

DIREITO E TECNOLOGIA

REFLEXÕES INTERDISCIPLINARES



Cristina Rezende Eliezer
Vítor Ferreira Nunes
(Organizadores)

Cristina Rezende Eliezer
Vítor Ferreira Nunes
(Organizadores)

DIREITO E TECNOLOGIA

REFLEXÕES INTERDISCIPLINARES

Editora Metrics
Santo Ângelo – Brasil
2021

Copyright © Editora Metrics

Imagens da capa: Pixabay

Capa: Vítor Ferreira Nunes

Revisão: Os autores

CATALOGAÇÃO NA FONTE

D598 Direito e tecnologia [recurso eletrônico] : reflexões
interdisciplinares / organizadores: Cristina Rezende
Eliezer, Vítor Ferreira Nunes. - Santo Ângelo : Metrics,
2021.
282 p.

ISBN 978-65-89700-12-8

DOI: 10.46550/978-65-89700-12-8

1. Direito. 2. Avanço tecnológico. 3. Proteção de dados. I.
Eliezer, Cristina Rezende (org.). II. Nunes, Vítor Ferreira
(org.).

CDU: 34:004

Responsável pela catalogação: Fernanda Ribeiro Paz - CRB 10/ 1720

2021

Proibida a reprodução parcial ou total desta obra sem autorização da Editora
Metrics

Todos os direitos desta edição reservados pela Editora Metrics

Rua Antunes Ribas, 2045, Centro, Santo Ângelo, CEP 98801-630

E-mail: editora.metrics@gmail.com

<https://editorametrics.com.br>

Conselho Editorial

Dr ^a . Berenice Beatriz Rossner Wbatuba	URI, Santo Ângelo, RS, Brasil
Dr ^a . Célia Zeri de Oliveira	UFPA, Belém, PA, Brasil
Dr. Charley Teixeira Chaves	PUC Minas, Belo Horizonte, MG, Brasil
Dr. Douglas Verbicaro Soares	UFRR, Boa Vista, RR, Brasil
Dr. Eder John Scheid	UZH, Zurique, Suíça
Dr ^a . Egeslaine de Nez	UFMT, Araguaia, MT, Brasil
Dr. Fernando de Oliveira Leão	IFBA, Santo Antônio de Jesus, BA, Brasil
Dr. Glaucio Bezerra Brandão	UFRN, Natal, RN, Brasil
Dr. Gonzalo Salerno	UNCA, Catamarca, Argentina
Dr ^a . Helena Maria Ferreira	UFLA, Lavras, MG, Brasil
Dr. Henrique A. Rodrigues de Paula Lana	UNA, Belo Horizonte, MG, Brasil
Dr. Jenerton Arlan Schütz	UNIJUÍ, Ijuí, RS, Brasil
Dr. Jorge Luis Ordellin Font	CIESS, Cidade do México, México
Dr. Luiz Augusto Passos	UFMT, Cuiabá, MT, Brasil
Dr. Manuel Becerra Ramirez	UNAM, Cidade do México, México
Dr. Marcio Doro	USJT, São Paulo, SP, Brasil
Dr. Marcio Flávio Ruaro	IFPR, Palmas, PR, Brasil
Dr. Marco Antônio Franco do Amaral	IFTM, Ituiutaba, MG, Brasil
Dr ^a . Marta Carolina Gimenez Pereira	UFBA, Salvador, BA, Brasil
Dr ^a . Mércia Cardoso de Souza	ESEMEC, Fortaleza, CE, Brasil
Dr. Milton César Gerhardt	URI, Santo Ângelo, RS, Brasil
Dr. Muriel Figueredo Franco	UZH, Zurique, Suíça
Dr. Ramon de Freitas Santos	IFTO, Araguaína, TO, Brasil
Dr. Rafael J. Pérez Miranda	UAM, Cidade do México, México
Dr. Regilson Maciel Borges	UFLA, Lavras, MG, Brasil
Dr. Ricardo Luis dos Santos	IFRS, Vacaria, RS, Brasil
Dr. Rivetla Edipo Araujo Cruz	UFPA, Belém, PA, Brasil
Dr ^a . Rosângela Angelin	URI, Santo Ângelo, RS, Brasil
Dr ^a . Salete Oro Boff	IMED, Passo Fundo, RS, Brasil
Dr ^a . Vanessa Rocha Ferreira	CESUPA, Belém, PA, Brasil
Dr ^a . Waldimeiry Corrêa da Silva	ULOYOLA, Sevilha, Espanha

Este livro foi avaliado e aprovado por pareceristas *ad hoc*.



SUMÁRIO

PREFÁCIO.....	13
---------------	----

Henrique Avelino Lana

Capítulo 1

O DISCURSO DE ÓDIO (HATE SPEECH) PRATICADO EM MEIOS VIRTUAIS E SUA RESPONSABILIZAÇÃO CRIMINAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	23
---	----

Carolina Vilela de Faria Alves Nogueira
Cayo Vinícius Ferreira Freitas

Capítulo 2

ASPECTOS E ANÁLISE JURÍDICA SOBRE AS HIPÓTESES DE FOMENTO EM STARTUPS	37
---	----

Henrique Avelino Lana

Capítulo 3

DIREITO E PÓS-MODERNIDADE: CAMINHOS INOVADORES E O USO DAS TECNOLOGIAS	55
--	----

Daniely Maria dos Santos

Capítulo 4

A CRISE CONTEMPORÂNEA DO DIREITO À PRIVACIDADE: REFLEXÕES ACERCA DO DIREITO À PRIVACIDADE E A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS.....	67
---	----

Túlio Almeida Rocha Pires
Mylla Vitória Joaquim Alves

Capítulo 5

A EDUCAÇÃO EM DIREITOS HUMANOS E AS NOVAS TECNOLOGIAS PARA O EXERCÍCIO DA CIDADANIA 79

Cristina Rezende Eliezer

Vítor Ferreira Nunes

Lívia Lopes de Souza Pereira

José Márcio Caputo

Marcelo Henrique dos Santos

Capítulo 6

INCENTIVOS PÚBLICOS E AS *STARTUPS* NO BRASIL: APONTAMENTOS NECESSÁRIOS..... 91

Henrique Avelino Lana

Capítulo 7

O E-COMMERCE E OS DIREITOS DOS CONSUMIDORES .. 109

Claudine Rezende Ribeiro

Raquel de Souza Neves Castro

Capítulo 8

A REPARAÇÃO DE DANOS NO CONTEXTO DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS..... 127

Daniel Araújo de Assis

Camila Pereira

Capítulo 9

ADVOCACIA 4.0: USO E IMPLEMENTAÇÃO DE NOVAS TECNOLOGIAS NA PRÁTICA ADVOCATÍCIA 145

Leila Cristina Arantes

Capítulo 10

DIREITO AO PROCESSO CONSTITUCIONAL EM TEMPOS DE PROCESSO JUDICIAL TECNOLÓGICO: INCLUSÃO E TRANSFORMAÇÃO DO SISTEMA DE JUSTIÇA OU MERA AUTOMAÇÃO?.....	155
---	-----

Pauliana Maria Dias

Capítulo 11

AFINAL, O QUE É UMA <i>START UP</i> ?	171
---	-----

Henrique Avelino Lana

Capítulo 12

NOVOS DESAFIOS DO PROCESSO DO TRABALHO: A PROVA ORAL PRODUZIDA DURANTE AS AUDIÊNCIAS VIRTUAIS	185
---	-----

Fabiana de Fátima Ferreira Guimarães

Gilberto Adriano Guimarães

Capítulo 13

O VIDEOMONITORAMENTO ATRAVÉS DA CÂMERA ACOPLADA AO COLETE POLICIAL: UMA ANÁLISE ACERCA DA SEGURANÇA E DA PRIVACIDADE	201
--	-----

Charley Teixeira Chaves

Queila da Silva Egídio

Capítulo 14

A ADVOCACIA 4.0 E O ESTORVO PROVOCADO PELOS OBSOLETOS REGIMENTOS DE PUBLICIDADE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL E A SEÇÃO DE MINAS GERAIS	225
--	-----

João Vítor de Araújo Santos

Capítulo 15

ELEIÇÕES, FAKE NEWS E OS TRIBUNAIS	243
--	-----

Jacqueline Rodrigues Ferreira

Capítulo 16

REFLEXÕES ACERCA DO DIREITO À INFORMAÇÃO E À LIBERDADE DE EXPRESSÃO ANTE A EVOLUÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E O AVULTAMENTO DAS <i>FAKE</i> <i>NEWS</i>	261
---	-----

Cristina Rezende Eliezer

Ana Luiza Garcia Campos

Emiliane Geralda de Faria

Igor Mendes da Silva

Gabriela Luiza Gonçalves Silva

SOBRE OS ORGANIZADORES	281
------------------------------	-----



PREFÁCIO

Com muita honra e carinho, recebi o gentil e prazeroso convite para contribuir com a escrita do prefácio desta obra sabiamente denominada de *Direito e Tecnologia: Reflexões Interdisciplinares*, organizada pela estimada Professora Cristina Rezende Eliezer e pelo estimado Vítor Ferreira Nunes.

Trata-se de um livro escrito em uma cuidadosa linguagem simples, objetiva, técnica e acessível, para todos os interessados no tema, de todas as áreas do conhecimento.

O tema é extremamente atual, presente no dia a dia da população em geral e, por isso, merece toda nossa atenção, análise e leitura.

A Autora Carolina Vilela de Faria Alves Nogueira e o autor Cayo Vinícius Ferreira Freitas, no capítulo “*O Discurso De Ódio (Hate Speech) Praticado Em Meios Virtuais E Sua Responsabilização Criminal No Ordenamento Jurídico Brasileiro*”, de forma pertinente, tratam sobre a ausência de legislação penal específica a disciplinar o assunto e como as pessoas que se valem das referidas condutas poderiam ser penalmente responsabilizadas de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro vigente e atuais posicionamentos do Supremo Tribunal Federal. Para os autores, aquele que manifestar ódio para denegrir ou discriminar grupo ou classe poderá ser punido com base nos crimes de ameaça, calúnia, injúria, difamação, racismo, dentre outros. Afinal, o ordenamento jurídico, ainda que omissor, não tutela a impunidade e não admite a violação a bens jurídicos relevantes.

Com muita alegria, eu, Henrique, particularmente, tive a oportunidade de escrever sobre Investimento e desinvestimentos para Start’ups. Nesta parte, abordei que existem, sim, diversas alternativas disponíveis de investimentos. E que, dentre as principais alternativas, há o *Bootstrapping* (financiamento com recursos próprios dos sócios), *Money Love* (que são principalmente amigos e

familiares), Investidores Anjo (focado para *startups* pequenas e que precisam não apenas de recursos, mas de conexões e conselhos), *crowdfunding* (onde os recursos têm origem em pessoas físicas e são captados de forma coletiva) e o *Venture Capital* (geralmente, investimentos maiores, em empresas um pouco mais maduras, com uma participação mais ativa do investidor).

Em sequência, a Autora Daniely Maria dos Santos trata sobre o “*Direito e pós-modernidade: caminhos inovadores e o uso das tecnologias*”. Neste capítulo, a Autora buscou percorrer a respeito dos caminhos voltados para a inovação e para a inserção das tecnologias no universo jurídico. Para tanto, partiu-se da temática envolvendo a liderança e a globalização, tendo em vista a inovação jurídica em meio às múltiplas transformações sociais. Ademais, as discussões estenderam-se sob as bases dos ideais do *legal design* e do *visual law* frente ao universo jurídico, e, finalmente, buscou-se abordar os elementos referentes à revolução 4.0, considerando-se o setor advocatício e abarcando-se também a temática referente ao advogado 4.0 frente ao cenário de inovações.

O Autor Túlio Almeida Rocha Pires e a Autora Mylla Vitória Joaquim Alves tratam sobre a crise contemporânea do direito à privacidade, mediante reflexões acerca do direito à privacidade e a Lei Geral de Proteção de Dados. Tal artigo teve como intuito a produção de uma reflexão teórica a respeito do direito à privacidade na contemporaneidade e algumas de suas implicações acerca do modo de se relacionar com a tecnologia e dos rastros de dados cibernéticos produzidos pelo usuário e, nesse sentido, refletir sobre algumas implicações com relação às relações de poder entre as pessoas. O texto pretendeu fazer uma reflexão conceitual acerca do direito à privacidade em algumas de suas interfaces legislativas mais abrangentes e importantes, de modo a situar o leitor e associar a palavra ao seu significado, considerando a conceituação científica do termo, diferenciando-se dos demais usos da palavra em relação a sua polissemia. Segundo os Autores, os contornos da pesquisa possibilitam compreender que, com a busca de uma sociedade mais segura, principalmente, no que tange à imagem, moral e o privado,

tomaram-se formas para a construção da prerrogativa ao direito à intimidade, com o objetivo de uma pacificação no convívio social, limitação do poder estatal e liberdade ao indivíduo, assim foi dominado o direito à propriedade, um marco inicial para a elevação das garantias fundamentais e a segurança jurídica aos destinatários da lei.

