes estão trabalhando em casa. Nem mesmo um *home office* cuidadosamente preparado combina com a majestade e a imagem de um tribunal. O pacto social da legitimação do Estado a distância, por meio do ambiente *online*, em que pessoas realizam suas audiências com as mesmas vestimentas do dia a dia parece não ter o mesmo efeito como na modalidade presencial. Como forma de manter um pouco da formalidade de um tribunal físico, um juiz da Flórida passou a orientar os procuradores para que se vestissem se forma mais solene e que não fizessem suas audiências deitados nas suas camas.⁸¹⁵

A arquitetura imponente exerce nos seus usuários um poder simbólico, que remete à estrutura do Palácio do Supremo Tribunal Federal⁸¹⁶, com seus 28 andares que abrigam atividades administrativas, e a sua principal sala de julgamento com 490 metros quadrados e capacidade para abrigar quase 500 pessoas, com inspiração na Praça de São Marcos de Veneza⁸¹⁷. Nesse sentido, Rafael Dantas Pereira de Andrade associa o poder simbólico e seu papel direto na crença social sobre a figura de poder do sistema judiciário:

Nessa lógica, há a presunção de que as pessoas se submetem espontaneamente ao poder simbólico, ao acreditarem que este controle deve ser necessário em razão de alguma crença. Deste modo, o direito é um instrumento de controle do comportamento dos indivíduos de uma sociedade a fim de manter uma determinada estrutura social e rede de relações entre os indivíduos. Logo, o poder simbólico se apropria e perpassa para a atividade judiciária, citando, a título exemplificativo, os modos de ligação entre o direito e o simbolismo.⁸¹⁸

Demais disso, tem-se como ilustração a figura do martelo (também conhecido como malhete, martelo do juiz), representando o sinal de alerta, respeito e ordem para o silêncio. Verifica-se também a balança, representando a equidade, igualdade; e a cegueira, símbolo da imparcialidade e do abandono ao destino, a qual, desse modo, exprime o desprezo pelo mundo exterior face à “luz interior”, muito associado à imparcialidade e à sabedoria. Ademais, tem-se a espada sendo o símbolo do estado

⁸¹⁵ MCINTYRE, Joe; OLJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia. *Australian Public Law*, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

⁸¹⁶ NIEMEYER FILHO, Oscar. Palácio do Planalto e Palácio do Supremo Tribunal. **Módulo**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 10, p. 8, ago., 1958.

⁸¹⁷ LAUANDE, Francisco. Oscar Niemeyer: erudição e sensibilidade. *Vitruvius*, v. 13, mar., 2013. Disponível em: <https://vitruvius.com.br/index.php/revistas/read/projetos/13.147/4668>. Acesso em: 4 jul. 2021.

⁸¹⁸ BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Tradução: Fernando Tomaz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.

militar e de sua virtude, mostrando o poder e a defesa da lei. Outrossim, há o trono pedestal, função universal de suporte da glória, do poder, da manifestação da grandeza humana e das instituições, bem associados à autoridade e à glória. Destarte, os elementos iconográficos como o martelo, que impõe respeito pelo silêncio, e o móvel, onde se deposita os objetos relacionados com o crime, são sinais que transmitem uma linguagem cheia de significados e historicidade.⁸¹⁹

Para Rafael Dantas Pereira de Andrade, a imagem da construção arquitetônica já tem todo um simbolismo próprio, até mesmo como respaldo das decisões que ali são tomadas.

Para validar tudo que fora exposto acima, pode-se considerar a posição do judiciário brasileiro, dentro de um contexto, como um ambiente separado que tem o objetivo de compelir e criar a imagem de um poder, representado em pinturas, construções e seus projetos arquitetônicos ou outras obras de arte (como objetos relacionados à justiça, a exemplo da deusa Themis na mitologia Grega). Nesse ponto de vista de um simbolismo impregnado no Poder Judiciário, constata-se, a partir da análise histórica que, por exemplo, na Idade Média, os locais destinados à justiça eram os centros das cidades e das aldeias. Nos centros urbanos, a aparência do judiciário se apresenta nos edifícios que são visíveis e se impõem como monumentos criadores do direito.

No Brasil, desde a época da colônia, o Judiciário tem a figura de organizador da sociedade, firmando-se em grandes prédios públicos e, principalmente, nos centros das cidades.

E a partir da sua instalação, ao seu redor vai se formando comércios e outras instituições, daí a sua importância até mesmo para organização de um espaço social. Frise-se que o espaço judiciário, como é notório, adota um estilo de nobreza, com o escopo de que esta suntuosidade emane credibilidade, presteza e certeza em suas decisões. Ou melhor, invade o cunho subjetivo dos indivíduos que utilizam a justiça ou dela estejam afastados. Assim, as grandes construções do Poder Judiciário, a arquitetura judiciária, buscam captar um significado, uma linguagem peculiar proporcional à transparência e à sobriedade que ele inspira com relação ao ambiente.⁸²⁰

Até mesmo o local em que são construídos os tribunais tem a sua valorização:

Destarte, não se pode pensar que o judiciário escolhe determinado local para se fixar apenas por mera deliberação. Há sempre, em determinado espaço, uma razão de ser; escolhe-se um recinto em que se possa realizar determinado rito. “É, pois, o espaço que passa a ser valorizado, sublinhado, tornado significativo até se tornar sagrado”.⁸²¹

A nova arquitetura manifesta o temor por uma força exterior, misteriosa e temerária estabelecendo uma relação de alteridade radical entre a justiça e o indivíduo que lhe é sujeito. Essa nova simbologia testemunha uma reorganização simbólica que aponta silenciosamente a presença de um poder mais alto.⁸²²

⁸¹⁹ ANDRADE, Rafael Dantas Pereira de. O papel do simbolismo na construção da autoridade judiciária. **Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade – FIDES**, Natal, v. 11, n. 1, jan./jun., 2020.

⁸²⁰ ANDRADE, Rafael Dantas Pereira de. O papel do simbolismo na construção da autoridade judiciária. **Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade – FIDES**, Natal, v. 11, n. 1, jan./jun., 2020.

⁸²¹ ALMEIDA, Maria Aparecida de Andrade. **O rito: antropologia e fenomenologia da ritualidade**. São Paulo: Paulus, 2004.

⁸²² ANDRADE, Rafael Dantas Pereira de. O papel do simbolismo na construção da autoridade judiciária. **Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade – FIDES**, Natal, v. 11, n. 1, jan./jun., 2020.

Evidentemente, o ato solene de um juiz, ao tomar compromisso de uma testemunha que está em outro espaço físico, causa um enorme prejuízo para o *ethos* das partes envolvidas. No sistema judicial brasileiro, durante a pandemia, inicialmente as sustentações orais em *habeas corpus* estavam sendo feitas da forma gravada e encaminhadas ao tribunal para serem visualizadas. Tal procedimento trouxe tamanha insegurança, que o Conselho Nacional de Justiça precisou interceder, determinando que o ato jurídico poderia ocorrer somente na modalidade de videoconferência e não mais da forma gravada.

O Conselho Nacional de Justiça entende que a modalidade de julgamento virtual – diferentemente dos julgamentos por videoconferência ou de maneira presencial – não homenageia os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que não é possível promover debates em tempo real, o que afasta o advogado do pleno exercício das funções constitucionalmente atribuídas. Menciona decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) que asseveram a necessidade de realização de sustentação oral no esteio do pleno exercício do direito de ampla defesa do réu.⁸²³

Em demonstração da polêmica e entendimento contraditório, o Tribunal referiu em resposta que o encaminhamento das sustentações orais encaminhadas previamente gravadas tem gerado uma maior celeridade processual:

O Tribunal em resposta assevera que deliberou pela não realização de julgamentos por videoconferência, tendo em vista que as sessões julgamentos virtuais garantem o julgamento célere e a produtividade no contexto de pandemia. No entanto, continua sendo facultado aos advogados a apresentação de sustentação oral por meio de vídeos ou áudios sendo, portanto, preservada a ampla defesa das partes.⁸²⁴

Marcos Vinícius Jardim Rodrigues afirmou que, embora seja possível a realização de sustentação oral por envio de áudio/vídeo para o *e-mail* oficial do Tribunal, com a disponibilização aos julgadores, "sabe-se que a prática não tem o mesmo efeito do que ao acontecido simultaneamente ao julgamento". Assim foi a conclusão adotada para permitir a retirada dos processos com pedido de sustentação oral do julgamento virtual a fim de que fossem julgados por videoconferência.⁸²⁵

⁸²³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Pedido de Providências nº 0007975-05.2020.200.0000**. Conselheiro e Relator Marcos Vinícius Jardim Rodrigues. Brasília/DF, 05/10/2020.

⁸²⁴ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Pedido de Providências nº 0007975-05.2020.200.0000**. Conselheiro e Relator Marcos Vinícius Jardim Rodrigues. Brasília/DF, 05/10/2020.

⁸²⁵ CNJ: Sustentação oral gravada não tem mesmo efeito que defesa simultânea em videoconferência. Migalhas, out., 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/334491/cnj--sustentacao-oral-gravada-nao-tem-mesmo-efeito-que-defesa-simultanea-em-videoconferencia> Acesso em: 4 jul. 2021.

Para alguns, essa ruptura com o espaço físico dos tribunais é algo benéfico, alegando que os aspectos ritualísticos de uma audiência soam arcaicos e excludentes e o ambiente físico do tribunal é intimidante para para alguns litigantes e testemunhas.

Os aspectos ritualísticos dos tribunais não devem ser ignorados nos tribunais digitais e online. O que a interface do usuário transmite sobre a natureza do tribunal? Como a imparcialidade e o distanciamento podem ser realizados no espaço online? Como os arranjos dos assentos e o enquadramento da tomada da webcam afetam as percepções da seriedade do processo (por exemplo, foi sugerido que sentar mais longe da câmera aumenta a formalidade)? O que o pano de fundo da cena transmite sobre a riqueza, o status social e a educação de um participante? O advogado deve se apresentar para fazer contribuições?

Essas preocupações não são abstratas: o respeito pelo tribunal é um elemento integrante do nosso sistema judicial. Se uma pessoa estiver sendo desrespeitosa ou perturbadora durante uma audiência online, o problema pode ser resolvido silenciando essa pessoa ou excluindo-a da audiência? Um tribunal teria justificativa para iniciar um processo de desacato nessas circunstâncias? ⁸²⁶

É sabido que a estrutura física de todo o Poder Judiciário está sendo repensada. Até mesmo as estruturas dos escritórios de advocacia foram modificadas, com o crescimento dos funcionários trabalhando na modalidade *home office* e muitos espaços físicos, anteriormente ocupados, se tornando ociosos e com um custo fixo desnecessário. Exemplo disso é que atualmente existe nos tribunais pátrios, a figura do balcão virtual, plataforma que surgiu mediante proposta firmada por Luiz Fux, do Conselho Nacional de Justiça por meio da Resolução nº 372, de 12/02/2021, que regulamenta a criação de plataforma de videoconferência denominada “Balcão Virtual”⁸²⁷.

Os tribunais, à exceção do Supremo Tribunal Federal, deverão disponibilizar, em seu sítio eletrônico, ferramenta de videoconferência que permita imediato contato com o setor de atendimento de cada unidade judiciária, popularmente denominado como balcão, durante o horário de atendimento ao público.

O tribunal poderá utilizar qualquer ferramenta tecnológica que se mostre adequada para o atendimento virtual, ainda que diversa da solução empregada para a realização das audiências, sessões de julgamento ou, ainda, para a prática dos demais atos judiciais.

O tribunal poderá, em unidades judiciárias localizadas em regiões do interior onde a deficiência de infraestrutura tecnológica for notória e inviabilizar o atendimento por videoconferência, prever o uso de ferramenta de comunicação assíncrona para o

⁸²⁶ MCINTYRE, Joe; OLIJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia. *Australian Public Law*, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

⁸²⁷ BRASIL. Resolução nº. 372, de 12 de fevereiro de 2021. Regulamenta a criação de plataforma de videoconferência denominada “Balcão Virtual.” **Diário da Justiça**, edição n. 38/2021, Brasília, DF, Disponibilização quinta-feira, 18 fev. 2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3742>. Acesso em: 15 jun. 2021.

atendimento por meio do Balcão Virtual, hipótese em que a resposta ao solicitante deverá ocorrer em prazo razoável.⁸²⁸

André Tesheiner destaca a importância do projeto da nova realidade *online*, que chegou para ficar.

Hoje abrimos contas digitais pelo celular, compramos pelo computador, realizamos teleconsultas, participamos de reuniões por videoconferência. Estamos cada vez mais acostumados aos serviços, especialmente em razão da pandemia, mas não apenas por isso. Cada vez menos há necessidade de deslocamentos físicos. O Judiciário deve caminhar nesse mesmo sentido, por isso, oferecemos este novo serviço, que pode evitar a necessidade de Advogados e demais cidadãos comparecerem Foro, sem que, desta maneira, perca-se a qualidade do atendimento.⁸²⁹

Essa reestruturação física associada às novas tecnologias pode estar caracterizando um caminho sem volta, capaz de causar a dissolução e o distanciamento entre o Poder Judiciário, a sociedade e os advogados.

SUPERAÇÃO DAS LIMITAÇÕES TECNOLÓGICAS

Como qualquer uso de tecnologia, os tribunais *online* são vulneráveis a falhas tecnológicas comuns. Para os tribunais, o fracasso tecnológico não é apenas um problema e uma dor de cabeça na prática, mas também uma questão de princípio, com implicações para o acesso à justiça e à igualdade perante a lei.

Além disso, a partir da Lei Geral de Proteção de Dados⁸³⁰, que tem como principal objetivo garantir mais segurança, privacidade e transparência no uso de informações pessoais e que determina as regras para uso, coleta, armazenamento e compartilhamento de dados dos usuários por empresas públicas e privadas, passaram a surgir outras preocupações. Nesse contexto, as partes têm receio que seus dados sejam expostos em diários oficiais e documentos

⁸²⁸ BRASIL. Resolução nº. 372, de 12 de fevereiro de 2021. Regulamenta a criação de plataforma de videoconferência denominada “Balcão Virtual.” **Diário da Justiça**, edição n. 38/2021, Brasília, DF, Disponibilização quinta-feira, 18 fev. 2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3742>. Acesso em: 15 jun. 2021.

⁸²⁹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **TJ lança novo serviço de atendimento pelo Balcão Virtual**. 2021. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/noticia/tj-lanca-novo-servico-de-atendimento-pelo-balcao-virtual/>. Acesso em: 4 jul. 2021.

⁸³⁰ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 15 ago. 2018. p. 59.

visíveis em buscadores, como Google, Escavador⁸³¹ ou Yahoo. Evidentemente os cidadãos não querem digitar o nome na internet e encontrá-lo vinculado a um processo em tramitação ou até mesmo baixado. Para Laura Schertel, todos os dados pessoais merecem a mesma proteção, assim como os dados públicos não sensíveis.⁸³²

Indubitavelmente, as tecnologias e os mecanismos de inteligência artificial abrem inúmeras oportunidades, como possibilitar a chance de as partes, advogados e testemunhas situados em locais diversos poderem comparecer virtualmente a audiências, de uma maneira mais fácil e rápida em comparação com uma viagem até um tribunal, que pode durar horas. Os advogados não precisarão reservar toda a manhã para irem ao tribunal para uma audiência de instruções de cinco minutos e os clientes não terão de se ausentar a manhã inteira de suas atividades laborais. Além disso, entre um feito e outro, é possível a manutenção de suas atividades.⁸³³

Por outro lado, é claro, nem todos têm igual acesso à tecnologia, o que se configura um problema digital. Existem diferenças entre *softwares*, *hardwares*, velocidade de conexão à Internet e habilidades dos diferentes participantes no processo judicial. Essas diferenças geralmente refletem fatores, como a localização do litigante, mentais, renda e idade. Até certo ponto, essas diferenças são atenuadas quando todas as partes em uma disputa têm representação legal e não desejam comparecer à audiência.

Diante disso, a maioria dos escritórios de advocacia deve ter acesso razoável à tecnologia. Mas quando uma parte é auto representada, quando um litigante deseja comparecer a uma audiência (como é seu direito, é claro) ou é obrigado a comparecer (por exemplo, em um processo criminal), recursos tecnológicos desiguais podem afetar seriamente a capacidade de as partes participarem em litígios.⁸³⁴

⁸³¹ O Escavador coleta os dados pessoais cujo acesso é público e/ou tornados manifestamente públicos pelos titulares disponíveis em fontes oficiais como as bases de dados da Plataforma Lattes/CNPQ, dos Diários Oficiais e do INPI. Adicionalmente, os Usuários Cadastrados podem nos fornecer dados pessoais necessários à prestação dos serviços, incluindo dados de pagamento, e ainda dados referentes ao seu uso de funções disponíveis na plataforma para usuários cadastrados (como a função de monitoramento). Disponível em: <https://www.escavador.com/politica-de-privacidade#ii.-nossa-atua%C3%A7%C3%A3o-como-controlador-de-dados-pessoais>. Acesso em: 5 jul. 2021.

⁸³² SOPRANA, Paula. Justiça já tem 600 decisões envolvendo lei de proteção de dados. **Folha jus**, jul. 2021. Disponível em: <https://www1folha.uol.com.br/mercado/2021/07/justica-ja-tem-600-decisoes-envolvendo-lei-de-protecao-de-dados.shtml> Acesso em: 5 jul. 2021.

⁸³³ MCINTYRE, Joe; OLJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia. *Australian Public Law*, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

⁸³⁴ MCINTYRE, Joe; OLJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia. *Australian Public Law*, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

Outras questões de acessibilidade são comuns aos tribunais *online* e tradicionais. Os tribunais comuns têm protocolos bem desenvolvidos para acomodar partes, testemunhas e advogados com necessidades de acesso específicas relacionadas à mobilidade, assistência visual e de áudio e tradução. Aqui, novamente, os tribunais *online* podem ter vantagens sobre seus equivalentes físicos. Um relatório da “Convention on the Rights of Persons with Disabilities” (CRPD), “Information Communication Technologies” (ICTs) e “Assistive Technologies” identificou a tecnologia como a chave para melhorar o acesso à justiça para pessoas com deficiência. Essas questões não devem ser negligenciadas na corrida *online*. A acessibilidade deve ser uma prioridade de design central de qualquer tribunal *online*.⁸³⁵

A transformação digital já é uma realidade, e os tribunais e sistemas de justiça em todo o mundo devem investir nessa disrupção na busca de apoiar funções essenciais.

Os Tribunais devem investir em tecnologia para apoiar funções essenciais, por exemplo, a digitalização de documentos, armazenamento de dados numa “caixa digital”, ferramentas de colaboração remota, sistemas de pagamento digital, videoconferência e presença virtual, etc. Esses investimentos em tecnologia podem ajudar os tribunais e os sistemas de justiça a reduzir custos e aumentar a eficiência, mas não está claro se hoje eles estão apoiando a inclusão digital e o acesso à justiça também como foco nas pessoas com deficiência. Embora muitos tribunais e sistemas de justiça estejam trabalhando para lidar com a acessibilidade frente aos obstáculos dentro do ambiente construído ou físico, uma pesquisa recente revela que menos da metade fornece tecnologia e soluções para apoiar a inclusão digital. Muitos administradores de tribunais pesquisados em todo o mundo não sabiam que soluções novas e inovadoras, como transcrições e legendas automáticas, remotas ferramentas de colaboração e videoconferência têm o potencial de abordar barreiras de longa data para inclusão em tribunais para pessoas com deficiência. Sem um compromisso claro com a acessibilidade digital, os sistemas judiciais correm o risco de aprofundar a exclusão digital para pessoas com deficiência e criando novos obstáculos à justiça para eles. Quando os sistemas de justiça investem em tecnologias digitais que são acessíveis e alavancam tecnologias novas e emergentes de formas inovadoras, eles podem cumprir seus objetivos de transformação e aumentar o acesso à justiça para todas as pessoas.⁸³⁶

A tecnologia associada às formas de inteligência artificial nas diversas etapas dos serviços e procedimentos do Poder Judiciário é vista pelo G3ict – “*The Global Initiative for inclusive ICTs*” como uma importante oportunidade de inclusão social e promoção dos direitos das pessoas com deficiência na era digital.

⁸³⁵ MCINTYRE, Joe; OLIJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia. Australian Public Law, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

⁸³⁶ Inclusive Courts Checklist. **The Global Initiative for Inclusive ICTs**, jun. 2020. Disponível em: <https://g3ict.org/publication/inclusive-courts-checklist>. Acesso em: 5 jul. 2021.

Em nosso mundo digital, soluções devem ser disponibilizadas para seres humanos de todas as habilidades e idades para se beneficiarem igualmente das tecnologias de informação e comunicação para aprender, trabalhar, comunicar, adquirir informações, socializar, transacionar, estar seguro e saudável e participar plenamente da vida pública como cidadãos. Realizar essa visão significa integrar a acessibilidade em todos os produtos, conteúdos, ambientes e serviços digitais – sites, e-books, televisão, telefones celulares, quiosques eletrônicos, cidades inteligentes – ao mesmo tempo em que potencializa a inovação em tecnologias assistivas e oferece suporte aos usuários finais. Para um bilhão de pessoas que vivem com deficiência em todo o mundo, dois terços das quais com deficiência grave, cumprir essa promessa é essencial para o pleno gozo de seus direitos.⁸³⁷

A Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CRPD) reconhece a acessibilidade às Tecnologias de Informação e Comunicação como um direito humano (Artigo 9) e como um facilitador de outros direitos humanos. O Artigo 13 exige que os Estados garantam o acesso efetivo à justiça para as pessoas com deficiência em igualdade de condições com as demais.⁸³⁸

Atualmente, 181 países em todo o mundo ratificaram a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Muitas leis, regulamentos e políticas nacionais e locais se alinham com esses compromissos, bem como padrões de acessibilidade às Tecnologias de Informação e Comunicação globalmente relevantes.⁸³⁹

Para os centros de Tecnologias de Informação e Comunicação, a acessibilidade é geralmente aceita como sendo a qualidade de alcance à tecnologia, como um computador, telefone celular, quiosque de autoatendimento ou *software* a serem usados pela mais ampla gama de usuários possível, independentemente de suas habilidades ou deficiências.

Em 2018, na 37ª sessão do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, foi divulgado um relatório sobre o direito de acesso à justiça nos termos do Artigo 13 da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Esse relatório apresenta claramente a base jurídica para o acesso à justiça. Ele detalha como as pessoas com deficiências hoje continuam a enfrentar obstáculos significativos para ter acesso à justiça e destaca a importância do princípio na “participação igual e efetiva em todas as fases e dentro de cada função dentro dos sistemas da justiça” como sendo algo fundamental.

Em conjunto com este relatório da ONU, G3ict divulgou um artigo com o propósito de recomendar oito estratégias interrelacionadas para ajudar os tribunais e sistemas de justiça a alavancar a tecnologia para apoiar um maior acesso à justiça para pessoas com deficiência. Para obter mais informações sobre o trabalho do G3ict para promover maior acessibilidade, inclusão e acesso à justiça como parte da transformação digital dos tribunais em todo o mundo.⁸⁴⁰

⁸³⁷ G3ict – The Global Initiative for inclusive ICTs. Disponível em: <https://g3ict.org/about-us/our-mission>. Acesso em: 5 jul. 2021.

⁸³⁸ G3ict – The Global Initiative for inclusive ICTs. Disponível em: <https://g3ict.org/about-us/our-mission>. Acesso em: 5 jul. 2021.

⁸³⁹ Inclusive Courts Checklist. **The Global Initiative for Inclusive ICTs**, jun. 2020. Disponível em: <https://g3ict.org/publication/inclusive-courts-checklist>. Acesso em: 5 jul. 2021.

⁸⁴⁰ Inclusive Courts Checklist. **The Global Initiative for Inclusive ICTs**, jun. 2020. Disponível em: <https://g3ict.org/publication/inclusive-courts-checklist>. Acesso em: 5 jul. 2021.

Em 2019, o G3ict⁸⁴¹ fez uma parceria com a Associação Internacional de Administradores de Tribunais (IACA) para analisar como os tribunais estavam trabalhando a questão das novas tecnologias e o acesso à justiça. Os administradores do tribunal sabem que precisam de ajuda para aprender como garantir a implementação da tecnologia digital de forma a tornar os tribunais mais acessíveis e inclusivos, sendo que alcançaram os seguintes dados:

84% dos entrevistados com alguma espécie de deficiência referem que os tribunais não apresentam sistemas compatíveis para o acesso das pessoas com deficiência;⁸⁴²
 85% dos entrevistados com alguma espécie de deficiência referem que os tribunais apresentam barreiras físicas e geográficas intransponíveis;
 90% dos entrevistados com alguma espécie de deficiência referem que tanto as barreiras físicas e digitais têm impacto significativo no acesso ao sistema de justiça;
 17% disseram que os documentos estavam disponíveis em formatos acessíveis (ou seja, formatados para uso com um leitor de tela havendo incompatibilidade) demonstrando ainda uma incompatibilidade grande entre sistemas;
 40%, apontam que as suas tecnologias estão aptas para inclusão digital de pessoas com deficiência, enquanto contrapartida 75% dos tribunais garantem a acessibilidade física de suas instalações, ou seja, há mais acessibilidade ao ambiente físico do que ao ambiente digital;
 A maioria dos responsáveis em aquisições de tecnologias aos tribunais não usam os critérios de acessibilidade às pessoas com deficiências como um critério de compra.

Com o escopo de auxiliar os tribunais no avanço tecnológico e com a preocupação de inclusão social e acesso à justiça para todos os indivíduos, inclusive as pessoas com deficiência aos tribunais, o G3ict criou um relatório de inclusão com algumas etapas:

Alterar as estruturas jurídicas existentes para promover a igualdade nos tribunais e sistemas de justiça;
 Capacitar líderes e funcionários em tribunais e sistemas judiciários para melhor projetar e implementar estratégias de acessibilidade que apoiem a inclusão digital;
 Distribuição de bolsas com dinheiro público e privado para promover a igualdade, comprando tecnologia já apta para promover a inclusão e acessibilidade;
 Envolver pessoas com deficiência em cada etapa do processo para melhorar o acesso à justiça usando as suas experiências próprias.⁸⁴³

Ainda, em pesquisa feita pelo G3ict, 97% dos entrevistados acreditam que a implementação das novas tecnologias de inteligência artificial caracteriza uma forma eficaz de acesso à justiça pelas pessoas que apresentam alguma espécie de deficiência.

⁸⁴¹ Inclusive Courts Checklist. **The Global Initiative for Inclusive ICTs**, jun. 2020. Disponível em: <https://g3ict.org/publication/inclusive-courts-checklist> Acesso em: 5 jul. 2021.

⁸⁴² GLOBAL Survey on Technology & Access to Justice for Persons with Disabilities. Promoting the Rights of Persons with Disabilities in the Digital Age. Washington, DC, June, 14, 2018. Disponível em: [G3ict-Access-to-Justice-Survey-Data-20180624._AccessibleVersion.pdf](https://g3ict.org/publication/global-survey-on-technology-access-to-justice-for-persons-with-disabilities). Acesso em: 5 jul. 2021.

⁸⁴³ ACCESS to Justice. Disponível em: https://g3ict.org/research_programs/access-to-justice. Acesso em: 6 jul. 2021.

O Brasil, atualmente, é membro da União Internacional das Telecomunicações, entidade que tem personalidade jurídica de direito internacional e autonomia jurídica distinta dos Estados que a compõem, decorrente da criação, aceitação e manutenção do seu pacto constitutivo, sendo uma agência especializada das Nações Unidas.⁸⁴⁴ A União Internacional das Telecomunicações está focada na implementação da inteligência artificial em diversos setores da sociedade, que será impulsionada com 5G:

Os membros da ITU estão moldando tecnologias transformadoras que vão desde big data, 5G e a Internet das coisas até inteligência artificial, transmissão e multimídia, cidades inteligentes, tecnologias de informação quântica e sistemas de transporte inteligentes.

Eles vêm de diferentes continentes, mercados, disciplinas, indústrias e setores da economia para definir padrões internacionais em tecnologias e serviços de comunicação, harmonizar o uso do espectro de radiofrequência e órbitas de satélite e apoiar o desenvolvimento de infraestrutura digital e reforma política e regulatória.

Os membros da ITU vêm de todo o mundo. Com 193 Estados Membros e mais de 900 empresas, universidades, institutos de pesquisa e organizações internacionais e regionais, a União Internacional de Telecomunicações (ITU) é uma potência no mundo da tecnologia, contando com mais de 20.000 profissionais em sua rede global.

Embora esses investimentos em tecnologia possam ajudar os tribunais e os sistemas de justiça a reduzir custos e aumentar a eficiência, não está claro se seus roteiros de tecnologia incluem o compromisso de garantir o acesso à justiça por pessoas com deficiência. Os tribunais precisam de ajuda para aprender como garantir a implementação da tecnologia digital de uma forma que os torne mais acessíveis e inclusivos. Sem esse compromisso, os sistemas de justiça correm o risco de deixar pessoas com deficiência à margem desse novo contexto e criar novos obstáculos à participação devido à falta de consciência e falta de conhecimento sobre tecnologia acessível, com plena inclusão social.⁸⁴⁵

As novas tecnologias associadas às formas de inteligência artificial são algo que deve ser inclusivo, o que é ainda mais preocupante num país com grandes proporções geográficas e com tamanha diversidade e desigualdade social. Diante disso, é evidente o desafio a ser enfrentado.

VIÉS SISTÊMICO NA TOMADA DE DECISÕES

⁸⁴⁴ INTERNATIONAL TELECOMMUNICATION UNION (ITU), 2021. Disponível em: <https://www.itu.int/en/myitu/Membership>. Acesso em: 6 jul. 2021.

⁸⁴⁵ MCINTYRE, Joe; OLIJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia. Australian Public Law, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

A partir do resultado de pesquisas, percebe-se que o ambiente de audiência por videoconferência também tem trazido reflexos nas decisões dos seus julgados, e a conclusão foi de que o uso de tecnologia digital para conduzir audiências impacta diretamente na qualidade da tomada de decisão de juízes, advogados e partes. Em um projeto piloto de audiência virtual no Reino Unido, realizado em 2010 - permitindo que as primeiras audiências dos réus ocorressem da delegacia de polícia via *link* de vídeo para o tribunal - teve-se um resultado negativo e malsucedido, pois percebeu-se que os réus que apareciam virtualmente eram menos prováveis de terem uma adequada representação e com uma probabilidade maior de serem declarados culpados com sentenças com penas mais elevadas. Da mesma forma, outro projeto para permitir audiências de vídeo para pedidos de fiança em Chicago foi interrompido assim que se tornou aparente que a valoração das multas se elevou muito nas audiências remotas. A conclusão foi que os julgadores “são mais punitivos com os acusados que são vistos através da tela do que aqueles vistos presencialmente”.⁸⁴⁶

Considerando muitas de nossas próprias experiências sobre as dificuldades da conferência virtual, isso pode não ser surpreendente. Está cada vez mais claro que o ‘zoom-fadiga’ é um prejuízo demonstrável desse rápido pivô online. O famoso estudo do Conselho de Liberdade Condicional de Israel sugeriu que juízes cansados e famintos tomam decisões mais duras e adversas ao risco. Em conjunto, isso sugere que a carga mental extra envolvida na audiência virtual pode aumentar a fadiga dos juízes, o que pode, por sua vez, impactar na qualidade de sua tomada de decisão.⁸⁴⁷

Isso não deve ser interpretado como uma sugestão de que as audiências virtuais são juridicamente impróprias. Pelo contrário, sugere-se importantes adaptações em horários e padrões de trabalho do processo físico diretamente para o processo virtual. O impacto psicológico do meio tecnológico deve afetar a forma como tais procedimentos são conduzidos.

⁸⁴⁶ MCINTYRE, Joe; OLJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia. Australian Public Law, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

⁸⁴⁷ MCINTYRE, Joe; OLJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia. Australian Public Law, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

Esse impacto psicológico em decorrência dos meios tecnológicos já é conhecido desde 1984 e foi batizado por Craig Brod como sendo o tecnoestresse⁸⁴⁸, que é a síndrome de adaptação ao uso das novas tecnologias de informação e comunicação que foram introduzidas no ambiente de trabalho.⁸⁴⁹

A coalizão para a inteligência digital propõe um conceito de inteligência digital que inclui o uso equilibrado e saudável da tecnologia por meio de intervenções e treinamentos específicos nesse tema. Dessa maneira, assim como se educam as pessoas para melhor saúde física e mental, é preciso educá-las para viver no ciberespaço, para que sejam inteligentes no mundo digital.

Nos Estados Unidos, esta é uma preocupação atual, sendo que, para cada dólar investido em programas corporativos de saúde, reduz-se US\$ 3,27 em despesas médicas e US\$ 2,73 em custos relacionados a absenteísmo. Percebe-se, então, que se vive um novo fenômeno, que é a preocupação atinente à saúde digital de todos os envolvidos no ambiente tecnológico.⁸⁵⁰

No ambiente de trabalho, algumas medidas podem ajudar a prevenir ou reduzir o “tecnoestresse”, ao estabelecer limites para o tempo de uso com pausas de desconexão. Por analogia, as pausas entre uma audiência e outra são fundamentais, como já preveem algumas normas associadas às funções de digitadores e telemarketing.

O trabalho com Tecnologias da Comunicação e Informação (TIC), requer maior exigência cognitiva e, por conseguinte, maior é a sobrecarga em seus processos mentais. Essa sobrecarga, causada pelos estímulos internos (necessidades e perspectivas pessoais) e externos (exigências dos sistemas produtivos e pressão social), é cada vez maior e recorrente. Diante das características da nova lógica de trabalho, é de se esperar que o estresse seja um fenômeno comum entre os trabalhadores, o que pode ser constatado pelos casos de desequilíbrios psicossomáticos e doenças ocupacionais evidentes e/ou emergente.⁸⁵¹

⁸⁴⁸ Physical symptoms: - Increased heart rate; - Cardiovascular disorders (hypertension, coronary heart disease); - Gastrointestinal disorders (irritable bowel syndrome, gastritis, reflux); - Muscle tension pain; - Tingling in the limbs; - Insomnia and sleep-waking rhythm disorders; Chiappetta M. www.sensesandsciences.com - Headache; - Chronic fatigue; - Sweating; - Cervical pain; - Hormonal and menstrual disorders in women; - Stress-related skin disorders (psoriasis, dermatitis) and Mental symptoms (behavioral and cognitive): - Irritability; - Depression; - Behavioral changes; - Decreased sexual desire; - Crying spells; - Apathy. CHIAPPETTA, Marta. The Technostress: definition, symptoms and risk prevention. **Senses and sciences: a journal of Education, Science and Thecnology**, v. 4, n. 1, 2017. Disponível em: <https://sensesandsciences.com/index.php/Senses>. Acesso em: 6 jul. 2021.

⁸⁴⁹ BROD, Craig. *Technostress: the Human Cost of the Computer Revolution*. New York: Basic Books, 1984.

⁸⁵⁰ MAIERÁ, Gustavo Gehrke; OLIVEIRA JUNIOR, Luiz Carlos. Tecnoestresse e o impacto na saúde do ambiente empresarial. **HSM Management**, maio, 2021. Disponível em: <https://www.revistahsm.com.br/post/tecnoestresse-e-o-impacto-na-saude-do-ambiente-empresarial>. Acesso em: 6 jul. 2021.

⁸⁵¹ FERREIRA, Ana Paula Cavalcante. Tecnologia de informação, controle e mundo do trabalho: pensar tecnologia na ótica do trabalhador. **CAOS – Revista Eletrônica de Ciências Sociais**, p. 14-24, 2006.

Não se pode fazer com o estresse do ambiente tecnológico seja incorporado ao julgador como um elemento de viés de convencimento, uma vez que, por questões óbvias, o ambiente não pode ser elemento de carga valorativa na ocasião da decisão.

CONFIABILIDADE NO SISTEMA ALGORÍTMICO

Em 08 de abril de 2019, a Comissão Europeia, por meio da Assessment List for Trustworthy Artificial Intelligence (ALTAI), apresentou as diretrizes associadas à ética para o emprego da inteligência artificial confiável. Isso ocorreu após a publicação do primeiro esboço das diretrizes, em dezembro de 2018, sobre o qual mais de 500 comentários foram recebidos por intermédio de uma consulta aberta.⁸⁵² De acordo com as Diretrizes, a inteligência artificial confiável deve ser:

- (1) legal – respeitando todas as leis e regulamentos aplicáveis;
- (2) ética – respeitar os princípios e valores éticos;
- (3) robusta/solidez – tanto de uma perspectiva técnica, mas levando em consideração sua segurança sistêmica;⁸⁵³

As diretrizes apresentam um conjunto de sete requisitos principais que os sistemas de inteligência artificial devem atender para serem considerados confiáveis. Uma lista de avaliação específica visa ajudar a verificar a aplicação de cada um dos requisitos-chave, sendo que o primeiro e basilar requisito é detectar como indissociável a participação humana como o centro do controle dos sistemas algoritmos.

Agência humana e supervisão: os sistemas de inteligência artificial devem capacitar os seres humanos, permitindo que tomem decisões informadas e promovendo seus direitos fundamentais. Ao mesmo tempo, mecanismos de supervisão adequados

⁸⁵² ETHICS guidelines for trustworthy AI. European Commission, abr., 2019. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/ethics-guidelines-trustworthy-ai>. Acesso em: 6 jul. 2021.

⁸⁵³ ETHICS guidelines for trustworthy AI. European Commission, abr., 2019. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/ethics-guidelines-trustworthy-ai>. Acesso em: 6 jul. 2021.

precisam ser assegurados, o que pode ser alcançado por meio de abordagens human-in-the-loop⁸⁵⁴, human-on-the-loop⁸⁵⁵ e human-in-command⁸⁵⁶.