Os Autores, Cristina Rezende Eliezer, Vitor Ferreira Nunes, Livia Lopes de Souza Pereira, José Márcio Caputo, Marcelo Henrique dos Santos, de forma técnica, objetiva e bastante adequada à relevância deste livro, escreveram sobre *A Educação Em Direitos Humanos E As Novas Tecnologias Para O Exercício Da Cidadania*. No texto, promovem instigante diálogo entre os pressupostos dos Direitos Humanos, na busca da concretização do ideário democrático, articulando o uso da tecnologia no processo de ensino e de aprendizagem, com conteúdos e metodologias que, efetivamente, viabilizem uma sociedade mais justa e equânime e que articulem, dialeticamente, igualdade e diferença. Ao final, nos convocam a pensar que a contemporaneidade se constitui pela inovação tecnológica, que além da ampliação dos recursos, contempla os direitos humanos. E, que problematizar a inovação impõe pensar sobre os processos de interação mediados pelas tecnologias, bem como sobre os processos educativos e sobre os preceitos jurídicos que subjazem as relações nos novos contextos digitais.

Após, eu Henrique, tive honrosa oportunidade de tratar sobre *Incentivos Públicos e As Startups No Brasil*. Busquei com este artigo tratar sobre direito, inovação e tecnologia. O problema respondido foi saber quais seriam os incentivos governamentais para a criação e desenvolvimento das *startups*. Como hipótese de resposta, notou-se que há programas recentes que foram lançados no Brasil para incentivar *startups* em diversos níveis de governo e por diferentes organizações. Ao final, tratei das principais características de uma *startup*. Verificou-se que programas recentes foram lançados no Brasil para incentivar *startups* em diversos níveis de governo e por diferentes organizações.

As Autoras Claudine Rezende Ribeiro e Raquel de Souza Neves Castro, escreveram o artigo “*O e-commerce e os direitos dos consumidores*”. Neste artigo, segundo as autoras, diante de todo o cenário que estamos vivendo, o legislativo mais uma vez não conseguiu acompanhar os avanços demasiados da sociedade e da tecnologia. Ainda, aduzem que o crescimento inesperado do comércio eletrônico representou uma revolução ainda maior para qual o CDC não estaria preparado. Esse crescimento, como tudo que cresce de forma desordenada, teria resultado em um aumento expressivo nas demandas judiciais nas relações de consumo virtuais, tendo em vista que o consumidor acabava por se sentir lesado e sem qualquer proteção jurídica.

Na sequência, o Autor Daniel Araújo de Assis e a Autora Camila Pereira escreveram sobre *A reparação de danos no contexto da Lei Geral de Proteção de Dados*. No artigo, os Autores, através de uma pesquisa documental indireta, pautada na análise do ordenamento jurídico aplicável, doutrina especializada, precedentes judiciais relevantes, bem como na experiência europeia na regulamentação do tratamento de dados, buscaram elucidar a questão da maneira mais breve e especializada possível, considerando o espaço e propósito do estudo, que é se tornar um guia rápido para demandas judiciais que envolvam dados pessoais. Conforme os Autores, as demandas que envolvam a reparação de danos decorrentes de violações de dados pessoais mereceriam especial atenção dos profissionais, haja vista que, a depender da pessoa ativa, finalidade da conduta perpetrada e da natureza da relação jurídica, as disposições da LGPD tanto poderão ser inaplicáveis, como também servirão à desconstituição do direito pleiteado.

Em seu artigo sobre *Advocacia 4.0: Uso E Implementação De Novas Tecnologias Na Prática Advocatícia*, a Autora Leila Cristina Arantes denota que a advocacia talvez nunca tenha passado na história pelas transformações como hoje, o que ensejaria a necessidade premente de reinvenção da concepção da prática advocatícia, especialmente com o progressivo uso de novas tecnologias. Salienta a Autora que o uso da automação se encontra cada vez mais presente

na prática advocatícia, diminuindo o tempo gasto com atividades rotineiras e burocráticas, para que o advogado possa se dedicar na elaboração de teses e no ganho de conhecimento jurídico. Diante disso, o seu artigo visa analisar o uso e implementação de novas tecnologias trazidas pela Revolução 4.0 na prática advocatícia e discorrer sobre as características da advocacia 4.0. Ainda, expõe a Autora que a advocacia encontra-se em processo de adaptação em relação as novas tecnologias advindas da Revolução 4.0, sendo que o advogado deverá desenvolver habilidades para poder lidar com as novas tecnologias, estando disposto a receber e obter novos conhecimentos, sendo que o impacto das novas tecnologias nessa nova era de transição da advocacia seria um caminho sem volta.

De forma brilhante, a Autora Pauliana Maria Dias escreveu artigo que trata sobre *Direito ao processo constitucional em tempos de processo judicial tecnológico*. Nele, salienta a Autora que não haveria como pensar, numa sociedade atual, sem o auxílio da tecnologia. Seja qual âmbito, o acesso a *softwares* significa estar atento a evolução da modernidade e do conhecimento. No Direito, segundo a Autora, esta tecnologia estaria engajada de forma a torná-lo efetivo a partir das facilidades no momento de sua reivindicação, comprovação e efetivação. O instrumento para isso é o processo. Mas visto também como direito. Direito fundamental. Observou a mesma Autora que o direito ao processo também estaria permeado pela imensidão tecnológica que invade o mundo. Todavia, e ainda que pautada na dinamicidade, os meios tecnológicos poderiam colocar em xeque a existência do direito ao processo a partir de sua base principiológica constitucional. Ressalta, ainda a Autora, que quando esta base resta esquecida, em nome da celeridade descompensada, da quantidade de autos do procedimento que assola a função jurisdicional e de interesses alheios, que não o das partes, a influência junto ao decisor, conhecidamente como devido processo legal, fica frontalmente violada, retirando, por conseguinte, o mérito da tecnologia, que de nada servirá se não concretizado dos direitos da sociedade.

Em outro artigo, eu, Henrique tive a grata oportunidade de escrever sobre o que seria, afinal, uma *start'up*. Nele, inicialmente busquei identificar o que seria tecnicamente e juridicamente uma *startup*. A metodologia utilizada foi a de método dedutivo, mediante abordagem explicativa e descritiva, com análise de bibliografia, nacional e estrangeira, toda ela especializada no cerne do tema. Destaquei que o principal alicerce de uma *startup* é apresentar e desenvolver solução para problemas de uma maneira inovadora e nunca antes testada, mas que tem grandes chances de dar certo e se tornar um excelente negócio. Trazem serviços que sempre foram necessários, mas que nunca foram pensados antes. Igualmente, acontece com os produtos, pois servem como soluções. No mesmo sentido, identifiquei que as principais características de uma *startup* são a inovação, a escalabilidade, a repetibilidade, a flexibilidade e a rapidez. Ou seja, conceitos muito semelhantes e próximos às novidades tecnológicas. Anotei que as *startups* são disruptivas, pois as *startups* rompem e quebram padrões em relação a outras empresas do mesmo segmento, geralmente já consolidadas. São escaláveis, ou seja, detêm muita possibilidade de crescimento, vertiginoso, fazendo isso sem consequências ou limites nas suas operações. Uma *startup* é repetível, pois o mesmo produto ou serviço pode ser ofertado em larga escala, não possuindo nenhum tipo de limitação. Abordei também que uma *startup* não tem um direcionamento bem definido no que diz respeito ao sucesso e há alto risco de insucesso.

A autora Fabiana de Fátima Ferreira Guimarães e o Autor Gilberto Adriano Guimarães escreveram o artigo *Novos Desafios Do Processo Do Trabalho: A Prova Oral Produzida Durante As Audiências Virtuais*. Nele, de forma bastante pertinente, demonstram que os grandes benefícios práticos dos avanços tecnológicos são irrefutáveis, afinal a ciência do direito vive em constante evolução, sempre se moldando aos novos modelos de sociedade. Para os Autores, o critério da percepção humana ainda não consegue ser substituído. Anotam que ainda restam discussões a serem traçadas com relação ao acesso dos sujeitos do processo a acervos tecnológicos

que alcançasse igualdade entre as partes, que principalmente com relação a justiça do trabalho, na qual a inversão do ônus probatório encontra suas definições bem delineadas pela legislação trabalhista. Segundo os Autores, espera-se que a tecnologia ainda possa alcançar a possibilidade de trazer o alcance da verdade ou verossimilhança dos fatos de forma igualitária a todos os sujeitos do processo, nos depoimentos colhidos através de meios virtuais, haja vista que a prova conforme afirma Carnelutti, seria o coração do processo.

Os Autores Charley Teixeira Chaves e Queila da Silva Egídio de modo extremamente relevante, cuidam acerca do tema *Videomonitoramento Através Da Câmera Acoplada Ao Colete Policial: Uma Análise Acerca Da Segurança E Da Privacidade*. Em seu tema, apresentam ao leitor a possibilidade de utilização das câmeras de vídeo acoplada ao colete policial e, além disso, analisam o uso de câmeras corporais nas atividades operacionais, verificando-se, para tanto, a evolução do videomonitoramento, a utilização por policiais através do acoplamento da câmera ao colete e as vantagens desta tecnologia tanto para o policial que a utiliza quanto para a população. Para tanto, o videomonitoramento foi contextualizado na prática policial, apresentando-se as tecnologias utilizadas, como foi feita a implantação no colete policial e o funcionamento da câmera. Além disso, no mesmo sentido, foram analisados o poder de polícia e os limites do uso do videomonitoramento, bem como as vantagens que esse dispositivo oferece, tanto para o policial, quanto para a população. Ao final apresentam análise crítica sobre a utilização de câmeras no âmbito policial e o equilíbrio entre o direito à privacidade e o interesse público.

O Autor João Vítor de Araújo Santos bem cuidou do artigo *A Advocacia 4.0 E O Estorvo Provocado Pelos Obsoletos Regimentos De Publicidade Da Ordem Dos Advogados Do Brasil E A Seção De Minas Gerais*. Nele, aduz o Autor que com o avanço da tecnologia, modernização e virtualização do judiciário, a profissão do advogado precisaria também avançar e, para isso, precisaria, urgentemente, se adequar à nova realidade atravessada pela internet, especialmente, com a expansão das redes sociais que, irrefragavelmente, estariam

intrinsecamente ligadas a rotina em que nos encontramos inseridos. Ainda para o Autor, neste diapasão, se torna imprescindível a modernização dos regimentos que regem a publicidade no exercício da profissão do advogado, devendo, o Código de Ética e Disciplina ser totalmente reformulado, quiçá ser descartada total e qualquer ideia obsoleta de reforma e disposição de publicidade no exercício da advocacia, tal como a apresentada outrora pelo TED OAB/MG, por meio de sua “Cartilha”, devendo a OAB se atentar e se inspirar no parecer confeccionado pelo Colégio Nacional de Presidentes da Jovem Advocacia.

A Autora Jacqueline Rodrigues Ferreira trata sobre *Eleições, Fake News E Os Tribunais*. No seu trabalho, mostra a Autora que nessa era digital, de grandes avanços tecnológicos, a comunicação e a transmissão de informações evoluem de forma a garantir o direito ao acesso à informação por todos. Para a Autora, as eleições como instrumento de concretização da democracia tem sido alvo de ataques que favoreceram aqueles, que a qualquer custo, querem estar no Poder. Como o resultado das eleições representam a soberania popular, então manipular a manifestação dessa vontade popular facilita o acesso ao poder, sem de fato, passar pelo crivo da livre e consciente escolha de voto. Ainda de acordo com a Autora, a Justiça Eleitoral, com apoio de suas parcerias, tem desempenhando um importante trabalho no combate às *fake news*. Salienta a Autora que a legislação em vigor ainda seria muito tímida diante da grandiosidade que representa o mercado das notícias falsas, não que não seja relevante, mas não adianta simplesmente derrubar uma página na internet, excluir uma publicação ou bloquear um usuário em razão de compartilhamentos, enquanto a legislação não coibir e punir aqueles que criam, financiam e lucram com comercialização de *fake News*.

E, para encerrar a obra, com “chave de ouro”, o capítulo elaborado por Cristina Rezende Eliezer, Ana Luiza Garcia Campos, Emiliane Geralda de Faria, Igor Mendes da Silva e Gabriela Luiza Gonçalves Silva escreveram sobre *Reflexões Acerca Do Direito À Informação E À Liberdade De Expressão Ante A*

Evolução Da Inteligência Artificial e o Avultamento Das Fake News. Em seu tema, *discorreram* que disposição de um grande volume de dados mostrou-se como uma arma poderosa para o controle social e, neste panorama, os avanços até então conquistados pela Magna-Carta estariam sendo iminentemente alanceados por esses instrumentos que deveriam operar em prol dos cidadãos e não em seu desfavor. Assim, as autoras e autor, ante a esse cenário obscuro com qual estamos vivendo, esperam contribuir para defesa desses pressupostos fundamentais, tão caros a nossa democracia e, principalmente, alertar sobre a relevância da criação de mecanismos para coibir a proliferação de notícias falsas como também o uso consciente das novas tecnologias para que disfunções não custem a derrocada da jovem democracia brasileira. Os Autores ainda destacam neste artigo que o Brasil está se adequando a nova realidade fática que norteia o mundo dos computadores e das plataformas digitais e, como outros países, tem aprimorado o cenário jurídico para solucionar os problemas virtuais que assolam o nosso país. De fato, para o Autores, ainda existem mudanças que precisam ser feitas, mas somente o tempo proporcionará o amadurecimento necessário para compreende

Enfim, todos os temas, sem exceção, são extremamente atuais, pertinentes, instigantes e encontram-se afetos à temática de Direito e Tecnologia, mediante reflexões interdisciplinares.