Diante de toda preocupação legislativa em âmbito internacional, o sistema deve ser seguro por conter dados pessoais, sigilosos de toda sociedade. Além do mais, uma alteração algorítmica pode trazer prejuízos irreparáveis para toda uma coletividade, inclusive para gerações futuras:

Robustez técnica e segurança: os sistemas de inteligência artificial precisam ser resilientes e seguros. Eles precisam ser seguros, garantindo um plano alternativo caso algo dê errado, além de serem precisos, confiáveis e reproduzíveis. Nesse tópico são quatro pilares: 1) segurança; 2) segurança; 3) precisão; e 4) confiabilidade. Apontada como a única maneira de garantir que também os danos não intencionais possam ser minimizados e evitados.⁸⁵⁷

Privacidade e governança de dados: além de garantir o pleno respeito pela privacidade e proteção de dados, também devem ser garantidos mecanismos adequados de governança de dados, tendo em conta a qualidade e integridade dos dados, e garantindo o acesso legitimado aos dados.⁸⁵⁸

Os sistemas de inteligência artificial (IA) têm crescido constantemente em complexidade, ganhando previsibilidade muitas vezes à custa da interpretabilidade, solidez/robustez do sistema e sua confiabilidade. As redes neurais profundas são um excelente exemplo desse desenvolvimento. Embora alcancem desempenhos “sobre-humanos” em várias tarefas complexas, esses modelos são suscetíveis a erros quando confrontados com variações minúsculas (adversárias) – variações que não são perceptíveis ou podem ser manipuladas pelos humanos. Esse é um dos maiores desafios da tecnologia de Inteligência Artificial atualmente e devem superar essas limitações e desenvolver sistemas de IA que podem ser certificados como confiáveis e robustos.⁸⁵⁹

⁸⁵⁴ Human-in-the-loop (HITL) refere-se à capacidade do ser humano intervenção em todos os ciclos de decisão do sistema. High-level expert group on artificial intelligence set up by the European commission. **European Commission Copyright**, jul., 2020. p. 8.

⁸⁵⁵ Human-on-the-loop (HOTL) refere-se à capacidade para intervenção humana durante o ciclo de desenvolvimento e operacional. High-level expert group on artificial intelligence set up by the European commission. **European Commission**, jul., 2020. p. 8.

⁸⁵⁶ Human-in-command (HIC) refere-se à capacidade de supervisionar a atividade geral do sistema de inteligência artificial (incluindo seu impacto econômico, social, legal e ético mais amplo) e a capacidade para decidir quando e como usar o sistema de inteligência artificial em qualquer situação particular. Inclusive pode ser tomada a decisão pela não utilização do sistema inteligência artificial em uma situação particular para estabelecer níveis de discricção humana durante o uso do sistema, ou ainda para garantir a capacidade de anular uma decisão feito por um sistema de inteligência artificial. High-level expert group on artificial intelligence set up by the European commission. **European Commission**, jul., 2020. p. 8.

⁸⁵⁷ High-level expert group on artificial intelligence set up by the European commission. **European Commission**, jul., 2020. p. 9.

⁸⁵⁸ Ethics guidelines for trustworthy AI. European Commission, abr. 2019. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/ethics-guidelines-trustworthy-ai>. Acesso em: 6 jul. 2021.

⁸⁵⁹ LAKKARAJU, Himabindu. **Towards robust and reliable model explanations**. Disponível em: <https://aiforgood.itu.int/event/trustworthy-ai-himabindu-lakkaraju/>. Acesso em: 8 jul. 2021.

O tópico da transparência dos dados que afasta a possibilidade de caixas pretas (*black box*), com decisões fundamentadas, é elemento crucial para a credibilidade e confiança de todo sistema de inteligência artificial e as suas decisões:

Transparência: os dados, sistema e modelos de negócios de inteligência artificial devem ser transparentes. Mecanismos de rastreabilidade podem ajudar a alcançar isso. Além disso, os sistemas de inteligência artificial e suas decisões devem ser explicados de maneira adaptada às partes interessadas em questão. Os humanos precisam estar cientes de que estão interagindo com um sistema de inteligência artificial e devem ser informados sobre as capacidades e limitações do sistema. Esta subseção ajuda a autoavaliar a explicabilidade do sistema de inteligência artificial. As questões referem-se à capacidade de explicar e demonstrar os processos técnicos do sistema de inteligência artificial e o raciocínio por trás das decisões ou previsões que o sistema de inteligência artificial realiza. A possibilidade de demonstração é essencial para construir e manter a confiança dos usuários nos sistemas de inteligência artificial. Decisões baseadas em inteligência artificial – na medida possível – deve ser explicada e compreendida por aqueles que direta e indiretamente são afetados, em a fim de permitir a contestação de tais decisões. Uma explicação de por que um modelo tem gerou uma determinada saída ou decisão (e qual combinação de fatores de entrada contribuíram a isso) nem sempre é possível. Esses casos são chamados de "caixas pretas" e exigem toda uma atenção especial. Quando se tem uma "caixa preta" são necessárias outras medidas para a sua fundamentação (por exemplo, rastreabilidade, auditabilidade e comunicação transparente sobre as capacidades do sistema inteligência artificial) podem ser necessárias, desde que o sistema de inteligência artificial como um todo respeite os direitos fundamentais. O grau de fundamentação é necessário depende do contexto e da gravidade das consequências da decisão errônea ou imprecisa para a vida humana.⁸⁶⁰

Obviamente, que outro elemento associado à receptividade e aceitação é o ato de ser uma justiça de agregar com vedação de discriminação:

Diversidade, não discriminação e justiça: o preconceito injusto deve ser evitado, pois pode ter múltiplas implicações negativas, desde a marginalização de grupos vulneráveis até a exacerbação do preconceito e da discriminação. Promovendo a diversidade, os sistemas de inteligência artificial devem ser acessíveis a todos, independentemente de qualquer deficiência, e envolver as partes interessadas relevantes em todo o seu ciclo de vida. A confiabilidade da inteligência artificial está diretamente ligada à inclusão social e a recepção à diversidade em todo o todo o ciclo de vida do sistema de inteligência artificial. Os sistemas de inteligência artificial (tanto na fase de treinamento quanto para operação) podem sofrer com a inclusão de tendências históricas inadvertidas, incompletude e modelos de governança inadequados. A manutenção e a continuação de tais preconceitos podem levar a preconceito e discriminação não intencionais e de forma (in)direta contra certos grupos ou pessoas, potencializando o preconceito e a marginalização. O preconceito quando identificável e discriminatório deve ser removido de imediato do sistema sempre quando detectável e mais rápido possível. Os sistemas de inteligência artificial devem ser centrados no usuário e projetados de uma forma que permita todas as pessoas usam produtos ou serviços de inteligência artificial, independentemente de sua idade, sexo, habilidades ou características.⁸⁶¹

⁸⁶⁰ HIGH-LEVEL expert group on artificial intelligence set up by the European commission. **European Commission**, jul. 2019. p. 14-15.

⁸⁶¹ HIGH-LEVEL expert group on artificial intelligence set up by the European commission. **European Commission**, jul. 2020. p. 16.

Diante das profundas mudanças que as tecnologias de inteligência artificial podem produzir, a pressão por regulamentações “mais” e “mais rígidas” é, provavelmente, inevitável. Mal-entendidos sobre as aplicações e limites da inteligência artificial podem alimentar a oposição a tecnologias com potencial para beneficiar a todos. A atividade regulatória inadequada seria um erro trágico. Uma regulamentação mal informada que sufoca a inovação ou a realoca para outras jurisdições seria contraproducente.⁸⁶²

A inteligência artificial está diretamente ligada a direitos fundamentais e transindividuais difusos, já que associados ao bem-estar social e ambiental.

Bem-estar social e ambiental: os sistemas de inteligência artificial devem beneficiar todos os seres humanos, incluindo as gerações futuras. Deve-se, portanto, garantir que sejam sustentáveis e ecologicamente corretos. Além disso, eles devem levar em consideração o meio ambiente, incluindo outros seres vivos, e seu impacto social e social deve ser cuidadosamente considerado. Os mecanismos de inteligência artificial devem atender os princípios de justiça e prevenção de danos, a sociedade em geral, outros seres sencientes e o meio ambiente devem ser considerados como partes interessadas em todo o ciclo de vida do sistema de inteligência artificial. Exposição onipresente a sistemas sociais de inteligência artificial em todas as áreas de nossas vidas (seja na educação, trabalho, cuidado ou entretenimento) pode alterar nossa concepção de agência social, ou impactar negativamente nossas relações sociais e apego. Enquanto os sistemas de inteligência artificial podem ser usados para melhorar as habilidades sociais, eles podem igualmente contribuir para a sua deterioração. Isso poderia igualmente afetar o bem-estar físico e mental das pessoas. Os efeitos dos sistemas de inteligência artificial devem, portanto, ser cuidadosamente monitorado e considerado. Sustentabilidade e responsabilidade ecológica da inteligência artificial sistemas devem ser encorajados, e pesquisas devem ser incentivadas em soluções de inteligência artificial abordando áreas de interesse global. A inteligência artificial deve ser usada para beneficiar todos os seres humanos, incluindo as gerações futuras. A inteligência artificial e os seus sistemas decisórios devem servir para manter e fomentar processos democráticos e respeitar a pluralidade de valores e opções de vida dos indivíduos. Os sistemas de inteligência artificial não devem prejudicar a democracia processos, deliberação humana ou sistemas de votação democráticos ou representam uma ameaça sistêmica para sociedade em geral.⁸⁶³

A capacidade de auditabilidade e a possibilidade de enquadramento denexo causal de um possível dano aos seus responsáveis com o escopo de na busca de uma reparação integral é fundamental.

Responsabilidade: Mecanismos devem ser colocados em prática para garantir a responsabilidade e responsabilização pelos sistemas de inteligência artificial e seus resultados. A auditabilidade, que permite a avaliação de algoritmos, dados e processos de design, desempenha um papel fundamental nisso, especialmente em aplicações críticas. Além disso, deve ser assegurada uma reparação adequada, integral e

⁸⁶² CRAWFORD, Kate. Artificial Intelligence's White Guy Problem. **The New York Times**, 25 de junho de 2016, acessado em 1 de agosto de 2016, Disponível em: <http://www.nytimes.com/2016/06/26/opinion/sunday/artificial-intelligences-white-guy-problem.html>. Acesso em: 7 jul., 2021.

⁸⁶³ HIGH-LEVEL expert group on artificial intelligence set up by the European commission. **European Commission**, jul., 2020. p. 19.

acessível. O princípio da responsabilidade exige que mecanismos sejam colocados em prática para garantir responsabilidade pelo desenvolvimento, implantação e/ou uso de sistemas de inteligência artificial. Este tópico é intimamente relacionado à gestão de riscos, identificando e mitigando riscos de forma transparente que podem ser explicados e auditados por terceiros. Quando ocorrem impactos injustos ou adversos, é necessário ter mecanismos acessíveis de responsabilização devem estar disponíveis para garantir uma adequada possibilidade de reparação.⁸⁶⁴

Cada vez mais, a inteligência artificial está associada ou se equiparando aos direitos fundamentais, uma vez que atrelados diretamente a outros direitos, como a dignidade humana e a não discriminação, bem como direitos em relação à proteção de dados e privacidade. Nesse contexto, surge a sigla FRIA – Fundamental Rights Intelligence Artificial.⁸⁶⁵

Para que as plataformas de julgamento de inteligência artificial floresçam e os juízes de inteligência artificial possam substituir os juízes humanos, estes devem fazer justiça de forma racional, precisa e em padrão técnico suficientemente alto para que ganhem a confiança e a aceitação do público.

Em seu artigo seminal, *Computing Machinery and Intelligence*, Alan Turing propôs um teste ácido para sistemas de inteligência artificial: sua capacidade de interagir de forma inteligível em um nível equivalente ou indistinguível de humanos. Algo semelhante pode ser considerado o verdadeiro teste dos juízes de inteligência artificial. Eugene Volokh⁸⁶⁶ propõe, por exemplo, que, se um juiz de inteligência artificial pode gerar julgamentos persuasivos, capaz de vencer regularmente juízes humanos em seu próprio jogo, então eles podem alcançar a aceitação processual.

A ênfase aqui está na qualidade do julgamento, o produto final de um sistema de justiça. Em contraponto, a justiça não é apenas um produto, é também um processo. Muitos litigantes desejam a sensação de que foram ouvidos, de que tiveram seu dia no tribunal e que participaram de um exercício cívico sob o olhar atento do representante do público.

Outro elemento a ser relevado é a ideia de que quem está apreciando e tomando a decisão não é um igual, não é um dos próprios pares, lembrando a expressão da Magna Carta:

⁸⁶⁴ HIGH-LEVEL expert group on artificial intelligence set up by the European commission. **European Commission**, jul., 2020. p. 21

⁸⁶⁵ HIGH-LEVEL expert group on artificial intelligence set up by the European commission. **European Commission**, jul., 2020. p. 5.

⁸⁶⁶ VOLOKH, Eugene. Chief Justice Robots. **Duke Law Journal**, n. 1135, 2018.

Lembrando a cláusula 39^a, geralmente vista como o coração da Magna Carta⁸⁶⁷, que desvinculou da pessoa do monarca tanto a lei quanto a jurisdição, mas trouxe uma outra premissa fundamental os homens livres devem ser julgados pelos seus pares e de acordo com a lei da terra. Eis aí, já em sua essência, o princípio do devido processo jurídico (*due process of law*), expresso na 14^a Emenda à Constituição norte-americana e adotado na Constituição Federal brasileira de 1988 (artigo 5^o, LIV: "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal").⁸⁶⁸

O grande embate posto aqui é se o simples ato de inserir informações em um sistema de inteligência artificial, que, por sua vez, gera, instantaneamente, por meio de algoritmos, um resultado, é o suficiente para chamar de "justiça". Por outro lado, a demanda cada vez maior por litígios, para não mencionar a ineficiência paralisante e os atrasos em muitos sistemas judiciários, tornam a perspectiva de julgamento de inteligência artificial cada vez mais atraente, até mesmo alguns argumentam ser algo necessário e imperioso.

Os defensores do julgamento de inteligência artificial sugerem, portanto, que a justiça se tornará mais eficiente e mais acessível pela introdução de julgamentos por algoritmos. A maioria dos casos em um sistema de justiça não é complexa, ainda que as determinações factuais consumam muito tempo e custo do tribunal, assim como questões de procedimento, jurisdição e escolha da legislação a ser aplicada. A inteligência artificial pode estar bem posicionada para decidir sobre tais assuntos de uma forma muito mais célere. Na verdade, esta pode ser uma proposição irresistível quando, em princípio, uma única plataforma de julgamento de inteligência artificial poderia limpar todo o conjunto de casos de uma jurisdição tão rapidamente quanto o número de casos que poderiam ser alimentados nele.

Além da eficiência, outros afirmam que o julgamento de inteligência artificial seria mais preciso, menos propenso a erros do que os humanos e mais objetivos. Por exemplo, a instabilidade emocional transitória que afeta a tomada de decisão judicial humana não pode afetar os juízes de inteligência artificial na tomada de decisão. Assim, como exemplo, Nakad-Weststrate descreve como o Tribunal Digital nas regras da Holanda age sem favorecer as partes com base em relacionamentos, extraviada empatia, admiração ou outras influências subjetivas que podem atormentar os juízes humanos na tomada de decisão. Além disso, dado que o

⁸⁶⁷ Redigida em latim bárbaro, a Magna Carta Libertatum seu Concordiam inter regem Johannem et Barones pro concessione libertatum ecclesiae et regni Angliae (Carta Magna das Liberdades ou Concórdia entre o rei João e os Barões para a outorga das liberdades da igreja e do reino inglês) foi a declaração solene que o rei João da Inglaterra, também conhecido como João Sem-Terra, assinou, em 15 de junho de 1215, perante o alto clero e os barões do reino. Embora o texto tenha sido redigido sem divisões nem parágrafos, ele é comumente apresentado como composto de um preâmbulo e de sessenta e três cláusulas. A Magna Carta foi confirmada, com ligeiras alterações, por sete sucessores de João Sem-Terra. COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos Direitos Humanos**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 83.

⁸⁶⁸ COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos Direitos Humanos**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 94.

software realiza cálculos sobre dívidas devidas, isso remove o erro humano ao determinar essa valoração contábil. Para Nakad-Weststrate e seus colegas, a e-Court apresenta os "juízes mais objetivos de toda Holanda."

Em outro nível, é importante lembrar que o sucesso de um juiz de inteligência artificial – tanto em termos de precisão como de objetividade – depende inteiramente da quantidade e qualidade dos dados feitos disponíveis para ele, ou seja, dos algoritmos da programação. Quanto mais dados disponíveis, com mais precisão ele executará. Por enquanto, os sistemas de inteligência artificial têm seus pontos fracos. A inteligência artificial, por meio de seus sistemas projetados, pode prever decisões de juízes humanos em tribunais reais, com um percentual de erro mínimo substancial. Assim, pode-se afirmar que os juízes de inteligência artificial são mais objetivos e que o julgamento de inteligência artificial pode parecer uma panaceia para os perniciosos efeitos extralegais e afastar os preconceitos que, às vezes, podem afetar juízes humanos.

Afinal, ao contrário de seus colegas humanos, os juízes de inteligência artificial não sentem uma obrigação recíproca com relação aos seus atores políticos nomeados, não são inerentemente sexistas ou racistas, permanecem imperturbáveis com o que é melhor para suas carreiras, não se curvarão à pressão do público ou à opinião da mídia, nem ficarão do lado de um advogado amigável. Nem tampouco, os juízes de inteligência artificial sentirão as frustrações de uma perda inesperada de seu time de futebol favorito.⁸⁶⁹

No entanto, ressaltamos mais uma vez que uma plataforma de julgamento de inteligência artificial é tão boa quanto a programação e os dados que vão para ela. Os juízes de inteligência artificial tomam decisões com base no aprendizado de conjuntos de dados de casos passados que são produto de estruturas sociais que podem estar contaminadas com vieses. Portanto, as decisões dos juízes de inteligência artificial podem recriar ou mesmo exacerbar vieses anteriores e ainda de forma engessada. Vale destacar que os juízes de inteligência artificial também podem produzir decisões e resultados substancialmente injustos por causa do preconceito nos dados originais da sua programação. Além disso, os julgamentos de inteligência artificial podem trazer várias maneiras de dinâmicas tendenciosas, como "desigualdade para dentro, desigualdade para fora" ou "polarização para dentro, para fora".

⁸⁶⁹ EREN, Ozkan; MOCAN, Naci. Emotional Judges and Unlucky Juveniles. **American Economic Association**, v. 10, n. 3, p. 171-205 jul., 2018. Disponível em: https://static1.squarespace.com/static/519952cee4b0079d49c7b0f9/t/57d6a8a729687f547e5eff40/1473685672326/eren_mocan_football_paper_10_13_2015.pdf. Acesso em: 24 jun. 2021.

Mas resolver os preconceitos no julgamento de inteligência artificial pode ser mais fácil dizer do que executar, já que necessita de uma alteração da programação algorítmica. Ao contrário dos humanos, que podem, conscientemente, se preocupar de imediato e corrigir os preconceitos aparentes em suas tomadas de decisão, os sistemas de inteligência artificial não têm essa capacidade. Várias propostas foram feitas para reduzir o viés em sistemas de inteligência artificial ao tomar uma decisão. Os sistemas de inteligência artificial herdam preconceitos dos humanos, mas todos criados pelos seus programadores.

Portanto, os especialistas recomendam que deve haver diversidade entre os *designers* de sistemas de inteligência artificial para abordar as falhas no treinamento de algoritmos de aprendizado de máquina com testes frequentes. É importante também ressaltar que, em decorrência da celeridade dos julgamentos por algoritmos decisórios, uma falha de programação pode gerar efeitos catastróficos de forma imediata a inúmeras pessoas em poucas frações de minutos com decisões errôneas. Inclusive, sugerem regular ou excluir inteiramente dados de polarização de plataformas de julgamento de inteligência artificial, removendo, por exemplo, referências dos dados das partes ou dos seus procuradores para não provocarem alguma forma de identificação e, de forma reflexa, alguma forma de discriminação. Outra recomendação dos especialistas é ajustar a saída do sistema de inteligência artificial para corrigir quaisquer desequilíbrios ou vieses que ele possa exibir, um tipo de "ação afirmativa algorítmica."

Volokh também propõe que a imparcialidade dos juízes de inteligência artificial poderia ser melhorada por meio de testes.⁸⁷⁰ Os juízes de inteligência artificial poderiam receber casos hipotéticos em que os fatos são os mesmos, mas os atributos dos litigantes são alterados. Algoritmos podem então ser ajustados para, subsequentemente, eliminar quaisquer diferenças aparentes na abordagem com base nessas considerações irrelevantes.

No entanto, ajustar os sistemas de inteligência artificial, seja nos estágios de entrada ou de saída de dados, pode não resolver o problema do preconceito com sua inclusão na Justiça. A inteligência artificial utiliza o sistema de dados passados, que são utilizados com base em olhar para o passado para prever. No futuro, haverá um problema mais profundo em jogo: a natureza da própria previsão, já que a sociedade está em constante processo de metamorfose social.

Barry destaca o argumento de Mayson: qualquer método de previsão irá focar o espelho do passado e projetar as desigualdades para o futuro. Não é apenas o problema de "polarização

⁸⁷⁰ VOLOKH, Eugene. Chief Justice Robots. *Duke Law Journal*, n. 1135, 2018.

para de dentro, para fora” que emerge nas plataformas de julgamento de inteligência artificial. Embora possam não ter preconceitos humanos, os sistemas de inteligência artificial podem desenvolver preconceitos próprios ao longo do tempo.⁸⁷¹ Juízes de inteligência artificial, como outros *softwares* de inteligência artificial tendem a ter "prioridades emergentes" e padrões inesperados de comportamento como qualquer erro de leitura de sistema.⁸⁷² Resta ver como as falhas ao longo dessas linhas pode se infiltrar nas decisões dos juízes de inteligência artificial. Além da questão do preconceito, a transparência das plataformas de julgamento de inteligência artificial será um fator significativo para ganhar a confiança do público.

A questão da transparência, ou até mesmo da falta dela, que foi intitulada como o "doce mistério do aprendizado de máquina", que permeia todas as tecnologias de inteligência artificial, não apenas julgamento de inteligência artificial, é algo a ser enfrentado.

É necessário aumentar a transparência e a auditabilidade dos sistemas por um lado, desenvolvendo as capacidades necessárias para observar, compreender e auditar o seu funcionamento e, por outro lado, investindo massivamente na pesquisa sobre ‘explicabilidade’. Em segundo lugar, a proteção dos direitos e liberdades deve ser adaptada ao abuso potencial relacionado ao uso de sistemas de aprendizado de máquina. Acontece que a legislação atual, focada na proteção do indivíduo, não está em sincronia com a lógica introduzida por esses sistemas – isto é, a análise de uma massa de informações consideráveis, a fim de identificar tendências e comportamentos mascarados – e seus efeitos em grupos de indivíduos. Para preencher esta lacuna, é necessário agir com a criação de direitos coletivos sobre os dados. Ao mesmo tempo, deve-se assegurar que as organizações que implantam e usam estes sistemas permanecem sujeitos à lei por qualquer dano causada por eles.⁸⁷³

Nessa senda, a aceitação do público no que se refere às plataformas de julgamento de inteligência artificial pode muito bem depender do entendimento que se tem de como os juízes de inteligência artificial decidem os casos. Em um tribunal comum, pode-se olhar um juiz, vê-lo franzir a testa ou acenar com a cabeça em concordância ou tomar nota enquanto persegue uma linha particular de questionamento. Todas essas sutis interações humanas podem dar algum sentido para as partes – por mais falha que seja sua interpretação – de como o juiz pode decidir o caso. No entanto, a natureza da tecnologia de inteligência artificial significa que maquinações do processo de tomada de decisão podem ser totalmente inescrutáveis e indecifráveis.

⁸⁷¹ BARRY, Brian M. How judges judge. Empirical insights into judicial decision-making. **Informa Law from Routledge**, 2021.

⁸⁷² VOLOKH, Eugene. Chief Justice Robots. **Duke Law Journal**, n. 1135, 2018.

⁸⁷³ VILLANI, Cédric *et al.* **Donner uns sens à l'intelligence artificielle**: pour une stratégie nationale et européenne. p. 140-142, 2018. Disponível em: <https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/184000159.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2021.

Além disso, os algoritmos complexos que conduzem o processo de tomada de decisão podem ser incompreensíveis para um público não técnico. Alguns sugerem que isso pode fomentar a alienação do público e até mesmo da profissão jurídica.⁸⁷⁴

Diante dos princípios jurídicos comumente entendidos que se aplicam a juízes humanos em tribunais, justiça natural e procedimentos justos, e da justiça sendo administrada em público e assim por diante, Susskind pergunta: "podemos aprovar sistemas em que são tão evidentemente falhos na sua transparência?"⁸⁷⁵ Se um juiz de inteligência artificial é pelo menos tão bom ou melhor do que a média de um juiz humano na produção de julgamentos, uma percepção de falta de transparência pode ser um preço que valha a pena ser pago se isso significar resultados de caso melhores e mais justos.

Seja ou não um juiz de inteligência artificial que realmente siga e aprecie as regras legais em um nível profundo é menos relevante se as partes e os observadores estão persuadidos de que suas decisões são consistentes e fundadas na legislação vigente. Simplificando, o fim pode justificar os meios com busca de julgamentos mais eficientes.

Uma outra questão crucial relacionada a isso é a de quem deve fornecer as plataformas para o julgamento na forma de inteligência artificial. Se uma empresa com fins lucrativos cria os algoritmos que conduzem o juiz de inteligência artificial e essa mesma empresa retém os direitos de propriedade intelectual a eles, isso pode comprometer a apreciação da decisão e da própria administração da justiça? Seria necessária uma regulamentação rígida das plataformas de julgamento de inteligência artificial para evitar a possibilidade de as forças do mercado possarem a se infiltrar na aplicação da legislação. Essa preocupação é existente em diversos países, mas aqui, no Brasil, é algo ainda deixado de lado. A segurança cibernética e o gerenciamento do risco de que as plataformas de julgamento de inteligência artificial possam ser *hackeadas* também é outra preocupação óbvia, fato este que ocorreu recentemente nos Tribunais Pátrios.

Além de questões de transparência, regulamentação e segurança, substituindo juízes humanos pelos juízes de inteligência artificial, surge uma série de questões mais profundas – sociais e jurisprudenciais – que permeiam a própria estrutura do que é um sistema judicial e o que ele deve alcançar. Os tribunais são instituições profundamente enraizadas nas sociedades, e a percepção de um julgamento feito por inteligência artificial por meio de robôs teria efeitos não só para os tribunais, mas também para toda a sociedade.

⁸⁷⁴ VOLOKH, Eugene. Chief Justice Robots. *Duke Law Journal*, n. 1135, 2018.

⁸⁷⁵ SUSSKIND, Richard. *Online courts and the future of justice*. Oxford: Oxford University Press, 2019.

Brian M. Barry faz referência à importância social da figura do magistrado, lembrando Lord Devlin, que mencionou que o juiz presta à comunidade importante serviço social, já que efetiva a remoção do sentido de injustiça.⁸⁷⁶ Ocorre que os julgamentos mediante inteligência artificial transformariam os tribunais em ambientes ainda menos públicos e menos sociais, mesmo que os juízes humanos, em princípio, tornem o sistema menos confiável.

Os juízes de inteligência artificial seriam capazes de cumprir com este serviço social? O sistema judicial pode perder sua autoridade e influência dentro das sociedades? A ascensão de juízes de inteligência artificial pode levar a um desequilíbrio na separação dos poderes em algumas jurisdições? Essas são questões importantes a serem discutidas.

Os judiciários são frequentemente vistos como uma espécie de “baluarte da sociedade”, protegendo os direitos e interesses dos cidadãos dos caprichos, às vezes perigosos, de outros ramos do governo. Os estudiosos sinalizaram que os juízes de inteligência artificial podem desempenhar um papel cada vez menor na separação de poderes em relação às suas contrapartes humanas.⁸⁷⁷

Alguns governos podem ver os julgamentos fundados na inteligência artificial como uma ameaça menor aos seus interesses do que os juízes humanos, especialmente onde eles têm controle sobre suas operações. Em sentido jurisprudencial, a introdução do julgamento de inteligência artificial também pode ter consequências profundas. Para que uma decisão judicial seja justa, ela deve, antes de mais nada, aplicar a lei corretamente.

Nesse sentido, Brian M. Barry lembra que muitos juízes do regime nazista aplicaram a lei, mas quase todos considerariam essas decisões moralmente abomináveis e ilegítimas.⁸⁷⁸ Se os juízes devem demonstrar algum senso de autoridade moral em uma comunidade, os juízes de inteligência artificial inteiramente guiados por algoritmos podem realmente servir a essa função.

Re e Solow-Niederman observam que os juízes humanos são frequentemente vistos como distribuidores de justiça equitativa, capazes de discricção, misericórdia e aplicação racional dos valores estabelecidos no lugar de um sistema legal.⁸⁷⁹ Por outro lado, os juízes de inteligência artificial lidam com justiça codificada, a aplicação rotineira de procedimentos

⁸⁷⁶ BARRY, Brian. M. How judges judge. Empirical insights into judicial decision-making. **Informa Law from Routledge**, 2021.

⁸⁷⁷ BARRY, Brian M. How judges judge. Empirical insights into judicial decision-making. **Informa Law from Routledge**, 2021.

⁸⁷⁸ BARRY, Brian M. How judges judge. Empirical insights into judicial decision-making. **Informa Law from Routledge**, 2021.

⁸⁷⁹ BARRY, Brian M. How judges judge. Empirical insights into judicial decision-making. **Informa Law from Routledge**, 2021.

padrão a conjuntos de fatos, com descrição reduzida. Re e Solow-Niederman sugerem, portanto, que o aumento da confiança nos juízes de inteligência artificial pode levar a uma mudança nos valores que sustentam os sistemas de justiça, longe da justiça equitativa – essencialmente, julgamento moral discricionário – para a justiça codificada, que favorece a padronização acima do critério.⁸⁸⁰

A tecnologia de inteligência artificial é baseada na lógica, enquanto os juízes humanos exercem seu arbítrio subjetivo com considerações que podem ser um pouco mais difíceis de tecer nos algoritmos dos juízes de inteligência artificial. Quanto mais sofisticados se tornam os algoritmos para juízes de inteligência artificial, mais individualizadas as decisões se tornarão.⁸⁸¹ Nesse contexto, o grande desafio é que as decisões judiciais se tornem individualizadas. Para isso, os algoritmos devem, cada vez mais, trabalhar com mais elementos pormenorizados.

Em contrapartida, seria uma dificuldade nos sistemas de jurisdições de *common law*, já que se limitariam a casos específicos, e a inteligência artificial sufocaria o desenvolvimento da lei para outras decisões paradigmáticas.⁸⁸² Diante disso, existe a possibilidade de os juízes de inteligência artificial gerarem decisões cada vez mais refinadas com base em dados anteriores, decidindo repetidamente tipos específicos de casos de maneiras específicas.

Assim, a lei pode se tornar fossilizada, e a criatividade judicial como se conhece pode diminuir. Diferente dos juízos que funcionam com algoritmos, os juízes humanos, frequentemente, atualizam seu raciocínio e abordagem para julgar por meio da exposição a novas informações e experiências, dentro e fora do próprio tribunal.

No atual cenário, é fundamental a implementação de uma forma de atualização das plataformas de julgamento de inteligência artificial para garantir que a lei se desenvolva e se adapte às necessidades da sociedade e para que serve. Alguns sugerem que os juízes de inteligência artificial devem ter alguma medida de justiça equitativa integrada e codificada em sua programação, alinhada com valores sociais, a fim de conquistar a confiança do público.

Sem dúvida, tal sugestão abre uma “Caixa de Pandora” sobre quais deveriam ser esses valores sociais. Uma proposta é que os painéis de especialistas poderiam avaliar periodicamente diferentes plataformas de julgamento de inteligência artificial para garantir que a lei não fique

⁸⁸⁰ BARRY, Brian M. How judges judge. Empirical insights into judicial decision-making. **Informa Law from Routledge**, 2021.

⁸⁸¹ BARRY, Brian M. How judges judge. Empirical insights into judicial decision-making. **Informa Law from Routledge**, 2021.

⁸⁸² BARRY, Brian M. How judges judge. Empirical insights into judicial decision-making. **Informa Law from Routledge**, 2021.

estagna.⁸⁸³ A resolução de tais tópicos precisa ser desenvolvida e aprimorada, com a elaboração de um código de justiça equitativa. Urge saber e como resolver tal dilema, bem como quem deve participar dos painéis que avaliam as plataformas de julgamento de inteligência artificial.⁸⁸⁴

Além das preocupações jurisprudenciais em um nível humano mais básico, a sociedade pode ficar desiludida simplesmente por causa da falta de humanidade inerente dos juízes de inteligência artificial. Mesmo que improcedente um processo, a demonstração de uma plena análise de todos os argumentos de cunho pessoal pode ajudar na aceitação e convencimento da parte da decisão, algo que não seria possível, *a priori*, em uma decisão fundada na inteligência artificial. Além do mais, pode-se criar o preconceito de que, caso a decisão fosse julgada por um juiz humano ao invés de um juiz de inteligência artificial, o resultado seria outro.

Certamente, não se pode descartar o notável potencial e os benefícios que as tecnologias de inteligência artificial podem trazer aos sistemas judiciais. Sem dúvida, há muito a ganhar com a evolução tecnológica. Porém, a perspectiva de julgamento de inteligência artificial dá origem a profundas questões sociais, técnicas e jurisprudenciais. É importante, portanto, prever riscos e falhas nas plataformas de julgamento de inteligência artificial e refletir profundamente sobre as ramificações para os sistemas de justiça em um sentido amplo.

Por enquanto, a complexidade absoluta da interpretação jurídica e da tomada de decisões judiciais significa que, atualmente, é impossível desenvolver um juiz de inteligência artificial para o padrão no mesmo patamar em que os juízes humanos podem atuar na maioria dos contextos jurídicos.⁸⁸⁵

O Direito é, obviamente, uma disciplina baseada na linguagem e, com a linguagem, vem a ambiguidade. Se uma pessoa se comportou "razoavelmente" ou "negligentemente", por exemplo, depende da perspectiva de alguém. Tecnicamente falando, alguns argumentam que os sistemas de inteligência artificial ainda não são capazes de lidar de forma proficiente com as complexidades e a textura aberta de linguagem natural em um contexto legal. Dito isso, a introdução gradual e cautelosa de plataformas de julgamento de inteligência artificial para resolver algumas disputas jurídicas muito básicas, com rigorosa supervisão humana, é merecida e necessária.

⁸⁸³ BARRY, Brian M. How judges judge. Empirical insights into judicial decision-making. **Informa Law from Routledge**, 2021.

⁸⁸⁴ BARRY, Brian M. How judges judge. Empirical insights into judicial decision-making. **Informa Law from Routledge**, 2021.

⁸⁸⁵ BARRY, Brian M. How judges judge. Empirical insights into judicial decision-making. **Informa Law from Routledge**, 2021.

Talvez seja óbvio afirmar que não se deve implantar o julgamento de inteligência artificial de forma abrupta e em grande proporção. Os sistemas de justiça devem ser implementados com considerável cautela. Assim, Richard Susskind refere que a inteligência artificial já se tornou um verbo, como "algo que nós devemos". E continua dizendo que “claro, os sistemas de inteligência artificial não devem ser aceitos cegamente como uma panaceia, e ser empregados simplesmente porque estão disponíveis. Em vez disso, os sistemas de inteligência artificial só devem ser usados onde, comprovadamente, melhoram a justiça para os litigantes.”⁸⁸⁶

Para Maximillian Bulinski e James J. Prescott, os julgamentos por meio dos mecanismos de inteligência artificial deixarão os juízes com mais tempo para se debruçarem sobre casos e litígios mais complexos.

Se a tecnologia pode alterar ou substituir o exoesqueleto antiquado originalmente construído dos tribunais para apoiar o processo de tomada de decisão essencial através dos julgamentos por inteligência artificial, os juízes assim terão maior capacidade para lidar com casos mais difíceis, permitindo para cumprir melhor suas funções essenciais como juízes.⁸⁸⁷

É importante frisar que as plataformas de julgamento de inteligência artificial devem ser rigorosamente testadas antes e durante sua implementação em tribunais reais, o que não está acontecendo no sistema pátrio já que os algoritmos estão em pleno funcionamento. Mesmo que para alguns lugares seja por questões culturais e até mesmo pela ausência de capacidade tecnológica e técnica, essa realidade ainda está mais longe de ser alcançada.

À luz disso, os juízes humanos devem ter a discricção final se e quando se impõe a necessidade do uso. Os juízes de inteligência artificial se tonarão, mais cedo do que se pensa, tão sofisticados que serão totalmente plausíveis para o público humano, capazes de se engajar em um discurso jurídico racional e de emitir julgamentos que são, pelo menos literalmente, se não filosoficamente, aceitáveis.

Certamente, com o tempo, os juízes de inteligência artificial poderão emitir decisões melhores e mais sofisticadas do que seus homólogos humanos são capazes de fazer. Em última análise, cabe aos juízes humanos que constroem os juízes de inteligência artificial, para ganhar a confiança e aceitação do público, demonstrar como eles podem oferecer justiça melhor, mais justa e mais eficiente.

⁸⁸⁶SUSSKIND, Richard. Twitter.com (23 March 2017) Disponível em: <https://twitter.com/richardsusskind/status/844954792661172225>. Acesso em: 24 jun. 2021.

⁸⁸⁷ BULINSKI, Maximillian; PRESCOTT, J. J., **Designing Legal Experiences**: Online Communication and Resolution in Courts. 2019.

5. A DISRUPÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM DECORRÊNCIA DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E SEUS REFLEXOS

No Brasil, já há inúmeras *startups* desenvolvendo mecanismos de inteligência artificial para escritórios de advocacia e ainda para consulta pública para quaisquer cidadãos interessados em dimensionar a probabilidade de êxito das suas pretensões de litígio. Uma grande empresa do referido ramo no Brasil é a PROMAD⁸⁸⁸ (Programa Nacional de Modernização da Advocacia). A referida empresa, mesmo sendo uma natureza jurídica privada, tem como parceira a Ordem dos Advogados do Brasil Nacional, que recebe o valor correspondente 10% de todos os contratos ativos. “Todos os meses o PROMAD repassa às Seccionais das OABs e CAAs dos Estados participantes um valor correspondente a 10% dos contratos ativos. Assim contribuimos para o desenvolvimento, fortalecimento e modernização de toda a classe!”⁸⁸⁹

A última fronteira capaz de frenar a implantação de mecanismos de inteligência artificial de consultoria parece ser justamente a atuação da própria Ordem dos Advogados do Brasil, fazendo valer como regra fundamental o Artigo 133 da Constituição Federal de 1988. Sem essa iniciativa, com a implantação de um mecanismo de inteligência artificial, que já faz a mensuração de probabilidade com um êxito maior de 90%, como já é existente no Reino Unido e no Canadá, os advogados deixarão de realizar milhares de consultas e pareceres jurídicos prévios.