Deste modo, convido o (a) leitor (a) a apreciá-los e desejo que tenhamos todos (as) uma excelente leitura.

Henrique Avelino Lana

Pós-Doutor, Doutor, Mestre e Especialista em Direito.
Advogado e Professor



Capítulo 1

O DISCURSO DE ÓDIO (HATE SPEECH) PRATICADO EM MEIOS VIRTUAIS E SUA RESPONSABILIZAÇÃO CRIMINAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Carolina Vilela de Faria Alves Nogueira¹

Cayo Vinícius Ferreira Freitas²

1 Introdução

Desde os primórdios da humanidade é possível dizer que a comunicação esteve presente na organização e funcionamento dos grupos humanos, retratando as relações das comunidades humanas primitivas com o mundo natural (SERRANO, 2009).

Dos gritos e grunhidos proferidos pelos homens primitivos no intuito de se comunicar entre si, passamos pelas pinturas pré-históricas, desenhos e gravuras colocadas em imóveis egípcios, 3.000 anos antes de Cristo, o início da linguagem escrita, em si, que era extremamente restrita durante a Idade Média, a invenção da prensa tipográfica, pelo alemão Johann Gensfleisch Gutenberg, entre 1438 e 1440, a criação do rádio, em meados de 1900 e logo na sequência, os televisores, na década de 1930 e por fim (pelo

1 Advogada Pública. Graduada pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC/MG). Pós-graduada em Direito Privado pela Universidade Cândido Mendes (UCAM/RJ). E-mail: carolinavfan@yahoo.com.br

2 Advogado. Pós-Graduado em Ciências Criminais pela Universidade Candido Mendes do Rio de Janeiro (UCAM/RJ). Pós-Graduado em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC/MG). E-mail: cayofreitas182@gmail.com

menos por enquanto) a internet, derivada de pesquisas militares realizadas no final da década de 1950 (PERLES, 2007).

Apesar do evidente avanço tecnológico nos meios de comunicação e seus consequentes benefícios, dentre eles a facilidade e instantaneidade na transmissão de mensagens entre pessoas, não há como se desconsiderar que o referido meio de comunicação também facilitou a ocorrência de crimes, dentre eles, o discurso de ódio (*hate speech*).

Partindo dessa premissa, o presente capítulo terá como objetivo discorrer sobre o discurso de ódio e a transposição do direito constitucional da liberdade de expressão, momento em que ocorrem condutas criminosas em desfavor de determinados indivíduos.

Dessa forma, o presente texto será organizado em duas partes: a) em um primeiro momento o instituto do discurso de ódio será conceituado, buscando em suas origens os fundamentos para sua ocorrência na sociedade moderna e os seus limites de acordo com a Constituição Federal vigente; b) na sequência, será analisada a responsabilidade criminal daqueles que se valem do discurso de ódio, especialmente quando se utilizam de meios de comunicação virtuais, como redes sociais e mensageiros instantâneos.

A ideia, assim, é trazer o tema, extremamente atual e relevante, ao debate, demonstrando a ausência de legislação penal específica a disciplinar o assunto e como as pessoas que se valem das referidas condutas podem ser penalmente responsabilizadas de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro vigente e atuais posicionamentos do Supremo Tribunal Federal.

2 O conceito abstrato do discurso de ódio quando confrontado com a liberdade de expressão

O Discurso de ódio ou *hate speech* (termo de origem norte-americana) é uma forma de expressão que instiga a violência e ataca grupos ou classes “em virtude de características como raça, etnia,

nacionalidade, religião, orientação sexual, sexo, gênero, condição física” (SÁ, 2020, p. 85).

As diferenças sociais como a econômica, étnica, religiosa, entre outras, são capazes de dividir a sociedade em grupos e classes e provocar a intolerância entre os indivíduos. Nesse sentido, Meyer- Pflug entende que “as circunstâncias que levam a esse tipo de relacionamento são as mesmas que fazem emergir o Discurso do Ódio (*Hate Speech*). Esse discurso se caracteriza por ser a mais pura e intolerante manifestação do pensamento dirigida a indivíduos em geral pertencentes a grupos minoritários” (MEYER-PFLUG; CARCARÁ, p. 2).

O doutrinador alemão Winfried Brugger define o discurso de ódio como sendo a manifestação de palavras “que tendem a insultar, intimidar ou assediar pessoas em virtude de sua raça, cor, etnicidade, nacionalidade, sexo, ou religião, ou que têm a capacidade de instigar a violência, ódio ou discriminação contra tais pessoas”. (BRUGGER, 2009, p. 118).

O conceito defendido por Brugger descreve o discurso de ódio de forma mais abrangente ao apresentar uma série de verbos nucleares, “tanto com relação aos seus efeitos imediatos (insultar, assediar, intimidar), quanto aos efeitos mediatos (instigar a violência ou discriminação)”. (SCHÄFER, 2015, p. 146).

As manifestações de discursos de ódio têm como objetivo precípua atacar com ofensas determinados grupos de uma sociedade e, assim:

(...) negam, radical e obsessivamente, o diálogo, a igualdade na diferença, instrumentalizando a liberdade de expressão de modo a silenciar o “outro”, aqueles que não se enquadram em fórmulas padronizadas ou nas visões homogeneizadoras de mundo. Pretendem, assim, fechar a porta pela qual adentraram, e que a liberdade de expressão democrática busca manter historicamente e com muito sacrifício, aberta ao pluralismo, à multiplicidade de vozes. (PRATES, 2018, p. 7).

Observa-se que as práticas de ódio ou *hate speech* não são direcionadas a um indivíduo especificamente, mas sim a um grupo

ou classe de pessoas, atingindo, assim, toda uma coletividade ou um povo que possua as mesmas características (SILVA, 2017, p. 6).

Diante dos conceitos apresentados, pode-se concluir que o discurso de ódio vai muito além de uma discriminação de determinados grupos sociais, promovendo, pois, a exclusão social de grupos ou classes, por meio da depreciação.

Os ataques virulentos, a intimidação e a manifestação de repúdio a determinados grupos, em regra direcionados às minorias, são a ideia central do discurso de ódio.

A maior parte dos casos que envolve o discurso de ódio, são ataques proferidos por indivíduos ou grupos de uma maioria dominante em direção a grupos minoritários. Todavia, segundo Meyer-Pflug, há situações em que o discurso de ódio é proferido “por grupos que historicamente foram objeto de discriminação e se voltam contra um membro do grupo dominante” (MEYER-PFLUG, 2009, p.100).

A respeito dos insultos proferidos por grupos minoritários em relação a uma maioria dominante, é possível citar como exemplo hipotético o caso de negros, que no passado foram escravizados e, hoje, carregados de ódio, insultam os brancos. Nesse sentido, Meyer-Pflug conclui que:

[...] a geração atual de cidadãos não foi responsável pelas atrocidades do passado, e não pode ser culpada por esses fatos históricos. Não há negar-se que deve prevalecer a solidariedade de modo que o sistema deve propiciar a integração desses setores da sociedade que foram por longo período excluídos, mas responsabilizar essa geração pelas atrocidades e erros do passado ultrapassa o limite do razoável. (MEYER-PFLUG, 2009, p. 101).

Diante disso, a conceituação do discurso de ódio demonstra-se abstrata e nem sempre irá se aplicar ao caso concreto, porque, às vezes, não será possível identificar com precisão e clareza se o discurso poderá ou não ser considerado um *hate speech*.

Assim, mais importante do que a definição do discurso de ódio, é saber identificar quando esse discurso proferido - por meio

de palavras, gestos ou qualquer outra manifestação de sentido - será tutelado pela liberdade de expressão e quando será passível de punição.

Entende-se que o discurso de ódio não é tolerado pela ordem constitucional brasileira e “o direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal” (FERNANDES, 2017, p. 439).

A garantia constitucional da liberdade de expressão protege toda manifestação e discurso proferido, desde que não colidam com outras garantias fundamentais. Neste liame, Gilmar Mendes preleciona que:

A garantia da liberdade de expressão tutela, ao menos enquanto não houver colisão com outros direitos fundamentais e com outros valores constitucionalmente estabelecidos, toda opinião, convicção, comentário, avaliação ou julgamento sobre qualquer assunto ou sobre qualquer pessoa, envolvendo tema de interesse público, ou não, de importância e de valor, ou não - até porque diferenciar entre opiniões valiosas ou sem valor é uma contradição num Estado baseado na concepção de uma democracia livre e pluralista. [...] A liberdade de expressão, contudo, não abrange a violência. (MENDES, 2017, p. 235).

Dessarte, o ponto central é identificar no caso concreto se o discurso proferido colide com outras garantias constitucionais a ponto de ensejar a responsabilização penal do autor da manifestação.

3 A responsabilização criminal do discurso de ódio (*hate speech*) em meios virtuais de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro vigente

Uma vez definido, ainda que abstratamente, o conceito de discurso de ódio e em observância ao que se propõe no presente capítulo, torna-se possível analisar como condutas caracterizadoras de discurso de ódio são encaradas sob o prisma da responsabilidade penal, especificamente quando praticadas em um ambiente virtual, como no bojo das redes sociais (*Facebook, Instagram, Twitter* e

outros similares) e aplicativos mensageiros (*Whatsapp*, *Telegram*, *Skype*, dentre outros).

Em um primeiro momento, pertinente é a definição do que é crime no ordenamento jurídico brasileiro para que seja possível dizer se as condutas ensejadoras de discurso de ódio podem ser responsabilizadas criminalmente.

Será adotado aqui o conceito analítico de crime, que, como bem leciona NUCCI (2019), extrai os elementos do conceito formal de crime para estudá-los e verificar se, de fato, a conduta pode ser considerada delituosa ou não.

De forma predominante o conceito analítico define o crime como uma ação típica, ilícita (ou antijurídica, para alguns autores como BITENCOURT [2018]) e culpável. NUCCI (2019, p. 425) orienta ainda que por conduta típica, devemos entender aquela ação ou omissão ajustada a um modelo legal de conduta proibida. Essa ação ou omissão, ainda de acordo com os seus dizeres, deve ser contrária ao direito, demonstrando assim a sua antijuridicidade e, por fim, deve estar sujeita a um juízo de reprovação social que incide sobre o fato e seu autor, devendo ainda ser imputável, gozar de consciência da ilicitude e exigibilidade e possibilidade de agir de acordo com o direito, ou seja, ser culpável.

Uma vez firmado o entendimento do que vem a ser crime no ordenamento jurídico brasileiro, é preciso identificar se o discurso de ódio, em suas diversas formas, pode ser considerado uma conduta criminoso que pode vir a ensejar responsabilização penal.

Infelizmente o Brasil não conta com uma legislação específica que defina o que são os crimes de ódio e, quando o Poder Judiciário se depara com esse tipo de situação, se vale da lei 7.716/89:

O Brasil não dispõe dessa espécie de legislação, de modo claro, embora concentre as punições desse quilate na lei da discriminação racial e em alguns pontos inseridos na legislação penal, como, por exemplo, o feminicídio, em razão da condição de mulher da vítima. Precisamos, urgentemente, aprimorar o

nosso ordenamento jurídico. (NUCCI, 2019, p. 01)

É interessante mencionar que, em pelo menos duas oportunidades o Supremo Tribunal Federal teve que se valer da lei da discriminação racial para responsabilizar penalmente indivíduos que, na realidade, se valeram de crimes de ódio, utilizando aqui o Pretório Excelso de analogia *in malam partem* em desfavor dos réus, uma vez que as condutas não encontravam um modelo legal de proibição, não podendo ser consideradas criminosas com base no conceito analítico de crime acima invocado.

No julgamento do *habeas corpus* nº.: 82.424, o STF chegou à conclusão de que discriminar judeus seria o mesmo que discriminar raças, ou seja, configurado estaria o crime de racismo previsto na lei 7.716/89 e no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº.: 26 e do Mandado de Injunção nº.: 4733 firmou o entendimento de que condutas homofóbicas deveriam ser consideradas como racismo.