Com o emprego da inteligência artificial, projetando a partir do que já ocorre em outros países, haverá uma gama de advogados que deixarão de ter uma remuneração condizente, já que serão exterminadas várias fases que sustentam muitos profissionais, como o advogado correspondente, o advogado que acompanha o seu cliente em processos criminais em delitos de menor poder ofensivo, consultorias e pareceres prévios, em cujo âmbito as questões serão resolvidas na esfera extrajudicial e, por óbvio, não haverá mais a necessidade de se deslocar até uma repartição pública para fazer cópias dos autos ou mesmo para realizar uma audiência.

No atual cenário, já há uma quantidade significativa de serventuários que perderam parte de suas atividades. Por exemplo, atualmente, as questões de admissibilidade recursal passam por mecanismo de inteligência artificial e, obviamente, haverá redução ainda maior do

⁸⁸⁸PROMAD (Programa Nacional de Modernização da Advocacia) é um conceito, uma entrega de valor ao profissional do direito. Seu propósito é oferecer aos advogados ferramentas que aumentem sua competitividade, melhorem a organização de suas rotinas e o seu posicionamento no mercado. Disponível em: promad.adv.br/quem-somos/index.php. Acesso em: 8 jun. 2021.

⁸⁸⁹ Disponível em: <https://www.promad.adv.br/>. Acesso em: 9 jun. 2021.

quadro funcional, serão cessadas as novas contratações e os atuais serventuários serão deslocados para outra gama de atividades.

Já os juízes, com a implementação dos algoritmos decisórios, ganharão mais tempo para se deterem em *hard cases*, já que grande parte dos processos judiciais com demandas de cunho repetitivo e de menor complexidade será solucionada pela inteligência artificial. Nesse contexto, a oxigenação de novos membros do Poder Judiciário será algo mais gradual e lento.

Notoriamente, ainda de forma reflexa, o modo de ensinar o Direito e preparar os futuros profissionais da área deve ser revolucionado para um novo paradigma de viver e trabalhar dessa profissão. Nesse sentido, deveras preocupado com o futuro da classe dos advogados, Richard Susskind apresenta a sua crítica:

Minha própria crítica às faculdades de direito até agora é a ausência de preocupação nesse sentido. É verdade que muitos advogados que exercem questionam a preparação dos graduados em direito para trabalhar nos escritórios de advocacia. Mas se os graduados não estiverem bem equipados para a prática jurídica como a oferecida atualmente, eles estão incrivelmente mal preparados para o mundo legal da próxima década ou duas.

Portanto, deve-se perguntar: como está sendo feito o preparo de grande número de jovens advogados? Se está educando aspirantes a advogados para tornarem-se consultores tradicionais individuais, personalizados, presenciais, que se especializam na lei da letra negra de jurisdições individuais e que cobram por hora? Ou estamos preparando a próxima geração de advogados para ser mais flexível, baseada em equipe, profissionais híbridos tecnologicamente sofisticados, comercialmente astutos, que são capazes de transcender os limites legais e profissionais e falar a linguagem da sala de reuniões? A preocupação consiste que a ênfase nas faculdades de direito e treinamento profissional é predominantemente sobre o primeiro, com pouca consideração para o último. Na verdade, uma preocupação mais profunda ainda é que muitos educadores e formuladores de políticas nem mesmo sabem que há uma segunda opção. Em suma, meu medo é que se esteja treinando jovens advogados para tornarem-se advogados do século XX e não advogados do século XXI.⁸⁹⁰

Com o escopo de salvaguarda da estrutura dos Três Poderes, sob a justificativa de dar fim à figura do ativismo judicial, como forma de manter o sistema político previsto na Constituição Federal, o emprego da inteligência artificial em todo o Poder Judiciário e para a sociedade é algo inevitável.

Por enquanto, no Brasil, o caminhar para a disrupção digital no Poder Judiciário esbarra na simples falta de um interesse pleno do Governo Federal. Existem resoluções, portarias, legislações mais recentes sobre o tema, mas os investimentos ainda são muito tímidos, o que demonstra que a caminhada nessa direção será mais morosa.

⁸⁹⁰ SUSSKIND, Richard. *Tomorrow's Lawyers*. 2nd. ed. Oxford: Oxford University Press, 2017.

Apenas a título de comparação, já em 25 de novembro de 2015, o governo britânico anunciou um investimento de mais de 700 milhões de Euros para a modernização e digitalização das cortes.⁸⁹¹ No Brasil, o Governo Federal ainda não percebeu que o emprego das novas tecnologias em todos os setores do Poder Judiciário acarretará uma economia enorme com o enxugamento das folhas de pagamento.

O programa de reforma não é apenas sobre tecnologia – também há planos para reduzir o número dos edifícios do tribunal e transferir atividades para outros serventuários. Mas a tecnologia está no centro da iniciativa, incluindo sistemas para criar uma plataforma comum para o Ministério Público e tribunais; sistemas de gestão de processos criminais, civis e familiares; e-arquivamento em todo o sistema de tribunal; audiências virtuais; tribunais online e muito mais. Sistemas antigos devem ser descartados. Os tribunais de amanhã devem ser construídos com base na tecnologia.⁸⁹²

Para Darci Guimarães Ribeiro e Jéssica Cassol, na seara jurídica, o princípio do devido processo legal ampara a limitação da inteligência artificial na tomada de decisão. Derivam logicamente desse princípio, outros, como do juiz natural, ampla defesa, contraditório e fundamentação das decisões. A inteligência artificial é restrita ao princípio do juiz natural na medida em que caberá apenas ao magistrado, que é quem detém competência para processar e julgar, tomar decisões ao longo do processo, não à máquina, que se destinará a auxiliar a autoridade competente, com análises, pesquisas, sugestões e até elaborações de minutas, bem como decisões interlocutórias e sentenças.⁸⁹³

A ampla defesa e o contraditório também servem como forma de controlar os passos da máquina, já que, ao analisar as informações dos autos, o sistema deverá atentar para o rito adotado, dar andamento e elaborar minutas respeitando tais princípios.⁸⁹⁴ Nessa realidade, independentemente de qual seja o percentual de atividades da esfera judicial que vai ser substituído pelos algoritmos de inteligência artificial, o bem comum deve prevalecer juntamente com outros valores fundamentais, como a segurança jurídica, o contraditório, a transparência algorítmica e a fundamentação plena da decisão judicial.

O bem comum, em sua essência, parte de elementos éticos mínimos, caracterizando o bem de um, o bem de alguns e o bem de todos, incluindo, por consequência, as

⁸⁹¹ SUSSKIND, Richard. **Tomorrow's Lawyers**. 2nd. ed. Oxford: Oxford University Press, 2017.

⁸⁹² SUSSKIND, Richard. **Tomorrow's Lawyers**. 2nd. ed. Oxford: Oxford University Press, 2017.

⁸⁹³ RIBEIRO, Darci Guimarães; CASSOL, Jéssica. **Inteligência Artificial e Direito: uma análise prospectiva dos sistemas inteligentes no processo judicial**. In: GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira (org.). **Direito Processual em movimento**. Volume IX. Curitiba: CRV, 2021, p. 243-266.

⁸⁹⁴ RIBEIRO, Darci Guimarães; CASSOL, Jéssica. **Inteligência Artificial e Direito: uma análise prospectiva dos sistemas inteligentes no processo judicial**. In: JÚNIOR, Antônio Pereira Gaio (org.). **Direito Processual em movimento**. Volume IX. Curitiba: CRV, 2021, p. 243-266.

relações institucionais que forma os mais diversos tipos de associações. A título de maior determinação do conceito, interessante colacionar o exarado na encíclica *Mater et Magistra*, em que o bem comum é dado como o “conjunto das condições sociais que permitem e favorecem nos homens o desenvolvimento integral da personalidade”. Não menos importante foi o explicado pelo Papa Pio XII, em sua radiomensagem de Natal, em 1942, ao afirmar ser o bem comum, “o conjunto de condições exteriores que são necessárias aos homens para o alcance em comum de seus fins lícitos e para o desenvolvimento de sua personalidade.”⁸⁹⁵

O avanço tecnológico atual é brutal e irreversível, porque é o único instrumento capaz de satisfazer uma demanda cada vez maior e mais exigente. A grande questão com o futuro é que ele rapidamente está se transformando no presente, tal é o curso natural da sociedade digital brasileira já em princípios do século XXI. Vive-se uma revolução silenciosa que está se encaminhando para a Pós-humanidade⁸⁹⁶.

A partir da inteligência artificial, é possível visualizar um novo caminho a ser percorrido pelo poder judiciário como forma de aprimoramento, em sentido lato, de sua sistemática de trabalho e de gestão. Esse novo rumo proporcionado pela tecnologia promete efetividade, celeridade, segurança jurídica, padronização de entendimentos, melhora na qualidade do serviço prestado e economia de recursos.

Evidentemente que a discórdia entre os Três Poderes é o que fomentaram a figura do ativismo judicial como grande vilão a ser batido, enquanto que, na realidade, por traz desse ciclorama, há um arcabouço complexo de interesses. O caminho poderia ser outro para se evitar a disrupção ou até mesmo retardar os efeitos imediatos de um novo mundo, já que as diversidades sempre existiram e sempre existirão, mas a solução harmoniosa e fraterna é a melhor alternativa.

Há diversidades de fins e diversidade de meios, mas a existência humana, ontem e hoje, divide-se em dois grandes grupos: fins particulares e fins comunitários; fins individuais e fins sociais; ou ainda, fins da parte e fins do todo. Dentre o conjunto de condições sociais que compõe o bem comum, destaca-se, politicamente, a importância da concórdia enquanto um acordo mínimo sobre um interesse geral, verdadeiro, ou reto, articulando, dentro da comunidade, um *modus vivendi* pacífico e harmonizador do fim da parte como o fim do todo.⁸⁹⁷

⁸⁹⁵ REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. **O federalismo numa visão tridimensional do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

⁸⁹⁶ De acordo com a correta opinião de Pérez Luño, “el posthumanismo no implica la mejora, perfeccionamiento o actualización del legado humanista, sino que supone su negación, abolición o suplantación”, *Inteligencia artificial y posthumanismo*. In: BRAVO, Álvaro Sánchez (coord.). **Derecho, inteligencia artificial y nuevos entornos digitales**. Sevilla: AADMDS, 2020. p. 18.

⁸⁹⁷ REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. **O federalismo numa visão tridimensional do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

O mundo jurídico sempre foi um arcabouço rígido. O caminho é pela disrupção e mudança drástica de paradigmas deve levar em consideração o utilitarismo como preconiza John Stuart Mill:

O princípio da utilidade estabelece que a felicidade é o critério último para estabelecer o que é moral e o que não é, ou seja, a sociedade moral ideal é aquela em que todos são felizes e todos livres da dor. Tal ideia, entretanto, pode ser problemática, uma vez que é um fato da vida que a felicidade dos indivíduos às vezes entra em conflito. Nenhuma razão pode ser dada por que a felicidade geral é desejável, exceto que cada pessoa, na medida em que acredita ser alcançável, deseja sua própria felicidade. No entanto, sendo isso um fato, temos não apenas todas as provas que o caso admite, mas todas as que se pode exigir, de que a felicidade é um bem; que a felicidade de cada pessoa é um bem para aquela pessoa, e a felicidade geral, portanto, um bem para o agregado de todas as pessoas.⁸⁹⁸

Assim, com as inúmeras facetas evidenciadas e devido a tamanha velocidade nas transformações tecnológicas, será difícil para as culturas organizacionais se adaptarem na velocidade exigida, sem serem ultrapassadas e ficarem na obsolescência.

Para a sociedade conseguir acompanhar todas essas transformações é fundamental uma mudança de paradigmas até então impostos, mas é fundamental a articulação da iniciativa pública e privada, de forma conjunta, sob pena de parte da sociedade ficar no ostracismo e além do analfabeto funcional passaremos a ter o analfabeto digital e marginalizado.

5.1 OS LIMITES PARA A IMPLEMENTAÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO PODER JUDICIÁRIO

A inteligência artificial já é uma realidade no sistema do Poder Judiciário em todo o mundo e fez com que as decisões por algoritmos trouxessem uma impessoalidade nos julgamentos trazendo decisões em bloco e massificadas impondo um afastamento aos direitos humanos e até mesmo à dignidade humana.

A grande questão é se a inteligência humana pode ser mimetizada pela inteligência artificial em todos os seus fundamentos e características, sem colocar em risco o direito fundamental da dignidade da pessoa humana.

Diante de múltiplas situações jurídicas, do passado e possibilidades futuras, mediante a inteligência artificial, a conclusão é que as preocupações são maiores que as soluções. Lenio Streck, enfaticamente escreveu “venho denunciando o perigo da substituição do Direito pelos

⁸⁹⁸ MILL, John Stuart. **Utilitarianism**. From a 1879 edition. The Floating Press, 2009.

algoritmos”. A preocupação é justa pois pode ocorrer “a perda de efetividades qualitativas, trocadas por efetividades quantitativas, prejudicando milhões de pessoas em seus direitos fundamentais”. Todo avanço tecnológico traz preocupações das mais diversas ordens.⁸⁹⁹

Os avanços, atualmente, são grandiosos tanto que já encontramos andróides com direitos que muitos cidadãos não tem. Em 2017, por exemplo, a Arábia Saudita concedeu cidadania a um andróide de nome Sophia, desenvolvida pela empresa Hanson Robotics. Assim, Sophia é o primeiro robô do mundo com status de cidadã, já concedeu entrevistas em vários lugares ao redor do mundo, inclusive realizou uma apresentação em dueto musical com um ser humano, consegue fazer o desenho de rostos e reproduzir expressões faciais que caracterizam sentimentos.

Os robôs da Hanson Robotics são dotados de personalidade rica e inteligência artificial cognitiva holística, nossos robôs são capazes de se envolver emocional e profundamente com as pessoas. Eles podem manter contato visual, reconhecer rostos, entender a fala, manter conversas naturais e aprender e se desenvolver por meio da experiência.

O seu criador David Hanson refere que:

“Na árvore da vida robótica, robôs semelhantes aos humanos desempenham um papel particularmente valioso. Faz sentido. Os humanos são brilhantes, bonitos, compassivos, amáveis e capazes de amar, então por que não deveríamos aspirar a fazer robôs semelhantes aos humanos dessas maneiras? Não queremos que os robôs tenham capacidades maravilhosas como amor, compaixão e genialidade?”⁹⁰⁰

Para assegurar os direitos humanos na sua integralidade não basta a à semelhança de expressões faciais ou meramente a reprodução de decisões já tomadas em casos anteriores, sendo que o diferencial justamente será a capacidade de analisar as peculiaridades do caso concreto e justamente ter a incorporação do sentido humano.

Diante desse momento de disrupção, está o momento de um resgate aos princípios básicos e entre eles está o da dignidade humana.

Para Luigi Ferrajoli: “a dignidade humana é referência estrutural para o constitucionalismo mundial, a emprestar-lhe fundamento de validade, seja qual for o ordenamento, não apenas dentro, mas também fora e contra todos os Estados”. Para o mesmo autor: “A liberdade absoluta e selvagem do Estado se subordina a duas normas fundamentais: o imperativo da paz e a tutela dos direitos humanos. Os direitos humanos simbolizam a lei do

⁸⁹⁹ STRECK, Luiz Lenio. **Senso Incomum. Um robô pode julgar? Quem programa o robô?**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-set-03/senso-incomum-robo-julgar-quem-programa-robo> Acesso em: 15 nov. 2021.

⁹⁰⁰ **Criando valor com robôs semelhantes aos humanos**. Disponível em: <https://www.hansonrobotics.com/hanson-robots/> Acesso em: 15 nov. 2021.

mais fraco contra a lei do mais forte, na expressão de um contrapoder em face dos absolutismos, advenham do Estado, do setor privado ou mesmo da esfera doméstica”.⁹⁰¹

Para Luis Roberto Barroso:

“A dignidade humana é um conceito multifacetado, que está presente na religião, na filosofia, na política e no direito. Há um razoável consenso de que ela constitui um valor fundamental subjacente às democracias constitucionais de modo geral, mesmo quando não expressamente prevista nas suas constituições. Como um valor fundamental que é também um princípio constitucional, a dignidade humana funciona tanto como justificação moral quanto como fundamento jurídico-normativo dos direitos fundamentais.”⁹⁰²

Neste momento de disrupção - em que a inteligência artificial passa a ser um novo viés na complexidade do sistema do Poder Judiciário – surge uma nova preocupação oriunda de vários setores internacionais desde o Vaticano até a alta cúpula das Nações Unidas.

Em 05/11/2020, o Vaticano refere a fala do Pontífice Papa Francisco a sua preocupação de que a inteligência artificial se mal empregada pode fomentar desigualdades e injustiças:

“A inteligência artificial está na raiz da mudança de época que estamos vivendo. A robótica pode tornar possível um mundo melhor se estiver unida ao bem comum. Porque se o progresso tecnológico aumenta as desigualdades, não é um progresso real. Os avanços futuros devem estar orientados para o respeito pela dignidade da pessoa e da Criação. Rezemos para que o progresso da robótica e da inteligência artificial esteja sempre a serviço do ser humano... podemos dizer, que ‘seja humano’.”⁹⁰³

O Santo Padre Francisco, em sua Encíclica *Laudato Si*⁹⁰⁴, lembra que a humanidade entrou em uma nova era em que o poder tecnológico nos coloca diante de uma encruzilhada. Somos os herdeiros de dois séculos de enormes ondas de mudança: a máquina a vapor, a ferrovia, o telégrafo, a eletricidade, o automóvel, o avião, as indústrias químicas, a medicina moderna, a ciência da computação e, mais recentemente, a revolução digital, robótica, biotecnologias e nanotecnologias.

⁹⁰¹ LUIGI Ferrajoli, **Diritti fondamentali – Um dibattito teorico, a cura di Ermanno Vitale**. Roma: Bari, Laterza, 2002, p.338.

⁹⁰² BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no Direito Constitucional** Contemporâneo. A construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Editora Forum. 3ª Edição. Belo Horizonte. 2014.

⁹⁰³ Em novembro, **Papa pede que avanços da inteligência artificial sejam "humanos"**. Disponível em: <https://www.vaticannews.va/pt/papa/news/2020-11/papa-francisco-video-oracao-novembro-inteligencia-artificial.html> Acesso em: 15 nov. 2021.

⁹⁰⁴ Franciscus. Encíclica **Laudato Si. Sobre o cuidado do lar comum**. 24 de maio de 2020. Disponível em: https://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si.html Acesso em: 15 nov. 2021.

E continua lembrando as palavras do Santo Padre João Paulo II:

É justo regozijar-se com esses avanços e ficar entusiasmado com as amplas possibilidades que esses desenvolvimentos constantes nos abrem, porque "a ciência e a tecnologia são um produto maravilhoso da criatividade humana doada por Deus".⁹⁰⁵

A modificação da natureza para fins úteis tem sido uma característica da humanidade desde o seu início, e assim a técnica "expressa a tensão da mente humana para a superação gradual de certos condicionamentos materiais".⁹⁰⁶

A tecnologia corrigiu inúmeros males que prejudicaram e limitaram o ser humano. Não podemos deixar de valorizar e valorizar o progresso técnico, especialmente na medicina, engenharia e comunicações. E como não reconhecer todos os esforços de tantos cientistas e técnicos, que têm proporcionado alternativas para o desenvolvimento sustentável?⁹⁰⁷

Com o Grande Imam Ahmad Al-Tayyeb⁹⁰⁸, não estamos ignorando os avanços positivos que ocorreram na ciência, tecnologia, medicina, indústria e bem-estar, especialmente nos países desenvolvidos. No entanto, “sublinhamos que, a par de tão grande e valioso progresso histórico, existe uma deterioração da ética, que condiciona a ação internacional, e um enfraquecimento dos valores espirituais e do sentido de responsabilidade. Tudo isso contribui para um sentimento geral de frustração, solidão e desespero. [...] Fontes de tensão nascem e armas e munições se acumulam, em uma situação mundial dominada pela incerteza, decepção e medo do futuro e controlada por interesses econômicos míopes. Também observamos "as fortes crises políticas, injustiça e falta de distribuição equitativa dos recursos naturais. [...] Em relação às crises que levam à morte de milhões de crianças, agora reduzidas a esqueletos humanos - por causa da pobreza e da fome -

⁹⁰⁵ João Paulo II, **Discurso aos representantes da ciência, cultura e estudos superiores na Universidade das Nações Unidas**, Hiroshima (25 de fevereiro de 1981), 3: AAS 73 (1981), 422.

⁹⁰⁶ Bento XVI, Carta enc. **Caritas in veritate** (29 de junho de 2009), 69: AAS 101 (2009), 702.

⁹⁰⁷ Franciscus. **Encíclica Laudato Si. Sobre o cuidado do lar comum**. 24 de maio de 2020. Disponível em: https://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si.html Acesso em: 15 nov. 2021.

⁹⁰⁸ Franciscus. Encíclica **Fratelli tutti**. 03 de outubro de 2020. Disponível em: https://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20201003_enciclica-fratelli-tutti.html Acesso em: 15 nov. 2021.

reina um silêncio internacional inaceitável.⁹⁰⁹ Neste contexto, embora sejamos cativados por muitos avanços, não vemos um curso verdadeiramente humano.

No mundo de hoje, os sentimentos de pertença à mesma humanidade estão enfraquecidos e o sonho de construirmos justiça e paz juntos parece uma utopia de outros tempos. Vemos como prevalece uma indiferença confortável, fria e globalizada, fruto de uma profunda decepção que se esconde por trás do engano de uma ilusão: acreditar que podemos ser onipotentes e esquecer que estamos todos no mesmo barco.

Essa decepção que deixa para trás os grandes valores fraternos leva “a uma espécie de cinismo. Essa é a tentação que temos diante de nós, se seguirmos esse caminho de decepção ou decepção. [...] O isolamento e o fechamento em si mesmo ou nos próprios interesses nunca são o caminho para restaurar a esperança e a renovação.”⁹¹⁰

Neste mundo que corre sem uma direção comum, existe uma atmosfera onde “a distância entre a obsessão com o próprio bem-estar e a felicidade compartilhada da humanidade se alarga a tal ponto que dá a impressão de que um verdadeiro cisma está ocorrendo entre o indivíduo e a comunidade humana. [...] Porque uma coisa é sentir-se na obrigação de viver juntos, e outra é valorizar a riqueza e a beleza das sementes de vida em comum que devem ser buscadas e cultivadas juntas ”.⁹¹¹

Para Michelle Bachelet, os sistemas de inteligência artificial “causam um sério risco aos direitos humanos”⁹¹² e, por isso, defende uma pausa até que políticas de proteção entrem em vigor. Destaca que a inteligência artificial está em quase todas as esferas da vida física e mental e até presente nos nossos estados emocionais. O sistema é utilizado para determinar quem pode ter acesso a serviços públicos, quem tem mais chances de ser recrutado para um emprego e também afeta o tipo de informação que as pessoas veem e partilham online.

“O poder da inteligência artificial para servir as pessoas é inegável, mas também o é a capacidade da inteligência artificial de alimentar violações dos direitos humanos em uma escala enorme, praticamente sem visibilidade. É

⁹⁰⁹ **Documento sobre a fraternidade humana para a paz mundial e a coexistência comum**, Abu Dhabi (4 de fevereiro de 2019): L'Osservatore Romano, ed. Weekly em espanhol (8 de fevereiro de 2019), p. 7.

⁹¹⁰ Franciscus. **Encíclica Fratelli Tutti**. 03 de outubro de 2020. Disponível em: https://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20201003_ enciclica-fratelli-tutti.html Acesso em: 15 nov. 2021.

⁹¹¹ Franciscus. **Encíclica Fratelli Tutti**. 03 de outubro de 2020. Disponível em: https://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20201003_ enciclica-fratelli-tutti.html Acesso em: 15 nov. 2021.

⁹¹² **Chefe de Direitos Humanos da ONU pede moratória para inteligência artificial** (set.2021). Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/144671-chefe-de-direitos-humanos-da-onu-pede-moratoria-para-inteligencia-artificial> Acesso em: 12 nov. 2021.

preciso agir agora para colocar uma proteção dos direitos humanos sobre o uso de Inteligência Artificial, para o bem de todos nós”.⁹¹³

Michelle Bachelet acentua o grande volume de dados coletados de forma equivocada trazendo dados de cunho discriminatório. Afirmando que o relatório detalha como os sistemas de inteligência artificial dependem de grandes conjuntos de dados, com informações sobre indivíduos coletadas, compartilhadas, mescladas e analisadas de maneiras múltiplas e muitas vezes opacas. Os dados usados para informar e orientar os sistemas podem ser defeituosos, discriminatórios, desatualizados ou irrelevantes, argumenta o documento, acrescentando que o armazenamento de dados a longo prazo também apresenta riscos específicos, já que os dados podem no futuro ser explorados de maneiras ainda desconhecidas e afirma:

“Dado o rápido e contínuo crescimento da Inteligência Artificial, preencher a imensa lacuna de responsabilidade em como os dados são coletados, armazenados, compartilhados e usados é uma das questões de direitos humanos mais urgentes que enfrentamos”.⁹¹⁴

Michelle Bachelet também afirmou que questões sérias devem ser levantadas sobre as inferências, previsões e monitoramento por ferramentas de inteligência artificial, incluindo a busca de insights sobre os padrões de comportamento humano. Com isso, os conjuntos de dados tendenciosos nos quais os sistemas de inteligência artificial se baseiam podem levar a decisões discriminatórias, o que representa riscos agudos para grupos já marginalizados e afrontas à dignidade humana.⁹¹⁵

Cada vez mais, há a preocupação com a necessidade de uma transparência muito maior por parte das empresas e dos Estados em como estão desenvolvendo e usando as novas tecnologias.

“A complexidade do ambiente de dados, algoritmos e modelos subjacentes ao desenvolvimento e operação de sistemas de inteligência artificial, bem como o sigilo intencional de governos e atores privados, são fatores que minam as

⁹¹³ **Chefe de Direitos Humanos da ONU pede moratória para inteligência artificial** (set.2021). Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/144671-chefe-de-direitos-humanos-da-onu-pede-moratoria-para-inteligencia-artificial> Acesso em: 12 nov.2021.

⁹¹⁴ **Chefe de Direitos Humanos da ONU pede moratória para inteligência artificial** (set.2021). Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/144671-chefe-de-direitos-humanos-da-onu-pede-moratoria-para-inteligencia-artificial> Acesso em: 12 nov. 2021.

⁹¹⁵ **Chefe de Direitos Humanos da ONU pede moratória para inteligência artificial** (set.2021). Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/144671-chefe-de-direitos-humanos-da-onu-pede-moratoria-para-inteligencia-artificial> Acesso em: 12 nov. 2021.

maneiras que o público tem de entender os efeitos dos sistemas de inteligência artificial nos direitos humanos e na sociedade".⁹¹⁶

A chefe dos direitos da ONU expressou preocupação com o "nível sem precedentes de vigilância em todo o mundo por atores estatais e privados", que ela insistiu ser "incompatível" com os direitos humanos, citando os programas de inteligência artificial como o spyware Pegasus comercializado pelo grupo israelense NSO que consegue entrar em qualquer sistema e baixar arquivos e até mesmo controlar a câmera e áudio à distância.⁹¹⁷

Através da Resolução 42/15, o Conselho de Direitos Humanos solicitou ao Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos a realização de um seminário especializado para discutir como a inteligência artificial, incluindo o perfil, a tomada automatizada de decisões e tecnologias de aprendizagem de máquina podem, sem as devidas salvaguardas, afetar o gozo do direito à privacidade. Nenhum outro desenvolvimento tecnológico dos últimos anos capturou mais a imaginação do público do que a inteligência artificial, em particular as tecnologias de aprendizagem de máquina. No entanto, essas tecnologias também podem ter efeitos negativos, mesmo catastróficos, se implantadas sem considerar seu impacto sobre os direitos humanos.

O Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos tem constatado a velocidade, escala e impacto da inteligência artificial em diversas esferas da vida em todo o mundo. Sistemas de rastreamento de contato utilizando vários tipos de dados (geolocalização, cartão de crédito, sistema de transporte, saúde e demografia) e inclusive informações sobre redes pessoais têm sido usados para rastrear a disseminação da Pandemia Internacional de Covid-19, sendo que os sistemas de inteligência artificial têm sido usados para sinalizar indivíduos como potencialmente infectados ou infecciosos, exigindo que eles isolem ou coloquem em quarentena.

Os sistemas de inteligência artificial utilizados para a alocação preditiva de notas resultaram em resultados que discriminavam alunos de escolas públicas e bairros mais pobres. Esses desenvolvimentos demonstraram a ampla gama de impactos que os sistemas de inteligência artificial têm no cotidiano das pessoas. O direito à privacidade é afetado em todos esses casos, com a inteligência artificial usando informações pessoais e muitas vezes tomando decisões que têm efeitos tangíveis na vida das pessoas. No entanto, profundamente entrelaçados com a questão

⁹¹⁶ **Chefe de Direitos Humanos da ONU pede moratória para inteligência artificial** (set.2021). Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/144671-chefe-de-direitos-humanos-da-onu-pede-moratoria-para-inteligencia-artificial> Acesso em: 12 nov. 2021.

⁹¹⁷ **Chefe de Direitos Humanos da ONU pede moratória para inteligência artificial** (set.2021). Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/144671-chefe-de-direitos-humanos-da-onu-pede-moratoria-para-inteligencia-artificial> Acesso em: 12 nov. 2021.

da privacidade estão vários impactos no gozo de outros direitos, como os direitos à saúde, à educação, à liberdade de movimento, à liberdade de reunião pacífica, à liberdade de associação e à liberdade de expressão.

Em 2019, em "A mais alta aspiração: um chamado à ação pelos direitos humanos", o secretário-geral das Nações Unidas reconheceu que a era digital havia aberto novas fronteiras do bem-estar humano, do conhecimento e da exploração. António Guterres ressaltou que as tecnologias digitais fornecem novos meios para defender, defender e exercer os direitos humanos. No entanto, as novas tecnologias são muitas vezes usadas para violar direitos, especialmente as de pessoas que já estão vulneráveis ou são deixadas para trás, por exemplo, por meio de vigilância, repressão, censura e assédio online, inclusive de defensores de direitos humanos. A digitalização dos sistemas de bem-estar social, apesar de seu potencial para melhorar a eficiência, corre riscos excluindo as pessoas que mais precisam. Os avanços das novas tecnologias não devem ser usados para corroer os direitos humanos, aprofundar a desigualdade ou exacerbar a discriminação existente. Ele ressaltou que a governança da inteligência artificial precisa garantir equidade, prestação de contas, explicabilidade e transparência.⁹¹⁸

Um outro direito que necessita uma maior tutela em decorrência dos reflexos da inteligência artificial é direito à privacidade. O artigo 12 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, o artigo 17 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e vários outros instrumentos internacionais e regionais de direitos humanos reconhecem o direito à privacidade como um direito humano fundamental. O direito à privacidade desempenha um papel fundamental no equilíbrio de poder entre o Estado e o indivíduo e é um direito fundamental para uma sociedade democrática de outros direitos humanos on-line e off-line em um mundo cada vez mais centrado em dados.

O direito à privacidade é uma expressão da dignidade humana e está ligado à proteção da autonomia humana e da identidade pessoal. Aspectos da privacidade que são de particular importância no contexto do uso da inteligência artificial incluem privacidade informacional, abrangendo informações que existem ou podem ser derivadas sobre uma pessoa e sua vida e as decisões baseadas nessas informações, e a liberdade de tomar decisões sobre sua identidade.

⁹¹⁸ **Human Rights Council.** Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General. A/HRC/48/31. 48th Session. 13 september 2021.

Qualquer interferência com o direito à privacidade não deve ser arbitrária ou ilegal. O termo "ilegal" significa que os Estados podem interferir no direito à privacidade apenas com base na lei e de acordo com essa lei. A própria lei deve cumprir as disposições, objetivos e objetivos do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e deve especificar detalhadamente as circunstâncias precisas em que tal interferência é permitida. A introdução do conceito de arbitrariedade visa garantir que mesmo a interferência prevista em lei deve estar de acordo com as disposições, objetivos e objetivos do Pacto e deve, em qualquer caso, ser razoável nas circunstâncias particulares.⁹¹⁹

O direito à privacidade se aplica a todos as diferenças em sua proteção com base em raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou outro status são inconsistentes com o princípio da não discriminação previsto nos artigos 2 e 3º do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. A discriminação por esses motivos também viola o direito à igualdade perante a lei contida no artigo 26 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.⁹²⁰

O artigo 2º (1) do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos exige que os Estados respeitem e garantam os direitos reconhecidos no Pacto para todos os indivíduos dentro de seu território e sujeitos à sua jurisdição, sem discriminação. Em outras palavras, os Estados não só devem abster-se de violar os direitos reconhecidos no Pacto, mas também têm a obrigação de tomar medidas positivas para proteger o gozo desses direitos.

Isso implica o dever de adotar medidas legislativas e outras adequadas para salvaguardar os indivíduos contra a interferência em sua privacidade, quer emana das autoridades do Estado ou de pessoas físicas ou jurídicas. As pessoas jurídicas (empresas) têm a responsabilidade de respeitar todos os direitos humanos reconhecidos internacionalmente. Isso significa que eles devem evitar infringir os direitos humanos dos outros e enfrentar os impactos adversos dos direitos humanos com os quais estão envolvidos.

A inteligência artificial também é usada para avaliar a probabilidade de comportamentos ou eventos futuros. Inferências e previsões feitas por inteligência artificial, apesar de sua natureza

⁹¹⁹ **Human Rights Council.** Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General. A/HRC/48/31. 48ª Session. 13 september 2021.

⁹²⁰ **Human Rights Council.** Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General. A/HRC/48/31. 48ª Session. 13 september 2021.

probabilística, podem ser a base para decisões que afetam os direitos das pessoas, às vezes de forma totalmente automatizada.⁹²¹

Muitas inferências e previsões afetam profundamente o gozo do direito à privacidade, incluindo a autonomia das pessoas e seu direito de estabelecer detalhes de sua identidade. Eles também levantam muitas questões sobre outros direitos, como os direitos à liberdade de pensamento e à opinião, o direito à liberdade de expressão e o direito a um julgamento justo e direitos relacionados. Já é pacífico que as decisões baseadas em inteligência artificial não estão livres de erros. De fato, a escalabilidade das soluções de inteligência artificial pode aumentar drasticamente os efeitos negativos de taxas de erro aparentemente pequenas. As saídas defeituosas dos sistemas de inteligência artificial têm várias fontes. Para começar, as saídas de algoritmos de inteligência artificial têm elementos probabilísticos, o que significa que há incerteza ligada às suas saídas. Além disso, a relevância e a precisão dos dados utilizados são muitas vezes questionáveis. Além disso, expectativas irreais podem levar à implantação de ferramentas de inteligência artificial que não estão equipadas para alcançar os objetivos desejados. Conclusões erradas proveniente de inteligência artificial podem trazer como efeito reflexo outros dados defeituosos que podem contribuir para violações de direitos humanos de várias maneiras.⁹²²

Conjuntos de dados tendenciosos que levam a decisões discriminatórias baseadas em sistemas de inteligência artificial são particularmente preocupantes. Os processos de tomada de decisão de muitos sistemas de inteligência artificial são muitas vezes opacos. A complexidade do ambiente de dados, algoritmos e modelos subjacentes ao desenvolvimento e operação de sistemas de inteligência artificial, bem como o sigilo intencional de atores governamentais e privados são fatores que minam formas significativas para o público entender os efeitos dos sistemas de inteligência artificial sobre os direitos humanos e a sociedade. Os sistemas de aprendizagem de máquina adicionam um elemento importante da opacidade; eles podem ser capazes de identificar

⁹²¹ **Human Rights Council.** Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General. A/HRC/48/31. 48^a Session. 13 september 2021.

⁹²² **Human Rights Council.** Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General. A/HRC/48/31. 48^a Session. 13 september 2021.

padrões e desenvolver prescrições difíceis ou impossíveis de explicar. Isso é muitas vezes referido como o problema da "caixa preta".⁹²³

Quanto maior o risco para os direitos humanos, mais rigorosos devem ser os requisitos legais para o uso da tecnologia de inteligência artificial. Assim, setores onde as apostas para os indivíduos são particularmente elevadas, como a aplicação da lei, segurança nacional, justiça criminal, proteção social, emprego, saúde, educação e setor financeiro, devem ter prioridade.

Uma abordagem proporcional de risco à legislação e à regulamentação exigirá a proibição de certas tecnologias de inteligência artificial, aplicações ou casos de uso, onde criariam impactos potenciais ou reais que não se justificam sob o direito internacional dos direitos humanos, incluindo aqueles que falham nos testes de necessidade e proporcionalidade. Além disso, não devem ser permitidos usos de inteligência artificial que indesejam inerentemente a proibição da discriminação.⁹²⁴

Para uma maior proteção dos direitos humanos como um todo os desenvolvedores, profissionais de marketing, operadores e usuários de sistemas de inteligência artificial devem aumentar drasticamente seus esforços em relação à transparência em torno do seu uso. Como primeiro passo, Estados, empresas e outros usuários de due diligence dos direitos humanos devem disponibilizar informações sobre o tipo de sistemas que usam, para que finalidades e a identidade do desenvolvedor e operador dos sistemas. conjunto utilizado por um sistema de due diligence dos direitos humanos. Além disso, para aplicações críticas aos direitos humanos, os Estados devem introduzir registros contendo informações-chave sobre as ferramentas de due diligence dos direitos humanos e seu uso. A aplicação efetiva das obrigações de transparência e dos direitos de retificação, eliminação e retificação contidos nos quadros de privacidade de dados deve ser garantida. Deve-se dar atenção especial para permitir que os indivíduos entendam e controlem melhor os perfis compilados sobre eles.⁹²⁵

⁹²³ **Human Rights Council.** Annual report of the United Nations High Commissioner of Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General. A/HRC/48/31. 48^a Session. 13 september 2021.

⁹²⁴ **Human Rights Council.** Annual report of the United Nations High Commissioner of Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General. A/HRC/48/31. 48^a Session. 13 september 2021.

⁹²⁵ **Human Rights Council.** Annual report of the United Nations High Commissioner of Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General. A/HRC/48/31. 48^a Session. 13 september 2021.

Inatacável que a inteligência artificial na maioria das vezes está em dissonância com a proteção plena dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana, mesmo havendo autores ainda discrentes com tamanha transformação em decorrência da inteligência artificial. John Rogers Searle Roger Penrose são exemplos dessa corrente e descrevem que ainda há uma larga distância para os algoritmos efetivamente tomarem uma decisão de forma própria, não havendo, portanto, possibilidade de se afastar dos princípios basilares de proteção da dignidade da pessoa humana.

Para John Rogers Searle, a inteligência artificial é subdividida em dois tipos de projetos diferentes de inteligência artificial: o projeto fraco, onde o computador é visto apenas como uma ferramenta que pode imitar alguns comportamentos racionais; e o forte, cujo objetivo é produzir uma mente artificial a partir do computador.⁹²⁶

No entendimento do referido autor, a inteligência artificial ainda estaria no primeiro estágio e não poderia os mecanismos de inteligência artificial passara para o segundo projeto, afirmando ser impossível que um robo replique completamente os humanos e para fundamentar a sua teoria elaborou o arumento filosófico Chinese Room Argument (Argumento do Quarto Chinês):

Chinese Room Argument (Argumento do Quarto Chinês) – para mostrar que a ideia de que tais programas simulavam a atividade humana de compreender estórias e textos era completamente equivocada. A ideia central do argumento é inverter a situação de simulação e imaginar a tarefa executada pelo computador sendo realizada por um ser humano. Imaginemos então uma pessoa trancada num quarto que não tem portas nem janelas, apenas duas portinholas em paredes opostas. Esta pessoa fala apenas português, mas alguém lhe fornece um texto em chinês e uma espécie de tabela com regras e truques (escritos em português) para que ela, a partir de sentenças escritas em chinês, gerasse novas sentenças em língua chinesa. De vez em quando, abre-se uma das portinholas do quarto e alguém fornece a essa pessoa um novo texto escrito em chinês. O ocupante do quarto, a partir do texto inicial escrito em chinês e dos novos textos que foram introduzidos, gera um terceiro texto em chinês usando as regras de transformação que estão na tabela. Como o processo é repetido regularmente, ele vai adquirindo uma habilidade muito grande no manejo das regras de transformação. Ora, essa situação corresponde ao que ocorre no interior de um computador dotado de um programa para compreender estórias: o texto inicial, que está com a pessoa trancada no quarto,

⁹²⁶TEIXEIRA, João de Fernandes. **Inteligência artificial: uma odisseia da mente**. Editora Paulus. 2014.

corresponde à estória que é fornecida ao computador. As novas sentenças que são geradas com base nas regras de transformação podem muito bem ser as respostas às perguntas que foram feitas com base no texto. Ocorre que a pessoa que está no interior do quarto, manipulando a tabela com as regras de transformação, embora produza sentenças que são respostas adequadas às perguntas sobre o texto em chinês, não compreende chinês. A pessoa não compreende o texto inicial em chinês, tampouco as repostas que são geradas. Tudo se passa de maneira parecida ao incidente do macaco que penetrou numa fábrica de máquinas de escrever e, apertando teclas ao acaso, acabou produzindo o texto do Hamlet de Shakespeare. Diz-se que o macaco não tinha a menor ideia do texto que estava produzindo. À diferença da tabela com as regras de transformação, o mesmo acontece na situação da pessoa trancada no quarto – uma situação imaginária que nada mais faz do que ilustrar, de forma mais didática, o que ocorre no interior dos computadores com seus programas. Da mesma maneira que uma câmera de televisão não vê nada, mas apenas reproduz imagens às quais nós atribuímos interpretações, os programas elaborados para compreender estórias na verdade nada compreendem. Eles apenas manipulam símbolos – símbolos que não têm nenhum significado para a máquina. Trata-se de uma manipulação de símbolos inteiramente cega. Dizer que uma máquina compreende ou enxerga é, no entender de Searle, um grande equívoco. É o mesmo que dizer que um papagaio fala, quando ele na verdade apenas emite sons que são imitados após muitas repetições.⁹²⁷

Na visão de John Rogers Searle, o que diferencia a máquina de inteligência artificial da decisão do ser humano é a intencionalidade. A intencionalidade se manifesta à medida que sabemos a que se referem nossos estados mentais. Segundo ele, a máquina mesmo com inteligência artificial não tem a capacidade do *insight*, conceituado como uma compreensão instantânea que leva os seres humanos a formularem uma repentina ideia sobre um determinado tema.

Penrose diz que um computador não pode ter *insight*. Ele pode até gerar informações novas, a partir do cruzamento de informações que tem na sua memória, mas nunca uma informação nova acompanhada de um insight. A partir daí, ele afirmou que certos problemas matemáticos, por requererem insight, nunca poderiam ser resolvidos por máquinas. Penrose toma como modelo de insight os “Eurecas!” que ocorrem nas demonstrações matemáticas. Esse seria um privilégio humano que uma máquina nunca poderia igualar.⁹²⁸

⁹²⁷ TEIXEIRA, João de Fernandes. **Inteligência artificial: uma odisseia da mente**. Editora Paulus. 2014.

⁹²⁸ TEIXEIRA, João de Fernandes. **Inteligência artificial: uma odisseia da mente**. Editora Paulus. 2014.

Independente da evolução e do potencial de implementação da inteligência artificial no sistema do Poder Judiciário é claro que a discussão ainda é muito ampla. Já em 2018, Vladimir Passos de Freitas, descrevia a necessidade de uma releitura do princípio do juiz natural como uma forma de restringir os julgamentos exclusivamente por decisões algorítmicas sem a presença do julgador humano.

No entanto, agora surgem conflitos entre o antigo princípio e as transformações pelas quais passa o mundo, em especial a revolução digital. Princípios seculares chocam-se com uma nova realidade, deixando atônitos os profissionais do Direito. A onda avassaladora, tal qual um tsunami, avança ignorando conceitos construídos ao longo do tempo.

O princípio do juiz natural foi mencionado expressamente, pela primeira vez, na França, através da Lei 24/08/1790, que determinou no seu artigo 17 do título II que: “A ordem constitucional das jurisdições não pode ser perturbada, nem os jurisdicionados subtraídos de seus juizes naturais, por meio de qualquer comissão, nem mediante outras atribuições ou evocações, salvo nos casos determinados pela lei”.

Juiz natural é aquele com competência fixada em lei para processar e julgar a controvérsia levada ao Poder Judiciário. Previsto em nossas Constituições desde 1824 (artigo 179, inciso XII), ainda que nem sempre com as mesmas palavras, ele está explícito na Carta Magna de 1988, que proíbe “juízo ou tribunal de exceção” (artigo 5º, inciso XXXVII).⁹²⁹

Luis Roberto Barroso, invocando precedente do Supremo Tribunal Federal, sobre o princípio do juiz natural assim falou:

“O postulado do juiz natural, por encerrar uma expressiva garantia da ordem constitucional, limita, de modo subordinante, os poderes do Estado — que fica, assim, impossibilitado de instituir juízos ad hoc ou de criar tribunais de exceção —, ao mesmo tempo em que assegura ao acusado o direito ao processo perante autoridade competente abstratamente designada na forma da lei anterior, vedados em consequência, os juízos ex post facto”.⁹³⁰

De valia expressar que que a Resolução nº 332, de 21/08/2020 na sua leitura em nenhum momento refere a possibilidade de uma decisão exclusivamente tomada por algoritmos de

⁹²⁹ FREITAS, Vladimir Passos de. **O princípio do juiz natural em um mundo em transformação**. Conjur 23/09/2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-23/segunda-leitura-principio-juiz-natural-mundo-transformacao> Acesso em: 15 nov. 2021.

⁹³⁰ BARROSO, Luis Roberto. **Constituição da República Federativa do Brasil Anotada**. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 35.

inteligência artificial, já que usa de forma expressa: “decisões judiciais apoiadas pela Inteligência Artificial”.⁹³¹

Evidentemente, urge uma releitura de muitos termos e ainda se impõe novos ordenamentos legislativos sobre o tema da inteligência artificial e sua aplicabilidade no Poder Judiciário, uma vez que a regulação prévia é ato imperioso até mesmo para afastar ameaça a direitos adquiridos e contrários à dignidade da pessoa humana.

Como assevera Luís Roberto Barroso, a dignidade humana tem como premissa maior o homem como um fim em si mesmo:

O primeiro se manifesta no imperativo categórico kantiano do homem como um fim em si mesmo, e não como um meio para a realização de metas coletivas ou de projetos pessoais de outros; o segundo, na ideia de que é o Estado que existe para o indivíduo, e não o contrário. É por ter o valor intrínseco de cada pessoa como conteúdo essencial que a dignidade humana é, em primeiro lugar, um valor objetivo que não depende de qualquer evento ou experiência e que, portanto, não pode ser concedido ou perdido, mesmo diante do comportamento mais reprovável. Ela independe até mesmo da própria razão, estando presente em bebês recém-nascidos e em pessoas senis ou com qualquer grau de deficiência mental. No plano jurídico, o valor intrínseco está na origem de um conjunto de direitos fundamentais. O primeiro deles é o direito à vida, uma precondição básica para o desfrute de qualquer outro direito. A dignidade humana preenche quase inteiramente o conteúdo do direito à vida, deixando espaço apenas para algumas poucas situações específicas e controversas, como o aborto, o suicídio assistido e a pena de morte. Um segundo direito diretamente relacionado com o valor intrínseco de cada indivíduo é a igualdade perante a lei e na lei. Todos os indivíduos têm igual valor e por isso merecem o mesmo respeito e consideração. Isso implica na proibição de discriminações ilegítimas devido à raça, cor, etnia ou nacionalidade, sexo, idade ou capacidade mental (o direito à não discriminação) e no respeito pela diversidade cultural, linguística ou religiosa (o direito ao reconhecimento). A dignidade humana ocupa apenas uma parte do conteúdo da ideia de igualdade, e em muitas situações pode ser aceitável que se realizem diferenciações entre as pessoas. No mundo contemporâneo isso está particularmente em discussão nos casos envolvendo ações afirmativas e direitos de minorias religiosas. O valor intrínseco também leva a outro direito fundamental, o direito à integridade

⁹³¹ BRASIL. Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 29 jun. 2021.

física e psíquica. O direito à integridade abrange a proibição da tortura, do trabalho escravo e das penas cruéis ou degradantes. É no âmbito desse direito que se desenvolvem discussões sobre prisão perpétua, técnicas de interrogatório e condições nas prisões. Por fim, o direito à integridade psíquica ou mental, na Europa e em muitos países da tradição do civil law, compreende o direito à honra pessoal e à imagem, bem como à privacidade. A noção de privacidade nos Estados Unidos, porém, é bastante peculiar.⁹³²

A tecnologia avança em passos largos, mas “que lindo seria se o crescimento das inovações científicas e tecnológicas correspondesse também a um aumento da equidade e da inclusão social! Que bom seria se, à medida que descobrimos novos planetas distantes, redescobrimos as necessidades do irmão ou irmã que orbita a minha órbita!”⁹³³

A dignidade da pessoa humana como princípio regulador das relações interpessoais é algo que deve ser usado como paradigma de toda aplicação da inteligência artificial no sistema do Poder Judiciário, assegurando ao princípio do juiz natural no seu “conceito moderno” como um elemento caracterizador como forma de resgatar à dignidade humana e proteger o cidadão de decisões tomadas exclusivamente por algoritmos.

Como refere Stuart Russel e Peter Norvig, o entender da inteligência artificial e a inteligência em si é entender um pouco sobre nós mesmos seres humanos⁹³⁴, ou seja, mesmo diante de uma modernidade conceituada como líquida⁹³⁵, frente ao seu ritmo incessante das transformações, não devemos viver a nossa essência humana.

O ativismo judicial por declarar muitas vezes decisões judiciais com conotações de proteção dos direitos fundamentais e humanos passa ser elemento de proteção e assim tem convidado em simbiose com todo o direito, ou seja, há a aceitação de tais decisões, mesmo que muitas vezes tem gerado críticas pelo seu conteúdo interpretativo.

Nesse novo mundo de *big data*, a maior riqueza passa ser os dados coletados de todo cidadão, de todo processo, de toda vida econômica, em que não mais barreiras, em que a vida de todos é um livro aberto, mas questionamos, porém, até que ponto esse novo mundo é salutar.

⁹³² BARROSO, Luís Roberto. A dignidade da pessoa humana no Direito Constitucional Contemporâneo. A construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Editora Forum. 3ª Edição. Belo Horizonte. 2014.

⁹³³ Mensagem de vídeo para TED2017 em Vancouver (26 de abril de 2017): L'Osservatore Romano (27 de abril de 2017), p. 7.

⁹³⁴ RUSSEL, Stuart; NORVIG, Peter. Inteligência Artificial. Elsevier Editora Ltda. 3ª Edição. 2013.

⁹³⁵ BAUMAN, Zygmunt. Modernidade Líquida. Editora Zahar. 2014.

Dentre todos os novos meios trazidos pela tecnologia se tem o predizer do direito com base nos dados pretéritos caracterizando a figura mais difundida tanto no meio judicial e extrajudicial que é a análise preditiva.

5.2 ANÁLISE PREDITIVA A NOVA TENDÊNCIA DO USO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

A inteligência artificial é o sustentáculo para efetivação da análise preditiva já que a própria inteligência artificial é o campo que pretende compreender e construir entidade inteligentes. A análise preditiva é uma das longa manus da inteligência artificial e passa a ser cada vez mais usada tanto no âmbito privado e também no âmbito público.

A sociedade, atualmente, é rotulada como a sociedade da informação, conectada na sua integralidade à internet. Cada vez mais coisas estão ligadas à internet, com a produção de dados praticamente 24 horas por dia, gerando aquilo que denominados de *big data*. Tanto que não usamos mais a expressão de medida Gigabytes, mas agora é medido em Zettabytes (ZB) ou até mesmo Yottabytes (YB).⁹³⁶

Essa geração de inúmeros dados consolida a era da *big data* com os seus 7 (sete) Vs, que são volume (volume), valor (value), veracidade (veracity), visualização (visualization), variedade (variety), velocidade (velocity) e viralidade (virality) que trazem um arcabouço de material em crescimento exponencial a ser analisado, mas dentro desse enorme volume de conteúdo aproveitável naturalmente há ainda a produção enorme material inútil.⁹³⁷ Quando a ideia dos Vs foi elaborada em 2018 eram apenas os 3 (três) Vs⁹³⁸ do Big Data, atualmente, já estamos em 7 (sete) Vs.⁹³⁹

O Poder Judiciário nacional é o maior com volume processual do mundo, gerando um volume de dados específicos como substrato para legal analysis.

Outra fonte que abastece a volumetria de dados é a própria atuação do Conselho Nacional de Justiça que apresenta 6 (seis) painéis que são: Justiça em Números, Produtividade, Demandas Repetitivas, Violência Doméstica, Sócio Ambiental e Priorização 1º Grau.

Pela Emenda Constitucional nº. 45, de 2004 e instalado em 14 de junho de 2005, nos termos do art. 103-B da Constituição Federal, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) tem como

⁹³⁶ The 7 V's of Big Data. Disponível em: <https://impact.com/marketing-intelligence/7-vs-big-data/> Acesso em: 02 jun. 2022.

⁹³⁷ PIERSON, Lilian. **Data Science para leigos**. Rio de Janeiro: Alta Books, 2017.

⁹³⁸ TELLES, André. **O futuro é smart**. PUCPRESS. Editora Universitária Champagnat. 2018.

⁹³⁹ The 7 V's of Big Data. Disponível em: <https://impact.com/marketing-intelligence/7-vs-big-data/> Acesso em: 02 jun. 2022.

missão “desenvolver políticas judiciárias que promovam a efetividade e a unidade do Poder Judiciário, orientadas para os valores de justiça e paz social.” O órgão tem atuado com o compromisso de garantir, entre outras coisas, a transparência e o controle na gestão e atuação do Poder Judiciário Brasileiro. Dentre várias iniciativas do Conselho existem os Painéis do CNJ, que são fontes de dados para informar de maneira quantitativa sobre assuntos relevantes do judiciário. As plataformas disponibilizam dados para possibilitar análises que contribuem para o aprimoramento da prestação jurisdicional, bem como a criação de regras mais eficientes.⁹⁴⁰

Ocorre que ainda estamos diante de um sistema ainda arcaico que traz inúmeros problemas de ordem administrativa, morosidade ao tramite judicial, com um enorme custo para a sua manutenção o que dificulta a coleta de dados úteis.

Em 1988 o volume de processos brasileiros era estimado em menos de 400 mil ações. Cerca de uma década depois, a estimativa deu conta de um salto, estimado entre 2 e 6 milhões de processos. A linha permaneceu crescente e, hoje, o resultado é impressionante: mais de 100 milhões de processos tramitaram na Justiça brasileira todos os anos desde 2015 até agora. Sendo que ingressam entre 24/28 milhões de processos por ano. A boa notícia é que desde 2015 o mesmo número de processos (24/28 milhões) é julgado todos os anos. Mas ainda resta o estoque, que em 2016 era de 79,6 milhões de processos pendentes.

Atrelado à quantidade, há também a assustadora lentidão no contexto judicial. O tempo médio de tramitação dos processos pendentes na Justiça Comum Estadual é de cerca de 5 anos no 1º Grau; 2 anos no 2º Grau; e de 7 anos na Execução. O cidadão comum, ao ver seus direitos subtraídos, vai esperar um período considerável de sua vida para receber “justiça”: a prestação jurisdicional.

Um dos reflexos destes vícios do sistema é o aumento do custo. Enquanto o custo com pessoal não para de crescer, o investimento em tecnologia da informação não chega a 3% do Judiciário. Em 2016, somente a despesa com pessoal foi de R\$ 75,94 bilhões (ou 89,5%), de um total de gastos na ordem de R\$ 84,8 bilhões⁹⁴¹, enquanto os gastos com TI não chegaram a R\$ 2,5 bilhões. A ampliação do serviço judicial sem o uso de tecnologia inovadora escalável tende a manter o histórico de crescimento desarrazoado de gastos públicos com pessoal.⁹⁴²

Em contrapartida a todo esse volume de dados, temos como reflexo direto a morosidade e o alto custo na tramitação dos processos que são as características que mais pesam negativamente sobre o Custo-Brasil. Todavia, onde há dificuldade, há também oportunidade: o cenário de centenas de milhões de processos é que melhor adere ao uso de tecnologias de aprendizado de máquina (*machine learning*), especialmente de aprendizado profundo de máquina (*deep learning*).

Enquanto que a *machine learning* é a capacidade dos computadores de aprenderem e ensinarem com a experiência que é a base para que os algoritmos reconheçam padrões dos

⁹⁴⁰ PAINÉIS DO CNJ. Disponível em: <https://lab.abj.org.br/posts/2021-07-26-paineis-cnj/> Acesso em: 01 fev. 2022.

⁹⁴¹ Conselho Nacional de Justiça - CNJ, Justiça em Números, 2017, pg. 36.

⁹⁴² FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho. Inteligência Artificial (IA) aplicada ao Direito. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/inteligencia-artificial-ia-aplicada-ao-direito-16112017> Acesso em: 25 mai. 2022.

dados e acabar reproduzindo e desenvolvendo potencializando a pesquisa, já que a massa de dados é matéria prima, enquanto que a *deep learning* com a aprendizagem profunda fundada nas conexões neurais tais como o cérebro humano (*neural networks*) é possível com o input de dados fornecidos a máquina define o output.

Com toda essa massa de dados, a inteligência artificial deve ser priorizada, sendo capaz de potencializar o processamento de dados que anteriormente eram sistematizados e processos de forma manufaturada.

Todo esse volume de processos gera uma quantidade inestimável de dados e informações técnicas que devem ser usadas como matéria prima para fundamentar decisões futuras, através daquilo que é denominado de análise preditiva.

Análise preditiva parece um nome sofisticado, mas usamos muito desse mesmo processo naturalmente em nossas tomadas de decisão diárias. Às vezes ele acontece tão rápido, que a maioria de nós sequer percebe o que está fazendo. Chamamos esse processo de “intuição” ou “instinto”: em essência, trata-se de rapidamente analisar uma situação para prever um resultado — e então tomar uma decisão. Quando um novo problema pede uma decisão, o instinto trabalha de modo muito parecido ao da análise preditiva quando você já tem alguma experiência em solucionar problemas similares. Todo mundo se baseia na experiência e, assim, resolve ou lida com a situação com diferentes graus de sucesso. É de se esperar que uma pessoa mais experiente tome decisões melhores, na média, em longo prazo. Na verdade, esse é o resultado mais provável para problemas simples com relativamente poucos fatores influenciadores. Para problemas mais complexos, fatores externos complexos intervêm no resultado.⁹⁴³

A análise preditiva tem uma primeira fase de prever para possibilitar a futura prescrição e têm diversas funcionalidades entre as quais mensurar informações e a partir de tais informações identificar padrões, com o escopo de auxiliar e melhorar no processo de tomada de decisões, mediante a análise de possibilidades e projeção de cenários.

A pesquisa de um conjunto de dados com o estudo preditivo possibilita fazer uma melhor avaliação contábil, gerando assim uma minimização de prejuízos financeiros, morosidade e dilação de um litígio com baixa ou sem probabilidade de êxito.

A partir na análise de dados passados, é possível a tomada de uma decisão futura através de um processo racional com base de dados científicos, afastando a tomada de decisão através de caráter emocional e impulsivo.

O escopo de analisar dados já existentes buscando prever uma decisão futura mediante dados mais seguros gerando uma probabilidade mais eficaz:

⁹⁴³ BARI, Anasse, CHAOUCHI, Mohamed e JUNG, Tommy. *Análise Preditiva para Leigos*. 2ª Edição. Alta Books. 2019.

A utilização de métodos matemáticos e estatísticos pode auxiliar na gestão do sistema judicial brasileiro, na identificação de decisões similares, na consolidação de precedentes e no auxílio da compreensão das decisões judiciais que vêm sendo tomadas, de forma a trazer transparência, gestão eficiente, racionalização dos recursos existentes, características possíveis quando se tem um panorama dos dados. A partir destes dados é possível extrair estas informações, classificá-las e aplicar técnicas de visualização de dados, com o objetivo de obter conhecimento e identificar propriedades relevantes, procedimento que se tornaria inviável sem o emprego de técnicas de mineração e visualização de dados adequadas.⁹⁴⁴

A partir dos dados de decisões pretéritas é possível extrair estas informações, classificá-las e aplicar técnicas de visualização de dados, com o objetivo de obter conhecimento e identificar propriedades relevantes, procedimento que se tornaria inviável sem o emprego de técnicas de mineração e visualização de dados adequadas.

A pesquisa jurídica, que inclui pesquisar jurisprudência, doutrinas e legislações, apesar de ser automatizado por alguns mecanismos de busca online, a análise de seu conteúdo ainda permanece manual com os diversos resultados que são retornados. Conforme cresce diariamente o número de fontes de informações e seus conteúdos, as pesquisas e análises se tornam cada vez mais trabalhosas, mas com o desenvolvimento e potencialização dos processos eletrônicos e com a ampliação dos processos digitalizados tal processo será mais facilitado.

Apesar de a análise ainda ser manual, o Poder Judiciário Brasileiro vem realizando esforços para informatizar o trâmite processual a nível nacional através de Justiça eletrônica (E-Justiça)⁹⁴⁵. Com o trâmite processual eletrônico, os processos podem ser disponibilizados de forma mais rápida e isso facilita a extração e leitura dos dados de forma automática. Ainda, a pesquisa jurídica com a utilização de métodos científicos, em especial os quantitativos, pode trazer casos análogos e de autoridade para uma determinada questão de direito analisada, além de conseguir analisar as diversas fontes de informações jurídicas disponíveis de uma única vez.⁹⁴⁶

Com a devida coleta de dados, é possível definir o método de busca/pesquisa, podendo ser através da busca cega ou exaustiva onde apenas coleta todo material sem um critério definido, enquanto que a busca heurística já se estima qual o melhor o melhor nó da fronteira a ser expandido com base em funções heurísticas.

A partir do momento da definição para o critério para a coleta de dados, é possível a sua seleção através de métricas obtidas através destas redes, também chamadas de grafos. Segundo Easley e Kleinberg, um grafo consiste num conjunto de objetos, denominados nós, em

⁹⁴⁴ MACOHIN, Aline, Análise da Jurisprudência do Conselho Nacional de Justiça através de Redes Complexas. Revista CNJ, Brasília, Distrito Federal, v. 3, n. 2, p. 19-26, jul./dez. 2019.

⁹⁴⁵ SERBENA, C. A. Interfaces atuais entre a E-Justiça e a Q-Justiça no Brasil. Rev. Sociologia e Política [online], v. 21, n. 45, pp.47-56. ISSN 1678-9873, 2013.

⁹⁴⁶ MACOHIN, Aline, Análise da Jurisprudência do Conselho Nacional de Justiça através de Redes Complexas. Revista CNJ, Brasília, Distrito Federal, v. 3, n. 2, p. 19-26, jul./dez. 2019.

que certos pares de nós estão conectados por meio de arestas.⁹⁴⁷ O objeto de pesquisa tem a funcionalidade de desenvolver o grafo dirigido, já que ao fazer uma citação ou referência a um outro dado cria-se uma relação entre citador e citado, criando a rede de conexões.

Já as redes complexas, segundo László⁹⁴⁸, são um tipo de grafo com propriedades específicas e apresentam uma estrutura topográfica não trivial, que se diferem dos grafos simples. De forma simplificada, os grafos, quando são criados com informações do “mundo real”, acabam por refletir em redes complexas.

Tal análise preditiva proporciona uma avaliação do todo, possibilitando a realização de perfilização (*profiling*), que consiste na capacidade de elaborar o perfil tanto do ambiente e das pessoas envolvidas no julgamento.

Assim é possível entender contextos, a partir da contextualização, para orientar a decisão trançando uma orientação com base em números e na história de julgados anteriores, criando uma arquitetura com base em um cenário arquitetônico capaz de demonstrar o melhor caminho com análises quantitativas eficazes.

Como a análise preditiva é de caráter quantitativo, com a verificação de casos preexistentes se tem um ganho de tempo que possibilita a análise quantitativa para os *hard cases*.

A partir de um grafo pode-se aplicar diversas métricas a fim de caracterizar seus nós ou a própria rede. Neste trabalho será utilizada a métrica denominada centralidade de autovetor (*eigenvector centrality*), proposta por Bonacich e Lloyd⁹⁴⁹. Esta métrica mede a importância de um nó em função da importância de seus vizinhos, ou conforme definição de Carmichael et al.⁹⁵⁰ “uma decisão judicial é importante se for citada por muitas decisões que são importantes”. Bonacich e Lloyd estabelecem a centralidade de um nó como uma combinação linear das centralidades dos nós a ele conectados. Esta métrica também é baseada no conceito de auto

O *legal analysis* pode ser caracterizado como o guarda-chuva para o Direito, como sendo a volumetria, que consiste na captação de todo o material valorado e considerado pelo algoritmo. Já a jurimetria é a análise preditiva de fato para o Direito. O termo jurimetria foi criado por Lee Loevinger em 1949, interessante frisar que já nessa época havia a preocupação

⁹⁴⁷ Easley, D.; Kleinberg, J. *Networks, Crowds, and Markets: Reasoning about a Highly Connected World*. Cambridge University Press, 2010.

⁹⁴⁸ LÁSZLÓ, Barabási Albert. *Linked: how everything is connected to everything else and what it means for business, science, and everyday life*. Basic Books, 2014.

⁹⁴⁹ Bonacich, P.; Lloyd, P. Eigenvector-like measures of centrality for asymmetric relations. *Social Networks* 23:191-201, 2001.

⁹⁵⁰ Carmichael, I.; Wudel, J.; Kim, M.; Jushchuk, J. Examining the Evolution of Legal Precedent Through Citation Network Analysis, *N.C. L.*, v. 96, 2017.

sobre a importância na coleta de dados e no predizer. A visão de Lee Loevinger de como ver a crise do direito já na década de quarenta é algo atual e ainda moderna e assim refere:

É uma das maiores anomalias dos tempos modernos que é a lei, que existe como um guia público de conduta, tornou-se um mistério tão recôndito que é incompreensível para o público e dificilmente inteligível para seus próprios devotos. As regras que deveriam ser os guias da ação dos homens que vivem em sociedade tornaram-se o culto secreto de um grupo de profissionais sacerdotais. O ritual místico de esse culto é anunciado ao público, se é que o é, apenas em um jargão desconcertante. A lei torna-se mais complexa, os cidadãos tornam-se mais confusos e a sociedade torna-se menos coeso. É claro que as pessoas não respeitam o que podem nem entender nem ver em operação efetiva. Assim, os legisladores lamentam a falta de respeito pela lei. Agora os advogados estão até lamentando a falta de respeito

para com os advogados. Muitos remédios são propostos: Devemos ter uma melhor aplicação da lei, ou seja, mais policiais para fazer o povo obedecer às leis que eles não entendem. Nós devemos ter um grande renascimento moral - presumivelmente algum tipo de processo místico que capacitará as pessoas a apreender intuitivamente os mistérios da lei. Nós precisamos de melhor educação pegue-os jovens e ensine-os a respeitar a lei enquanto eles ainda são crédulos e acríticos. Devemos aprovar uma nova lei para tornar as pessoas respeitar as leis antigas? A ignorância da lei não é desculpa, mesmo para os advogados. Nós precisamos de melhores "relações públicas" entre os advogados e o público - o que simplesmente significa que os advogados querem anunciar como todo mundo. Existe uma escola de apoio para todas as propostas, exceto aquela que é a própria lei que precisa para ser mudada. Aparentemente, nunca ocorreu aos discípulos profissionais do assunto de que o problema com a lei não é o público, mas os advogados, que o que é necessário não é publicidade, mas o progresso.

Após esse apanhado da problemática contextualizando a questão sobre a compreensão, validação e eficácia da legislação da época, Lee Loevinger aponta pela primeira vez o termo da expressão jurimetria.

O próximo passo adiante no longo caminho do progresso do homem deve ser a análise da jurisprudência (que é mera especulação sobre o direito) enquanto que jurimetria – é a investigação científica de problemas jurídicos. Jurimetria é a atividade que envolve a investigação científica para análise de problemas legais.

Esse aponta a jurimetria como uma forma de análise científica da jurisprudência.⁹⁵¹

No campo do controle social (que é lei) devemos pelo menos começar a usar a mesma abordagem e os mesmos métodos que nos permitiram progredir em direção a um maior conhecimento e controle em cada outro campo. O maior problema que a humanidade

⁹⁵¹ LOEVINGER, Lee. Jurimetrics the next step forward. American Bar Association. Defending Liberty Pursuing Justice. Volume 44, nº 4, 2004. pp 405.408.

enfrenta neste ponto médio do século XX é a inadequação dos métodos sociojurídicos herdados dos primitivos ancestrais para controlar uma sociedade que, em todos os outros aspectos, é baseada nas poderosas técnicas de uma ciência sofisticada. O fato inevitável é que jurisprudência tem a mesma relação com uma ciência moderna da jurimetria como a astrologia faz com a astronomia, a alquimia com a química ou a frenologia com a psicologia. Baseia-se em especulações, suposições e superstições; está preocupado com perguntas sem sentido; e, passados mais de dois mil anos, a jurisprudência ainda não ofereceu uma resposta útil para qualquer pergunta ou uma técnica viável para atacar qualquer problema.

A intenção de Lee Loevinger ao elaborar o termo jurimetria era apresentar um nome distinto, assim como um programa geral. O nome sugerido parece ser tão bom quanto qualquer outro, pois parece indicar a natureza do assunto, e corresponde a outros termos semelhantes, como biometria e econometria.⁹⁵²

Passados mais de 70 anos da publicação do seu estudo, as palavras de Lee Loevinger ainda são atuais:

O único fato inescapável é que algum método de previsão é indispensável. Previsões legais estão sendo feitas constantemente e deve ser posta em prática. Não há homem de negócios hoje que não depende em grande parte de previsões legais explícitas ou implícitas em muito do que ele faz. Neste dia de leis cada vez mais complexas e regulações, a capacidade até mesmo do cidadão comum sem um negócio de seu próprio viver uma vida feliz e segura e ficar fora da prisão depende em sua capacidade de fazer pelo menos algumas previsões legais. Portanto, nós devemos fazer o melhor que pudermos com este problema e cabe à advocacia para desenvolver e utilizar os melhores métodos possíveis para a das previsões jurídicas mais racionais.

Para isso, a jurimetria, ou o emprego da ciência no direito, agora oferece grande ajuda. Embora o estudo em si ainda não tenha sido iniciado de forma justa, do que já sabemos da ciência, algumas conclusões podem ser arriscadas.

Para começar, devemos deixar claro que a ciência não nos oferece nem respostas definitivas nem certas aos problemas jurídicos. O sonho que a ciência algum dia nos diga qual dos vários interesses concorrentes era o mais importante é um vão. A ciência não ensaia tais respostas em nenhum campo. A ciência não atribui valores sociais ou éticos. A ciência pode, de fato, fornecer dados a partir dos quais possam ser feitos julgamentos sociais ou éticos; mas os julgamentos permanecerão com o homem. Além disso, mesmo quanto aos dados e os princípios que a ciência pode nos oferecer como informação, haverá não haja certeza. Os dados da ciência são declarados em termos estatísticos e probabilidades e absolutos ou certezas, se nada mais, não científico.

Lee Loevinger - ao descrever a jurimetria como o predizer da ciência - foi capaz de prever com precisão um futuro ainda distante à época:

É impossível dizer com algum grau de segurança precisamente como a arte da previsão legal será praticada com tais desenvolvimentos. Mas pelo menos as possibilidades são evidentes. Num futuro iminente, quando jurimetria se tornar uma disciplina praticada, os dados legais são codificados, armazenados e recuperados eletronicamente, e os advogados aprenderam a lidar com as ferramentas mecânicas e intelectuais da ciência, a situação dando questões jurídicas ainda serão, como agora, analisadas por um advogado. Então, no entanto, os

⁹⁵² LOEVINGER, Lee. Jurimetrics the next step forward. American Bar Association. Defending Liberty Pursuing Justice. Volume 44, nº 4, 2004. pp 405.408.

aspectos factuais cruciais podem ser redutíveis a uma série de elementos ou fatores. Estes, por sua vez, podem ser quantificados de forma ordinal na escala que foi construída a partir de análises estatísticas de correspondência com base em fatores determinantes em casos anteriores. Uma descrição matemática, ou perfil, do caso pode então ser construído. Com base nisso, o mais próximo de precedentes análogos será recuperado da biblioteca eletrônica em quais relatórios são armazenados. Estes podem então ser analisados eletronicamente por técnicas de computador para estabelecer o grau de coerência (ou seja, tendência central) e inconsistências (ou seja, dispersões) entre de precedentes, correspondência (ou seja, correlação) entre o caso em questão e os conjuntos de precedentes, e a probabilidade de que o resultado do litígio seja que procurou. O produto será uma previsão científica, declarada em prognóstico através de termos de habilidade, e com base na validade dos dados analíticos e estatísticos com técnicas aplicadas aos dados subjacentes. A interpretação adequada e a aplicação de tal previsão exigirá um entendimento por parte do advogado das técnicas e conceitos científicos envolvidos, assim como diálogo e previsão em campos agora servidos pela ciência.

Para Lee Loevinger, a jurimetria é uma forma de inclusão que promete eliminar as janelas dos tribunais, para que os de dentro possam ver para fora, e eliminar as portas, para que os de fora possam entrar. Assim, surge o nome jurimetria que consiste numa análise com base na volumetria de dados do Poder Judiciário:

Jurimetria é a aplicação de métodos quantitativos no Direito.⁹⁵³

Mulder, Noortwijk e Combrink-Kuiters conceituam jurimetria como sendo:

O estudo empírico da forma, do significado e da pragmática (e das relações entre aqueles) de demandas e autorizações emitidas pelo estado e organizações com o auxílio de modelos matemáticos e usando o individualismo metodológico como o paradigma básico para a explicação e previsão do comportamento humano.⁹⁵⁴

Marcelo Guedes Nunes refere jurimetria como:

Disciplina do conhecimento que utiliza a metodologia estatística para investigar o funcionamento de uma ordem jurídica.⁹⁵⁵

Lee Loevinger funda a jurimetria que consiste na análise quantitativa do comportamento judicial, através da investigação científica dos problemas legais.

Mesmo que a palavra-chave jurimetria tenha sido cunhada somente em 1949 a análise preditiva já vem sendo estudada há mais tempo, sendo que se tem às primeiras *legal analysis* datadas no século XVII.

⁹⁵³ ZABALA, Filipe Jaeger; SILVEIRA, Fabiano Feijó. Jurimetria: estatística aplicada ao direito. Revista Direito e Liberdade, Natal, v. 16, n. 1, p. 87-103, jan./abr. 2014. Quadrimestral.

⁹⁵⁴ MULDER, Richard e Mulder; NOORTWIJK, Kees Van; COMBRINK-KUITERS, Lia. **Jurimetrics Please**. Disponível: <http://www.zaguan.unizar.es/record.2010-013>. Acesso em: 2 mai. 2021.

⁹⁵⁵ NUNES, Marcelo Guedes. Jurimetria. Como a estatística pode reinventar o direito. Thompson Reuters. Revista dos Tribunais. 2016.