Perceptível que, na realidade, não se tratam de crimes de racismo e sim de crimes de ódio e que, por ausência de legislação específica, o STF se viu obrigado a enquadrar tais condutas como se racismo fosse:

Por ausência específica dos crimes de ódio, o STF já utilizou, por duas vezes, a lei 7.716/89, para solucionar problemas ligados basicamente a crimes desse naipe. Em 2004, os ministros do Pretório Excelso, por maioria de votos, concluíram que discriminar judeus é o mesmo que discriminar raças, logo, há racismo.

[...]

Embora, em primeiro momento, possa-se dizer que o judaísmo é uma religião, logo, não significaria discriminação racial (anote-se que, quando da prática do fato julgado pelo STF não havia a expressão “orientação religiosa” no rol da lei 7.716/89) a Suprema Corte brasileira apontou, com justiça, que as raças não mais existem; há uma só raça: a humana. A partir disso, a discriminação envolve muitos outros aspectos, tais como orientação religiosa, origem, etnia etc. Naquele caso (HC 82.424), o STF considerou racismo discriminar judeus, pois é

um grupo identificado na sociedade e perfeitamente amoldável ao cenário segregacionista. Voltou o STF, em 2019, a isolar outra categoria de pessoas humanas, relegadas à discriminação: aquelas que possuem orientação sexual diversa da maioria. São pessoas localizadas, identificadas e discriminadas. Por isso, enquadrrou no crime de racismo as atitudes homofóbicas. Nada mais justo e equiparado ao anterior julgamento que equiparou os judeus (religião) às pessoas vítimas de racismo, entendido este como segregação injustificável. (NUCCI, 2019, p. 01).

A necessidade de se ter uma legislação específica para tratar dos crimes de ódio se evidencia não só pelas decisões acima colacionadas mas, também, pelo fato de serem facilmente cometidos nos ambientes virtuais que, historicamente, são um dos principais meios de transmissão de comunicação e também com grande potencial para a prática de condutas delituosas, com sua grande expansão a partir dos anos 90, quando a internet chegou ao alcance da população em geral (SANTOS, 2015, p. 02).

Isso possivelmente se justifica pela equivocada sensação de anonimato e intangibilidade que o ambiente virtual propicia, encorajando o indivíduo a praticar delitos, aumentando assim consideravelmente as práticas criminosas, afinal, a dificuldade na apuração do fato delituoso faz com que os crimes virtuais sejam considerados como crimes limpos (STAIR, 2011, p. 539-541).

Dessa forma, partindo do conceito analítico de crime acima invocado, bem como do entendimento firmado pela maioria dos estudiosos da área jurídica, os crimes informáticos, podem ser considerados como uma nova forma de praticar delitos, ou seja, se trata de uma ação típica, antijurídica e culpável, contudo, cometida contra ou através da utilização de procedimentos automáticos de dados ou sua transmissão (COSTA, 1997, p. 02).

Assim sendo e considerando que não existe uma legislação específica que trata sobre os crimes de ódio, muito menos quando praticados em ambientes virtuais, quando da sua ocorrência, a legislação penal vigente deve servir de amparo para evitar que condutas delituosas não sejam acobertadas pelo manto da impunidade.

Em outras palavras, se o discurso de ódio, mesmo que propagado em ambiente virtual, se amoldar no conceito analítico de crime acima definido, encontrando respaldo em algum dispositivo penal já existente no ordenamento jurídico brasileiro, será perfeitamente possível responsabilizar penalmente o infrator.

À título ilustrativo, basta imaginar que determinada pessoa, se valendo da falsa sensação de anonimato que o ambiente virtual lhe proporciona, resolve, através de um discurso de ódio, ameaçar outrem, por escrito através de uma rede social, a lhe causar mal injusto e grave. Por mais que não exista um tipo penal específico para punir o discurso de ódio propagado através da referida rede social, ainda assim será possível punir criminalmente o ofensor pelo crime de ameaça, previsto no art. 147 do Código Penal, afinal, conta com a seguinte redação: “Ameaçar alguém, por palavra, escrito ou gesto, ou qualquer outro meio simbólico, de causar-lhe mal injusto e grave: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.” (BRASIL, 1941).

O mesmo raciocínio pode ser aplicado quando o discurso de ódio se vale de caluniar, difamar e injuriar outrem. Apesar do modo bastante específico de se praticar a conduta, ela não deixa de ser delituosa, encontrando proteção penal nos arts. 138 e seguintes do Código Penal, capítulo que regula os crimes contra a honra (BRASIL, 1941).

Enfim, por mais que se clame pela elaboração de uma lei específica que traga a definição e a respectiva responsabilidade penal específica para os crimes de ódio, - inclusive, cabe salientar que existe um Projeto de Lei em tramitação nesse sentido (PL 7582/2014) - não há que se sustentar que aquele que pratica o discurso de ódio, mesmo que através de um ambiente virtual, ficará impune de suas ações, já que existem tipos penais no ordenamento jurídico brasileiro que se amoldam perfeitamente à conduta delituosa perpetrada, servindo de proteção ao bem jurídico em questão.

4 Considerações finais

Compreende-se, por fim, que a liberdade de expressão não é um direito absoluto e, por isso, a manifestação de pensamento só será tutelada pelo ordenamento jurídico enquanto não restringir a liberdade de expressão alheia e/ou violar outras garantias fundamentais.

Inexistente no arcabouço normativo brasileiro lei específica que trate do crime de ódio, o Supremo Tribunal Federal já se valeu da legislação penal vigente para responsabilizar sujeitos intolerantes às diferenças e opressores de determinados grupos e classes.

Diante da omissão legislativa, a Suprema Corte, por analogia, mesmo em desfavor do réu, já enquadrou o discurso de ódio em outros tipos penais, como o racismo, e concluiu que a liberdade de expressão em confronto com outras garantias fundamentais pode ensejar a responsabilização penal.

Assim, aquele grupo dominante que discrimina judeus, por exemplo, proferindo discurso de ódio, pratica crime tipificado na lei que define crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor (Lei 7.716/1989).

Nesse sentido, a discriminação racial vai muito além da exclusão pela raça, abrangendo, pois, a depreciação pela religião, origem, etnia, orientação sexual etc.

A analogia *in malam partem* utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para tipificar o crime de ódio evidencia a necessidade de se ter uma legislação específica e direcionada à criminalização de condutas segregacionistas.

Ademais, a iminência de tipificação legal do crime de ódio torna-se ainda mais evidente no âmbito virtual, quando os usuários desse meio de comunicação se utilizam do anonimato para insultar, intimidar e assediar determinados grupos, instigando, assim, a violência e a discriminação.

No entanto, enquanto não sobrevier norma jurídica incriminando manifestações de ódio, cabe ao aplicador da lei

utilizar-se da legislação penal vigente na tentativa de não amparar condutas que extrapolam a liberdade de expressão a ponto de violar outras garantias fundamentais.

Dessa forma, aquele que manifestar ódio para denegrir ou discriminar grupo ou classe poderá ser punido com base nos crimes de ameaça, calúnia, injúria, difamação, racismo, dentre outros. Afinal, o ordenamento jurídico, ainda que omissivo, não tutela a impunidade e não admite a violação a bens jurídicos relevantes.

Referências

BITENCOURT, C. R. **Tratado de direito penal**: parte geral 1. 24.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm. Acesso em: 14 de janeiro de 2021.

BRUGGER, W. Proibição ou proteção do discurso de ódio? Algumas observações sobre o direito alemão e o americano. Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa. **Revista de Direito Público** nº 15, ano 2007. Doutrina Estrangeira. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/1418>. Acesso em 12 jan. 2021.

COSTA, M. A. R. da. Crimes de Informática. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 2, n. 12, 5 maio 1997. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/1826>. Acesso em: 14 jan. 2021.

FERNANDES, B. G. **Curso de Direito Constitucional**. 9 ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2017.

MENDES, G. M. **Curso de Direito Constitucional**. 12 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

MEYER-PFLUG, S. R.; CARCARÁ, T. A. **Discurso do ódio e democracia**: participação das minorias na busca pela tolerância. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/>

artigos/?cod=e04c14a66e1b2746. Acesso em 12 de jan. 2021.

MEYER-PFLUG, S. R. **Liberdade de expressão e discurso do ódio**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 101.

NUCCI, G. S. **Crimes de ódio**: Uma tipificação necessária para o Brasil. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/depeso/309333/crimes-de-odio--uma-tipificacao-necessaria-para-o-brasil>. Acesso em: 07 de janeiro de 2021.

NUCCI, G. S. **Curso de Direito Penal**: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PRATES, F. C. Discursos de ódio e o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos: enfrentando os desafios à liberdade de expressão. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/54302/35256>. Acesso em 15 de jan. 2021.

SÁ, M. O. **O discurso de ódio, o silêncio e a violência**: lidando com ideias odiosas. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/handle/1843/33427>. Acesso em 15 de jan. 2021.

SANTOS, A. C. Crimes Cibernéticos: Competências e limites na Aplicação da Lei Penal. In: Simpósio de Ciências Aplicadas da Faculdade de Ciências Sociais e Agrárias de Itapeva. 12., 2015, Itapeva. **Revista Científica Eletrônica de Ciências Aplicadas da FAIT**. Itapeva, 2015. Disponível em http://fait.revista.inf.br/imagens_arquivos/arquivos_destaque/qnmjog2VCiUcZYH_2017-1-20-20-45-9.pdf. Acesso em 14 de janeiro de 2021.

SHÄFER, G; LEIVAS, P. G. C.; SANTOS, R. H. **Discurso de ódio**: da abordagem conceitual ao discurso parlamentar. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/515193>. Acesso em 15 de jan. 2021.

SILVA, C. M.; MONTEIRO, P. W.; GREGORI, I. C. S. Os limites entre a liberdade de expressão e o discurso de ódio na mídia atual. **Anais do 4º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: mídias e direitos da sociedade em**

rede Disponível em: <http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2017/1-8.pdf>. Acesso em 12 de jan. 2021.

STAIR, R. M., REYNOLDS G. W. **Princípios de Sistemas de Informação**. 9. ed. São Paulo: Cengage Learning, 2011.

STF. **Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão: Ado 26**. Relator: Min. Celso de Mello. DJ: 13/06/2019. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur433180/false>. Acesso em 25 jan. 2021.

STF. **Habeas Corpus: HC 82424**. Relator: Min. Moreira Alves. DJ: 17/09/2003. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur96610/false>. Acesso em 25 jan. 2021.

STF. **Mandado de Injunção: MI 4733**. Relator: Min. Edson Fachin. DJ: 13/06/2019. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur432699/false>. Acesso em 25 jan. 2021.

SERRANO, M. M. **A comunicação na existência da humanidade e de suas sociedades**. Matrizes. v. 3, n. 1, p. 11-20, 2009.

PERLES, J.B. **Comunicação: conceitos, fundamentos e história**. BOCC. Disponível em <http://www.bocc.ubi.pt/pag/perles-joao-comunicacao-conceitos-fundamentos-historia.pdf>. Acesso em 25 jan. 2021.



Capítulo 2

ASPECTOS E ANÁLISE JURÍDICA SOBRE AS HIPÓTESES DE FOMENTO EM STARTUPS

Henrique Avelino Lana¹

1 Introdução

A temática do investimento em *startups*, ao menos no Brasil, é extremamente recente, sendo um amplo campo de pesquisa e elaboração de conhecimento. Um desses lugares é justamente a conjugação dos interesses e motivações que fazem com que investidores decidam por realizar investimentos em empresas que, apesar de todos os riscos que as cercam, possuem alto grau de crescimento. Obviamente que o menor grau de aversão ao risco que apresentam os chamados investidores-anjo, não significa que são completamente indiferentes a eles. Todo o investidor, ainda que de forma inconsciente, realiza a avaliação do risco e do retorno esperado. É justamente nessa avaliação que o Direito pode ser uma ferramenta útil na minimização dos riscos identificados através da elaboração de contratos que contenham cláusulas desenvolvidas para tanto. (COELHO, 2018).

Há uma frase, popularmente conhecida, que diz “se você quer chegar longe, vá acompanhado”. Esta frase tem grande impacto e significado para os empreendedores e startups, pois, no ecossistema empreendedor das *startups*, estas precisam da incentivos, financiamentos, apoio e investimentos durante o seu estágio de formação, isto é, desde a criação e desenvolvimento da

1 Pós-Doutor, Mestre e Especialista pela PUC/MG. Advogado.

ideia inovadora, à sua execução, desenvolvimento e manutenção no mercado, de modo a, cada vez mais, inovar e tornar o seu modelo de negócio escalável. Assim como iniciar qualquer atividade empresarial, as *startups* precisam de recursos financeiros para colocar a ideia inovadora em prática. A depender do caso, o valor inicial necessário para uma startup iniciar o seu funcionamento pode chegar a R\$ 150.000,00. Este valor inicial é usado para que a startup possa se manter por um período médio de seis meses a um ano. De acordo com o desenvolvimento da *startup*, esta passará a ter um custo financeiro maior, necessitando, assim, da arrecadação externa. Este valor é arrecadado pelos empreendedores através de um *fundraising*, que significa captação de recursos, ou captação de investimentos, feitos por terceiros, nas startups. Estes investimentos são divididos em fases (*early stage*, *growth stage*, etc.) ou seja, há investimentos iniciais, com aportes de quantias pequenas e, futuramente, há a aplicação de altas quantias, podendo atingir milhões.

2 Bootstrapping

Em seu estágio inicial, isto é, quando existe, apenas, uma pessoa ou um grupo de empreendedores com uma ideia inovadora, é pouco provável que a startup consiga investimentos e financiamentos externos. Isto, pois, estes empreendedores, embora tenham uma ideia, esta é desconhecida por terceiros e, muitas vezes, ainda não foi executada, ou seja, não saiu do papel. Assim, para investidores externos, fazer uma aplicação sem ter o mínimo de indício dará certo, pode não ser interessante. Em razão disso, os primeiros investimentos, geralmente, vêm do bolso dos próprios empreendedores, isto é, são investimentos internos. Assim, o *bootstrapping* é uma forma de autofinanciamento, em que os empreendedores usam seus próprios recursos para darem início à atividade empresarial, podendo, assim, iniciar o desenvolvimento da ideia inovadora.

Muitas vezes, o empreendedor ou os sócios se mantêm empregados em outra empresa, onde trabalham durante o dia, e

financiam a *startup* com uma parte ou a integralidade do seu salário, guardando as madrugadas e finais de semana para se dedicarem ao seu projeto. O empreendedor cria uma reserva financeira, em geral guardando dinheiro do seu salário. Quando sua reserva atinge um valor que considera seguro para iniciar seu negócio, ele abandona o seu emprego fixo e investe todo o seu tempo e o dinheiro da reserva para dar sequência no desenvolvimento da *startup*.

Embora seja predominante entre as *startups*, pois não conseguem nenhum investimento externo, o *bootstrapping* também é utilizado por empreendedores que, por escolha, optam por este tipo de investimento, seja por medo de divulgar a ideia inovadora para um terceiro, estranho à sociedade, seja por simples dificuldade dos empreendedores em apresentar a ideia para investidores externos, somada à desorganização da startup e ausência de um modelo de negócio. O *bootstrapping* tem como benefício o fato de que não haverá interferência externa na *startup*, seja na governança, seja na participação societária, dando aos empreendedores maior liberdade e flexibilidade no exercício da empresa. Ainda assim, é recomendável que a startup, durante o *bootstrapping*, tenha uma assessoria jurídica societária, para que sejam definidos todos os parâmetros da sociedade, como participação societária, quotas, capital investido por cada sócio, hipótese de desistência e retirada do sócio, etc. Com isso, tanto os sócios, quanto a startup, poderão se resguardar de eventuais acontecimentos no futuro. O termo *bootstrap* significa, literalmente, alça de bota. É aquele pedaço tecido ou couro que fica na parte de trás da bota, acima do calcanhar. No dia a dia, o objetivo dessa alça é facilitar o calçamento da bota, puxando-a com as mãos. Desde o século XIX, entretanto, o termo levantar a si próprio pelas botas passou a ser usado para designar tarefas difíceis.

Mais tarde, no universo do empreendedorismo, o termo ganhou a conotação de levantar uma empresa com o próprio capital. No fundo, o significado é semelhante ao original: o *bootstrapping* indica o processo de alavancar a si próprio, agindo de modo autossustentável. Portanto, o *bootstrapping* é a forma de

investimento inicial da *startup*, em que os empreendedores unem os seus recursos financeiros e se autofinanciam, de modo a dar início no desenvolvimento da startup.

3 *Family, Friends And Fools (FFF)*

Após a constituição da *startup*, mesmo com os aportes iniciais feitos pelos sócios, haverá um determinado momento que a startup, para prosseguir com o desenvolvimento do projeto, demandará mais recursos financeiros, além daqueles já aplicados pelos sócios. Inicia-se, então, a procura de investimentos externos, feitos por terceiros estranhos à startup. Por se tratar do início da atividade empresária, a *startup* tende a buscar, neste primeiro momento, pessoas próximas aos sócios para investirem na atividade empresária da sociedade. Dito isto, o *Family, Friends and Fool (FFF)* significa, por uma tradução literal, Família, Amigos e Tolos. Esta é uma forma de investimento através do qual a startup busca captar recursos externos de pessoas próximas dos empreendedores, geralmente familiares e amigos, de modo a ampliar os recursos da *startup*. Também é conhecido como *love money*, em razão da característica de afinidade entre os sócios e os investidores. Daí o termo *fool* (tolo), que significa que os investidores podem investir na startup apenas pela relação pessoal que possuem com os sócios, isto é, sem ter conhecimento da empresa ou do MVP. São investimentos de uma pequena quantia, geralmente não ultrapassando R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Em contrapartida, os investidores recebem uma pequena participação na *startup* ou, então, o pagamento, com juros, do valor investido.

As grandes vantagens de contar com o apoio financeiro dos amigos e da família são: facilidade de negociação de valores e devolução; há confiança mútua entre os empreendedores e investidores; há um menor custo de transação, tendo em vista que a startup não precisará se submeter à alta taxa de juros comumente cobrada pelos bancos; a burocracia poder ser evitada, bastando uma apresentação didática do projeto e das previsões do negócio.

Porém, ainda que as pessoas próximas apoiem e acreditem no sucesso da *startup*, elas têm de ficar cientes de que sempre existe a possibilidade de o retorno demorar mais do que o esperado ou, ainda, do negócio não dar certo e não houver retorno devido a fatores internos e/ou externos. É importante que o empreendedor e o investidor formalizem o investimento, pois este também se trata de um negócio jurídico, portanto deve ser representado por um contrato, em que as partes manifestarão as suas vontades. Neste contrato, é interessante ser explicitado o valor do investimento, a forma de contraprestação por parte da *startup*, estabelecimento de garantias, possibilidade, ou não, de arrependimentos, dentre outros. Aqueles que investem na ideia, estão investindo mais pela relação pessoal com o empreendedor do que pelo negócio. É uma ajuda pessoal e, como dito, também conhecido como *Love Money*. Este também chamado de *3 Fs – Founders, Family and Friends* ou *Family, Friends and Fools* é obtido quando o empreendedor tem apenas uma ideia e precisa de recursos para passar a mesma para o papel.

Tratam-se então de investimentos baixos, que variam de R\$ 5 mil a R\$ 50 mil. Ademais, não possui valor agregado, ou seja, o empreendedor irá trabalhar sozinho, sem o apoio de visão de negócio daqueles que investiram, e há baixa ou nenhuma exigência relativa a prestação de contas. Daí, mais uma vez, a importância da *startup* ter um assessoramento jurídico. Logo, o *FFF* é a forma mais básica de investimento externo, tendo em vista que a captação é feita de pessoas próximas dos empreendedores, tendo estas pessoas como objetivo principal, ajudar o empreendedor.

4 O Investidor-Anjo, a Lei Complementar 123/2006 e a Lei Complementar 155/2016: maior captação financeira.

Com o tempo, ao atingir um estado mais avançado, a *startup* necessitará de maior captação financeira, razão pela qual o empreendedor precisa buscar novos recursos para financiar a empresa. O investidor-anjo é a pessoa física ou jurídica que aplica

o seu capital em negócios de risco, no caso de *startups* promissoras, objetivando participação nos lucros futuros ou a participação societária. Geralmente, é o primeiro contato da *startup* com um investidor externo e desconhecido, isto é, fora do círculo social e familiar dos empreendedores. O investidor-anjo, em regra, é um empreendedor com experiência no mundo empresarial, motivo pelo qual também atua como um mentor da *startup*. Daí o termo “anjo”, pois, além do investimento financeiro, este investidor também auxilia as *startups* repassando o seu conhecimento aos empreendedores e os auxiliando a ampliar o seu *network*, através de compartilhamento da sua rede de contatos. Os investidores-anjos se diferem dos investidores tradicionais, pois, nestes, há apenas o a aplicação financeira, enquanto naqueles, além do investimento financeiro, também há a troca de informações, compartilhamento de rede de contatos, mentorias, a ajuda e acompanhamento no desenvolvimento e ampliação do modelo de negócio da *startup*.

Ou seja, o objetivo do investido- anjo não é apenas o lucro e o retorno financeiro do capital investido, mas também o desenvolvimento e crescimento da *startup*. O Brasil possui aproximadamente 6.500 investidores-anjos. A maioria destes investidores são homens, empresários, com idade entre 30 e 45 anos e possuem a tecnologia da informação como a maior área de interesse. A Lei Complementar 123/2006, que dispõe sobre as microempresas e empresas de pequeno porte, foi alterada pela Lei Complementar 155/2016. Com isso, passou a regular a figura do investidor-anjo e do contrato de participação. Por meio desta Lei, como forma de incentivar as atividades de inovação (*startups*) e os investimentos produtivos nestas atividades, as microempresas e empresas de pequeno porte poderão admitir aporte de capital, que não integrará o capital social da empresa, bem como o valor investido não será considerado receita da sociedade para fins do seu enquadramento em microempresa ou empresa de pequeno porte (artigo 61-A, caput e §5º, LC 123/06).

O aporte do capital é feito através de contrato de participação, celebrado entre o investidor-anjo, que pode ser uma

pessoa física, jurídica ou fundo de investimento, e a startup, com duração máxima de sete anos (61-A, §§1º e 2º e 61-D, LC123/06). Neste contrato de participação, a atividade empresária é exercida unicamente pelos sócios da sociedade, em seu nome e sob a sua responsabilidade, e não pelo investidor-anjo (61- A, §3º, LC 123/06). Quanto ao investidor-anjo, a LC 123/06 também prevê, em seu artigo 61-A, §4º, que o investidor-anjo: Não será considerado sócio da sociedade e não terá qualquer direito à gerência ou voto na administração da empresa; Não responderá por qualquer dívida da empresa, incluindo-se dívidas trabalhistas, fiscais e, inclusive, em caso de recuperação judicial desta, não se aplicando a desconsideração da personalidade jurídica da startup ao investidor-anjo; Será remunerado por seus aportes, pelo prazo máximo de 05 (cinco) anos.

Ao final do contrato, o investidor-anjo terá direito à remuneração correspondente aos resultados da sociedade, não podendo a sua remuneração ser superior a 50% dos lucros da sociedade (61-A, §6º, LC 123/06). Uma vez feito o aporte financeiro pelo investidor-anjo, este somente poderá resgatar o valor aplicado depois de decorridos, no mínimo, dois anos do aporte inicial, podendo o contrato de participação estabelecer prazo superior. Caso o investidor-anjo exerça o seu direito de resgate, os seus haveres serão pagos de acordo com a situação patrimonial da sociedade, à data da resolução (61-A, §7º, LC 123/06). Neste sentido, após feito o aporte, caso os sócios decidam pela venda da startup, o artigo 61- C, da mesma Lei Complementar, assegura ao investidor-anjo o direito de preferência na aquisição, bem como o direito de venda conjunta da titularidade do aporte de capital, nos mesmos termos e condições ofertados aos sócios. Nota-se que referida Lei Complementar trouxe alguns requisitos formais para a caracterização de um contrato de participação. Caso estes requisitos não sejam atendidos, não haverá contrato de participação, mas sim um contrato de mútuo comum. Logo, o investidor-anjo e os sócios da *startup* devem se atentar aos requisitos previstos na LC 123/06.

Com o investidor anjo, além do investimento em dinheiro, há junto ao empreendedor apoio com o conhecimento adquirido em sua jornada. É o chamado *smart money*. Neste nível, ao contrário da etapa dos 3 *Fs* – *Founders, Family and Friends* ou *Family, Friends and Fools*, é avaliado tanto o potencial do negócio, como a capacidade do empreendedor.

Há necessidade de prestação de contas e exige-se retorno do investimento com boa rentabilidade. Geralmente, o investidor-anjo aporta entre R\$ 100 mil e R\$ 400 mil sozinho. Caso haja em conjunto, injeta até R\$ 1,5 milhão. A finalização do investimento pode levar, via de regra, de dois a seis meses. Em contrapartida, busca-se participação no negócio, em média, até 20%.

5 Fundos de investimento

Conforme a *startup* se consolida em seu ecossistema, a manutenção da atividade empreendedora demandará maiores gastos e despesas. Assim, a *startup* precisa buscar investidores que financiem o negócio. Isto se dá, pois, quanto mais avançado é o estágio da startup, maior será o investimento necessário para a sua manutenção e desenvolvimento. Desta forma, os fundos de investimento são fundos que tem como objetivo, investir em startups, desde aquelas em estágio inicial até as já consolidadas, geralmente em troca de participação societária. Estes fundos se chamam Fundos de Investimento em Participações (FIP) e são regulamentados pela Instrução CVM n. 578, de 30 de agosto de 2016. Na terminologia adotada no mercado, são divididos em fundos de *seed capital*, fundos de *venture capital* e fundos de *private equity*. A ideia destes fundos é captar recursos de pessoas físicas ou jurídicas para, através de um gestor especializado, com amplo conhecimento no mercado, realizar determinado investimento em determinada startup. Passa-se, agora, para cada um destes fundos de investimento.