Se tem que a análise de dados do Poder Judiciário não é uma preocupação ou uma possibilidade desvelada somente agora uma vez que já no ano de 1666 Gottfried Wilhelm Leibniz fez um estudo de probabilidades em jurisprudências, demonstrando que as ciências exatas (demonstrativas) podem ser úteis para o julgamento das coisas sensíveis.⁹⁵⁶

Leibniz não estava interessado apenas na jurisprudência em si, mas tentou estabelecer uma característica universal, ou uma lógica universal simbólica, ideia que assombrou algumas escolas de jurisprudência. As leis causais do fenômeno mundo nominal são transformadas em meros desdobramento lógico das previsões analíticas de um assunto previamente definido (substância).⁹⁵⁷

Leibniz concebeu a ideia de uma ciência genuinamente universal em relação à qual não apenas as ciências matemáticas e físicas, mas também a metafísica, a psicologia e a jurisprudência deveriam ter a sua estrutura.⁹⁵⁸

Seguindo a mesma linha em janeiro de 1709 na sua defesa de tese de doutorado o matemático Nicolaus Bernoulli faz a ponderação da anamnese e análise de dados passados para prever e prescrever a probabilidade de sobrevivência de pessoas, precificação de seguros, preços de loterias, questões de herança, confiança em testemunhas e probabilidade de inocência de um acusado.⁹⁵⁹

Na França em 1785, a análise de probabilidade foi usada nos tribunais franceses através do Teorema do Júri de Condorcet elaborado por Marie Jean Antoine Nicolas de Caritat mais conhecido como o Marquês de Condorcet faz prognósticos através de estatísticas matemáticas da votação de jurados no tribunal para avaliar a contribuição e relevância das diferentes suposições na realidade para o resultado.⁹⁶⁰

Nessa senda com o estudo de análise de prognósticos passados e com o prever e prescrever no ano de 1835 Quételet e em 1837 Poisson elaboram cálculos de modelos para análise dos julgados do Tribunal Francês no decorrer dos últimos cinco anos da década de trinta.

⁹⁵⁶ ZABALA, Filipe Jaeger; SILVEIRA, Fabiano Feijó. Jurimetrics: decades of history, decades to-be auspicious. A Brazilian point of view on the trajectory of this forgotten concept in the quantitative approach of the law, with code and examples in free software. Disponível em: URL <https://www.github.com/filipezabala/jurimetrics>. Acesso em: 22/05/2022.

⁹⁵⁷ HORVATH, Barna. K. Huber: Leibniz. The American Journal of Comparative Law, Vol. 2, No. 1 (Winter, 1953), p. 118.

⁹⁵⁸ SHRECKER, Paul. Leibniz and the Art of Inventing Algorithms. Journal of the History of Ideas, Vol. 8, No. 1 (Jan., 1947), pp. 107-116.

⁹⁵⁹ BERNOULLI, Nicolaus. Dissertatio Inauguralis Mathematico-Juridica De Usu Artis Conjectandi In Jure. Disponível em: <https://play.google.com/books/reader?id=svVIAAAAcAAJ&pg=GBS.PA1&hl=pt> Acesso em: 28/05/2022.

⁹⁶⁰ AUSTEN-SMITH, D. e J. BANKS (1996) Information Aggregation, Rationality, and the Condorcet Jury Theorem. American Political Science Review, 90-1, pp34-45.

Quêtelet com a premissa do predizer elabora a figura jurídica conhecida como do “homem médio”, por muito tempo utilizada com a finalidade de padrão a ser seguido.

Já em 1897, Oliver Wendell Holmes Jr usando uma espécie de parábola refere que as decisões são fruto de julgados passados que por muitas vezes são repetidas já sem qualquer sentido.

Atualmente, em muitos casos, se quisermos saber por que razão um Estado de direito tomou sua forma particular, e mais ou menos se quisermos saber por que ela existe em tudo, vamos à tradição. Nós o seguimos nos Anuários, e talvez além deles para os costumes dos francos salianos, e em algum lugar no passado, nas florestas alemãs, nas necessidades dos reis normandos, nos pressupostos de uma classe dominante, na ausência de ideias generalizadas, descobrir o motivo prático para o que agora é melhor justificado pelo mero fato de sua aceitação e que os homens estão acostumados a ela. O estudo racional do direito ainda é, em grande medida, o estudo da história. A história deve fazer parte o estudo, porque sem ele não podemos saber o alcance preciso das regras que é nosso negócio saber. É uma parte do estudo racional, porque é o primeiro passo para um ceticismo esclarecido, isto é, para uma reconsideração deliberada do valor dessas regras. Quando você recebe o dragão de sua caverna para a planície e à luz do dia, você pode contar seus dentes e garras, e ver exatamente qual é a sua força. Mas para tirá-lo é apenas o primeiro passo. O próximo é matá-lo ou domá-lo e torná-lo um animal útil. Para o estudo racional da lei, o típico pode ser o homem do presente, mas o homem do futuro é o homem das estatísticas e o mestre da economia. É revoltante não haver melhor razão para uma regra de lei do que isso, por isso foi estabelecido no tempo de Henrique IV. Ainda é mais revoltante se os fundamentos sobre os quais foi estabelecido desapareceram por muito tempo desde então, e a regra simplesmente persiste por imitação cega do passado.⁹⁶¹

Oliver Wendell Holmes Jr ainda destaca a resistência dos “homens do direito” a novidades, alegando ser algo perturbador ao descanso da mente.

Os juizes geralmente são homens idosos, e são mais propensos a odiar vislumbrar qualquer análise a que não estão acostumados, e que perturba o descanso da mente.⁹⁶²

O desenvolvimento das formas de análises legais tem se expandindo de forma vertiginosa sendo, atualmente, algo em pleno uso no nosso sistema pátrio, mas mesmo estarmos diante de um sistema permissivo com certas ressalvas excepcionais se tem o exemplo da França que não autoriza a análise preditiva associada ao sistema judiciário.

Se tem que a análise preditiva e a jurimetria caracterizam um caminho a ser usado tanto no âmbito privado e no poder público, havendo um modelo proibitivo e o modelo permissivo.

O sistema francês é um exemplo em que a jurimetria e análise preditiva são práticas proibidas e tem como tipificação criminal com uma pena de 5 anos de prisão, já que a jurimetria pode ser elemento de desigualdade para aqueles que tem condições do referido:

⁹⁶¹ HOLMES Jr. Oliver Wendell. The path of the law. Duke Classic. 2012.

⁹⁶² DOW. Steven B. There's Madness In The Method: A Commentary On Law, Statistics, And The Nature Of Legal Education. Oklahoma Law Review. Volume 57:579. 2004.

No dia 23 de março de 2019, a Assembleia Nacional da França promulgou a Lei nº 2019-222, que trata da programação judiciária do país até 2022 e promove uma ampla reforma na justiça, incluindo diversas alterações em artigos do Código Civil, Comercial, Eleitoral, de Saúde Pública, dentre outros. A partir desse objetivo geral, a lei aproveitou a oportunidade para regulamentar o acesso aos dados judiciários. Assim, a partir de 2019, a França proibiu a divulgação de estatísticas sobre decisões judiciais, consoante a regra do artigo 33 da referida Lei francesa, que também adicionou dispositivos a outras leis, como o Código Penal. O artigo 33 estabelece “(...) que os dados de identidade de magistrados e servidores do Judiciário não podem ser reutilizados com o objetivo ou efeito de avaliar, analisar, comparar ou prever suas práticas profissionais, reais ou supostas.”⁹⁶³

O artigo 33 (V) da Lei nº 2013-111, que foi modificado pela Lei nº 2019-222, determina que as decisões dos tribunais judiciais são disponibilizadas gratuitamente ao público em formato eletrônico, mas sujeitos às disposições especiais que regem o acesso e a publicidade das decisões judiciais: os nomes e sobrenomes das pessoas singulares mencionadas na decisão, quando são partes ou terceiros, ficam ocultos antes da disponibilização ao público. O artigo também prevê que, quando a divulgação dos dados for suscetível de prejudicar a segurança ou o respeito da privacidade dessas pessoas ou sua comitiva, também estará oculto qualquer elemento que permita identificar as partes, os terceiros, os magistrados e os membros do registro.

A violação da proibição à predição é punida com as penalidades previstas nos artigos 226-18, 226-24 e 226-31 do Código Penal, que podem chegar à pena máxima de cinco anos de reclusão, sem prejuízo das medidas e sanções previstas pela Lei nº 78-17, de 6 de janeiro de 1978, relativa ao tratamento de dados, arquivos e liberdades. A premissa da qual a lei parte é que, ao restringir o acesso a dados pessoais e liberar o acesso aos dados de conteúdo, a justiça francesa estaria conciliando a publicidade das informações jurídicas com a proteção à intimidade das pessoas envolvidas.⁹⁶⁴

A vedação dos tratamentos ligados à identidade dos magistrados é justificada pelo argumento de que a construção de perfis individualizados é contrária ao funcionamento adequado da justiça. Parlamentares franceses impugnaram a vedação no Conselho Constitucional francês, alegando que a proibição do tratamento desses dados violaria o princípio da igualdade, uma

⁹⁶³ ARAÚJO, Bruna de Sá. Lei Geral de Proteção de Dados Aplicada Pelos Tribunais Trabalhistas: A Coleta de Dados pelo Poder Judiciário e a Colisão De Princípios. Revista do TST, São Paulo, vol. 86, no 4, out/dez 2020.

⁹⁶⁴ CORRÊA, Fernando; TRECENTI, Júlio; NUNES, Marcelo Guedes. A lei francesa de acesso a dados judiciários: algumas reflexões. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/304441/a-leifrancesa-de-acesso-a-dados-judiciarios-algumas-reflexoes>. Acesso em: 29/05/2022.

vez que a construção dos perfis contribuiria para o estabelecimento de uma “paridade de armas” entre litigantes.⁹⁶⁵

No entanto, o argumento foi rejeitado pelo Conselho Constitucional francês, conforme a Decisão 2019-778 DC966, na qual se afirmou que a predição dos magistrados contribuiria para pressionar a atuação do Poder Judiciário e para que as partes escolhessem estratégias de litigância em razão das características individuais dos magistrados, distorcendo o funcionamento da justiça francesa.

A Lei francesa nº 2019-222, codificada no artigo 33 da Lei da Reforma da Justiça, visa impedir que qualquer pessoa – mas especialmente empresas de tecnologia jurídicas focadas em previsões e análises contenciosas – revele publicamente o padrão de comportamento dos juízes em relação às decisões judiciais.

No Brasil, o modelo é permissivo, mas com alguns casos excepcionais de vedação por interpretações excepcionais do Tribunal Regional do Trabalho, e de forma expressa no Artigo 23 da Resolução 332 de 21/08/2020 do Conselho Nacional de Justiça que expressa que a utilização de modelos de inteligência artificial em matéria penal não deve ser estimulada, sobretudo com relação à sugestão de modelos de decisões preditivas, mas essa pode ser usada para procedimentos repetitivos como oferecimento de subsídios destinados ao cálculo de penas, prescrição, verificação de reincidência, mapeamentos, classificações e triagem dos autos para fins de gerenciamento de acervo.⁹⁶⁷

Há julgados do Tribunal Regional do Trabalho em que a análise preditiva é vedada por disparidade de possibilidade de uso de ferramentas associadas à inteligência artificial:

TRABALHO POR MEIO DE PLATAFORMAS DIGITAIS (crowd economy, gig economy, freelance economy - economia sob demanda). VÍNCULO DE EMPREGO. POSSIBILIDADE. ACORDO CELEBRADO NO DIA ANTERIOR À SESSÃO DE JULGAMENTO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. JURIMETRIA. O artigo do Dr. Cássio Casagrande mostra que a tecnologia sempre será bem-vinda, porém não pode ser utilizada como forma de subtrair os direitos dos trabalhadores. O baixo custo do serviço prestado por meio da plataforma não pode ser suportado pelos motoristas, pois quem desenvolve a atividade econômica tem a obrigação de respeitar os direitos fundamentais dos trabalhadores, sob pena de prática de concorrência desleal com os serviços até então estabelecidos, provocando uma erosão social com o aniquilamento dos direitos fundamentais dos trabalhadores. 2. Diante do exposto, dou provimento ao recurso ordinário do trabalhador para

⁹⁶⁵ ORSINI, Adriana Goulart de Sena. Jurimetria e predição: notas sobre uso dos algoritmos e o Poder Judiciário. In: Futuro do trabalho: efeitos da revolução digital na sociedade, Brasília: ESMPU, 2020. p. 326.

⁹⁶⁶ Disponível em: https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2019/201977_8DC.htm. Acesso em: 29/05/2022.

⁹⁶⁷ BRASIL. **Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020**. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 29 maio. 2022.

reconhecer o vínculo de emprego. (TRT-15 - ROT: 0011710-15.2019.5.15.0032, Relator: JOAO BATISTA MARTINS CESAR, 11ª Câmara, Data de Publicação: 26/04/2021).⁹⁶⁸

No caso supra referido, a empresa Uber busca celebrar acordos em litígios antes das prolações das decisões nas cortes superiores para não consolidar jurisprudência e consolidar dados em percentuais desfavoráveis à pretensão da empresa multinacional. Assim as propostas e homologações de acordos têm a finalidade de não consolidada volume de dados e arcabouço de jurisprudência contrária à empresa, o que vem sendo matéria de investigação da procuradoria do Ministério Público do Trabalho.⁹⁶⁹

O caminho para captação de dados no Brasil é algo de fácil acesso sendo um substrato de grande volume para qualquer *legal analysis* com base no Artigo 8º da Lei 12.527, de 18 de novembro de 2011 e ainda na forma do inciso XXXIII do Artigo 5º, no inciso II, do § 3º do Artigo 37 e no § 2º do Artigo 216 da Constituição Federal de 1988.

Art. 8º É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas. (...)

I - conter ferramenta de pesquisa de conteúdo que permita o acesso à informação de forma objetiva, transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão;

II - possibilitar a gravação de relatórios em diversos formatos eletrônicos, inclusive abertos e não proprietários, tais como planilhas e texto, de modo a facilitar a análise das informações;

III - possibilitar o acesso automatizado por sistemas externos em formatos abertos, estruturados e legíveis por máquina; IV - divulgar em detalhes os formatos utilizados para estruturação da informação;

V - garantir a autenticidade e a integridade das informações disponíveis para acesso;

VI - manter atualizadas as informações disponíveis para acesso;⁹⁷⁰

Em 17/11/2020 a análise preditiva foi apresentada no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul para fixação de parâmetros do arbitramento do valor do dano extrapatrimonial. O projeto foi desenvolvido pela Comissão de Inovação do Tribunal de Justiça

⁹⁶⁸ BRASIL, **Tribunal Regional do Trabalho 15ª Região**. Processo: 0011710-15.2019.5.15.0032. Relator: Joao Batista Martins Cesar, 11ª Câmara, Data de Publicação: 26/04/2021

⁹⁶⁹ CANÁRIO, Pedro. **Procuradoria apura se apps usam acordos trabalhistas para distorcer jurisprudência**. Disponível em: <https://www.bloomberglaw.com/br-pt/exclusivo-procuradoria-apura-se-apps-usam-acordos-trabalhistas-para-distorcer-jurisprudencia/> Acesso em: 29/05/2022.

⁹⁷⁰ BRASIL. **Lei 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/12527.htm. Acesso em: 30/05/2022.

do Rio Grande do Sul (INOVAJUS), a Escola Superior da Magistratura da AJURIS em parceria com a Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS).⁹⁷¹

A volumetria para análise da mensuração do *quantum* indenizatório para os parâmetros do dano extrapatrimonial para a ferramenta de busca denominada de Tabela de Parâmetros de Dano Moral⁹⁷² teve como base de dados 5 mil processos analisados, sendo que nos últimos três anos, tiveram indenizações por danos morais fixadas, variando entre R\$ 800 e R\$ 5 milhões.

Efetivamente, a jurimetria através da Tabela de Parâmetros de Dano Moral teve seu uso liberado aos magistrados gaúchos na Justiça Estadual em 03/02/2021, demonstrando a sua aplicação num assunto que gera ainda grande polêmica que é o tabelamento do dano extrapatrimonial.⁹⁷³

Para Bruna de Sá Araújo e Luciana Kara Sena Lima, a vedação do sistema francês seria a melhor solução a ser adotada também no sistema brasileiro criando um sistema misto.

O exemplo da legislação francesa poderia servir como exemplo para a proteção de dados pessoais e sensíveis de cidadãos brasileiros jurisdicionados. No entanto, a LGPD abriu exceções que podem prejudicar a segurança e privacidade da população do país. Conforme se denota da leitura do art. 7º da LGPD, o consentimento é a base fundamental para diversos dos tratamentos de dados realizados pelos controladores. Não obstante, a LGPD prevê que o consentimento não é obrigatório em alguns casos. Essa exceção vale para órgãos da Administração Pública quando o tratamento visar ao cumprimento de leis e de políticas públicas, como para a execução de contratos ou para o exercício regular de direitos, isto é, ao utilizar dados em uma ação judicial, por exemplo. Órgãos de pesquisa também não precisam exigir consentimento, mas devem trabalhar com dados anonimizados sempre que possível, assim, é possível ter acesso aos dados estatísticos sem que eles sejam conectados a um titular específico.⁹⁷⁴

⁹⁷¹ CAVALHEIRO, Patrícia da Cruz. **Ferramenta de busca com parâmetros para fixação de dano moral começa a ser testada.** Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/noticia/ferramenta-de-busca-com-parametros-para-fixacao-de-dano-moral-comeca-a-ser-testada/> Acesso em: 30/05/2022.

⁹⁷² BIRNFELD, Marco Antônio. Vem aí a “Tabela de Parâmetros do Dano Moral”. Disponível em: <https://www.espacovital.com.br/publicacao-38630-vem-ai-a-lidquotabela-de-parametros-do-dano-moralrdquo>. Acesso em: 30/05/2022.

⁹⁷³ Jurimetria do TJRS. Jornal do Comércio. Porto Alegre/RS, 18/12/2020. Disponível em: <https://www.cwaclipping.net/sistema/cliente/materia?security=d038e7562ea0.4.15843810>. Acesso em: 30/05/2022.

⁹⁷⁴ ARAÚJO, Bruna de Sá. **Lei Geral de Proteção de Dados Aplicada Pelos Tribunais Trabalhistas: A Coleta de Dados pelo Poder Judiciário e a Colisão De Princípios.** Revista do TST, São Paulo, vol. 86, no 4, out/dez 2020.

As Resoluções 331, 332 e 335 todas do Conselho Nacional de Justiça deixam claro o investimento para a Justiça 4.0, com a implementação do processo 100% digital, há a implementação de toda uma estrutura para o processo integralmente na forma digital.

A Resolução 331 de 20/08/2020 institui a Base Nacional de Dados do Poder Judiciário – DataJud⁹⁷⁵ como fonte primária de dados do Sistema de Estatística do Poder Judiciário – SIESPJ para os tribunais indicados nos incisos II a VII do art. 92 da Constituição Federal, já que os dados (*big data*) é a matéria prima para a análise preditiva, ou seja a referida resolução possibilita a business intelligence, que refere-se ao processo de coleta, organização, análise, compartilhamento e monitoramento de informações com suporte. Os analistas de business intelligence (BI) transformam dados em insights que geram valor.

No Brasil se tem, atualmente, duas organizações não governamentais já voltadas à *legal analysis* e jurimetria, a primeira foi Associação Brasileira de Lawtechs & Legaltechs - AB2L⁹⁷⁶ fundada em 2017 como uma associação sem fins lucrativos com 20 lawtechs e legaltechs, sendo que em apenas 5 anos conta atualmente com mais de 600 associados entre *lawtechs*, *legaltechs*, escritórios, departamentos jurídicos e autônomos.

A AB2L refere que a inteligência artificial associada à análise legal e jurimetria descreve o surgimento de três novas profissões para bacharéis em Direito que são cientista de dados jurídicos, legal designer e engenheiro jurídico.⁹⁷⁷

A segunda organização voltada a *legal analysis* e jurimetria é a Associação Brasileira de Jurimetria (ABJ) é uma instituição sem fins lucrativos, fundada em 2011, que tem como objetivo principal incentivar o uso da Jurimetria, estudo empírico do Direito, como ferramenta de tomada de decisão e melhora da prestação Jurisdicional Brasileira.⁹⁷⁸

Os avanços da computação possibilitaram uma nova forma de encarar as normas e a sua aplicação que se baseia em dados e, conseqüentemente, em estatísticas. Por isso, ela pode ser genericamente definida como “a estatística aplicada do Direito”. Por outro lado, essa definição não esclarece aspectos práticos importantes. Quando se faz jurimetria, busca-se dar

⁹⁷⁵ BRASIL. **Resolução nº 331, de 20 de agosto de 2020**. Institui a Base Nacional de Dados para o Poder Judiciário. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3428>. Acesso em: 31 maio. 2022.

⁹⁷⁶ Associação Brasileira de Lawtechs & Legaltechs - AB2L. Disponível em: ab2l.org.br Acesso em: 01/06/2022.

⁹⁷⁷ SOUZA, Bernardo de Azevedo. 3 NOVAS PROFISSÕES PARA BACHARÉIS EM DIREITO. Disponível em: <https://ab2l.org.br/observatorio-ab2l/3-novas-profissoes-para-bachareis-em-direito/> Acesso em: 01/06/2022.

⁹⁷⁸ Associação Brasileira de Jurimetria (ABJ). **Pesquisas**. Disponível em: <https://abj.org.br/cases/> Acesso em: 01/02/2022.

concretude às normas e instituições, situando no tempo e no espaço os processos, os juízes, as decisões, as sentenças, os tribunais, as partes etc. Quando se faz jurimetria, enxerga-se o Judiciário como um grande gerador de dados que descrevem o funcionamento completo do sistema. Quando se faz jurimetria, estuda-se o Direito através das marcas que ele deixa na sociedade.⁹⁷⁹

A Associação Brasileira de Jurimetria ~~de forma exemplificativa~~ já apresenta no seu sítio eletrônico diversas pesquisas tais como a estatística de reforma das decisões de primeiro grau pelas Câmaras Criminais no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a relação das maiores empresas demandadas em juízo nas relações de consumo apontando que 30% das empresas concentram mais de 70% de todos os processos judiciais, estudo jurimétrico sobre execução de contratos, observatório de insolvência no Estado do Rio de Janeiro, tório de insolvência no Estado do São Paulo, elaboração de critérios objetivos para diferenciar qual o enquadramento para porte e tráfico de drogas com base em julgados passados, precedentes e jurisprudências, quem é o melhor leiloeiro judicial do Estado de São Paulo, relação entre taxa de litigiosidade com o desenvolvimento, análise das ações de controle concentrado de constitucionalidade nos últimos 20 anos, judicialização da saúde numa visão da jurimetria e dentre outras.⁹⁸⁰

Toda uma mudança de cultura precisa ser realizada, há ainda certa resistência tanto no âmbito privado e do próprio Poder Judiciário, avessos à mudança de cultura. Os advogados devem se tornar co-criadores e protagonistas, pois enquanto os engenheiros de *software* se lembram dos dados, serão os advogados que lembrarão das estórias e das histórias.⁹⁸¹

Ainda não se tem uma definição sobre o tema no sistema brasileiro, mas o que é pacífico que a análise preditiva é uma realidade para o direito que será usada por todos juristas tanto no ambiente privado e público. A inteligência artificial deve ser desenvolvida e incorporada no nosso dia a dia pelo menos por três fatores: autonomia, aprendizado automático e capacidade de autorreplicação.⁹⁸²

⁹⁷⁹ Associação Brasileira de Jurimetria (ABJ). **O que é jurimetria?** Disponível em: <https://abj.org.br/conteudo/jurimetria/> Acesso em: 01/02/2022.

⁹⁸⁰ Associação Brasileira de Jurimetria (ABJ). Disponível em: <https://abj.org.br/sobre/> Acesso em: 01/02/2022.

⁹⁸¹ Walker, Joshua. On Legal AI. *Revistas dos Tribunais*. 2021.

⁹⁸² Walker, Joshua. On Legal AI. *Revistas dos Tribunais*. 2021.

Até então o ativismo judicial estava em simbiose com o próprio direito, já com a implementação da análise preditiva, jurimetria e inteligência judicial esse passar a coexistir na figura do comensalismo jurídico, através de uma relação interespecífica.

5.3 O ATIVISMO JUDICIAL E A SUA EXCLUSÃO DO MUNDO JUDICIAL COM A ANÁLISE LEGAL, JURIMETRIA E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

É importante destacar que os algoritmos decisórios que são, atualmente, utilizados nos sistemas associados ao Poder Judiciário, já foram concebidos para relações de cunho comercial:

Os sistemas de resolução de disputas online (ODR) têm suas origens em plataformas de comércio eletrônico, como eBay e PayPal. No início de sua implementação, tornou-se evidente que, para garantir a confiança nos sistemas, tais plataformas exigiriam algum mecanismo para promover a resolução eficiente de disputas entre os usuários. A negociação resultante e os sistemas de adjudicação baseados em inteligência artificial (IA) foram extremamente bem-sucedidos: o sistema ODR do eBay sozinho resolve mais de 60 milhões de dólares de disputas anualmente.⁹⁸³

Diante de todos os interlaces que circundam a decisão judicial e o papel do Poder Judiciário, defende-se com fervor a ideia de que a inteligência artificial, juntamente com os seus juízes-robôs e algoritmos decisórios, seriam a melhor maneira de dar maior eficácia e celeridade aos processos que abarrotam as prateleiras e, mais recentemente, os sistemas eletrônicos da justiça como um todo. Além disso, por ser uma forma de autocontenção digital e de pôr termo final ao ativismo judicial.

Até se chegar à plena implementação dos mecanismos de inteligência judicial em todas as instâncias do Poder judiciário, é imperiosa a discussão sobre o acesso à justiça, publicidade dos atos, reestruturação física dos tribunais, superação das limitações tecnológicas, viés sistêmico na tomada de decisões e a confiabilidade no sistema algorítmico. Talvez tais imprecisões e inseguranças sejam o “Tendão de Aquiles” dos algoritmos decisórios como principal ponto de repulsa ao uso das ferramentas de inteligência artificial no poder judiciário.

Conforme referido ao longo dessa Tese, a figura do ativismo judicial se apresenta como uma moeda com dois lados distintos, já que para alguns pode ser algo benéfico enquanto que para outros pode ser algo malévolos, de acordo o interesse personalíssimo.

⁹⁸³ MCINTYRE, Joe; OLIJNYK, Anna; PENDER, Kieran. Australian Public Law, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

Por outro lado, entende-se que o ativismo judicial possa ser um elemento de oxigenação do próprio Direito por trazer interpretações novas com uma visão na busca de atender princípios e na defesa de direitos humanos pode ser algo negativo por trazer a insegurança e incerteza jurídica nas decisões judiciais.

O ativismo judicial por representar um número insignificante de julgados proporcionalmente ao número de julgados com matérias repetitivas não será considerado como matéria prima para a volumetria algorítmica e assim ficará à margem da análise preditiva e fora dos parâmetros para julgamentos futuros.

Por estar fora do padrão de julgados o ativismo judicial não será validado pela análise legal e jurimetria por ser algo fora do padrão dos algoritmos.

O problema a ser resoluto é o efeito inerente da própria análise legal e da jurimetria que é a formação das câmaras de eco e filtro bolha.

Segundo Lorien Jasny, Joseph Waggle e Dana R. Fischer, “câmara de eco “é descrita como uma formação na rede social que transforma o modo no qual a informação é transmitida e interpretada pelos atores. Assim a informação se tornar uma escolha partidária, e como essas escolhas tendem a fontes que reforçam as crenças em vez de desafiá-las, independentemente da legitimidade da fonte.⁹⁸⁴

O eco seria exemplificado como a homogeneidade da informação e a câmara seria a transmissão de informação por vários caminhos o que acarreta, notoriamente, desempenham papéis significativos na comunicação

Primeiro, a informação sofre um eco, ou seja, repete-se aquilo que a pessoa já acredita. O eco age como um viés de confirmação, termo da psicologia referente ao fato de uma informação ganhar credibilidade à medida que o indivíduo a ouve por diferentes fontes.⁹⁸⁵ Não importa se estas tenham obtido de uma única fonte comum com evidências de interpretação.⁹⁸⁶

O segundo elemento é a “câmara” – uma sala fechada, isolada – um espaço necessário para a formação do eco. “Nossa câmara é a menor estrutura de rede que provê condições para

⁹⁸⁴ JASYN, Lorien; WAGGLE, Joseph; FISHER, Dana R. An empirical examination of echo chambers in US climate policy networks. *Nature Climate Change*. Advance Online Publication, EUA. Vol. 5. August, 2015.

⁹⁸⁵ JASYN, Lorien; WAGGLE, Joseph; FISHER, Dana R. An empirical examination of echo chambers in US climate policy networks. *Nature Climate Change*. Advance Online Publication, EUA. Vol. 5. August, 2015.

⁹⁸⁶ NICKERSON, Raymond S. Confirmation Bias: A Ubiquitous Phenomenon in Many Guises. *Review of General Psychology*. 1998, Vol. 2, Nº. 2.

a mesma informação ser transmitida de uma fonte para o mesmo usuário via diferentes caminhos.⁹⁸⁷

A câmara de eco precisa, pelo menos, de 3 usuários para ocorrer. Afinal, ao menos uma outra pessoa tem que repetir o que uma fonte já disse. Como denunciado por Eli Pariser⁹⁸⁸, redes sociais e mecanismos de busca utilizam algoritmos que mantem os seus usuários dentro de bolhas. Assim, esses ambientes são câmaras perfeitas para gerar infinitos ecos de informações. Na câmara de eco, não há diversidade de ideias e opiniões que realmente há, mas é selecionado apenas aquilo que nos agrada e convém. A impressão desenvolvida e formada fica distorcida, pois parece que o mundo funciona exatamente de uma maneira linear. Para Alex Pentland a diversidade é algo de extremava valia:

É crucial a importância da diversidade de pontos de vista. Sem a multiplicidade de visões, dificilmente encontraríamos solução para os problemas. Até nos ambientes de negócios percebe-se a necessidade de haver pessoas com variedade de ideias e gostos.⁹⁸⁹

Nessa senda, as câmaras de eco que são um sistema desenvolvido para maximizar a eficiência do próprio sistema tem como ponto negativo o fato de proporcionar a exclusão de conteúdo, e é assim denominada por dar entender que a parte ficando “falando” consigo mesmo como um monólogo sem qualquer oxigenação. Um ponto já levantado por José Riverson Araújo Cysne Rios:

O aprendizado social só se dá efetivamente quando cada indivíduo tem diferentes informações. Entretanto, o crescimento do conhecimento e o desenvolvimento da sociedade fica comprometido quando ocorre o fenômeno da câmara de eco. Uma das principais consequências, é o crescimento vertiginoso de indivíduos com mesma opinião e, nesse meio, facilmente se proliferam ideias extremistas, como será destacado nos tópicos seguintes.⁹⁹⁰

⁹⁸⁷ JASYN, Lorien; WAGGLE, Joseph; FISHER, Dana R. An empirical examination of echo chambers in US climate policy networks. *Nature Climate Change*. Advance Online Publication, EUA. Vol. 5. August, 2015.

⁹⁸⁸ PARISER, Eli. *O filtro bolha – o que a Internet está escondendo de você*. 1. Ed. Tradução: Diego Alfaro. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

⁹⁸⁹ PENTLAND, Alex. Beyond the echo chamber. In: *Havard Business Review* – Nov./2013. Disponível em: <https://hbr.org/2013/11/beyond-the-echo-chamber> Acesso em: 02/06/2022.

⁹⁹⁰ RIOS, José Riverson Araújo Cysne. **Filtro bolha, câmara de eco e a formação de opiniões extremas**. Trabalho apresentado no Intercom – Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação – Jornalismo do XL Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação realizado em Curitiba. 2017.

Já a bolha dos filtros na acepção de Eli Pariser é:

Um estado de isolamento intelectual que pode resultar de pesquisas personalizadas quando um algoritmo de um site adivinha seletivamente quais informações um usuário gostaria de ver com base em informações sobre o usuário, como localização, comportamento de cliques anteriores e histórico de pesquisa.

O código básico no seio da nova internet é bastante simples. A nova geração de filtros on-line examina aquilo de que aparentemente gostamos – as coisas que fazemos, ou as coisas das quais as pessoas parecidas conosco gostam – e tenta fazer extrapolações. São mecanismos de previsão que criam e refinam constantemente uma teoria sobre quem somos e sobre o que vamos fazer ou desejar a seguir. Juntos, esses mecanismos criam um universo de informações exclusivo para cada um de nós – o que passei a chamar de bolha dos filtros – que altera fundamentalmente o modo como nos deparamos com ideias e informações.⁹⁹¹

O mesmo fenômeno ocorre com a exclusão dos julgados oriundos de decisões com ativismo judicial, já que são atos considerando excepcionais e muitas vezes isolados irão ficar à margem da análise do judiciário quando a análise preditiva e os julgamentos por algoritmos se tornarem uma rotina utilizada pelo Poder Judiciário como um todo.

Esse engessamento pode até promover julgamentos mais céleres, mas também pode acarretar uma maior morosidade na oxigenação de novas interpretações hermenêuticas e consolidando muitas vezes julgamentos rasos.

O afastar da apreciação da inteligência artificial às ideias diversas e antagônicas no mundo jurídico ou àquelas decisões oriundas do ativismo judicial pode ser um fator que venha a enfraquecer o Estado Democrático de Direito, trazendo ideias uníssonas com uma maior rigidez na mudança.

Nessa direção, John Dewey refere:

Tudo o que obstrui a liberdade e a plenitude da comunicação cria barreiras que dividem os seres humanos em grupos e panelinhas, em seitas e facções antagonistas, minando assim o modo de vida democrático.

Para Eli Pariser:

⁹⁹¹PARISER, Eli. **O filtro bolha – o que a Internet está escondendo de você**. 1ª. Ed. Tradução: Diego Alfaro. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

A democracia exige que os cidadãos enxerguem as coisas pelo ponto de vista dos outros; em vez disso, estamos cada vez mais fechados em nossas próprias bolhas. A democracia exige que nos baseemos em fatos compartilhados; no entanto, estão nos oferecendo universos distintos e paralelos. A bolha dos filtros tem custos tanto pessoais como culturais. Ela traz consequências diretas para quem usa filtros personalizados (e, muito em breve, quase todos nós os usaremos, conscientemente ou não). Também gera consequências sociais, que surgem quando uma massa de pessoas começa a viver uma existência filtrada.⁹⁹²

Ryan Calo, citado por Eli Pariser, descreve da relevância da atenção ao tema já que bolha dos filtros tem o condão de influenciar de muitas maneiras já que ela pode deformar a nossa percepção do mundo.⁹⁹³

Soma-se a isso o aspecto do viés psicológico, em que é mais fácil e menos desgastante aceitar o caminho posto:

O entendimento humano, uma vez adotada uma opinião (seja como a opinião recebida ou como sendo agradável a si mesmo) atrai todas as outras coisas para apoiar e concordar com isso. E embora haja uma maior número e peso de instâncias a serem encontradas no outro lado, mas estes ou negligencia e despreza, ou senão, por alguma distinção, põe de lado e rejeita; em ordem que por esta grande e pernicioso predeterminação a autoridade de suas conclusões anteriores pode permanecer inviolável.

Na definição dos critérios para a análise legal, para jurimetria e para o uso dos algoritmos pela inteligência artificial, estamos diante de um grande risco da cegueira e do engessamento, como sendo o “empate por afogamento” - expressão usada no jogo de xadrez, em que o rei não pode mais se mexer, por ausência de movimentos e caminhos válidos.

Por não escolhermos os critérios que os sites usarão para filtrar os diversos assuntos, é fácil intuirmos que as informações que nos chegam através de uma bolha de filtros sejam imparciais, objetivas, verdadeiras. Mas não são. Na verdade, quando as vemos de dentro da bolha, é quase impossível conhecer seu grau de parcialidade.⁹⁹⁴

⁹⁹²PARISER, Eli. **O filtro bolha – o que a Internet está escondendo de você**. 1ª. Ed. Tradução: Diego Alfaro. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

⁹⁹³PARISER, Eli. **O filtro bolha – o que a Internet está escondendo de você**. 1º. Ed. Tradução: Diego Alfaro. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

⁹⁹⁴PARISER, Eli. **O filtro bolha – o que a Internet está escondendo de você**. 1º. Ed. Tradução: Diego Alfaro. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

A manipulação ou massificação de decisões sobre um determinado tema com o escopo de acelerar o tramite judicial, pode ter como reflexo a falta de oxigenação do mundo jurídico ou uma alteração de hermenêutica jurídica quase que inexpressiva.

“A principal dificuldade” da democracia, observou John Dewey, “é encontrar uma forma pela qual um público espalhado, móvel e variado consiga se reconhecer de modo a definir e expressar seus interesses.”⁹⁹⁵

Nos primeiros tempos da internet, esta era uma das grandes esperanças trazidas pelo novo meio: a possibilidade de, finalmente, termos um âmbito no qual cidades inteiras – e até países – conseguissem cocriar sua cultura através do discurso. A personalização nos trouxe algo muito diferente: uma esfera pública dividida e manipulada por algoritmos, estruturalmente fragmentada e hostil ao diálogo.⁹⁹⁶

Se tem a premissa que o algoritmo aprende com dados passados e há dados que "fogem" do padrão, como os casos do ativismo judicial, ou seja, estão à margem da análise preditiva e da jurimetria Os ativismos judiciais estão ligados muito mais a alguns juízes ou turma de uma Corte superior do que todo um tribunal. Possivelmente o modelo que considere este tipo de informação teria que estar relacionado como sendo uma variável, assim sendo é descartada como elemento a ser ponderado, sob pena de gerar confusões e discrepância no modelo algorítmico.

As tomadas de decisões judiciais através da inteligência artificial tendem a ser oriundas de um modelo preditivo através da classificação de decisões anteriores. Nesse contexto, o ativismo judicial sendo oriundo de vieses subjetivos e ainda muitas vezes estranhos aos limites do processo, serão abandonados como lixo eletrônico por serem inconsistências ao sistema.

Assim, o ativismo judicial por trazer incertezas às decisões judiciais, será considerado exceção, um corpo estranho que não seria objeto de análise preditiva uma vez que tais decisões judiciais não seguem um padrão previamente definido, uma vez que a análise preditiva tem o escopo de analisar dados já existentes buscando predizer uma decisão futura:

A utilização de métodos matemáticos e estatísticos pode auxiliar na gestão do sistema judicial brasileiro, na identificação de decisões similares, na consolidação de precedentes e no auxílio da compreensão das decisões judiciais que vêm sendo tomadas, de forma a trazer transparência, gestão eficiente, racionalização dos recursos existentes, características possíveis quando se tem um panorama dos dados. A partir destes dados é possível extrair

⁹⁹⁵ DEWEY, John. **Public and Its Problems**. Athens, OH, Swallow Press, 1927.