6 Fundos *Seed Capital* – Capital Semente

O fundo *seed capital*, ou capital semente, é uma forma de investimento feita pelo fundo em startups em estágio inicial. Neste tipo de investimento, a startup, ainda está em uma fase pré-operacional. Assim, o valor investido pelo fundo de investimento é usado para que a *startup* possa suportar as despesas iniciais da *startup*, auxiliar no desenvolvimento do MVP², realizar pesquisas de mercado e desenvolver um plano de negócio, até que a startup se torne sustentável. Por ser feito por um fundo de investimento e não por uma pessoa física isolada, os valores do capital semente costumam ser maiores que os aportes de um investidor-anjo, podendo o valor do investimento chegar a R\$ 5.000.00,00 (cinco milhões de reais), tendo em vista que o fundo de investimento junta o investimento de vários investidores e aplica em determinado negócio. Esta etapa é caracterizada por ser burocrática (ter CNPJ). Exemplos, há vários, dentre eles, o *SEED – Startups and Entrepreneurship Ecosystem Development*, uma plataforma de fomento do ecossistema mineiro de inovação e o BNDES. Fundado em 1952, o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) é um dos maiores bancos de desenvolvimento do mundo e, hoje, o principal instrumento do Governo Federal para o financiamento de longo prazo e investimento em todos os segmentos da economia brasileira. O BNDES apoia empreendedores de todos os portes, inclusive pessoas físicas, na realização de seus planos de modernização, de expansão e na concretização de novos negócios, tendo sempre em vista o potencial de geração de empregos, renda e de inclusão social para o Brasil.

Há gerência de um administrador que utiliza recursos de terceiros, os quais podem ser órgãos ou agências governamentais. Há avaliação tanto o negócio, do empreendedor e, sobretudo, sua equipe. Não agregação de valor ao negócio, já que são fundos administrados. Ao final, exige-se uma participação no negócio, que será, via de regra, menor que a de um investidor-anjo. Geralmente,

2 Produto Mínimo Viável.

podem, sozinhas, investir em um projeto o valor de até R\$ 2 milhões. Nesta etapa, costuma-se atuar em parceria com investidores-anjo.

7 *Venture Capital e Private Equity*

Hoje está bastante claro que (i) venture capital e inovação tecnológica andam de mãos dadas, e esta última com o crescimento econômico, e (ii) há evidente relação positiva entre o grau de empreendedorismo e a performance da atividade econômica e a geração de empregos de um país. (GODKE VEIGA, 2013). No caminho tradicional visto nos Estados Unidos, as startups normalmente requerem várias rodadas de financiamento, socorrendo-se, inicialmente, dos chamados “angel investors” e dos “seed capitalists”, que fornecerão recursos para que o negócio dê os seus primeiros e segundos passos. Na sequência, os “venture capitalists” entram em ação. (GODKE VEIGA, 2013).

Ressalte-se que os degraus anteriores caracterizam-se por abordar as startups que estão em estágio inicial, ou *early stage*. Já ao momento que uma empresa começa a faturar, a mesma atinge o próximo nível, o *growth stage* ou o de crescimento. Neste estágio, a startup já está, ou espera-se que esteja faturando. É a etapa da aceleração, com a presença dos *venture capitalists* (VC). Há foco nas empresas que já tenham modelo de negócio comprovado. Revela-se a etapa onde a participação do empreendedor já está bem diluída. Como exemplos de fundos de *Venture Capital*, *Andreessen Horowitz*, *Sequoia Capital* e *Kleiner Perkins Caufield & Byers*.

Conforme a *startup* se consolida em seu ecossistema, a manutenção da atividade empreendedora demandará maiores gastos e despesas. Assim, a startup precisa buscar investidores que financiem o negócio. Os fundos de *venture capital* (VC) e *private equity* (PE), respectivamente, costumam ser os últimos investidores da *startup*, antes que esta atinja o patamar de negociações no mercado secundário (bolsa de valores), através da abertura do seu capital. *Venture capital* e *private equity* são fundos que fazem a captação de recursos de investidores e, através de um gestor, que

gerencia e direciona os investimentos, aplicam em startups que tenham uma boa estrutura e já estejam inseridas no mercado.

Ou seja, para receber um investimento de um fundo de venture capital, a startup precisa ter um modelo de negócio desenvolvido, com uma carteira de clientes, demonstrando ser ter uma empresa escalável e viável. Basicamente, a aplicação é feita para a empresa que já cresceu, aperfeiçoar ainda mais seu produto ou serviço e seguir expandindo, mas de forma acelerada. Quanto ao venture capital (ou capital de risco), é aquele fundo de investimento que tem como alvo startups que, mesmo um pouco consolidadas e já inseridas no mercado, ainda estão em desenvolvimento e precisam de recursos para capital de giro, *marketing*, instalações, estruturação, etc. As *startups* ainda não atingiram o estágio de pleno desenvolvimento. Caracteriza-se pelo grande risco no investimento, risco este que se dá pela aposta em empresas cujo potencial de valorização é elevado. Os fundos de *venture capital* seguem a seguinte lógica: quanto maior o risco, maior o retorno.

O valor investido nas *startups* pelos fundos de *venture capital* costuma girar entre R\$ 5 milhões e R\$ 30 milhões. Destaca-se que o fundo de *venture capital* difere do *investidor-anjo*, principalmente, quanto à origem dos recursos captados, o valor do investimento e o estágio da *startup* investida. Quanto aos fundos de *private equity*, estes investem em startups que já estejam em um estágio avançado, isto é, já estejam maduras, completamente desenvolvidas, com o produto consolidado, predominância no mercado, tenham fluxo de caixa, etc.

É o momento em que a startup precisa de investimento para deixar de se tornar uma *startup* e passar a ser uma empresa consolidada, bem como para iniciar as preparações para a abertura do seu capital e negociação das suas ações no mercado secundário. Os investimentos feitos pelos fundos de *private equity* ultrapassam R\$ 30 milhões. Por se tratar de investimentos financeiros superiores, é comum que o fundo faça exigências e, ainda, tenha interesse em participar ativamente na *startup*, inclusive na tomada de decisões. Embora estes fundos sejam de

certo modo semelhantes, se diferenciam quanto ao estágio da *startup* no momento do investimento, pois enquanto o *VC* busca *startups* ainda em desenvolvimento, o *PE* busca *startups* em estágio extremamente avançado; ao valor investido, pois enquanto o *VC* faz investimentos entre cinco e trinta milhões de reais, o *PE* faz investimentos superiores a trinta milhões de reais; e ao risco do investimento, pois as *startups* investidas pelo *VC*, por ainda estarem em desenvolvimento, tem maior risco de não dar certo, do que as *startups* já consolidadas que recebem o investimento do fundo *PE*. Portanto, embora cada fundo de investimento possua as suas peculiaridades e a sua *startup* alvo, todas tem como principal característica a captação e reunião de recursos financeiros e, através de um gestor, realizar o investimento na *startup* selecionada, em troca de participação societária.

8 *Inicial Public Offering* – IPO

Após o *private equity*, a *startup* estará pronta para a última forma de captação de recursos, iniciando a sua atuação no mercado secundário, isto é, bolsa de valores, através de IPO. A *Inicial Public Offering* (IPO), ou Oferta Pública Inicial, corresponde ao procedimento de abertura de capital da *startup*, de modo a iniciar a negociação das suas ações na bolsa de valores. Neste estágio, deixa de ser uma *startup*, passando a configurar uma empresa desenvolvida e consolidada. Este é o topo da escada. Empresas que chegaram a este degrau são consideradas bem sucedidas e para que continuem crescendo devem captar mais dinheiro. Para chegar até aqui o empreendedor subiu todos os degraus que já foram citados e para compensar o trabalho duro, estes costumam vender uma grande porcentagem de ações para fazer milhões no dia do IPO. Através do IPO, a sociedade consegue capitalizar recursos com a negociação das suas ações na bolsa de valores. Além de uma forma de captar recursos, o IPO também configura uma forma de desinvestimento da *startup*, tendo em vista que a abertura do capital trará liquidez para as ações da companhia. Para iniciar o IPO, a sociedade precisa

adotar o tipo societário de Sociedade Anônima (S.A.), tendo em vista que o IPO é um procedimento exclusivo deste tipo societário.

Além disso, a sociedade precisa atender aos requisitos e procedimento exigido pela Comissão de Valores Mobiliários e pela Lei das Sociedades Anônimas (Lei n. 6404/76). Exige-se uma grande quantidade de trabalho e que pode distrair os líderes da empresa de seus negócios. Há necessidade de ter um banco de investimento para auxiliar no processo de IPO. Ademais, as empresas públicas costumam ter que obedecer regulamentos muito mais intensos da Comissão de Valores Mobiliários e dos acionistas. Trata-se de processo que pode apresentar volatilidade. No momento da abertura, o preço das ações pode disparar, mas também, não raras as vezes, pode minorar logo depois. Quanto ao tempo, pode durar até um ano e custar mais de R\$ 2 milhões em taxas, honorários e despesas.

9 *Crowdfunding* e a Instrução CVM n. 588, de 13 de julho de 2017.

O *crowdfunding*, é uma alternativa para a startup conseguir captação de recursos, através de um financiamento coletivo, daí a expressão “*crowd*”, que pela tradução literal, significa “multidão”. Por meio do *crowdfunding*, é feita a captação de recursos através de alguma plataforma online, em que pessoas físicas e jurídicas podem investir na *startup*. Esta forma de investimento é dividida em diferentes modalidades: *Crowdfunding donation*: os investidores doam os recursos para a startup, sem esperar ou exigir nada em troca; *Crowdfunding reward-based*: os investidores financiam o produto ou serviço da *startup* e, em troca, recebem alguma recompensa quando o objeto estiver concluído; *Debt crowdfunding*: os investidores emprestam determinada quantia monetária às startups e, após um período determinado, o valor é devolvido com juros aos investidores. É uma forma de contrato de mútuo; *Equity crowdfunding*: os investidores financiam a startup em troca de títulos e participação societária da *startup*.

De todas estas modalidades, as mais comuns no ecossistema das *startups* são *debt crowdfunding* e *equity crowdfunding*. Inclusive, estas, por poder envolver participação societária e emissão de valores mobiliários, foram reguladas pela CVM, através da Instrução CVM n. 588, de 13 de julho de 2017. O artigo 3º desta Instrução traz alguns requisitos para a captação dispensada de registro na CVM, quais sejam: existência de valor alvo máximo de captação não superior a R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais), e de prazo de captação não superior a 180 (cento e oitenta) dias, que devem ser definidos antes do início da oferta; oferta deve seguir o procedimento previsto no art. 5º da Instrução; deve ser garantido ao investidor um período de desistência de, no mínimo, 7 (sete) dias contados a partir da confirmação do investimento, sendo a desistência por parte do investidor isenta de multas ou penalidades quando solicitada antes do encerramento deste período; o emissor deve ser sociedade empresária de pequeno porte, que para a Instrução, é aquela constituída no Brasil e registrada no registro público competente, com receita bruta anual de até R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais) apurada no exercício social encerrado no ano anterior à oferta e que não seja registrada como emissor de valores mobiliários na CVM; os recursos captados pela sociedade empresária de pequeno porte não podem ser utilizados para: a) fusão, incorporação, incorporação de ações e aquisição de participação em outras sociedades; b) aquisição de títulos, conversíveis ou não, e valores mobiliários de emissão de outras sociedades; ou c) concessão de crédito a outras sociedades.

Historicamente, a primeira plataforma com esse objetivo surgiu na Inglaterra em 2009. Nos Estados Unidos, o *Equity Crowdfunding* era inicialmente não regulamentado, sendo que em 2012, após a aprovação da lei JOBS, foi legalizado. Seu intuito era permitir que empresas solicitassem investimentos publicamente por meio de plataformas online e, assim, fomentar a economia e o empreendedorismo local. No Brasil, até o ano passado, todo o processo de *crowdfunding* para empresa era feito e organizado apenas pelas plataformas, mas sem regulamentação própria, e isso

não incentivava os investidores. Finalmente, em 2017, a Comissão de Valores Mobiliários então publicou a INCVM n.º 588 para regulamentar o que é *Equity Crowdfunding* e quem são seus agentes. Em sequência, a possibilidade da escalabilidade de captação da modalidade começou a crescer, representando atualmente uma nova oportunidade de investimento de risco ao investidor brasileiro.