⁹⁹⁶PARISER, Eli. **O filtro bolha – o que a Internet está escondendo de você**. 1ª. Ed. Tradução: Diego Alfaro. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

estas informações, classificá-las e aplicar técnicas de visualização de dados, com o objetivo de obter conhecimento e identificar propriedades relevantes, procedimento que se tornaria inviável sem o emprego de técnicas de mineração e visualização de dados adequadas.⁹⁹⁷

A partir destes dados, é possível extrair estas informações, classificá-las e aplicar técnicas de visualização de dados, com o objetivo de obter conhecimento e identificar propriedades relevantes, procedimento que se tornaria inviável sem o emprego de técnicas de mineração e visualização de dados adequadas.

Quanto à tarefa de pesquisa jurídica, que inclui pesquisar jurisprudência, doutrinas e legislações, apesar de ser automatizado por alguns mecanismos de busca online, a análise de seu conteúdo ainda é manual com os diversos resultados que são retornados. Conforme cresce diariamente o número de fontes de informações e seus conteúdos, as pesquisas e análises se tornam cada vez mais trabalhosas.

No Brasil, nossa pesquisa indicou que ainda não há qualquer mecanismo de inteligência artificial que profira uma decisão judicial de caráter final sem a reanálise da pessoa humana, mas os elementos que fundamentam a decisão e os seus precedentes já são algumas vezes apresentados pelos algoritmos.

Tanto que em maio de 2022 a Justiça do Trabalho de Mato Grosso inaugurou um ambiente totalmente digital, em que é possível uma visita na Vara do Trabalho do município de Colider no mundo metaverso, a juíza Grazielle Cabral Braga de Lima⁹⁹⁸ refere que o projeto ainda é de caráter pedagógico e experimental, mas aqui a alguns anos, haja uma realidade de se realizar uma audiência no mundo virtual, pelo metaverso, onde os participantes são representados por avatares.⁹⁹⁹

Para Véliz Carissa, disponibilizar os dados de forma ampla para o predizer é algo delicado e até mesmo perigoso, já que os algoritmos estão passando a tratando as pessoas de forma diversa, porque os nossos dados são diferentes, refletindo a própria sociedade, sendo que o resgate da privacidade coletiva seria a alternativa para a imparcialidade e igualdade.

⁹⁹⁷ MACOHIN, Aline, **Análise da Jurisprudência do Conselho Nacional de Justiça através de Redes Complexas**. Revista CNJ, Brasília, Distrito Federal, v. 3, n. 2, p. 19-26, jul./dez. 2019.

⁹⁹⁸ **Justiça do Trabalho em Mato Grosso inaugura ambiente totalmente digital**. Disponível em: <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2022/05/09/justica-do-trabalho-em-mato-grosso-inaugura-ambiente-totamente-digital.ghtml> Acesso: 25 mai. 2022.

⁹⁹⁹ Brandino, Géssica. **Judiciário entra no metaverso com promessa de acessibilidade**. Folha de São Paulo. Quarta-feira, 25 de maio de 2022.

Um dos maiores defeitos da economia de dados é como ela está minando a igualdade de várias maneiras. A própria essência da economia de dados pessoais é que todos somos tratados de forma diferente, de acordo com nossos dados. É justamente porque somos tratados de maneira diferente que os algoritmos acabam sendo sexistas e racistas, como já vimos. É porque somos tratados de forma diferente por causa de nossos dados que pessoas diferentes podem pagar preços diferentes pelo mesmo produto sem saber que podem estar pagando mais do que os outros. É porque somos tratados de maneira diferente que podemos ver conteúdos diferentes, o que amplifica ainda mais nossas diferenças — um ciclo vicioso de diferenciação e desigualdade. Não importa quem você seja, você deve ter o mesmo acesso a informações e oportunidades. As personificações da justiça são frequentemente retratadas usando uma venda, simbolizando a imparcialidade da justiça. A privacidade é o que pode cegar o sistema para garantir que sejamos tratados de forma igualitária e imparcial. A privacidade é a venda da justiça.¹⁰⁰⁰

Ocorre que a o ativismo judicial sendo oriundo de vieses subjetivos e ainda muitas vezes estranhos aos limites do processo, caracteriza um corpo estranho que pode ser um óbice à análise preditiva. Representa todos os vieses cognitivos e os fatores econômicos e institucionais que são capazes de influir em decisões judiciais, toda a interferência desses fatores na construção de modelos preditivos são obstáculos que permitam maior eficiência do Poder Judiciário e de escritórios de advocacia e conseqüentemente serão desconsiderados.

Ocorre que se os julgamentos ficarem restritos e fundados em análises preditivas e através de robôs algoritmos as novas formas de interpretação e hermenêutica jurídica ficaram à margem dos julgados já que estão à margem da volumetria capaz de ensejar uma mudança algorítmica.

Pode haver uma simbiose interessante entre o papel e a figura do ativismo judicial e a inteligência artificial, já que mesmo sendo muitas vezes visto como o estigma a ser vencido o ativismo judicial é muitas vezes a forma de tutela de interesses e direitos com um novo viés.

O ativismo judicial não pode ser visto como sendo um parasita, mas com uma percepção simbiótica com a ciência complexa do direito que necessita se manter atualizada e como se tem pleno conhecimento que tal processo de renovação é algo lento, mas frente à utilização de algoritmos esse será deixado de lado à margem da análise preditiva por ser amorfo ao padrão algorítmico o seu papel é fundamental para novas reflexões sobre o direito.

¹⁰⁰⁰ VÉLIZ, Carissa. Tradução Samuel Oliveira. **Privacidade é Poder**. São Paulo: Editora Contracorrente. 2021.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A escala e a amplitude da atual revolução tecnológica impõem mudanças econômicas, sociais e culturais de proporções tão fenomenais que chega a ser quase impossível mensurá-las e prevê-las.

A inteligência artificial deixou de fazer parte apenas do imaginário da sociedade. É uma realidade que faz parte do dia a dia de cada cidadão, uma vez que está presente desde o telefone celular até um brinquedo para as crianças. O emprego da inteligência artificial também é uma realidade em diversos sistemas atrelados do Poder Judiciário em todo mundo e já é algo existente no Poder Judiciário Brasileiro.

No Brasil, essa transformação está sendo capitaneada no Conselho Nacional de Justiça que tem editado inúmeras resoluções com o propósito de criar uma Plataforma Digital do Poder Judiciário Brasileiro (Resolução nº 335/2020), implantação do Juízo 100% Digital (Resolução nº 345/2020), regulamentar a criação de soluções tecnológicas para resoluções de conflitos pelo Poder Judiciário por meio de conciliação e mediação (Resolução nº 358/2020 e a instituição do Comitê de Segurança Cibernética do Poder Judiciário (Portaria nº 242/2020) e ainda a disponibilidade da análise preditiva através da Resolução nº 331/2020 que proporciona a coleta de dados.

Atualmente, há o emprego do Poder Judiciário tanto no sistema judicial como na esfera extrajudicial. A inteligência artificial veio com o propósito de ser a solução para todas as imperfeições do sistema, para solucionar toda a crise atrelada ao Poder Judiciário, mas, em meio a esse contexto, há todo um arcabouço de dar fim àquilo que é apontado como um dos principais males do Poder Judiciário Pátrio: o ativismo judicial.

A ideia de justiça passa a ter uma maior amplitude passando a ser vista como um serviço público contínuo voltada não somente para os advogados, serventuários e judiciário, mas também para os usuários. Diante da insegurança jurídica, da politização das decisões oriundas do Poder Judiciário, cunharam-se de forma reflexa e pejorativa as expressões de judicialização e do ativismo judicial.

O ativismo judicial se tornou o bode expiatório de todos os problemas associados à insegurança jurídica, morosidade processual e, principalmente, na figura da quebra da harmonia no sistema de freios e contrapesos, caracterizando como abuso e preponderância do Poder Judiciário sobre os demais Poderes, o Executivo e o Legislativo.

A diafaneidade de que o ativismo judicial sempre existiu e que é algo inerente ao próprio sistema do Poder Judiciário apareceu de forma evidente ao longo dessa pesquisa. Assim, como forma de conter tal processo que sempre existiu, apenas com outra roupagem de nomenclatura contrário ao ativismo judicial, cunharam-se outros termos técnicos, como autocontenção e minimalismo, mas, cada vez mais, a solução para acabar com tal instituição é o emprego imediato da inteligência artificial e os seus algoritmos decisórios como elemento para que haja decisões fundamentadas na legislação sem vieses de confirmação estranhos ao teor decisório.

O ativismo judicial apesar de ter se tornado praticamente um estigma passa a ser crucial, no nosso ponto de vista, para a introdução de novas ideias ao mundo jurídico, muitas vezes flexibilizando normas rígidas o que é muito bem recebido quando em prol de um direito maior.

O emprego dos mecanismos de inteligência artificial parece estar sendo usado como subterfúgio para dar cabo à figura do ativismo judicial, sendo que o ativismo judicial não é responsável por todas mazelas e conflitos sócio-políticos que assolam todo o Poder Judiciário. Além do mais, o ativismo judicial, quando bem empregado, caracteriza uma forma de interpretação capaz de consagrar direitos fundamentais, sempre atendendo os preceitos da Constituição Federal e direitos fundamentais do cidadão.

O momento de ruptura no Poder Judiciário é uma realidade, sendo que não pode ser empregada de forma abusiva, já que, por traz de todo sistema, há mais de 1 milhão e 200 mil advogados e inúmeros serventuários e funcionários públicos, sendo que, como fundamentado, todos os sistemas de cunho repetitivo já podem ser de imediato substituídos por sistemas com algoritmos decisórios.

De forma efetiva depois de tantas tentativas até então fracassadas de uma eficaz reforma judicial estamos diante de um “divisor de águas”, não olvidando que para tanto é necessário o respeito e manutenção ao tripé da estrutura conceitual do Poder Judiciário: independência, eficiência e acesso, com o propósito de equilibrar a independência judicial com a sua responsabilidade. É interessante destacar que, para a transposição da justiça física para a justiça digital, urge uma transformação de todo o sistema do Poder Judiciário e investimento político, econômico e social, sendo que, nessa ruptura de paradigma, muitos ficaram à mercê dos efeitos de tal modificação.

É possível ponderar os principais desafios para o emprego íntegro da inteligência artificial no Poder Judiciário como um todo assim se tem como alguns pontos positivos quando efetivado o emprego efetivo da inteligência artificial:

- 1) Uma maior celeridade da tramitação processual, já que a capacidade de “leitura” e “interpretação” de um sistema fundado na inteligência artificial é muito mais rápido do que a capacidade de um humano, além de trabalhar 24 horas por dia sem a necessidade de qualquer descanso;
- 2) Propiciar o fim da figura do ativismo judicial, já que as decisões são fundadas em programações rígidas e pré definidas propiciando decisões padronizadas, caracterizando segurança jurídica e tramitação na forma do devido processo legal;
- 3) Minimizar os custos com a folha de pagamento de funcionários, já que muitas atividades serão executadas de forma robótica e ainda minimizar os gastos com materiais de escritório como um todo;
- 4) Propiciar o acesso à justiça a todos, mas para tanto necessário a implementação de infraestrutura social e acesso à internet em todo o Estado com padrões de WiFi satisfatórios;
- 5) Findar o vies sistêmicos de decisões, com decisões homogêneas sem a necessidade de interferências externas que possam influenciar e contaminar a decisão final;
- 6) Reduzir os gastos com transporte e de forma reflexa minimizar a emissão de gases poluentes dos veículos de todos os funcionários que se deslocavam aos prédios públicos;
- 7) Implementar o *jus postulandi* para casos de menor complexidade, buscando a solução mais rápidas e de uma forma menos onerosa às partes.

Já em relação aos pontos negativos do emprego da inteligência artificial no Poder Judiciário é possível elencar:

- 1) O estigma e resistência que ainda acompanha a figura da tomada de decisão através da inteligência artificial, deixando o sistema mais transparente e conseqüentemente propiciando uma maior confiança ao sistema de algoritmos;
- 2) Ausência de singularidade, individualidade, comunicabilidade o julgamento pela falta de empatia e alteridade;
- 3) Propiciar o enfraquecimento da autonomia do Direito, já que a decisão interpretativa já vem constituída por casos apontados como análogos;
- 4) Redirecionamento da “pressão” que anteriormente ficava sobre a morosidade cartorária, com o andamento mais rápido de tramitações de procedimentos toda a “pressão” recai sobre as figuras humanas nos seus procedimentos;
- 5) Possibilidade de o equívoco em uma decisão por qualquer “falha” no sistema e no procedimento ter efeito em escala geométrica já que tomada de forma massificada, acarretando efeitos instantâneos para milhares de pessoas;
- 6) Ausência de julgamento pelos seus pares, já que todo cidadão tem o direito de ter a sua decisão devidamente fundamentada por um juiz humano, já que a inteligência artificial somente pode ser utilizada de forma auxiliar;
- 7) Possibilidade de avaliação do cidadão por sistemas de “pontuação social” em que as pessoas passam a ser avaliadas com base em seu comportamento social ou mediante traços físicos;
- 8) Falta de transparência dos dados que compõem a inteligência artificial e em quais etapas do tramite processual estão sendo empregadas, sempre com a possibilidade da supervisão do Poder Público e Privado;
- 9) Necessidade de reestruturar todos os prédios para essa nova realidade tecnológica, possibilitando o acesso aos novos mecanismos, tais como salas para a realização de audiências virtuais assegurando a incomunicabilidade e a preservação da prova a ser produzida;

- 10) Necessidade de investir em mecanismos de proteção aos sistemas de inteligência artificial, evitando a perda de dados sensíveis e ainda o “sequestro” de informações e bloqueio dos sistemas informatizados;
- 11) Possibilidade de engessamento das decisões tomadas pela inteligência artificial e de deixá-las meras reproduções de julgados já tomados, sem qualquer oxigenação;
- 12) Ausência de meios virtuosos para atingir os fins, já que com o escopo de rapidez não são atendidas premissas éticas;
- 13) Limites constitucionais para o uso da inteligência artificial, uma vez que tem a capacidade de prever o comportamento das pessoas;
- 14) Como controlar a discricionariedade daquele que tomou a importante decisão de selecionar a “decisão modelo” que vai ser usada como base para estruturar o algoritmo;
- 15) Desocupação de parcela importante de advogados que atuam com dissídios que serão “automatizados”.

Entre as vantagens e desvantagens do implemento da inteligência artificial na Justiça não podemos afastar a premissão de essa deve estar a serviço do humano e sob a observação do humano com capacidade de suspender/bloquear o seu emprego tornando a inteligência artificial humanocêntrica.

O órgão julgador deve ser mantido com o órgão moral e a inteligência artificial deve ser utilizada de forma auxiliar assegurando mesmo assim os seus critérios éticos de transparência, previsibilidade, possibilidade de auditoria e garantia de imparcialidade e justiça substancial;

Assim estamos diante da amplitude do conceito do julgamento do juiz natural, trazendo um aspecto constitucional e até mesmo hermenêutico do conceito. Se impõe a necessidade de acordos semânticos e o engessamento de julgamentos através da inteligência artificial pode impor um retrocesso.

Independentemente da origem da decisão judicial que pode ser oriunda de um juiz humano ou de um juiz digital mediante o uso de algoritmos essa não pode se afastar de seu utilitarismo, ou seja, deve atender o princípio da utilidade com o seu propósito de moral eudemonista assegurando o bem-estar de todos e fraternidade.

A implementação dos sistemas de inteligência artificial é um caminho sem volta, mas, para tanto, é preciso que haja um dinamismo tanto da sociedade como, e principalmente, do Governo Federal na implantação de tais mecanismos em toda a esfera do Poder Judiciário. O Poder Judiciário está no grande impasse na travessia do Rio Rubicão e partir de então o emprego de forma veemente da inteligência artificial em todos os setores associados tanto na esfera judicial como na extrajudicial, já é um caminho sem retorno e desde já *alea jacta est*.

O momento de disrupção é inconteste, mas não podemos nos afastar dos princípios basilares de toda a estrutura constitucional, entre eles a dignidade humana que tem *status* constitucional e urge como a pedra filosofal de todos os direitos fundamentais. É salutar que ao bater o malhete o princípio da dignidade humana sempre seja o fio de prumo basilador de quais são os limites impostos a esse novo caminho a ser ainda desvelado.

Com a implementação da inteligência artificial e os seus algoritmos o ativismo judicial passa de um processo de simbiose jurídica com o restante da ciência jurídica para uma relação de comensalismo jurídico, já que esse vai ser elemento estranho ao mundo jurídico por estar escanteado de toda volumetria de dados usada para a base de dados das análises preditivas e dos julgamentos por inteligência artificial.

Há uma espécie de comensalismo jurídico entre a figura da inteligência artificial usada no direito e o ativismo judicial, uma vez que somente a inteligência artificial se beneficia da referida relação, já que mesmo não se importando com o ativismo judicial esse será essencial para a sua manutenção e aperfeiçoamento, como forma de oxigenação e revonação do direito.

Ter a inteligência artificial e a análise como a salvaguarda de todo o arcabouço do sistema judiciário e afastar a ação antrópica jurídica é como correr o risco ao “retorno do homem à caverna”, no mito de Platão, permanecendo na contemplação das sombras de um passado que não representa mais a nossa realidade, e assim a uma nova alegoria da caverna e à sua metáfora, só que na era digital.

REFERÊNCIAS

6 EXEMPLOS de Inteligência Artificial na Justiça. Saj Digital, dez. 2018. Disponível em: <https://www.sajdigital.com/pesquisa-desenvolvimento/exemplos-inteligencia-artificial/>. Acesso em: 19 jul. 2021.

A ADVOCACIA é atividade privativa de advogados e advogadas. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/nota-iab-oab-robo.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2021.

A CRISE do Supremo. STJ, [2021?]. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Historia/A-crise-do-Supremo>. Acesso em: 13 mar. 2021.

A/RES/73/17. Resoluções aprovadas por la Asamblea General el 26 de noviembre de 2018. **Página principal de las Naciones Unidas**, [s. d.]. Disponível em: <https://www.un.org/es/documents/ag/res/26/ares26.htm>. Acesso em: 14 mar. 2021.

ABOUT the Guide to Intelligence Services Processing. ICO, [2021?]. Disponível em: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-intelligence-services-processing/principles>. Acesso em: 17 jun. 2021.

ACCESS to Justice. G3ict, [2020?]. Disponível em: https://g3ict.org/research_programs/access-to-justice. Acesso em: 6 jul. 2021.

ADAMS, Ryan P.; SNOEK, Jasper; LAROCHELLE, Hugo. **Practical Bayesian Optimization of Machine Learning Algorithms.** Ithaca: Cornell University, 2012.

AGGARWAL, Charu C. **Data Clustering: Algorithms and Applications.** Florida: Taylor & Francis Group, 2013.

ALBORNOZ, María Mercedes. **Online Dispute Resolution (ODR) Para El Comercio Electronico En Clave Brasileira.** Revista de Direito, UnB, v. 3, n. 1, set./dez., 2019.

ALEXSEI. Disponível em: <https://www.alexsei.com/solution/#demo>. Acesso em: 9 abr. 2021.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais.** Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALLAHVERDYAN, Armen E.; GALSTYAN, Aram. **Opinion dynamics with confirmation bias.** PLoS ONE, v. 9, n. 7, 2014. Disponível em: <https://journals.plos.org/plosone/article?id=10.1371/journal.pone.0099557>. Acesso em: 15 mar. 2021.

ALMEIDA, Maria Aparecida de Andrade. **O rito: antropologia e fenomenologia da ritualidade.** São Paulo: Paulus, 2004.

ÁLVAREZ, Juan Álvarez. **Aproximación crítica a la inteligencia artificial: claves filosóficas y prospectivas de futuro.** Madrid: Universidad Francisco de Vitoria, 2013.

ALVES, Willemberg Harley de Lima. **Finanças comportamentais: uma análise das exigências de prêmio pelos alunos de economia da UFPB.** 2009. 120 f. Dissertação (Mestrado) – Curso de Economia, Centro de Ciências Sociais Aplicadas – Universidade Federal da Paraíba, João

Pessoa, 2009. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/tede/4989/1/arquivototal.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2021.

AMIGONI, Francesco; SCHIAFFONATI, Viola; SOMALVICO, Marco. **Intelligèzza artificiale**. Treccani: Enciclopedia della Scienza e della Tecnica, 2008. Disponível em: [http://www.treccani.it/enciclopedia/intelligenza-artificiale_\(Enciclopedia-dellaScienza-e-della-Tecnica\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/intelligenza-artificiale_(Enciclopedia-dellaScienza-e-della-Tecnica)/). Acesso em: 1 mar. 2021.

AN EXCLUSIVE tour of China's first Internet Court in Hangzhou. [s. l.: s. n.], 2019. 1 vídeo (24 min 53 s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=QkcZNbGxvN4>. Acesso em: 21 mar. 2021.

ANDRADE, Juliana Loss de. **Online Courts: panorama e reflexões**. In: FUX, Luiz; ÁVILA, Henrique; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coord.). Tecnologia e justiça multiportas. Indaiatuba: Foco, 2021.

ANDRADE, Rafael Dantas Pereira de. **O papel do simbolismo na construção da autoridade judiciária**. Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade – FIDES, Natal, v. 11, n. 1, jan./jun., 2020.

ANGWIN, Julia; LARSON, Jeff; MATTU, Surya; KIRCHNER, Lauren. **How We Analyzed the COMPAS Recidivism Algorithm**. ProPublica, 2016. Disponível em: <https://www.propublica.org/article/how-we-analyzed-the-compass-recidivism-algorithm>. Acesso em: 24 abr. 2021.

ANNUAL Statistics Report 2017/18. [2019?]. Disponível em: https://www.trafficpenaltytribunal.gov.uk/wp-content/uploads/2020/09/TPT_Annual-Appeal-Statistics-Report_2017-2018.pdf. Acesso em: 26 jun. 2021.

APPLEBEY, George. Justice without Lawyers?: **Litigants in Person in the English Civil**: 18 Holdsworth Law Review, 1997. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/holdslr18&div=10&id=&page=>. Acesso em: 16 mar. 2021.

ARAÚJO, Bruna de Sá. **Lei Geral de Proteção de Dados Aplicada Pelos Tribunais Trabalhistas: A Coleta de Dados pelo Poder Judiciário e a Colisão De Princípios**. Revista do TST, São Paulo, vol. 86, no 4, out/dez 2020.

ARGUELHES, Diego Werneck; RIBEIRO, Leandro Molhano. **Criatura e/ou criador: transformações do Supremo Tribunal Federal sob a Constituição de 1988**. Revista Direito GV, Rio de Janeiro, v. 12, n. 2, p. 405-440, maio/ago., 2016. Disponível em: <https://direitosp.fgv.br/publicacoes/revista/artigo/criatura-eou-criador-transformacoes-supremo-tribunal-federal-sob-constitu>. Acesso em: 25 abr. 2021.

ARISTÓTELES. **A política**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

ARNTZ, Melanie; GREGORY, Terry; ZIERAHN, Ulrich. The risk of automation for jobs in OECD countries. **OECD Social, Employment and Migration Working Papers**, n. 189, 2016. Disponível em: https://www.oecd-ilibrary.org/social-issues-migration-health/the-risk-of-automation-for-jobs-in-oecd-countries_5jlz9h56dvq7-en. Acesso em: 23 jun. 2021.

ARTIFICIAL Intelligence for Sustainable Development Goals (AI4SDGs) Research Program. [2021?]. Disponível em: <https://ai-for-sdgs.academy/ai4sdgs-research-program>. Acesso em: 14 mar. 2021.

ASIMOV, Isaac. **Eu, robô**. São Paulo: Aleph, 2014.

Associação Brasileira de Jurimetria (ABJ). **Pesquisas**. Disponível em: <https://abj.org.br/cases/> Acesso em: 01 mai. 2022.

Associação Brasileira de Lawtechs & Legaltechs - AB2L. Disponível em: ab2l.org.br Acesso em: 01 mai. 2022.

AUSTEN-SMITH, D. e J. BANKS (1996) **Information Aggregation, Rationality, and the Condorcet Jury Theorem**. American Political Science Review, 90-1, pp34-45.

BADIA, Ramon López de Mántaras; GONZÁLEZ, Pedro Mesenguer. **Inteligencia artificial**. Madrid: CSIC, 2017.

BALAKRISHNAN, Anita. Judge says AI could have been used. **Law Times**, 2018. Disponível em: <https://www.lawtimesnews.com/practice-areas/litigation/judge-says-ai-could-have-been-used/263340>. Acesso em: 10 abr. 2021.

BALANCE del trabajo de la Corte Constitucional durante el 2020. **Legis Ámbito Jurídico**, [2021?]. Disponível em: <https://www.ambitojuridico.com/noticias/general/administracion-publica/balance-del-trabajo-de-la-corte-constitucional-durante-el>. Acesso em: 19 mar. 2021.

BARI, Anasse, CHAOUCHI, Mohamed e JUNG, Tommy. **Análise Preditiva para Leigos**. 2ª Edição. Alta Books. 2019.

BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 5-43, fev./maio, 2010. Disponível em: [file:///C:/Users/14047/Downloads/25-20-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/14047/Downloads/25-20-PB%20(1).pdf). Acesso em: 25 mar. 2021.

BARROSO, Luís Roberto. **Aqui, lá e em todo lugar: a dignidade humana**. Editora Forum. 3ª Edição. Belo Horizonte. 2014.

BARRY, Brian M. **How judges judge: empirical insights into judicial decision-making**. London: Informa Law from Routledge, 2021.

BAUMAN, Sygmunt. **Modernidade Líquida**. Editora Zahar. 2014.

BELING, Fernanda. **Ladrão foi pego na Itália graças ao novo algoritmo para prever crimes: Oficina da Net**, 2018. Disponível em: <https://www.oficinadanet.com.br/tecnologia/24321-ladrao-foi-peg-na-italia-gracas-ao-novo-algoritmo-para-prever-crimes>. Acesso: 24 jul. 2021.

BENTHAM, Jeremy. **An Introduction to the Principles of Morals and Legislation**. Oxford: Clarendon Press, 1907.

BERNOULLI, Nicolaus. **Dissertatio Inauguralis Mathematico-Juridica De Usu Artis Conjectandi In Jure.** Disponível em: <https://play.google.com/books/reader?id=svVIAAAAcAAJ&pg=GBS.PA1&hl=pt> Acesso em: 28 mai. 2022.

BICKEL, Alexander M. **The Least Dangerous Branch: the Supreme Court at the Bar of Politics.** 2nd. ed. Binghamton: Yale University Press, 1962.

BID-INTAL. Planet Algorithm. **Artificial Intelligence for a predictive and inclusive form of integration in Latin America,** p. 273-289. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/506833069/Integration-and-Trade-Journal-Volume-22-No-44-July-2018-Planet-Algorithm-Artificial-Intelligence-for-a-Predictive-and-Inclusive-Form-of-Integration-i>. Acesso em: 17 jul. 2021.

BILLARD-ARBELAEZ, Sebastien. **Marking International Literacy Day in a digital world.** Aljazeera, Sep., 2017. Disponível em: [Marking International Literacy Day in a digital world | Education News | Al /Jazeera](#). Acesso em: 17 jul. 2021.

BIRNFELD, Marco Antônio. **Vem aí a “Tabela de Parâmetros do Dano Moral”.** Disponível em: <https://www.espacovital.com.br/publicacao-38630-vem-ai-a-ldquotabela-de-parametros-do-dano-moralrduo>. Acesso em: 30 mai. 2022.

BLANCHETTE, Kelley; BROWN, Shona. L. **The assessment and treatment of women offenders: an integrative perspective.** New York: John Wiley. 2006.

BONACICH, P.; Lloyd, P. **Eigenvector-like measures of centrality for asymmetric relations.** Social Networks 23:191-201, 2001.

BOOTHBY, Jennifer L.; CLEMENTS, Carl. B. A national survey of correctional psychologists. **Criminal Justice and Behavior**, n. 27, p. 715-731, 2000. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/240281492_A_National_Survey_of_Correctional_Psychologists. Acesso em: 15 mar. 2021.

BOSTROM, Nick. **Superintelligence: Paths, dangers, strategies.** Oxford: Oxford University Press, 2014.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico.** Tradução: Fernando Tomaz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.

BOWLES, Jeremy. Chart of the Week: 54% of EU jobs at risk of computerisation. **Innovation & Competition Policy**, jul., 2014. Disponível em: <https://www.bruegel.org/2014/07/chart-of-the-week-54-of-eu-jobs-at-risk-of-computerisation/>. Acesso em: 12 abr. 2021.

BRANDINO, Gêssica. **Judiciário entra no metaverso com promessa de acessibilidade.** Folha de São Paulo. Quarta-feira, 25 de maio de 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2020: ano-base 2019.** Brasília, DF: CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3->

Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020- atualizado-em-25-08-2020.pdf. Acesso em: 29 jul. 2021.

BRASIL. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Coordenadoria Processual. **Resolução CSJT N° 259, de 14 de fevereiro de 2020**. Aprova o Modelo de Gestão Estratégica da Justiça do Trabalho de 1° e 2° graus e dá outras providências. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/168294/2020_res0259_csjt.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 20 maio 2021.

BRASIL. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Coordenadoria Processual. **Resolução CSJT N° 185, de 24 de março de 2020**. Dispõe sobre a padronização do uso, governança, infraestrutura e gestão do Sistema Processo Judicial Eletrônico instalado na Justiça do Trabalho e dá outras providências. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/102716/2017_res0185_csjt_rep04.pdf?sequence=21&isAllowed=y. Acesso em: 19 out. 2021.

BRASIL. Emenda Constitucional nº 16, de 1965. Altera dispositivos constitucionais referentes ao Poder Judiciário. **Diário Oficial da União**: Seção 1, 6 dez. 1965, p. 12374 (Publicação Original).

BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 15 ago. 2018. p. 59.

BRASIL. **Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994**. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Brasília, DF, 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm. Acesso em: 21 jun. 2021.

BRASIL. Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações. Portaria GM nº 4.617, de 6 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, n. 67, 12 abr. 2021. p. 30.

BRASIL. **Portaria nº 271, de 04 de dezembro de 2020**. Regulamenta o uso de Inteligência Artificial no âmbito do Poder Judiciário. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3613>. Acesso em: 29 jun. 2021.

BRASIL. **Resolução nº 332, de 21 de agosto de 2020**. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 29 jun. 2021.

BRASIL. **Resolução nº 372, de 12 de fevereiro de 2021**. Regulamenta a criação de plataforma de videoconferência denominada “Balcão Virtual.” **Diário da Justiça**, edição n. 38/2021, Brasília, DF, Disponibilização quinta-feira, 18 fev. 2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3742>. Acesso em: 15 jun. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Instrução Normativa STJ/GP nº 6, de 12 de junho de 2018. Institui projeto-piloto de aplicação de soluções de inteligência artificial no Superior Tribunal de Justiça. **eDJ-STJ**, Edição n. 2454, quinta-feira, 14 jun. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Resolução STJ/GP N. 25, de 4 de novembro de 2020**. Suspende as atividades judicantes do Tribunal e dá outras providências. Disponível em: www.conjur.com.br/dl/resolucao-suspensao-atividades-stj.pdf. Acesso em: 22 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.367-1 Distrito Federal. Ementário nº 2225-2 Republicado. **Diário da Justiça da União**, 2209. 2006. p. 29.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **e-ADI 6926**. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp>. Com o seguinte código 3WGZ96RE30. [2021?]. Acesso em: 7 jul. 2021.

BRASIL, **Tribunal Regional do Trabalho 15ª Região**. Processo: 0011710-15.2019.5.15.0032. Relator: Joao Batista Martins Cesar, 11ª Câmara, Data de Publicação: 26/ mai. 2021.

BRAVO, Álvaro Sánchez (coord.). **Derecho, inteligência artificial y nuevos entornos digitales**. Sevilha: AADMDS, 2020.

BRAZ, Fabrício A. *et al.* **Document classification using a Bi-LSTM to unclog Brazil's Supreme Court**. *Computer Science*, 2018. Disponível em: <https://arxiv.org/abs/1811.11569>. Acesso em: 25 maio 2021.

BREIER, Ricardo. **A crise do Judiciário Gaúcho**. *Jornal Zero Hora*, Porto Alegre, v. 58, n. 20.080, 22 jul. 2021.

BRENNAN, Tim; DIETERICH, William; EHRET, Beate. **Evaluating the predictive validity of the COMPAS risk and needs assessment system**. *Criminal Justice and Behavior*, v. 36, n. 1, p. 21-40, Jan. 2009. DOI: 10.1177/0093854808326545.

BRITO, Paulo. **Ransomware REvil está pedindo US\$ 5 milhões de resgate ao TJRS**. *Ciso Advisor*, abr., 2021. Disponível em: <https://www.cisoadvisor.com.br/ransomware-revil-pede-us-5-milhoes-de-resgate-ao-tjrs/>. Acesso em: 1 maio 2021.

BRITTO, Carlos Ayres. **Crimes de Responsabilidade do Presidente da República**. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, DF, v. 5, n. 3, p. 1-7, 2015. Disponível em: https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/bitstream/handle/bdtse/2922/2016_britto_crimes_responsabilidade_presidente.pdf?sequence=2&isAllowed=y. Acesso em: 25 jun. 2021.

BROD, Craig. **Technostress: the Human Cost of the Computer Revolution**. New York: Basic Books, 1984.

BRYNJOLFSOSN, Erik; MITCHELL, Tom. **What can machine learning do? Workforce implications**. *Science*, v. 358, dez. 2017. Disponível em: <https://www.science.org/doi/abs/10.1126/science.aap8062>. Acesso em: 15 mar. 2021.

BRYNJOLFSSON, Erik; MITCHELL, Tom; ROCK, Daniel. **What Can Machines Learn and What Does It Mean for Occupations and the Economy?** *AEA Papers and Proceedings*, v. 108, p. 43-47, May, 2018.

BULINSKI, Maximillian; PRESCOTT, J. J., **Designing Legal Experiences: Online Communication and Resolution in Courts**. 2019.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997.

BUOLAMWINI, Joy; GEBRU, Timnit. **Gender Shades: Intersectional Accuracy Disparities in Commercial Gender Classification**. Proceedings of Machine Learning Research, n. 81, p. 1-15, 2018. Disponível em: <http://proceedings.mlr.press/v81/buolamwini18a/buolamwini18a.pdf>. Acesso em: 1^a maio 2021.

BURK, Scott; MINER, Gary D. **It's All Analytics!** Florida: CRC Press, 2021.

BUSTAMANTE, Thomas *et al.* **Por que substituir a Constituição de 1988 não é uma boa ideia**: uma reposta ao professor Bruce Ackerman. Jota Info, ago., 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/por-que-substituir-a-constituicao-de-1988-nao-e-uma-boa-ideia-01082020>. Acesso em: 29 maio 2021.

CADASTRO de reclamações: empresas de telecomunicações lideram o ranking. 2019. Disponível em: <https://www.procon.sp.gov.br/cadastro-de-reclamacoes/>. Acesso em: 21 mar. 2021.

CALIGIURI, Mario. **Cyber Intelligence**: tra libertà e sicurezza. Roma: Interventi Donzelli, 2016.

CALISKAN, Aylin; BRYSON, Joanna J.; NARAYANAN, Arvind. **Semantics derived automatically from language corpora contain human-like biases**. Science, v. 356, n. 6334, p. 183-186, 2017.

CAMBRIDGE DICTIONARY. **The New Deal set of actions taken by US President Franklin D. Roosevelt in the 1930s**: intended to help the economy when it was in great difficulty. Disponível em: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/new-deal>. Acesso em: 31 maio 2021.

CANADIAN Commission on Democratic Expression. Harms Reduction: A Six-Step Program to Protect Democratic Expression Online. Public Policy Forum. January 2021.

CANÁRIO, Pedro. **Procuradoria apura se apps usam acordos trabalhistas para distorcer jurisprudência**. Disponível em: <https://www.bloomberglia.com/br-pt/exclusivo-procuradoria-apura-se-apps-usam-acordos-trabalhistas-para-distorcer-jurisprudencia/> Acesso em: 29 mai. 2022.

CANLII, 2018. Cass v. 1410088 Ontario Inc., 2018 ONSC 6959. COURT FILE N°: 51145/09. **DATE:** 2018-11-22. Disponível em: <https://www.canlii.org/en/on/onsc/doc/2018/2018onsc6959/2018onsc6959.html>. Acesso em: 10 abr. 2021.

CARBONE, Carmelo. **L'Interpretazione delle norme costituzionale**. Padova: Padova, 1951. p. 13.

CARMICHAEL, I.; Wudel, J.; Kim, M.; Jushchuk, J. **Examining the Evolution of Legal Precedent Through Citation Network Analysis**. N.C. L., v. 96, 2017.

CARVALHO, Angelo Gamba Prata de. **O uso da inteligência artificial no mundo jurídico**. Limites e perspectivas – Parte 1. Jota, 16 jun. 2017. Disponível em:

<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-uso-da-inteligencia-artificial-no-mundo-juridico-16062017>. Acesso em: 18 jun. 2021.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 4.

CAVALHEIRO, Patrícia da Cruz. **Ferramenta de busca com parâmetros para fixação de dano moral começa a ser testada**. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/noticia/ferramenta-de-busca-com-parametros-para-fixacao-de-dano-moral-comeca-a-ser-testada>/Acesso em: 30 mai. 2022.

CELLAN-JONES, Rory. **Stephen Hawking warns artificial intelligence could end mankind**. BBC News, 2 dez. 2014. Tech. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/technology-30290540>. Acesso em: 28 maio 2021.

CHAER, Márcio; CARDOSO, Mauricio; VALENTE, Fernanda. **Proteção dentro da lei: "minimalismo judicial e respeito aos precedentes são antídotos contra o ativismo"**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-05/entrevista-maria-cristina-peduzzi-presidente-tst>. Acesso em: 4 jun. 2021.

CHANCERY modernisation review: final report. **Judiciary of England and Wales**, Dec., 2013. Disponível em: <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/JCO/Documents/CMR/cmr-final-report-dec2013.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2021.

Chefe de Direitos Humanos da ONU pede moratória para inteligência artificial (set.2021). Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/144671-chefe-de-direitos-humanos-da-onu-pede-moratoria-para-inteligencia-artificial> Acesso em: 12/11/2021.

CHIAPPETTA, Marta. **The Technostress: definition, symptoms and risk prevention**. Senses and sciences: a journal of Education, Science and Thecnology, v. 4 , n. 1, 2017. Disponível em: <https://sensesandsciences.com/index.php/Senses>. Acesso em: 6 jul. 2021.

CHINA abre segundo tribunal de internet em Beijing. 2018. Disponível em: <http://portuguese.people.com.cn/n3/2018/0910/c309806-9498898.html>. Acesso em: 27 mar. 2021.

CINTED, [s. d.]. Disponível em: <http://penta3.ufrgs.br/~elektra/info/index.htm>. Acesso em: 19 mar. 2021.

CLEVERBOT API, 2017. Disponível em: <https://www.cleverbot.com/api/terms/>. Acesso em: 28 maio 2021.

COELHO, Inocêncio Mártires. Apontamentos para um debate sobre o ativismo judicial. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, DF, v. 5, 2015.

COELHO, José Leovigildo. **Inteligência Artificial. Tecnologia aplicada à gestão dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário Brasileiro**. FGV Conhecimento. Centro de Inovação Administração e Pesquisa do Judiciário, 2019.

COLLERA, Virginia. **Estonia, el primer país digital del mundo**. El País, 7 abr. 2018. Disponível em: https://elpais.com/elpais/2018/04/05/eps/1522927807_984041.html. Acesso em: 3 mar. 2021.

COMO devo garantir que meu projeto atenda aos requisitos do GC EARB? Government of Canada, [2021?]. Disponível em: <https://canada-ca.github.io/digital-playbook-guide-numerique/views-vues/gc-earb-ceai/en/gc-earb.html>. Acesso em: 9 abr. 2021.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos Direitos Humanos**. 10. ed. São Paulo: Saraiva. 2015.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Em projeto-piloto, Vara de Porto Alegre (RS) tramita processos 100% digital**, 28 mar. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/em-projeto-piloto-vara-de-porto-alegre-rs-tramitaprocessos-100-digital/>. Acesso em: 29 jul. 2021.

Conselho Nacional de Justiça – CNJ. **Justiça em Números**, 2017, pg. 36.

ARAÚJO, Bruna de Sá. **Lei Geral de Proteção de Dados Aplicada Pelos Tribunais Trabalhistas: A Coleta de Dados pelo Poder Judiciário e a Colisão De Princípios**. Revista do TST, São Paulo, vol. 86, no 4, out/dez 2020.

CORREIA, Nilton. Capítulo III – **Notas Iniciais sobre a Evolução dos Algoritmos do VICTOR: o primeiro projeto de inteligência artificial em supremas cortes do mundo**. In: FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho; CARVALHO, Angelo Gamba Prata de. **Tecnologia Jurídica & Direito Digital**. In: II CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO, GOVERNO E TECNOLOGIA, 2018, Belo Horizonte. **Anais** [...]. Belo Horizonte: Fórum, 2018. Disponível em: <https://www.passeidireto.com/arquivo/65487535/tecnologia-juridica-direito-digital-ii-congresso-internacional-de-direito-g>. Acesso em: 17 mar. 2021.

CORTE CONSTITUCIONAL REPUBLICA DE COLÔMBIA. **PRETORIA, un ejemplo de incorporación de tecnologías de punta en el sector justicia**. 2020. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?PRETORIA,-un-ejemplo-de-incorporaci%C3%B3n-de-tecnolog%C3%ADas-de-punta-en-el-sector-justicia-8970>. Acesso em: 19 mar. 2021.

COWAN, David. **China's AI and Robotics Arms Race. From judgebots to Intellectual Property to killer robots, China is pushing the legal boundaries of AI and robotics as it fights for market share and power**. The Robotic Law Journal, nov., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/chinas-ai-and-robotics-arms-race-13356323>. Acesso em: 27 mar. 2021.

COWAN, David. **Estonia: a robotically transformative nation**. The Robotics Law Journal, jul., 2019. Disponível em: <https://roboticslawjournal.com/global/estonia-a-robotically-transformative-nation-28728942>. Acesso em: 27 mar. 2021.

COYLE, Marcia. **The Roberts Court: the struggle for the constitution**. New York: Simon & Schuster, 2013.

CRAWFORD, Kate. **Artificial Intelligence's White Guy Problem**. The New York Times, 25 jun. 2016. Disponível em: <http://www.nytimes.com/2016/06/26/opinion/sunday/artificial-intelligences-white-guy-problem.html>. Acesso em: 7 jul., 2021.

DANZIGER, Shai; LEVAV, Jonathan; AVNAIM-PESSO, Liora. **Extraneous factors in judicial decisions**. PNAS, v. 108, n. 17, p. 6889-6892, 2011

DE MATTOS, Karina Denari Gomes. “**E se assim não fosse?**”: uma breve reflexão sobre as implicações do caso Dred Scott nos estudos sobre Ativismo Judicial. *Direito do Estado em Debate*. Revista Jurídica da Procuradoria Geral do Estado do Paraná, Curitiba, n. 5, p. 241-262, 2014.

DEWEY, John. **Public and Its Problems**. Athens, OH, Swallow Press, 1927.

DIAS, Marina. **Toffoli cita problemas de juízes na política e defende autocontenção do Judiciário**. Folha de São Paulo, São Paulo, 14 maio 2019. Disponível em: <https://www1folha.uol.com.br/poder/2019/05/toffoli-cita-problemas-de-juizesna-politica-e-defende-autocontencao-do-judiciario.shtml>. Acesso em: 26 fev. 2021.

DIGITAL Hearing Workspace for the Commercial List in the Toronto Region. Superior Court of Justice, mar., 2019. Disponível em: <https://www.ontariocourts.ca/scj/practice/practice-directions/toronto/digital-hearing-workspace/>. Acesso em: 9 abr. 2021.

DIHELP Academy: new training programme for 30 Digital Innovation Hubs. European Commission, 2019. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/news/dihelp-academy-new-training-programme-30-digital-innovation-hubs>. Acesso em: 29 jun. 2021.

DIHELP, [2021?]. Disponível em: www.dihelp.eu/. Acesso em: 29 jun. 2021.

DIMOULIS, Dimitri. **Significado e atualidade da separação dos poderes**. In: AGRA, Walber de Moura; CASTRO, Celso Luiz Braga de; TAVARES, André Ramos (coord.). *Constitucionalismo: os desafios do terceiro milênio*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 145-146.

DIMOULIS, Dimitri; LUNARDI, Soraya Gaspareto. **Ativismo e autocontenção judicial no controle de constitucionalidade**. In: FELLET, André Luiz Fernandes; PAULA, Daniel Giotti de; NOVELINO, Marcelo (org.). *As novas faces do ativismo judicial*. Salvador: JusPODIVM, 2011. p. 459-473.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DIRECTIVE on Automated Decision-Making. 2019. Disponível em: <https://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=32592§ion=html>. Acesso em: 9 abr. 2021.

DOLL, Bradley B.; HUTCHISON, Kent E.; FRANK, Michael J. Dopaminergic Genes **Predict Individual Differences in Susceptibility to Confirmation Bias**. *The Journal of Neuroscience*, v. 31, n. 16, p. 6188-6198, 2011.

DOW, Steven B. **There’s Madness In The Method: A Commentary On Law, Statistics, And The Nature Of Legal Education**. *Oklahoma Law Review*. Volume 57:579. 2004.

DRUMMOND, Stephen. *The Cadillac Fairview Corp. Ltd.*, 2018 ONSC 5350. **CanLII**, [2021?]. Disponível em: <https://www.canlii.org/en/on/onsc/doc/2018/2018onsc5350/2018onsc5350.html?autocomplete>

Str=Drummond%20v.%20The%20Cadillac%20&autocompletePos=2. Acesso em: 10 abr. 2021.

DUNSFORD, John E. **Prayer in the Well: Some Heretical Reflections on the Establishment Syndrome.** Utah Law Review. University of Utah College of Law, Volume 1984, n.1, p. 1-44, 1984.

DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais.** São Paulo: Martins Fontes, 2003.

Easley, D.; Kleinberg, J. **Networks, Crowds, and Markets: Reasoning about a Highly Connected World.** Cambridge University Press, 2010.

EBERS, Martins; NAVAS, Susana. **Algorithms and Law.** Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 71.

EISLER, Kim Isaac. **A Justice for All.** New York: Simon & Schuster, 1993. p. 185.

ELY JR., James W. Economic Due Process Revisited. **44 Vanderbilt Law Review**, n. 213, p. 213-14, 1991.

ENTIDADES de advogados reagem a robô que ajuda em ações trabalhistas. Consultor Jurídico, jul., 2018. Inteligência Artificial. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-01/entidades-advogados-reagem- robo-ajuda-acoes-trabalhistas>. Acesso em: 28 jun. 2021.

EREN, Ozkan; MOCAN, Naci. **Emotional Judges and Unlucky Juveniles.** American Economic Association, v. 10, n. 3, p. 171-205 jul., 2018. Disponível em: https://static1squarespace.com/static/519952cee4b0079d49c7b0f9/t/57d6a8a729687f547e5eff40/1473685672326/eren_mocan_football_paper_10_13_2015.pdf. Acesso em: 24 jun. 2021.

ESCAVADOR, 2021. Disponível em: <https://www.escavador.com/politica-de-privacidade#ii.-nossa-atua%C3%A7%C3%A3o-como-controlador-de-dados-pessoais>. Acesso em: 5 jul. 2021.

ESTONIA, la diminuta república báltica que pasó de ser un satélite soviético a convertirse en la meca tecnológica de Europa. BBC News, 2017. Disponível em: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-38972421>. Acesso em: 26 mar. 2021.

ETHICS guidelines for trustworthy AI. European Commission, abr., 2019. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/ethics-guidelines-trustworthy-ai>. Acesso em: 6 jul. 2021.

ETRO, Federico. **The economics of cloud computing.** The IUP Journal of Managerial Economics, v. 9, n. 2, p. 7-22, maio, 2011. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2018109>. Acesso em: 1 maio 2021).

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. [2021?]. Disponível em: <https://echr.coe.int>. Acesso em: 27 mar. 2021.

EUROPEAN Ethical Charter on the use of AI in judicial systems and their environment. European Commission for the Efficiency of Justice. CEPEJ. 2019. Disponível em: <https://rm.coe.int/presentation-ia-charter-jan19-most-comprehensive/168092d5df>. Acesso em: 19 mar. 2021.

FARRINGTON, David P.; JOLLIFFE, Darrick; LOEBER, Rolf; STOUTHAMER-LOEBER, Magda; KALB, Larry M. **The concentration of offenders in families, and family criminality in the prediction of boys' delinquency.** *Journal of Adolescence*, v. 24, n. 5, p. 579-596, 2001.

FEDERAL COURT OF AUSTRALIA, [s. d.]. Disponível em: <https://www.fedcourt.gov.au/online-services/elodgment>. Acesso em: 25 jun. 2021.

FEDERAL COURT OF AUSTRALIA. [2021?]. Disponível em: <https://www.fedcourt.gov.au/online-services/elodgment>. Acesso em: 25 jun. 2021.

FENOLL, Jordi Nieva. **Inteligencia artificial y proceso judicial.** Madrid: Marcial Pons, 2018. p. 51.

FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho; CARVALHO, Angelo Gamba Prata de. **Tecnologia Jurídica & Direito Digital.** In: II CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO, GOVERNO E TECNOLOGIA, 2018, Belo Horizonte. Anais [...]. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

FERNANDES, Ricardo Vieira de Carvalho. **Inteligência Artificial (IA) aplicada ao Direito.** Disponível em: <https://www.jota.info/opiniaoe-analise/artigos/inteligencia-artificial-ia-aplicada-ao-direito-16112017> Acesso em: 25 mai. 2022.

FERREIRA, Ana Paula Cavalcante. **Tecnologia de informação, controle e mundo do trabalho: pensar tecnologia na ótica do trabalhador.** CAOS – Revista Eletrônica de Ciências Sociais, p. 14-24, 2006.

FESTINGER, Leon. **The theory of cognitive dissonance.** Califórnia: Stanford University Press. 1962.

FILHO, Manoel Gonçalves Ferreira. **Direitos Humanos Fundamentais.** Editora Saraiva. 13ª Edição. 2011.

FIRST Anniversary of Beijing Internet Court. White Paper on Trials. **Beijing Internet Court**, 2019. Disponível em: english.bjinternetcourt.gov.cn/2019-09/24/c_205.htm. Acesso em: 22 mar. 2021.

FLORES, Sanchez. **Enfermagem Perioperatória: da filosofia à prática dos cuidados.** Lisboa: Lusodidacta, 2012.

FORBES, [2019?]. Disponível em: <https://www.forbes.com/profile/kerstikaljulaid/?sh=727c8d1a1959>. Acesso em: 3 abr. 2021.

FORD, Martin. **Os robôs e o futuro do emprego.** Tradução de Cláudia Gerpe Duarte. Rio de Janeiro: Best Busines, 2019.

FOX, Craig R.; BIRKE, Richard. Forecasting Trial Outcomes: Lawyers Assign Higher Probability to Possibilities That Are Described in Greater Detail. **Law and Human Behavior**, v. 26, n. 2, p. 159-173, 2002. Disponível em: <http://personal.anderson.ucla.edu/policy.area/faculty/fox/lhb02pdf>. Acesso em: 12 jun. 2021.

FRAGOSO, Christiano. **Prejulgamento induz suspeição de juiz criminal.** *Revista Interdisciplinar do Direito - Faculdade de Direito de Valença*, v. 14, n. 1, p. 235-246, jan. 2018.

ISSN 2447-4290. Disponível em: <https://revistas.faa.edu.br/index.php/FDV/article/view/259>. Acesso em: 26 jun. 2021.

FRANCISCUS. **Encíclica Laudato Si**. Sobre o cuidado do lar comum. 24 de maio de 2020. Disponível em: https://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si.html Acesso em: 15/11/2021.

FRANCISCUS. **Encíclica Fratelli Tutti**. 03 de outubro de 2020. Disponível em: https://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20201003_enciclica-fratelli-tutti.html Acesso em: 15/11/2021.

FRANK, Jerome. Cardozo and the Upper-Court Myth. **Law and contemporary problems**, v. 13, n. 2. Disponível em: <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2356&context=lcp>. Acesso em: 2 jul. 2021.

FRANK, Jerome. **Law & the Modern Mind**. 16. ed. London: Taylor & Francis, 2009.

FREY, Cari Benedikt; OSBORNE, Michael. **The Future of Employment**: How susceptible are jobs to computensation? Oxford: University of Oxford, 2013. Disponível em: www.oxfordmartin.ox.ac.uk/downloads/academic/The_Future_of_Employment.pdf. Acesso em: 30 jun. 2018.

FULGÊNCIO, Henrique Augusto Figueiredo. O mandado de injunção como argumento estratégico para o avanço do ativismo do Supremo Tribunal Federal. **Revista Jurídica Luso Brasileira. Publicação do Centro de Investigação de Direito Privado da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (CIDP)**, v. 7, n. 4, p. 703-754, 2021. Disponível em: http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2021/4/2021_04_0703_0754.pdf. Acesso em: 12 jun. 2021.

FUX reúne presidentes de tribunais e defende diálogo permanente no Judiciário. Conselho Nacional de Justiça, set., 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/fux-reune-presidentes-de-tribunais-e-defende-dialogo-permanente-no-judiciario/>. Acesso em: 2 maio 2021.

FUX, Rodrigo. **As inovações tecnológicas como (mais uma) onda renovatória de acesso à justiça**. In: FUX, Luiz; ÁVILA, Henrique; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coord.). **Tecnologia e justiça multiportas**. Indaiatuba: Foco, 2021. p. 117.

GARCIA, Enrique Alonso. **La interpretación de la Constitución**. Prólogo de Francisco Rubio Llorente. Madrid: Centro de Estudios Constitucionais, 1985.

GUARDINI, Romano, Das Ende der Neuzeit, Würzburg 1965 9, 87 (ed. Esp.: **O declínio da Idade Moderna**, Madrid 1958, p 111-112).

GARGARELLA, Roberto. **La justicia frente al gobierno**: sobre el carácter contramayoritario del poder judicial. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012. (Pensamiento jurídico contemporáneo, 3).

GDPR. Artigo 22º. Disponível em: <https://gdpr.algolia.com/pt/gdpr-article-22>. Acesso: 17 jun. 2021.

GILMAR Mendes: **não há “judicialização” da política**. Congresso em Foco, 2021. Disponível em: <https://congressoemfoco.uol.com.br/especial/noticias/gilmar-mendes-nao-ha-judicializacao-da-politica/>. Acesso em: 26 mar. 2021.

GLOBAL access to justice project, [2021?]. Disponível em: <https://globalaccesstojustice.com/global-access-to-justice/?lang=es>. Acesso em: 26 jul. 2021.

GLOBAL Digital Statistics, 2014. Disponível em: <https://www.slideshare.net/we20/global-digital-statistics-2014-32564492>. Acesso em: 17 jul. 2021.

GLOBAL Survey on Technology & Access to Justice for Persons with Disabilities. **Promoting the Rights of Persons with Disabilities in the Digital Age**. Washington, DC, June, 14, 2018. Disponível em: [G3ict-Access-to-Justice-Survey-Data-20180624._AccessibleVersion.pdf](#). Acesso em: 5 jul. 2021.

GRABER, Mark A. **False Modesty: Felix Frankfurter and the Tradition of Judicial Restraint**. Faculty Scholarship. University of Maryland Francis King Carey School of Law. 2007. Disponível em: https://digitalcommons.law.umaryland.edu/fac_pubs/396. Acesso em: 24 jun. 2021.

GRAU, Eros Roberto. **O direito posto e o direito pressuposto**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2018.

GRECO, Carolina; MOREIRA, Bruno César de Melo; COSTA, Daniel Fonseca. **Viés de Confirmação e seu impacto no Nível de Confiança do Consumidor em face a informações positivas e negativas vinculadas pelas mídias: um estudo experimental**, 2017, São Paulo. In: XX SEMEAD – SEMINÁRIOS EM ADMINISTRAÇÃO. **Anais [...]**. São Paulo: USP, 2017. ISSN 2177-3866.

GUIA DO REGULAMENTO GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS DO REINO UNIDO (RGPD do Reino Unido).

HAMILTON, Alexander, MADISON, James and JAY, John. The Federalist Papers. **The Federalist**, n. 80, 2008.

HAMILTON, Alexander. **Os Artigos Federalistas 1787-1788**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1987.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. The Federalist Papers. **The Federalist**, n. 80, 2008.

HARARI, Yuval Noah. **Sapiens: uma breve história da humanidade**. Porto Alegre: L&PM, 2015.

HARARI, Yuval Noah. **Uma breve história da humanidade Sapiens**. Porto Alegre: L&PM, 2015.

HART, Herbert L. A. **Essays in Jurisprudence and Philosophy**. Oxford: Clarendon Press, 1983.

HESSE, Konrad. **Escritos de derecho constitucional**. Tradução Pedro Cruz Villalon. 2. ed. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992.

HIGH-LEVEL expert group on artificial intelligence set up by the European commission. European Commission, jul., 2019.

HIRSCHL, Ran. **The judicialization of politics.** *In*: WHITTINGTON, Keith E.; KELEMEN, R. Daniel; CALDEIRA, Gregory A. (ed.). *The Oxford handbook of law and politics.* Oxford: Oxford University Press, 2008.

HOCKETT, Jeffrey D. **New Deal Justice: The Constitutional Jurisprudence of Hugo L. Black, Felix Frankfurter, and Robert H. Jackson** *Studies in American Constitutionalism.* Lenham: Rowman & Littlefield, 1996.

HOLMES JR, Oliver Wendell. **The path of the law.** New Zealand: The Floating Press, 2009.

HOLMES Jr. Oliver Wendell. **The path of the law.** Duke Classic. 2012.

HORVATH, Barna. K. Huber: Leibniz. **The American Journal of Comparative Law**, Vol. 2, No. 1 (Winter, 1953), p. 118.

HOSER, Mattew; DEVINE, Patrick I. **Lawyer: are online courts and robot judges the future?** Lexology, 2019. Disponível em: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=a6139d40-3427-461e-b1e4-f7dd919fcf3c>. Acesso em: 5 abr. 2021.

HOW CAN Artificial Intelligence address humanity's grandest challenges? [*s. l.: s. n.*], 2017. 1 vídeo (1 min 28 s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=ND7pvShNdlg>. Acesso em: 14 mar. 2021.

HUMAN-in-the-loop (HITL) refere-se à capacidade do ser humano intervir em todos os ciclos de decisão do sistema. High-level expert group on artificial intelligence set up by the European commission. European Commission, jul., 2020.

Human Rights Council. **Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General.** A/HRC/48/31. 48^a Session. 13 september 2021.

HURST, Capital [2017]. Disponível em: <https://hurst.capital/about>. Acesso em: 28 jun. 2021.

INCLUSIVE Courts Checklist. **The Global Initiative for Inclusive ICTs**, jun. 2020. Disponível em: <https://g3ict.org/publication/inclusive-courts-checklist>. Acesso em: 5 jul. 2021.

ING, Christine; SCHERMAN, Michael; WONG, Drew. **Federal Government's Directive on Automated Decision-Making: Considerations and Recommendations.** Lexology, abr., 2019. Disponível em: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=4c96398f-0f16-4f35-90a0-ae280838a2e1>. Acesso em: 9 abr. 2021.

INTERNATIONAL Labor Organization. 2018. **The economics of artificial intelligence: Implications for the future of work.** Research Paper 5, ILO Future of Work Research Paper Series, p. 9.

INTERNATIONAL TELECOMMUNICATION UNION (ITU), 2021. Disponível em: <https://www.itu.int/en/myitu/Membership>. Acesso em: 6 jul. 2021.

IRONS, Peter. **A people's history of the Supreme Court: the Men and Women Whose Cases and Decisions Have Shaped Our Constitution.** Londres: Penguin Books, 2006. p. 78.

ISRANI, Ellora. **Algorithmic due process: mistaken accountability and attribution in State v. Loomis.** JOLTdigest. Jolt Digest, 2017. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/algorithmic-dueprocess-mistaken-accountability-and-attribution-in>. Acesso em: 9 jun. 2021.

ITO, Marina. **Risco de politização: "Judicialização é fato, ativismo é atitude".** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-mai-17/judicializacao-fato-ativismo-atitude-constitucionalista>. Acesso em: 29 maio 2021.

JASYN, Lorien; WAGGLE, Joseph; FISHER, Dana R. **An empirical examination of echo chambers in US climate policy networks.** *Nature Climate Change*. Advance Online Publication, EUA. Vol. 5. August, 2015.

JONAS, Eva *et al.* **Confirmation Bias in Sequential Information Search After Preliminary Decisions: An Expansion of Dissonance Theoretical Research on Selective Exposure to Information.** *Journal of Personality and Social Psychology*, v. 80, n. 4, p. 557-571, 2001.

JORDÃO, Eduardo. **Onze Supremos. O Supremo de 2016. "Desvio de Finalidade" e o ativismo judicial.** Belo Horizonte (MG), 2017.

JUDICIAL Hellholes 2020/2021. American Tort Reform Foundation (ATRF) Estados Unidos. 2021.

JURIMETRIA DO TJRS. *Jornal do Comércio*. Porto Alegre/RS, 18/12/2020. Disponível em: <https://www.cwaclipping.net/sistema/cliente/materia?security=d038e7562ea0.4.15843810>. Acesso em: 30 mai 2022.

JUSTIÇA DO TRABALHO EM MATO GROSSO INAUGURA AMBIENTE TOTALMENTE DIGITAL. Disponível em: <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2022/05/09/justica-do-trabalho-em-mato-grosso-inaugura-ambiente-totalmente-digital.ghtml> Acesso: 25 mai 2022.

KAHNEMAN, Daniel. **Rápido e Devagar.** Tradução: Cássio de Arantes Leite. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012

KALSCHEUR, Gregory A. **Judicial Modesty?** *America: the Jesuit review*, nov., 2014. Disponível em: <https://www.americamagazine.org/issue/culture/judicial-modesty-0>. Acesso em: 23 jun. 2021.

KEMP, Simon. **Digital 2020: Global Digital Overview.** *Datareportal*, jan., 2020. Disponível em: <https://datareportal.com/reports/digital-2020-global-digital-overview>. Acesso em: 17 jul. 2021.

KEMP, Simon. **Digital 2021: April Global Statshot Report.** *Datareportal*, mar., 2021 Disponível em: <https://datareportal.com/reports/digital-2021-april-global-statshot>. Acesso em: 17 jul. 2021.

KILBERTU, Niki *et al.* **Blind Justice: Fairness with Encrypted Sensitive Attributes.** In: XXV INTERNATIONAL CONFERENCE ON MACHINE LEARNING, 2018, Ithaca. **Proceedings** [...]. Ithaca: Cornell University, 2018.

KIM, Chan; MAUBORGNE, Renne. **A estratégia do oceano azul.** Rio de Janeiro: Campus. 2016.

KMIEC, Keenan. The origin and current meanings of “Judicial Activism”. **California Law Review**, v. 92, p. 1442-1476, 2004. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/3481421?refreqid=excelsior%3A88569e860e01d0b3c559c47ca8cda0cc>. Acesso em: 17 jun. 2021.

KOMARRAJU, Apoorva. **Top 20 artificial intelligence research labs in the world in 2021.** Analytics Insight, abr. 2021. Disponível em: <https://www.analyticsinsight.net/top-20-artificial-intelligence-research-labs-in-the-world-in-2021/>. Acesso em: 8 jul. 2021.

KRAFFT, Tobias D.; ZWEIG, Katharina A.; KÖNIG, Pascal D. **How to regulate algorithmic decision-making: a framework of regulatory requirements for different applications.** Australia: John Wiley & Sons, 2020.

KRAFFT, Tobias D.; ZWEIG, Katharina A.; KÖNIG, Pascal D. **How to regulate algorithmic decision-making: a framework of regulatory requirements for different applications.** Australia: John Wiley & Sons, 2020.

KRANZBERG, Melvin. **History and the History of Technology.** New York: Associated University Presses, 1989.

LA CORPORACIÓN EXCELENCIA EN LA JUSTICIA – CEJ, [2021?]. Disponível em: <https://cej.org.co/objeto-social/>. Acesso em: 19 mar. 2021.

LAKKARAJU, Himabindu. **Towards robust and reliable model explanations.** Disponível em: <https://aiforgood.itu.int/event/trustworthy-ai-himabindu-lakkaraju/>. Acesso em: 8 jul. 2021.

LÁSZLÓ, Barabási Albert. **Linked: how everything is connected to everything else and what it means for business, science, and everyday life.** Basic Books, 2014.

LAUANDE, Francisco. **Oscar Niemeyer: erudição e sensibilidade.** Vitruvius, v. 13, mar., 2013. Disponível em: <https://vitruvius.com.br/index.php/revistas/read/projetos/13.147/4668>. Acesso em: 4 jul. 2021.

LEAL, Victor Nunes. **Passado e futuro da Súmula do S.T.F.** Revista da Ajuris, Porto Alegre, v. 9, n. 25, p. 46, jul. 1982.

LEE, Kai-Fu. **Inteligência Artificial. Como os robôs estão mudando o mundo, a forma como amamos, nos relacionamos, trabalhamos e vivemos.** Editora Globo S.A. 2019.

LENIO Streck analisa a crise do Direito e debate alternativas à polarização. Consultor Jurídico, nov., 2020. Direito em erupção. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-nov-27/lenio-streck-analisa-crise-direito-alternativas-polarizacao2>. Acesso em: 13 mar. 2021.

LENZ, Luís Alberto Thompson Flores. **O resguardo do conceito do STF**. *Jornal Zero Hora*, Porto Alegre, ano 8, n. 20.031, 26 maio 2021.

LEVINSON, Stanford V. **The democratic faith of Felix Frankfurter**. *Stanford Law Review*, v. 25, n. 3, p. 430-448, Feb., 1973. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1227769>. Acesso em: 16 jun. 2021.

LIBRO Bianco sull'Intelligenza Artificiale al servizio del cittadino. Agenzia per l'Italia Digitale. Versione 10 Marzo 2018.

LIEBERMAN, Joel D.; ARNDT, Jamie. **Understanding the Limits of Limiting Instructions: Understanding the limits of limiting instructions: Social Psychological Explanations for the Failures of Instructions to Disregard Pretrial Publicity and Other Inadmissible Evidence**. *Psychology Public Policy and Law*, v. 6, p. 677-711, 2000. Disponível em: <https://psycnet.apa.org/record/2001-06603-005>. Acesso em: 25 jun. 2021.

LIMA, Gabriela Vasconcelos; FEITOSA, Gustavo Raposo Pereira. **Online dispute resolution (ODR): a solução de conflitos e as novas tecnologias**. *Revista do Direito*, Santa Cruz do Sul, v. 3, n. 50, p. 53-70, set./dez. 2016.

LOEVINGER, Lee. **Jurimetrics the next step forward. American Bar Association**. *Defending Liberty Pursuing Justice*. Volume 44, nº 4, 2004.

LOH, Victor. **OCBC Bank launches free online will writing service**. Today, 2018. Disponível em: <https://www.todayonline.com/singapore/ocbc-bank-launches-free-online-will-writing-service>. Acesso em: 26 jun. 2021.

LOHR, Steve. **Facial Recognition Is Accurate, if You're a White Guy**. *The New York Times*, 2018. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/02/09/technology/facial-recognition-race-artificial-intelligence.html>. Acesso em: 1º maio 2021.

LUIGI Ferrajoli, **Diritti fondamentali – Um dibattito teórico, a cura di Ermanno Vitale**. Roma: Bari, Laterza, 2002, p.338.

MACOHIN, Aline, **Análise da Jurisprudência do Conselho Nacional de Justiça através de Redes Complexas**. *Revista CNJ*, Brasília, Distrito Federal, v. 3, n. 2, p. 19-26, jul./dez. 2019.

MAIERÁ, Gustavo Gehrke; OLIVEIRA JUNIOR, Luiz Carlos. **Tecnoestresse e o impacto na saúde do ambiente empresarial**. HSM Management, maio, 2021. Disponível em: <https://www.revistahsm.com.br/post/tecnoestresse-e-o-impacto-na-saude-do-ambiente-empresarial>. Acesso em: 6 jul. 2021.

MANDADO de Segurança 32326. Distrito Federal. Relator Ministro Roberto Barroso. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao>. Sob o número 5476433. Acesso em: 16 jun. 2021.

MARRAFON, Marco Aurélio; MEDON, Filipe. **Importância da revisão humana das decisões automatizadas na Lei Geral de Proteção de Dados**. [2021?]. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-set-09/constituicao-poder-importancia-revisao-humana-decisoes-automatizadas-lgpd>. Acesso em: 18 jun. 2021.

MARTINI, Mario. **Regulating Algorithms: How to Demystify the Alchemy of Code?** Algorithms and Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2020.

MARTINS, Ives Granda da Silva. **Cabe às Forças Armadas moderar os conflitos entre os Poderes.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-28/ives-gandra-artigo-142-constituicao-brasileira>. Acesso em: 8 jul. 2021.

MATTIOLI, Dana. On Orbitz, Mac Users Steered to Pricier Hotels. **The Wall Street Journal**, 2012. Disponível em: <https://www.wsj.com/articles/SB10001424052702304458604577488822667325882>. Acesso em: 15 jun. 2021.

MCCARTHY, John. **A proposal for the Dartmouth summer research project on artificial intelligence.** AI Magazine, ago., 1955. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/1904-Article%20Text-1900-1-10-20080129.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2021.

MCCARTHY, John; ASHBY, W. Ross; SHANNON, Claude Elwood; GOLDSTINE, Herman H. **Automata Studies.** Princeton: Princeton University Press, 1956.

MCINTYRE, Joe; OLJNYK, Anna; PENDER, Kieran. **Courts and COVID-19: Challenges and Opportunities in Australia.** Australian Public Law, maio, 2020. Disponível em: <https://auspublaw.org/2020/05/courts-and-covid-19-challenges-and-opportunities-in-australia/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

MCWHINNEY, Edward. **Judicial settlement of international disputes. Jurisdiction, Justiciability and Judicial Law-Making on the Contemporary International Court.** Berlin: Springer-Science+Business Media, B.V., 1991.

MEDEIROS, Lydia. **Supremo do futuro.** O Globo, jun., 2018. Disponível em: <https://blogs.oglobo.globo.com/poder-em-jogo/post/supremo-do-futuro.html>. Acesso em: 15 jun. 2021.

MENDES, Conrado Hübner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação.** São Paulo: Saraiva, 2011.

MENDES, Victoria. Online **Dispute Resolution (ODR): entenda os benefícios.** Instituto New Law, 2020. Disponível em: <https://newlaw.com.br/odr/>. Acesso em: 27 mar. 2021.

MENON, Sundaresh. **Deep Thinking: the Future of the legal profession in an age of technology.** 2019. Disponível em: [https://www.supremecourt.gov.sg/docs/default-source/default-document-library/deep-thinking---the-future-of-the-legal-profession-in-an-age-of-technology-\(250419---final\).pdf](https://www.supremecourt.gov.sg/docs/default-source/default-document-library/deep-thinking---the-future-of-the-legal-profession-in-an-age-of-technology-(250419---final).pdf). Acesso em: 26 jun. 2021.

MENSAGEM Nº 288, de 8 de julho de 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Msg/VEP/VEP-288.htm. Acesso em: 17 jun. 2021.

MEURS, Marie-Jean; RUDZICZ, Frank. **Advances in Artificial Intelligence.** Switzerland: Springer Nature Switzerland, 2019.

MIGALHAS. **CNJ: sustentação oral gravada não tem mesmo efeito que defesa simultânea em videoconferência.** Migalhas, out., 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/334491/cnj--sustentacao-oral-gravada-nao-tem-mesmo-efeito-que-defesa-simultanea-em-videoconferencia>. Acesso em: 4 jul. 2021.

MILL, John Stuart. **Utilitarianism.** From a 1879 edition. The Floating Press, 2009.

MILMAN, Tulio. **Entenda a maior crise da história da Justiça Gaúcha.** Jornal Zero Hora, Porto Alegre, v. 58, n. 20.078, 20 jul. 2021.

MINSKY, Marvin. **Semantic information processing.** Cambridge: MIT Press, 1968.

MITTELSTADT, Brent Daniel *et al.* **The ethics of algorithms: mapping the debate.** SAGE Journals, jul./dez., 2016.

MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat. **Do espírito das leis.** São Paulo: Abril Cultural, 1973.

MORAIS, Carlos Blanco de. **Supremo não tem hesitado em derrogar tacitamente a Constituição Federal.** Entrevistador: Brenno Grillo. Consultor Jurídico, abr. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-abr-02/entrevista-carlos-blanco-morais-professoruniversidade-lisboa>. Acesso em: 26 fev. 2021.

MORAIS, José Luis Bolzan de. **As crises do Estado e da Constituição e a transformação espaço-temporal dos direitos humanos.** 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

MORO, Paolo. **Intelligenza artificiale e professioni legali. La questione del método.** Journal of Ethics and Legal Technologies, Padova, v. 1, May, 2019.

MULDER, Richard e Mulder; NOORTWIJK, Kees Van; COMBRINK-KUITERS, Lia. **Jurimetrics Please.** Disponível: <http://www.zaguan.unizar.es/record.2010-013>. Acesso em: 2 mai. 2022.

MUNICIPIO DE MORON, [s. d.]. Disponível em: <http://www.moron.gob.ar/municipio/el-partido/>. Acesso em: 19 mar. 2021.

NAPOLI, **il sistema elettronico XLaw prevede un furto: la polizia denuncia un uomo.** Il Mattino, dez., 2018. Disponível em: https://www.ilmattino.it/napoli/cronaca/napoli_sistema_elettronico_xlaw_prevede_furto_denunciato_uomo-4192716.html. Acesso em: 24 jul. 2021.

NEGOWETTI, Nicole. **E. Judicial Decisionmaking, Empathy and the Limits of Perception.** Akron Law Review, v. 47, 2014. Disponível em: <https://ideaexchange.uakron.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=1010&context=akronlawreview>. Acesso em: 16 maio 2021.

NG, Andrew Yan-Tak. **Artificial Intelligence.** Geneva: WIPO Technology Trends, 2019.

NICKERSON, Raymond S. **Confirmation bias: A ubiquitous phenomenon in many guises.** *Review of General Psychology*, v. 2, n. 2, 175-220, 1998. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/280685490_Confirmation_Bias_A_Ubiquitous_Phenomenon_in_Many_Guises. Acesso em: 14 maio 2021.

NICKERSON, Raymond S. **Confirmation Bias: ubiquitous phenomenon in many guises.** *Review of General Psychology*. 1998, Vol. 2, Nº. 2.

NIEMEYER FILHO, Oscar. Palácio do Planalto e Palácio do Supremo Tribunal. **Módulo**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 10, p. 8, ago., 1958.

NILLER, Eric. **Can AI Be a Fair Judge in Court?: Estonia Thinks So.** *Wired*, mar., 2019. Disponível em: <https://www.wired.com/story/can-ai-be-fair-judge-court-estonia-thinks-so>. Acesso em: 3 abr. 2021.

NIMER, Beatriz Lameira Carrico. **Limites da atividade jurisdicional de controle das ações e omissões administrativas no combate à pandemia de Covid-19.** [2021?]. Disponível em: https://www.academia.edu/s/dffcf46067?source=ai_email. Acesso em: 19 jun. 2021.

NOTA pública em defesa da advocacia e da cidadania gaúcha. OAB Rio Grande do Sul. 2021. Disponível em: <https://oabrs.org.br/noticias/nota-publica-em-defesa-advocacia-e-cidadania-gaucha/53221>. Acesso em: 19 jul. 2021.

NUNES FILHO, Heleno Ribeiro Pereira. **Fiscalizar, julgar e gerir: o desafio da separação de poderes na Covid-19.** *Consultor Jurídico*, jun., 2020. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-02/heleno-nunes-separacao-poderes-contexto-covid-19>. Acesso em: 20 jun. 2021.

NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático.** Curitiba: Juruá, 2008.