Portanto, as *crowdfundings* podem ser usadas por pessoas físicas ou jurídicas para, de forma coletiva, investir em alguma *startup*. Por meio das *crowdfundings*, o investidor consegue escolher qual *startup* o agrada e aplicar qualquer valor. O *equity crowdfunding* é um mecanismo que oferece oportunidades inéditas de investimento online em startups e empresas em expansão. Trata-se de um mecanismo de investimento online, utilizado através de plataformas autorizadas pela CVM, em empresas que buscam capital para expandir. Ele possibilita que um conjunto de investidores financie empresas em troca de participação nelas. Ao se investir em *equity*, uma quantia é aplicada a uma empresa em troca de ganhos proporcionais aos dela. Com o *equity crowdfunding*, investidores fornecem fundos para uma empresa e recebem uma parte da mesma na forma de participação societária (*equity*) ou de títulos conversíveis de dívida que, no futuro, podem ser convertidas em participação societária (*equity*) da empresa investida. Deste modo, o *equity crowdfunding* é o investimento coletivo em *equity* que possibilita que empresas alcancem um conjunto amplo de investidores, até então não imaginável. Estes, financiam projetos e empresas em troca de um percentual de participação nelas. O *equity crowdfunding* se trata de uma modalidade de captação de investimentos que tem crescido mundialmente. Para ocorrer o procedimento, há a plataforma eletrônica de investimento participativo. Esta é a pessoa jurídica regularmente constituída no Brasil e registrada na CVM – Comissão de Valores Mobiliários. A plataforma eletrônica de investimento participativo tem autorização para exercer a atividade de distribuição de ofertas públicas de valores mobiliários de emissores, realizadas exclusivamente por meio eletrônico, conforme ICVM nº 588. Em palavras simples, no

equity crowdfunding os investidores fornecem seu capital e recebem, em contrapartida, participação societária (*equity*) ou de títulos conversíveis de dívida. Assim, conseqüentemente, no futuro, podem ser convertidos em participação societária da empresa na qual ele investiu. A plataforma deve ser registrada na CVM – Comissão de Valores Mobiliários, mas as ofertas não. As plataformas de *equity crowdfunding* devem atender a alguns requisitos: aer pessoa jurídica e possuir com capital social integralizado de no mínimo R\$ 100.000,00; também ter procedimentos e sistemas de tecnologia de informação que sejam adequados para identificar os investidores e suas qualificações; fazer registrar a participação dos investidores na oferta; ter e elaborar código de conduta aplicável aos sócios, administradores e funcionários, entre outros.

Por fim, ressalte-se que as emissoras, ou seja, atividades em busca do financiamento, devem ser sociedade empresária devidamente constituída no Brasil com faturamento máximo de até R\$10 milhões por ano. Repare-se que a gama de possíveis, interessados é enorme, como vários empreendedores e startups. A ICVM nº 588 impôs como limite de captação, anual, por cada empresa, o valor de R\$5.000.000,00.

10 Considerações finais

Portanto, há diversas alternativas disponíveis de investimentos. Dentre as principais alternativas há o *Bootstrapping* (financiamento com recursos próprios dos sócios), *Money Love* (que são principalmente amigos e familiares), Investidores Anjo (focado para *startups* pequenas e que precisam não apenas de recursos, mas de conexões e conselhos), *crowdfunding* (onde os recursos têm origem em pessoas físicas e são captados de forma coletiva) e o *Venture Capital* (geralmente investimentos maiores, em empresas um pouco mais maduras, com uma participação mais ativa do investidor).

Referências

COELHO, Giulliano Tozzi. Mecanismos contratuais para a redução de risco em operações de investimento-anjo em startups. **Revista de direito da empresa e dos negócios**. 2018. Disponível em: <http://revistas.unisinos.br/index.php/rden/article/view/17629/60746506>. Acesso em 15.08.2020.

DI BIASE, Bernado. EVOLUÇÃO DAS STARTUPS JURÍDICAS. Simpósio, [S.l.], n. 6, fev. 2018. ISSN 2317-5974. Disponível em: <http://revista.ugb.edu.br/ojs302/index.php/simpósio/article/view/802>. Acesso em: 15 ago. 2020.

FEIGELSON, Bruno; NYBO, Erik; FONSECA, Victor. **Direito das Startups**. São Paulo: Saraiva, 2018. JACINTHO, Ighor. Capital Semente: o caminho para o crescimento da sua startup! Disponível em: <https://ighorf.jusbrasil.com.br/artigos/514353920/cap-ital-semente-o-caminho-para-o-crescimento-da-suastartup>. Acesso em 26 set 2019.

FEIGELSON, Bruno. et al. **O Futuro do Direito: tecnologia, mercado de trabalho e os novos papéis dos advogados**. 1. ed. Jota, 2017.

FREITAS, Cristiano. **Entenda 3 diferenças entre startup e empresa tradicional!** Disponível em: <https://syhus.com.br/2018/09/21/entenda-3-diferencas-entre-startup-e-empresa-tradicional/>. Acesso em 03 de março de 2020.

FONSECA, Adriana. Anjos profissionais: Em paralelo às suas carreiras corporativas, executivos investem em *startups* e oferecem mentoria aos donos de pequenas empresas inovadoras. **Valor Investe**. V.75. p. 59-62. Julho, 2016.

FONSECA, Victor Cabral; DOMINGUES, Juliana Oliveira. Financiamento de startups: aspectos econômicos dos investimentos de alto risco e mecanismos jurídicos de controle. **Revista de Direito Econômico e Socioambiental**, Curitiba, v. 9, n. 1, p. 319-354, jan./abr. 2018. doi: 10.7213/rev.dir.econ.soc.v9i1.18438.

GODKE VEIGA, Marcelo, Venture Capital, Sociedades Anônimas e Inovação: As Falhas Do Direito Societário Brasileiro (Venture Capital, Brazilian Corporations and Innovation: The Failures of Brazilian Company Law) (July 1, 2013). Revista Juris da Faculdade de Direito, Fundação Armando Álvares Penteado, Volume 8, 2013, **O Comercialista**, Volume 8, 2013, Disponível em <https://ssrn.com/abstract=2294500>. Acesso em 15.08.2020.

GORINI, Marco; TORRES, Haroldo da Gama. **Captação de recursos para Startups e empresas de impacto**. Rio de Janeiro: Alta Books, 2016.

ISENBERG, Daniel. **The Entrepreneurship Ecosystem Strategy as a New Paradigm for Economic Policy**: Principles for Cultivating Entrepreneurship. The Babson Entrepreneurship Ecosystem Project, 2011.

RIES, E. **A startup enxuta**: como os empreendedores atuais utilizam a inovação contínua para criar empresas extremamente bem-sucedidas [tradução texto editores] São Paulo: Lua de Papel, 2012.



Capítulo 3

DIREITO E PÓS-MODERNIDADE: CAMINHOS INOVADORES E O USO DAS TECNOLOGIAS

Daniely Maria dos Santos¹

1 Introdução

Os diversos setores da sociedade estão cada vez mais sendo atingidos pelas inovações tecnológicas, uma vez que se tem priorizado o dinamismo e a facilidade em se ofertar serviços e atender demandas. De fato, os inúmeros avanços têm ocasionado transformações não apenas nos ramos voltados para o consumo ou áreas afins, mas também em esferas tidas como tradicionais e doutrinárias, como é o caso do Direito. Com efeito, as exigências sociais e as relações humanas da pós-modernidade pleiteiam por uma maior eficiência do universo jurídico, seja na prolação das decisões, no andamento dos processos e até mesmo na facilitação do modo de compreensão das nuances que compõem os procedimentos jurídicos, a fim de que os cidadãos que reivindicam seus interesses e prerrogativas tenham uma maior clareza da dinâmica forense.

Nessa conjuntura, destaca-se a imensa necessidade de adequação do sistema jurídico aos anseios dos sujeitos do século

¹ Mestra em Educação pela Universidade Federal de Lavras (UFLA). Pós-graduada em Metodologia do Ensino de Língua Portuguesa e Língua Inglesa pelo Centro Universitário Internacional (UNINTER). Graduada em Letras pela Universidade Federal de São João del-Rei (UFSJ). Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Lavras (UFLA). Docente de língua inglesa na rede pública de ensino do Estado de Minas Gerais. E-mail: daniely.santos1@yahoo.com

vigente, tendo em vista a emergência de inovações e o contraste à morosidade no cumprimento das expectativas e tramitações processuais. Destarte, o arcabouço tecnológico que invade espantosamente o cotidiano dos indivíduos, aplica-se também – ou pelo menos deve aplicar-se –, aos mecanismos que envolvem o âmbito jurídico em suas mais diversas facetas. Todavia, é essencial que os operadores do Direito estejam atentos à tessitura contextual dos sujeitos e às necessidades advindas da heterogeneidade das pessoas e dos outros elementos que integram essa tessitura, posto que é a partir dela que a aplicação do Direito será, de fato, efetivada e tida como contextual.

Diante do exposto, este artigo buscou discorrer a respeito dos caminhos voltados para a inovação e para a inserção das tecnologias no universo jurídico. Para tanto, partiu-se da temática envolvendo a liderança e a globalização, tendo em vista a inovação jurídica em meio às múltiplas transformações sociais. Ademais, as discussões estenderam-se sob as bases dos ideais do *legal design* e do *visual law* frente ao universo jurídico, e, finalmente, buscou-se abordar os elementos referentes à revolução 4.0, considerando-se o setor advocatício e abarcando-se também a temática referente ao advogado 4.0 frente ao cenário de inovações.

2 Liderança e globalização: inovação jurídica em meio às múltiplas transformações sociais

As profusas mudanças de cenário, no que tange à sociedade e aos desdobramentos que dela fazem parte, corroboram para novas adaptações dos líderes de negócios em geral. Desse modo, essas adequações requerem novas habilidades das equipes de trabalho e de seus gestores, a fim de que possam permanecer ativos e atualizados frente às demandas sociais. Nesse ínterim, a partir dessas proposições pode-se salientar que liderança e globalização devem estar alinhadas, tendo em vista as propostas de inovações jurídicas em meio às múltiplas transformações do cotidiano social.

Sob esse viés, é possível ensinar que a sociedade pós-moderna, ou contemporânea, como é denominada por muitos, abarca inúmeras novidades de cunho tecnológico, as quais atingem e auxiliam o dinamismo da vida humana. De fato, no âmbito forense, por exemplo, a atualidade vigente conta com inúmeros processos disponíveis de forma eletrônica, o que há pouco tempo era algo incomum. No Brasil, essa disposição foi legalizada pela Lei 11.419, de 2006, que dispõe sobre a informatização do processo judicial (BRASIL, 2006).

A despeito desses ideais, destaca-se ainda o fato de já ser possível aos advogados, em muitas localidades do território nacional, o acesso aos autos processuais por meios eletrônicos, o que previamente não era possível. Outrossim, para se peticionar ações, em muitos casos não é mais necessário que esses profissionais se dirijam aos fóruns, a fim de terem acesso aos processos, pois eles já podem ser analisados de forma *on-line*.

Isso posto, percebe-se uma significativa remodelagem das formas de trabalho, tanto no setor jurídico, como em qualquer outro, haja vista as transformações digitais, as quais propõem uma maior agilidade e eficiência na solução dos litígios. Destarte, é por meio da inteligência artificial, por exemplo, que a celeridade na resolução de processos pode ser desenvolvida. No entanto, é mister asseverar que todas essas mudanças exigem que os profissionais estejam aptos e preparados para aplicarem tais nuances em suas práticas laborais.

Nesse liame, ao se falar em liderança e globalização, sob o viés jurídico, é interessante refletir acerca da importância de líderes estratégicos e com capacidades concretamente definidas e objetivos traçados. Com efeito, o trabalho voltado para o alcance de fins específicos, bem como a adequada estruturação e organização dos recursos, são fatores de extrema importância para o bom êxito das ações empreendidas dentro das mais variadas esferas. Ademais, essa tarefa pode contar com grandes aliados, como as tecnologias e as equipes bem estruturadas e bem preparadas para desempenharem as suas funções.

Em linhas gerais, muitos têm sido os impactos causados pelas tecnologias no âmbito jurídico. Seja através de mecanismos como a automação, a inteligência artificial², o *big data*³ e a jurimetria⁴, a inovação tem se instalado nas práticas do Direito em inúmeros ambientes. Nessa perspectiva, as *lawtechs* exercem forte influência no desenvolvimento e na disseminação desses mecanismos, uma vez que elas são empresas de tecnologia destinadas a solucionar problemas referentes ao campo jurídico. Dessa forma, partindo-se de informações coletadas, serviços são desenvolvidos e diversas práticas são aprimoradas.

Diante disso, e, considerando o exposto, é perceptível a extrema necessidade de aprimoramento profissional, uma vez que a potencialização dos trabalhos exercidos carece de domínio e aplicação das novas tecnologias por parte dos operadores do Direito que pretendem implementar modelos inovadores em suas práticas. Nessa seara, essas implementações são de crucial importância para se atender ao dinamismo social, tendo em vista a velocidade com que os inúmeros fatores da sociedade se modificam.

A seguir, serão abordadas temáticas concernentes às formas inovadoras de aplicação do Direito, sendo o *legal design* e o *visual law* os exemplos selecionados, a fim de se explicitar formas de melhorias dentro da conjuntura jurídica.