NUNES, Dierle. Virada tecnológica no direito processual (da automação à transformação): seria possível adaptar o procedimento pela tecnologia. *In*: NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique Santos; WOLKART, Erik Navarro (org.). **Inteligência artificial e direito processual: os impactos da virada tecnológica no direito processual.** Salvador: JusPodivm, 2021.

NUNES, Dierle; RUBINGER, Paula Caetano; MARQUES, Ana Luiza. **Os perigos do uso da inteligência artificial na advocacia.** *Consultor Jurídico*, jul. 2018. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-09/opinioao-perigos-uso-inteligencia-artificial-advocacia>. Acesso em: 28 jun. 2021.

NUNES, Dierle; THEODORO JR., Humberto; BAHIA, Alexandre. **Breves considerações da politização do judiciário e do panorama de aplicação no direito brasileiro: análise da convergência entre o *civil law* e o *common law* e dos problemas da padronização decisória.** *Revista de Processo*, São Paulo, v. 35, n. 189, nov. 2010.

NUNES, Marcelo Guedes. **Jurimetria. Como a estatística pode reinventar o direito.** Thompson Reuters. *Revista dos Tribunais*. 2016.

O TRIBUNAL da internet de Beijing lança juíza de IA. *Diário do Povo Online*, 2019. Disponível em: <http://portuguese.people.com.cn/n3/2019/0628/c309806-9592490.html>. Acesso em: 26 mar. 2021.

O'NEIL, Cathy. **Weapons of math destruction: how big data increases inequality and threatens democracy.** New York: Broadway Books, 2017.

OAB anuncia grupo para regulamentar o uso de inteligência artificial. Consultor Jurídico, jul., 2018. Mercado Preocupante. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-02/oab-cria-grupo-regulamentar-uso-inteligencia-artificial>. Acesso em: 29 ago. 2021.

OAKES, Anne Richardson; DAVIES, Haydn. Process, **Outcomes and the Invention of Tradition: The Growing Importance of the Appearance of Judicial Neutrality**. Santa Clara Law Review, v. 51, n. 2, 2011.

ODENDAHL, Marilyn. **Judgment by algorithm**. The Indiana Lawyer, 2017. Disponível em: <https://www.theindianalawyer.com/articles/43719-judgment-by-algorithm>. Acesso em: 25 abr. 2021.

ODR Europe, [2020?]. Disponível em: <http://www.odreurope.com/>. Acesso em: 10 abr. 2021.

OECD, Recommendation of the Council on Artificial Intelligence. OECD Legal Instruments. 2019. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/OECD-LEGAL-0449-en.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2021.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de (org.). **O novo em direito e política**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1977.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de. **O novo em direito e política**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

OLIVEIRA, Maria Teresa Vieira da Silva. **Inteligência artificial e o Poder Judiciário**. Consultor Jurídico, abr., 2021. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-abr-20/maria-teresa-oliveira-inteligencia-artificial-poder-judiciario>. Acesso em: 28 mar. 2021.

ONLINE dispute resolution and the development of an online court Briggs LJ's proposal for an online court. Practical Law, 2021. Disponível em: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-020-4843?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true#co_anchor_a747986](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-020-4843?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true#co_anchor_a747986). Acesso em: 25 jun. 2021.

ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT – OECD. Council Recommendation on Artificial Intelligence. 2019. Disponível em: <https://www.oecd.org/going-digital/ai/principles/>. Acesso em: 8 maio 2021.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena. **Jurimetria e predição: notas sobre uso dos algoritmos e o Poder Judiciário**. In: **Futuro do trabalho: efeitos da revolução digital na sociedade**, Brasília: ESMPU, 2020. p. 326.

PADILHA, Lucas Wosgrau. **O que a Corte de Internet de Pequim revela sobre o futuro do Judiciário? Pelo menos na China, o futuro das cortes já começou**. Jota, 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-que-a-corte-de-internet-de-pequim-revela-sobre-o-futuro-do-judiciario-31052020>. Acesso em: 21 mar. 2021.

PAINÉIS DO CNJ. Disponível em: <https://lab.abj.org.br/posts/2021-07-26-paineis-cnj/> Acesso em: 01 jun. 2022.

PAN, Lindong; LU, Shuo; HU, Rong. **The People's Republic of China**. London: IBA Alternative and New Law Business Structures Committee, 2020.

PARISER, Eli. **O filtro bolha – o que a Internet está escondendo de você**. 1. Ed. Tradução: Diego Alfaro. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

PARK, Jaehong; KONANA, Prabhudev; GU, Bin; KUMAR, Alok; RAGHUNATHAN, Rajagopal. **Information valuation and confirmation bias in virtual communities: Evidence from stock message boards**. *Information Systems Research*, v. 24, n. 4, p. 1050-1067, 2013.

PARMA, in questura arriva il software che prevede i reati. *La Repubblica*, 2019. Disponível em:

https://parma.repubblica.it/cronaca/2019/01/18/news/parma_in_questura_arriva_il_sotware_c_he_prevede_i_reati-216855714/. Acesso em: 24 jul. 2021.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Direito, poder, justiça e processo: julgando os que nos julgam**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

PEER, Eyal; GAMLIEL, Eyal. **Heuristics and Biases in Judicial Decisions**. *Court Review*, v. 49, n. 2, p. 114-119, 2013. Disponível em: <https://digitalcommons.unl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1428&context=ajacourtreview>. Acesso em: 16 abr. 2021.

PEIXOTO, Fabiano Hartmann; SILVA, Roberta Zumblick Martins da. **Inteligência artificial e Direito**. Curitiba: Alteridade, 2019.

PENTLAND, Alex. **Beyond the echo chamber**. In: *Havard Business Review* – Nov./2013. Disponível em: <https://hbr.org/2013/11/beyond-the-echo-chamber> Acesso em: 02 jun. 2022.

PEREIRA, Silvio do Lago. **Processamento de Linguagem Natural**. [20--?]. Disponível em: <https://www.ime.usp.br/~slago/IA-pln.pdf>. Acesso em: 29 maio 2021.

PERRY, Michael. **The Constitution in the courts: law or politics?** Oxford: Oxford University Press, 1994.

PESQUISA mostra que 82,7% dos domicílios brasileiros têm acesso à internet. 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/mcom/pt-br/noticias/2021/abril/pesquisa-mostra-que-82-7-dos-domicilios-brasileiros-tem-acesso-a-internet>. Acesso em: 1 jun. 2021.

PHILLIPS, Brandon K.; PRYBUTOK, Victor R.; PEAK, Daniel A. **Decision Confidence, Information Usefulness, and Information Seeking Intention in the Presence of Disconfirming Information**. *Informing Science: the International Journal of an Emerging Transdiscipline*, v. 17, p. 1-24, 2014.

PICKOVER, Clifford A. **Artificial Intelligence: an illustrated history: from medieval robots to neural networks**. New York: Sterling, 2019.

PIERSON, Lilian. **Data Science para leigos**. Rio de Janeiro: Alta Books, 2017.

PIETRANGELO, Marina. **Acesso a Internet: un diritto ancora diseguale? Accesso a Internet e neutralità della rete fra principi costituzionali e regole europee**. Roma: Aracne Editrice, 2017.

PIOVESAN, Flávia. Coordenadora. **Estudos Avançados de Direitos Humanos**. BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no Direito Constitucional Contemporâneo**.

A construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Editora Campus Juridico. Elsevier. São Paulo. 2013.

POLÍCIA usa algoritmo que prevê crimes para prender ladrão na Itália. **BBC News Brasil**, dez. 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-46198655>. Acesso em: 24 jul. 2021.

POLIZIA Di Stato, Arrestato Malvivente Grazie **Al Nuovo Software Xlaw**. TVQUI, 2019. Disponível em: <https://www.tvqui.it/video-home-155848-polizia-di-stato-arrestato-malvivente-grazie-al-nuovo-software-xlaw-html/>. Acesso em: 24 jul. 2021.

POMPIAN, Michael M. **Behavioral finance and wealth management: how to build optimal portfolios that account for investor biases**. Hoboken: John Wiley & Sons, 2012, v. 667.

POSTEMA, Gerald J. **The soul of justice: Bentham on publicity, law, and the rule of law**. Edited by Xiaobo Zhai, Michael Quinn, University College London, 2014. p. 40-62. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2294730. Acesso em: 21 jun. 2021.

PRACTICAL Law: The leading online legal know-how servisse. **Thomson Reuters**, 2021. Disponível em: https://legalsolutions.thomsonreuters.co.uk/en/products-services/practical-law.html?utm_campaign=PLProductResource&utm_source=PracticalLawProduct&utm_medium=Referral. Acesso em: 25 jun. 2021.

PRACTICE Direction 51R – **Online Civil Money Claims Pilot**. Justice, 2021. Disponível em: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/practice-direction-51r-online-court-pilot#1>. Acesso em: 25 jun. 2021.

PRACTICE Direction 51ZB – **The Damages Claims Pilot**. Justice, 2021. Disponível em: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part51/practice-direction-51zb-the-damages-claims-pilot#2>. Acesso em: 25 jun. 2021.

PRÊMIO Cooperari: estratégias para evoluir. Assistente virtual da Justiça do Trabalho – AVJT. [s. d.]. Disponível em: <https://pesquisas.tst.jus.br/upload/surveys/836288/files/Pr%C3%AAmio%20Cooperari%20-%20Detalhamento%20Iniciativa%20-%20fase%20vota%C3%A7%C3%A3o%20-%20119.pdf>. Acesso em: 20 maio 2021.

PRÊMIO Cooperari: estratégias para evoluir. PJExtension (mais PJe). [s. d.]. Disponível em: <https://pesquisas.tst.jus.br/upload/surveys/836288/files/Pr%C3%AAmio%20Cooperari%20-%20Detalhamento%20Iniciativa%20-%20fase%20vota%C3%A7%C3%A3o%20-%20148.pdf>. Acesso em: 20 maio 2021.

PRESCOTT, Roberta; MARIANO, Rafael. **Victor, a IA do STF, reduziu tempo de tarefa de 44 minutos para cinco segundos**. Convergência Digital, 2019. Disponível em: <https://www.convergenciadigital.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?UserActiveTemplate=sit e&UserActiveTemplate=mobile&inoid=52015&sid=3>. Acesso em: 1 maio 2021.

PRETORIA, un ejemplo de incorporación de tecnologías de punta en el sector justicia. 2020. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?PRETORIA,-un-ejemplo-de-incorporaci%C3%B3n-de-tecnolog%C3%ADas-de-punta-en-el-sector-justicia-8970>. Acesso em: 19 mar. 2021.

PRETORIA, un ejemplo de incorporación de tecnologías de punta en el sector justicia [s. l.: s. n.], 2020. 1 vídeo (3 min). Publicado por Pretoria. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=iBqjXKJoHIU>. Acesso em: 19 mar. 2021.

PRIETO, Sanchís. **Ley, Principios, Derechos**. Madri: Dykinson, 1998.

PROGRAMMER SOUGHT, [s. d.]. **The legal robot is here! "Fa Xiaotao" on-site Miaoshou lawyer shocked the audience**. Disponível em: <https://www.programmersought.com/article/60525400581/>. Acesso em: 27 mar. 2021.

PROJETOS em tópicos específicos de ODS. 2021. Disponível em: <https://ai-for-sdgs.academy/topics#16%20Peace,%20Justice%20and%20Strong%20Institutions>. Acesso em: 14 mar. 2021.

PROMAD, [2021?]. Disponível em: promad.adv.br/quem-somos/index.php. Acesso em: 8 jun. 2021.

PROPÚBLICA, [2021?]. **Jornalismo investigativo de interesse público**. Disponível em: propublica.org. Acesso em: 16 jul. 2021.

PROTOCOLO Suplementar nº 1 à Convenção da OCDE. **OECD. Better Policies for Better Lives**, 1960. Disponível em: <http://www.oecd.org/general/supplementaryprotocolno1totheconventionontheoecd.htm>. Acesso em: 12 mar. 2021.

PUBLIESE, William Soares; SHELEDER, Adriana Fasolo Pilati; ROBL FILHO, Ilton Norberto (org.). **A concepção de decisão judicial à luz da jurisdição constitucional e da democracia: jurisdição constitucional e democracia**. Itajaí: Univali, 2016.

QIHAN Robot Provides Legal Services at Chinese Courthouse. Chinese courts are among the users for the latest Qihan robot, which is powered by IBM Watson. Robotic Business Review, 2019. Disponível em: <https://www.roboticsbusinessreview.com/ai/qihan-robot-provides-legal-services-chinese-court/>. Acesso em: 21 mar. 2021.

QUALITÀ della vita e sicurezza, la proposta: "Usiamo il sistema che prevede i reati". **Pisa Today**, 2021. Disponível em: <https://www.pisatoday.it/politica/qualita-vita-sicurezza-qlaw-pisa.html/>. Acesso em: 24 jul. 2021.

RABIN, Matthew. Psychology and Economics. **Journal of Economic Literature**, v. 36, n. 1, p. 11-46, mar., 1998. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/pdf/2564950.pdf?refreqid=excelsior%3A12a499d25f755d9bd9072efc795a9de3>. Acesso em: 14 abr. 2021.

RALHA, Célia Ghedini; SILVA, Carlos Vinícius Sarmiento. A multi-agent data mining system for cartel detection in Brazilian government procurement. **Expert systems with applications**, v. 39, p. 11642-11656, 2012. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0957417412006343>. Acesso em: 16 abr. 2021.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos**. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

REFORMA do Supremo: entrevista com Joaquim Falcão, jurista. Entrevistador: Adalberto Pioto. Entrevistado: Joaquim Falcão. [s. l.]: Pensando o Brasil, 19 out. 2020. Podcast. Disponível em: <https://portal.ciee.org.br/podcasts/reforma-do-supremo-entrevista-com-joaquim-falcao-jurista/>. Acesso em: 29 maio 2021.

REIS, Sérgio Cabral dos. Do ativismo judicial como comportamento antidemocrático e enfraquecedor da deliberação política. **Revista dos Tribunais On Line**, v. 123, p. 141-163, jan./fev., 2021.

REISIG, Michael D.; HOLTFRETER, Kristy; MORASH, Merry. Assessing recidivism risk across female pathways to crime. **Justice Quarterly**, n. 23, p. 384-405, 2006.

REMUS, Dana; LEVY, Frank. **Can robots be lawyers?** Computers, lawyers, and the practice of law. Fairfax: Sensei Enterprises, 2016.

RESPOSTA à nota conjunta do IAB e da OAB/RJ. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/nota-hurst-robo.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2021.

RESOLUTION No. 73/17 of the UN General Assembly, “Impact of rapid technological change on the achievement of the Sustainable Development Goals and targets” A/RES/73/17 (December 3, 2018), item 1.

REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. Ativismo judicial e o Estado de Direito. **Revista Eletrônica do Curso de Direito Universidade de Santa Maria**, v. 4, n. 1, 2009. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/7028>. Acesso em: 21 jun. 2021.

REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. **O federalismo numa visão tridimensional do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

REZENDE, Isabela. **PageRank 2016: o que é e como funciona**. InGage, 2016. Disponível em: <https://blog.ingagedigital.com.br/pagerank-2016-o-que-e-e-como-funciona/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

RIBEIRO, Darci Guimarães; CASSOL, Jéssica. Inteligência Artificial e Direito: uma análise prospectiva dos sistemas inteligentes no processo judicial. In: GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira (org.). **Direito Processual em movimento**. Curitiba: CRV, 2021. p. 243-266. (Volume IX).

RIO GRANDE DO SUL. Poder Judiciário. **Resolução nº 003/2021-P, de 30/04/2021**. Suspende prazos processuais e administrativos, em razão de instabilidade nos sistemas informatizados no poder judiciário [...]. Porto Alegre: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, 2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/aviso_manutencao/doc/resolucao-003-2021-P.pdf. Acesso em: 14 jun. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **TJ lança novo serviço de atendimento pelo Balcão Virtual**. 2021. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/noticia/tj-lanca-novo-servico-de-atendimento-pelo-balcao-virtual/>. Acesso em: 4 jul. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Ato nº 026/2021-CGJ**. Regulamenta o Projeto Piloto do “Juízo 100% Digital” implantado na 7ª Vara Cível do Foro Central de Porto Alegre. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/static/2021/03/Ato-No-026-2021-CGJ.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **AGRAVO INTERNO Nº 70084976646 (Nº CNJ: 0011217-98.20218.217000)**. 1ª Câmara Cível do TJRS. Desembargador presidente e relator Irineu Mariani, Desembargador Carlos Roberto Lofego Caníbal e Desembargador Newton Luís Medeiros Fabrício. Porto Alegre/RS, 28/04/2021.

RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. **A fórmula de Radbruch e o risco do subjetivismo. Consultor Jurídico**, jul., 2012. Direito Comparado. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-jul-11/direito-comparado-formula-radbruch-risco-subjetivismo>. Acesso em: 3 jun. 2021.

RIOS, José Riverson Araújo Cysne. **Filtro bolha, câmara de eco e a formação de opiniões extremas**. Trabalho apresentado no Intercom – Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação – Jornalismo do XL Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação realizado em Curitiba. 2017.

ROSEN, Jeffrey. **Conversations with RBG**. Ruth Bader Ginsburg on Life, Love, Liberty, and Law. New York: Henry Holt and Company, 2012.

ROSS Adds Statutes & Regulations For All 50 States. 2020. Disponível em: <https://blog.rossintelligence.com/post/ross-adds-statutes-regulations-for-all-50-states>. Acesso em: 29 maio 2021.

ROSS INTELLIGENCE, [2021?]. Disponível em: <https://www.rossintelligence.com/about-us>. Acesso em: 29 maio 2021.

ROSS Intelligence: **revolutionizing the practice of law. Invest Ontario**, 2019. Disponível em: <https://www.investontario.ca/spotlights/ross-intelligence-revolutionizing-practice-law>. Acesso em: 29 maio 2021.

ROSS, [2020?]. Disponível em: <https://www.rossintelligence.com/scope-of-coverage>. Acesso em: 29 maio 2021.

RUNST, Petrik. Crisis and belief: confirmation bias and the behavioral political economy of recession. **Constitutional Political Economy**, v. 25, n. 4, p. 376-392, jun., 2014. Springer Science + Business Media. <http://dx.doi.org/10.1007/s10602-014-9167-x>.

RUSSEL, Stuart; NORVIG, Peter. **Inteligência Artificial**. Elsevier Editora Ltda. 3ª Edição. 2013.

SAN JOSE, Daniel Garcia. Unilateralismo y Multilateralismo como conceptos de geometría variable en la sociedad internacional poscontemporánea. **Revista Electrónica de Estudios Internacionales**, n. 15, 2018. Disponível em: <http://www.reei.org/index.php/revista/num15/articulos/unilateralismo-multilateralismo-como-conceptos-geometria-sociedad-internacional-poscontemporanea>. Acesso em: 11 jul. 2021.

SANTOS, Rafa. Pela primeira vez na história, número de advogadas supera o de advogados. **Consultor Jurídico**, abr., 2021. Dado histórico. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-abr-27/numero-advogadas-supera-advogados-vez-brasil>. Acesso em: 28 jun. 2021.

SAS, 2021. Disponível em: https://www.sas.com/pt_br/insights/big-data/what-is-big-data.html#:~:text=The%20term%20%E2%80%9Cbig%20data%E2%80%9D%20refers,been%20around%20a%20long%20time. Acesso em: 27 mar. 2021.

SCHÄFER, Gilberto. **Súmulas Vinculantes: análise crítica da experiência do Supremo Tribunal Federal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SCHERER, Aaron M.; WINDSCHITL, Paul D.; SMITH, Andrew R. Hope to be right: Biased information seeking following arbitrary and informed predictions. **Journal of Experimental Social Psychology**, v. 49, n. 1, p. 106-112, jan., 2013. Elsevier BV. <http://dx.doi.org/10.1016/j.jesp.201207.012>. Disponível em: http://libres.uncg.edu/ir/asu/f/Smith_Andrew_2013_Arbitrary_predictions.pdf.X.pdf. Acesso em: 25 jul. 2021.

SCHIFFMAN, Leon G.; KANUK, Leslie Lazar. **Comportamiento del consumidor**. 10. ed. México: Pearson, 2010.

SCHMITZ, Carla Schmitz de. A crise de soberania dos Estados-Nação. **Revista Bonijuris**, v. 31, n. 659, p. 84, ago./set., 2019. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/documents/20184/378251/revistabonijurisn659.pdf>. Acesso em: 15 maio 2021.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. São Paulo: Edipro, 2019.

SCHWIND, Christina; BUDER, Jürgen; CRESS, Ulrike; HESSE, Friedrich. W. Preference-inconsistent recommendations: an effective approach for reducing confirmation bias and stimulating divergent thinking? **Computers and Education**, v. 58, n. 2, p. 787-796, 2012. Disponível em: <https://eric.ed.gov/?id=EJ947465>. Acesso em: 14 jul. 2021.

SEGUNDO, Hugo de Brito Machado. Tributação e inteligência artificial. **Revista Jurídica Luso Brasileira. Publicação do Centro de Investigação de Direito Privado da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (CIDP)**, v. 6, n. 1, p. 57-77, 2020. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/1/2020_01_0057_0077.pdf. Acesso em: 15 jun. 2021.

SHAPIRO, Martin; SWEET, Alec Stone. **On Law, Politics, and Judicialization**. Oxford: Oxford University Press, 2002.

SHRECKER, Paul. **Leibniz and the Art of Inventing Algorisms**. *Journal of the History of Ideas*, Vol. 8, No. 1 (Jan., 1947), pp. 107-116.

SICUREZZA 4 P, 2021. Disponível em: <https://www.sicurezza4p.it/blog/index.asp?Q=HD1Q56756E0EG2PNB79N>. Acesso em: 24 jul. 2021.

SILVA, Nilton C. *et al.* **Document type classification for Brazil's supreme court using a convolutional neural network**. In: THE TENTH INTERNATIONAL CONFERENCE ON FORENSIC COMPUTER SCIENCE AND CYBER LAW, 2018, Brasília, DF. **Proceedings [...]**. Brasília, DF: UnB, 2018.

SILVA, Nilton, BRAZ, Fabricio, CAMPOS, Teófilo, INAZAWA, Pedro. **Projeto Victor: como o uso do aprendizado de máquina pode auxiliar a mais alta corte brasileira a aumentar a eficiência e a velocidade de avaliação judicial dos processos julgados**. [2021?]. Disponível em:

https://cic.unb.br/~teodecampos/ViP/inazawa_etal_compBrasil2019.pdf. Acesso em: 1 maio 2021.

SKILLICORN, David; ALSADHAN, Nasser; BILLINGSLEY, Richard; WILLIAMS, Mary-Anne. **Measuring Human Emotion in Short Documents to improve Social Robot and Agent Interactions**. Switzerland: Springer Nature Switzerland, 2019.

SMARTSETTLE, 2021. Disponível em: <https://www.smartsettle.com/>. Acesso em: 10 abr. 2021.

SOLOMUN, Sonja; POLATAIKO, Maryna; HAYES, Helen A. **Platform Responsibility and Regulation in Canada: Considerations on Transparency, Legislative Clarity, and Design**. Jolt Digest, 2021. Disponível em: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/platform-responsibility-and-regulation-in-canada-considerations-on-transparency-legislative-clarity-and-design>. Acesso em: 10 jun. 2021.

SOPRANA, Paula. **Justiça já tem 600 decisões envolvendo lei de proteção de dados**. Folha jus, jul. 2021. Disponível em: <https://www1folha.uol.com.br/mercado/2021/07/justica-ja-tem-600-decisoes-envolvendo-lei-de-protacao-de-dados.shtml> Acesso em: 5 jul. 2021.

SOUZA, Bernardo de Azevedo. **3 Novas Profissões Para Bacharéis Em Direito**. Disponível em: <https://ab21.org.br/observatorio-ab21/3-novas-profissoes-para-bachareis-em-direito/> Acesso em: 01 jun. 2022.

SOUZA, Giselle. Seminário Debate relações entre Brasil e Estados Unidos – evento reuniu mais de 800 pessoas no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro para receber a primeira visita acadêmica de um Ministro da Suprema Corte Americana ao Brasil. **Justiça e Cidadania**, maio, 2009. Disponível em: <http://www.editorajc.com.br/seminario-debate-relacoes-entre-brasil-e-estados-unidos-evento-reuniu-mais-de-800-pessoas-no-tribunal-de-justica-do-rio-de-janeiro-para-receber-a-primeira-visita-academica-de-um-ministro-da/>. Acesso em: 29 maio 2021.

SPERANDIO, Henrique Raimundo do Carmo. **Desafios da inteligência artificial para a profissão jurídica**. 2018. 107 f. Dissertação (Mestrado Profissional) – Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas. São Paulo, 2018. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/23977/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Henrique%20Sperandio%20%20May%202018.pdf>. Acesso em: 1 maio 2021.

STJ cria sistema de inteligência artificial para agilizar processos. **Consultor Jurídico**, jun., 2018. Projeto-piloto. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jun-14/stj-cria-sistema-inteligencia-artificial-agilizar-processos>. Acesso em: 28 jun. 2021.

STONE, Geoffrey R.; STRAUSS, David A. **Democracy and Equality: the Enduring Constitutional Vision of the Warren Court**. Oxford: Oxford University Press, 2020.

STONE, Peter *et al.* **Overview, one hundred year study on artificial intelligence (AI100)**. Stanford: Stanford University, 2016.

STRECK, Lenio Luiz. Porque a discricionariedade é um grave problema para Dworkin e não o é para Alexy. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 343-367, 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/14047/Downloads/8350-30095-1-PB.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2021.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 3. ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021.

SUNSTEIN, Cass R. Lochner's Legacy. **87 Columbia Law Review**, n. 873/874, 1987. Disponível em: https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=12354&context=journal_articles. Acesso em: 25 mar. 2021.

SUPREME COURT OF THE UNITED STATES. **On petition for a writ of certiorari to the Supreme Court of Wisconsin brief for the United States as amicus curiae**. Nº 16-6397. 2017. Disponível em: <https://www.scotusblog.com/wp-content/uploads/2017/05/16-6387-CVSG-Loomis-AC-Pet.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus 164493/Paraná**. Ministros Relatores Edson Fachin e Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp> sob o código 7528-DB98-F2CF-2AB4 e senha 9B16-76B5-6E21-EAE4. Acesso em: 6 jun. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/Distrito Federal. DJe nº 208, Divulgação 05/11/2009, Publicação 06/11/2009, Ementário nº 2381-1.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Inteligência artificial vai agilizar a tramitação de processos no STF**. 2021. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=380038>. Acesso em: 1º maio 2021.

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

SUSSKIND, Richard. **Tomorrow's Lawyers**. 2nd. ed. Oxford: Oxford University Press, 2017.

SUSSKIND, Richard. **Twitter.com** (23 March 2017) Disponível em: <https://twitter.com/richardsusskind/status/844954792661172225>. Acesso em: 24 jun. 2021.

TANNOIA, Giuseppe; MONGA, Raffaella. **Industria 4.0, La Nuova Rivoluzione Industriale. Ecoscienza**, n. 6, 2017.

TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e ativismo judicial: limites da atuação do Judiciário**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Vieses implícitos e técnicas de automação decisória: riscos e benefícios. **Civil Procedure Review**, v. 12, n. 1, jan./abr., 2021. Disponível em: <https://www.revistaanep.com.br/index.php/radp/article/view/44/pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

TECHNOLOGY should serve all of us. not just the privileged few: Join the Algorithmic Justice League in the movement towards equitable and accountable AI. 2021. Disponível em: <https://www.ajl.org/>. Acesso em: 1 maio 2021.

TED, [2021?]. Disponível em: <https://www.ted.com/about/our-organization/how-ted-works>. Acesso em: 1 maio 2021.

TEGMARK, Max. **Vida 3.0: os seres humanos na era da inteligência artificial**. São Paulo: Benvirá, 2020.

TEIXEIRA, João de Fernandes. **Inteligência artificial: uma odisséia da mente**. Editora Paulus. 2014.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). **As garantias do cidadão na justiça**. São Paulo: Saraiva, 1993.

TELLES, André. **O futuro é smart**. PUCPRESS. Editora Universitária Champagnat. 2018.

THAYER, James Bradley. The origin and scope of the American doctrine of constitutional law. **Harvard Law Review**, v. 7, n. 3, Oct., 1983. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/pdf/1322284.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2021.

The 7 V's of Big Data. Disponível em: <https://impact.com/marketing-intelligence/7-vs-big-data/> Acesso em: 02 jun. 2022.

THE GLOBAL INICIATIVE FOR INCLUSIVE ICTs – G3ict, 2021. Disponível em: <https://g3ict.org/about-us/our-mission>. Acesso em: 5 jul. 2021.

THE LEADING legal know-how service that transforms the way you work. **Thomson Reuters Practical Law**, 2020. Disponível em: <https://legalsolutions.thomsonreuters.co.uk/content/dam/openweb/documents/pdf/uki-legal-solutions/brochures/practical-law-brochure.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2021.

THE TRAFFIC PENALTY TRIBUNAL (TPT), [2021?]. Disponível em: <https://www.trafficpenaltytribunal.gov.uk/about-the-traffic-penalty-tribunal/>. Acesso em: 26 jun. 2021.

THE FEDERAL Reserve System is the central bank of the United States. It performs five general functions to promote the effective operation of the U.S. economy and, more generally, the public interest. **FED**, 2021. Disponível em: <https://www.federalreserve.gov/aboutthefed.htm>. Acesso em: 8 jun. 2021.

TUTT, Andrew. **An FDA for algorithms**. *Administrative Law Review*, v. 69, n. 1, 2017. Disponível em: <http://www.administrativelawreview.org/wp-content/uploads/2019/09/69-1-Andrew-Tutt.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2021.

U. S. EQUAL EMPLOYMENT OPPORTUNITY COMMISSION, [2021?]. Disponível em: <https://www.eeoc.gov/overview>. Acesso em: 16 jun. 2021.

U.S. ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY, [2021?]. Disponível em: <https://www.epa.gov/environmental-topics>. Acesso em: 29 maio 2021.

UNITED NATIONS AUDIOVISUAL LIBRARY OF INTERNATIONAL LAW. [s. d.]. Disponível em: https://legal.un.org/avl/pdf/ls/McWhinney_bio.pdf. Acesso em: 2 jun. 2021.

UNITED NATIONS EDUCATIONAL, SCIENTIFIC AND CULTURAL ORGANIZATION. ITU and UNESCO announce top-level global Broadband Commission. **UNESCO Press**, 2010. Disponível em: <http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/dynamic-content-single->

view/news/itu_and_unesco_announce_top_level_global_broadband_commissio/. Acesso em: 17 jul. 2021.

VALE, Luís Manoel Borges do. **A tomada de decisão por máquinas: a proibição, no direito, de utilização de algoritmos não supervisionados.** *In*: NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique Santos; WOLKART, Erik Navarro (org.). Inteligência artificial e direito processual: os impactos da virada tecnológica no direito processual. Salvador: JusPodivm, 2020.

VALENTE, Natalia. 27º CNFI: **Presidente do TST fala sobre ativismo judicial no século XXI** em Aula Magna. Enamat, maio, 2021. Disponível em: <http://www.enamat.jus.br/?p=19620>. Acesso em: 4 jun. 2021.

VASDANI, Tara. **From Estonian AI judges to robot mediators in Canada, U.K.** Lexis Nexis, 2021. Disponível em: <https://www.lexisnexis.ca/en-ca/ihc/2019-06/from-estonian-ai-judges-to-robot-mediators-in-canada-uk.page> Acesso em: 5 mar. 2021.

VEALE, Michael; EDWARDS, Lilian. Clarity, Surprises, and Further Questions in the Article 29 **Working Party Draft Guidance on Automated Decision-Making and Profiling.** Computer Law & Security Review, 2018. Disponível em: <https://cutt.ly/KWkR7wd>. Acesso em: 21 abr. 2021.

VÉLIZ, Carissa. Tradução Samuel Oliveira. **Privacidade é Poder.** São Paulo : Editora Contracorrente. 2021.

VICTOR, [s. d.]. Disponível em: <https://ailab.unb.br/projetos/victor>. Acesso em: 1 maio 2021.

VIDEO: Processo online – **Beijing Internet Court.** Disponível em: https://english.bjinternetcourt.gov.cn/2019-05/09/c_194.htm. Acesso em: 12 nov.2021.

VIEIRA, Gustavo Fontoura. **O uso predatório da justiça.** Justiça do Trabalho, 2015. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/101961>. Acesso em: 6 jun. 2021.

VIEIRA, José Ribas; CAMARGO, Margarida Maria Lacombe; SILVA, Alexandre Garrido. **O Supremo Tribunal Federal como arquiteto institucional:** a judicialização da política e o ativismo judicial. *In*: I FÓRUM DE GRUPOS DE PESQUISA EM DIREITO CONSTITUCIONAL E TEORIA DOS DIREITOS, 2009, [S. l.]. Anais [...]. [s.l.: s. n.]. p. 44.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes:** da transição democrática ao mal-estar constitucional. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **Por que me preocupo com a autoridade do Supremo Tribunal Federal.** Consultor Jurídico, jan., 2019. Opinião. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jan-11/oscar-vilhena-vieira-me-preocupo-autoridade-stf>. Acesso em: 26 fev. 2021.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 441-464, jul./dez., 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/6vXvWwkg7XG9njd6XmBzYzQ/?lang=pt&format=pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

VILLANI, Cédric *et al.* **Donner uns sens à li'intelligence artificielle**: pour une stratégie nationale et européenne. p. 140-142, 2018. Disponível em: <https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/184000159.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2021.

VOJVODIC, Milomir. Oracle **Intelligent Automation Solution**. Oracle Integration, 2020. Disponível em: <https://blogs.oracle.com/integration/post/oracle-intelligent-automation-solution>. Acesso em: 17 jun. 2021.

VOLOKH, Eugene. Chief Justice Robots. **Duke Law Journal**, n. 1135, 2018.

WALDRON, Jeremy. **Contra el gobierno de los jueces**: ventajas y desventajas de tomar decisiones por mayoría em el Congreso e em los tribunales. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2018.

WALDRON, Jeremy. **The core of the case against judicial review**. The Yale Law Journal, v. 115, n. 1346, 2006. Disponível em: <https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=5011&context=yjl>. Acesso em: 25 mar. 2021.

Walker, Joshua. **On Legal AI**. Revistas dos Tribunais. 2021.

WARD, Mark. **Does rampante AI threaten humanity?** BBC News, 2 dez. 2014. Tech. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/technology-30293863>. Acesso em: 28 maio 2021.

WATANABE, Kazuo. Demandas Coletivas e os Problemas Emergentes da Práxis Forenses. **Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo**, v. 2, p. 60-71, 1992.

WATT, Jeremy; Borhani, Reza; KATSAGGELOS, Aggelos K. **Machine Learning Refined**: Foundations, Algorithms, and Applications, 2nd. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2020.

WEBER, Lauren; DWOSKIN Elizabeth. Are Workplace Personality Tests Fair? Growing Use of Tests Sparks Scrutiny Amid Questions of Effectiveness and Workplace Discrimination. **The Wall Street Journal**, set., 2014. Disponível em: <https://www.wsj.com/articles/are-workplace-personality-tests-fair-1412044257>. Acesso em: 15 jun. 2021.

WECHSLER, Herber. Toward neutral principles of constitutional law. **Harvard law review**, v. 73, n. 1, Nov., 1959. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1337945>. Acesso em: 21 mar. 2021.

WHITE Paper on the Application of Internet Technology in Judicial Practice. Beijing Internet Court, 2019. Disponível em: www.chinadaily.com.cn/specials/WhitePaperontheApplicationofInternetTechnologyinJudicialPractice.pdf. Acesso em: 21 mar. 2021.

WHITE Paper sobre o processo na corte de internet de Pequim. Disponível em chinês em: <https://www.bjinternetcourt.gov.cn/cac/zw/1567483035819.html>. Acesso em: 21 mar. 2021.

WILLIAMS, George. **Judicial Activism and Judicial Revis in the High Court of Australia**. In: CAMPBELL, Tom D.; GOLDSWORTH, Jeffrey (ed.). **Judicial Power, Democracy and Legal Positivism**. London: Routledge Taylor, 2000.

WINKLER, Allan M. **The New Deal: Accomplishments And Failures – Testimony before the U.S. Senate Committee on Banking, Housing, and Urban Affairs March 31, 2009.** Disponível em:

<https://www.banking.senate.gov/imo/media/doc/WinklerTestimony33109TheNewDealSenateTestimony.pdf>. Acesso em: 23 jun. 2021.

XLAW, 2021. Disponível em: <https://www.xlaw.it/presentazione/>. Acesso em: 24 jul. 2021.

XLAW: L’algoritmo-poliziotto che prevede furti e rapine. Smau, 2021. Disponível em: <https://www.smau.it/casi-di-successo/xlaw-lalgoritmo-poliziotto-che-prevede-furti-e-rapine>. Acesso em: 24 jul. 2021.

YEPES, V. Rodrigo Uprimny. **Judicialization of politics in Colômbia.** International Journal on Human Rights, v. 6, n. 49, 2007.

YIN, Cao. **Novo robô legal promete uma nova abordagem radical.** China Daily, 2016. Disponível em: http://www.chinadaily.com.cn/business/3rdWuzhenWorldInternetConference/2016-11/16/content_27390350.htm. Acesso em: 27 mar. 2021.

ZABALA, Filipe Jaeger; SILVEIRA, Fabiano Feijó. **Jurimetria: estatística aplicada ao direito.** Revista Direito e Liberdade, Natal, v. 16, n. 1, p. 87-103, jan./abr. 2014. Quadrimestral.

ZHANG, Sheldon X.; FARABEE, David; EL ROBERTS, Roberts. Predicting parolee risk of recidivism. **Paper presented at the 66th semiannual meeting of the Association for Criminal Justice Research**, Sacramento, CA. Oct. 2007. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/0011128711426544>. Acesso em: 16 mar. 2021.

ZIEGHED, Djamel. **Mining Complex Data.** Switzerland: Springer, 2009.

ZINES, Leslie. Judicial Activism and the Rule of Law in Australia. In: CAMPBELL, Tom D.; GOLDSWORTH, Jeffrey (ed.). **Judicial Power, Democracy and Legal Positivism.** New York: Taylor & Francis Group, 2000.