3 *Legal design*, *visual law* e o universo jurídico

A fim de se reiterar o que já foi discutido anteriormente, ressalta-se que as diferentes facetas sociais estão em crescentes e constantes transformações. O Direito, por sua vez, sendo uma ciência social aplicada, encontra-se também situado nesse

2 Diz respeito à capacidade de realização de atividades por meio de soluções tecnológicas, o que é considerado inteligente, devido à eficácia e à coerência das funções desempenhadas.

3 Refere-se à interpretação e à análise de um número elevado de dados, os quais abrangem diversos aspectos e elementos de diferentes áreas.

4 É a aplicação da estatística no âmbito do Direito, sob os moldes de uma análise retilínea e clara.

arcabouço de inovações e mudanças de paradigmas. Desse modo, os aparatos tecnológicos vêm causando mudanças até mesmo no universo jurídico, como é o caso do *Legal Design*, que, de acordo com Summit (2019),

[...] é uma abordagem inspirada no *Design Thinking* que tem como objetivo encontrar soluções estratégicas e inovadoras para questões do universo jurídico. É focado na empatia e no ser humano, gerando como resultado a entrega de valor. [...] O *Legal Design* é uma interseção entre três áreas: Design, Tecnologia e Direito. É inspirado no *Design Thinking*, um processo aplicado em diversos mercados para *resolver problemas e descobrir novas soluções sem perder o foco no ser humano* (SUMMIT, 2019, on-line).

Acerca dessas considerações, pode-se salientar a importância da aplicação do *legal design* nos meandros referentes ao setor jurídico. Além disso, é pertinente enfatizar que aderir às influências externas permite uma maior integração com as questões sociais, não sendo o Direito, de tal forma, uma área distante e diversa daquilo que realmente permeia a sociedade. Ademais, muitas são as possibilidades de engajamento e inserção de ferramentas tecnológicas no universo jurídico. Além do *legal design*, outro mecanismo que pode inovar e aprimorar ainda mais os exercícios dos operadores do Direito, em especial dos advogados, é o chamado *visual law*, que, segundo Camarinha *et al.* (2019),

[...] visa transformar a informação jurídica em um conteúdo acessível através da utilização da tecnologia. Dentre os meios aplicados para essa transformação está a integração de vídeos, infográficos, *story mapping*, *gamification* e *dashboards*, com o objetivo de segmentar a informação conforme a necessidade do usuário de cada serviço jurídico (CAMARINHA *et al.*, 2019, p. 02).

Nesse liame, destaca-se que o *visual law* deriva-se do *legal design* e por meio da utilização de recursos visuais essa ferramenta busca otimizar a compreensão da comunicação jurídica, tendo em vista a facilitação e o acesso do público-alvo às disposições concernentes ao Direito. Diante dessas explanações e, nessa perspectiva, Pedron e Ramalho (2019) salientam qu

[...] a existência de burocracias exageradas, desordem processual e excessiva demora na resolução das controvérsias, fomenta os chamados “tempos mortos do processo”, que consiste no lapso temporal em que o processo, embora ativo, não é contemplado com a prática de atos processuais hábeis ao seu regular prosseguimento. Os referidos fatos fazem com que o Judiciário brasileiro seja um dos mais morosos e ineficazes do mundo civilizado. Assim sendo, fica claro que a ineficácia do sistema judiciário brasileiro é um problema que exige resolução imediata. Invariavelmente, a inserção (bem-feita) de tecnologia de ponta nas etapas burocráticas do processo agilizará, e muito, todo o sistema, tornando-o mais célere e eficiente (PEDRON; RAMALHO, 2019, *on-line*).

Dito isto, reitera-se a importância do uso das tecnologias no cotidiano do judiciário nacional, tendo em vista o exagerado número de processos e pendências existentes, além do excesso de burocracias para se atingir um objetivo. Destarte, potencializar e desenvolver novas estratégias de prestação de serviços fará com que os operadores do Direito atuem conforme a versatilidade e rapidez das ocorrências da sociedade, o que colocará o universo jurídico concretamente integrado às necessidades dos sujeitos sociais.

Relacionando-se a esses delineamentos, a próxima temática versará a respeito da revolução 4.0 integrada ao setor advocatício, o que implicará em propor reflexões a respeito das mudanças vivenciadas pela humanidade, bem como à adesão da advocacia, perante essas transformações.

3.1 A revolução 4.0 e o setor advocatício

A humanidade vive uma constante evolução e, nesse processo, o ser humano passa a se reinventar, adequando-se às novas formas de vida e de integração ao mundo. De fato, paradigmas também são incessantemente alterados, o que proporciona novas formas de se enxergar possibilidades e de se criar ferramentas inovadoras de trabalho.

Tendo em vista essas implicações, Ortega (2019) menciona que

A revolução informacional – ou *terceira revolução industrial* – trouxe eletrônicos, tecnologia da informação e das telecomunicações. Utilizando estas tecnologias como fundação, a indústria 4.0 tende a ser totalmente automatizada a partir de sistemas que combinam máquinas com processos digitais. É a chamada “fábrica inteligente” (ORTEGA, 2019, *on-line*).

Diante dessas proposições, é notório que a combinação entre máquinas e mecanismos digitais propicia maiores avanços, facilidades e a otimização de serviços que até então demandavam tempo e até mesmo maiores gastos. Nesse tocante, percebe-se que o que ocorre não é apenas um impacto. No entanto, todas essas mudanças ocasionadas pelo desenvolvimento tecnológico condicionam uma verdadeira revolução para a humanidade, visto que permite o acesso a serviços variados de forma mais eficaz, célere e econômica.

Nessa perspectiva, a despeito da revolução 4.0, Perasso (2016) afirma que

[...] a revolução acontece após três processos históricos transformadores. A primeira marcou o ritmo da produção manual à mecanizada, entre 1760 e 1830. A segunda, por volta de 1850, trouxe a eletricidade e permitiu a manufatura em massa. E a terceira aconteceu em meados do século 20, com a chegada da eletrônica, da tecnologia da informação e das telecomunicações. Agora, a quarta mudança traz consigo uma tendência à automatização total das fábricas - seu nome vem, na verdade, de um projeto de estratégia de alta tecnologia do governo da Alemanha, trabalhado desde 2013 para levar sua produção a uma total independência da obra humana. A automatização acontece através de sistemas ciberfísicos, que foram possíveis graças à internet das coisas e à computação na nuvem. Os sistemas ciberfísicos, que combinam máquinas com processos digitais, são capazes de tomar decisões descentralizadas e de cooperar - entre eles e com humanos - mediante a internet das coisas (PERASSO, 2016, *on-line*).

Isso posto e, observando o processo evolutivo vivenciado pela sociedade como um todo e, tendo em vista a atual revolução 4.0, em que a automatização é o ponto chave, em inúmeras facetas, percebe-se, cada vez mais, a independência das ações humanas em

detrimento da utilização de máquinas e das ferramentas digitais. Todavia, o ser humano é aquele que comanda todas as ações, ainda que elas sejam desempenhadas por diferentes maquinários e pelos mais diversos aparatos tecnológicos.

Nessa seara, no que tange ao setor advocatício, a revolução 4.0 também está intrínseca nos desdobramentos que compõem essa esfera. Assim, ainda que o tradicionalismo e as numerosas burocracias envolvam o campo jurídico, as tecnologias, sob o respaldo da revolução vigente, têm alavancado novas formas de prestação de serviços, tanto na advocacia, como também em outros campos.

Em relação às influências da revolução 4.0 no setor advocatício, o subtópico seguinte abará alguns elementos referentes às exigências voltadas para os profissionais desse campo de trabalho, demonstrando formas inovadoras e características que potencializam um advogado 4.0.

3.2 O advogado 4.0 frente ao cenário de inovações

Baseando-se nos ideais da revolução 4.0, a perspectiva referente aos advogados 4.0 emerge-se como uma adequação dos profissionais do Direito à velocidade das transformações e inovações sociais. A clientela do século vigente encontra-se arduamente conectada e, por essa razão, a expectativa de profissionais também conectados é ainda maior. Dessa forma, incorporar as tecnologias nos serviços e implementar novas práticas é de suma importância para se estar inter-relacionado aos dinamismos sociais, visando-se soluções estratégicas para o universo jurídico.

Acerca disso, é possível mencionar que “Saber articular com o novo ecossistema de gestão de escritórios e automação de documentos, assim como estudar novas habilidades relativas à proteção de dados e à jurimetria, são algumas formas de os advogados adaptarem-se ao mundo digital” (PEDRON; RAMALHO, 2019, *on-line*). Além disso, Mendes (2019) assevera que “Os limites

legais das criptomoedas, as questões trabalhistas relacionadas às automações, as novidades no campo da perícia forense computacional são, apenas, alguns exemplos de conhecimentos que o profissional do novo direito precisa dominar” (MENDES, 2019, *on-line*).

Ainda de acordo com Pedron e Ramalho (2019),

As tecnologias poderão ajudar os advogados a reduzirem seus custos internos, delegando a algoritmos especialistas e treinados as atividades elementares e triviais, tais como elaboração de petições, análise de jurisprudência etc. Tal uso da tecnologia ainda fará a renda do advogado aumentar consideravelmente, pois, uma vez que ele não mais precisa perder tempo com burocracias repetitivas, pode se dedicar a prestar serviços de qualidade para uma clientela mais numerosa (PEDRON; RAMALHO, 2019, *on-line*).

Todas essas disposições sustentadas pelos autores demonstram alguns dos muitos benefícios que as tecnologias podem propiciar aos advogados e ao aumento da dinamização de seus trabalhos, seja dentro dos escritórios, como também em outras localidades, já que as diversas ferramentas tecnológicas permitem o trabalho remoto, de forma que as soluções e os serviços prestados se tornam mais estratégicos e otimizados.

Sob esse viés, os autores também defendem que

[...] a adaptação dos juristas ao novo ambiente prova-se de suma importância, seja para construir novas bases dos institutos jurídicos ou para adaptar seu modo de atuação prática, por parte de membros do Ministério Público, juízes e advogados. Na área da advocacia, a virada tecnológica no Direito deverá ser um divisor de águas que dividirá e afastará ainda mais a advocacia de boa qualidade (que incorporará todas as ferramentas com maestria e fará uso delas para se aprimorar cada vez mais) da advocacia praticada por profissionais anacrônicos que se recusam a evoluir e se prendem ao antigo e menos eficiente funcionamento do Direito. Adaptar é a chave para a sobrevivência (PEDRON; RAMALHO, 2019, *on-line*).

Dessa forma, o uso de tecnologias nos setores de cunho jurídico, em meio à pós-modernidade do século XXI, corrobora

para caminhos de transformações e inovações diversas. Com efeito, é necessário que o Direito esteja alinhado aos novos ideais sociais, ainda que o seu tradicionalismo e rigidez sejam resistentes e fomentem contrarrazões.

4 Considerações finais

A partir das reflexões abordadas, discutiu-se que as formas tradicionais de aplicação do Direito têm cada vez mais passado por transformações e adaptações, tendo em vista o dinamismo da sociedade. Assim sendo, sob a perspectiva dos avanços tecnológicos e das transformações sociais, várias ferramentas têm sido criadas e implementadas no âmbito jurídico, a fim de se facilitar o acesso das pessoas à solução e compreensão de seus litígios e da defesa de seus direitos.

Ademais, a busca pela concretização da celeridade processual, bem como a agilidade na prolação das decisões são também alguns dos elementos que impulsionam o uso das tecnologias nos setores de cunho jurídico, como foi possível observar por meio das discussões desenvolvidas neste estudo.

Nessa perspectiva, é válido reiterar que a revolução 4.0 e, em consequência, os serviços prestados pelo advogado 4.0, trazem para a sociedade novas formas de vivências e de práticas nos mais variados aspectos. Dessa maneira, a formação desses profissionais é de suma importância para que suas tarefas sejam desempenhadas de maneira inovadora e eficaz, tendo em vista os desafios e as novas propostas da atual conjuntura.

Outrossim, mecanismos inovadores como o *legal design* e o *visual law* desencadeiam novas formas de se compreender e de se ter acesso ao Direito, uma vez que visam facilitar e otimizar as tarefas voltadas para o campo jurídico, de forma a propiciar ao ser humano um entendimento maior dos desdobramentos de seus processos e da busca pela garantia de suas prerrogativas.

Finalmente, por meio das discussões ensejadas, foi possível perceber que o campo do Direito, assim como os inúmeros outros campos de estudo e de trabalho, vem passando por transformações, conforme o contexto e a realidade vigente. Diante disso, a utilização das tecnologias pode ser considerada como um importante aliado, a fim de se atingir novos caminhos e promover atendimentos céleres e eficazes, no que concerne às demandas sociais.

Referências

BRASIL. **Lei nº 11419, de 19 de dezembro de 2006**. Brasília: Senado Federal, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/civil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11419.htm. Acesso em: 29 jan. 2021.

CAMARINHA, S. M.; ESPERATO, V.; MARTINS, T. **Visual law**: a nova forma de transmissão da informação no mundo jurídico. São Paulo: JOTA, 2019. Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniaoeanalise/colunas/regulacao-e-novas-tecnologias/visual-law-a-nova-forma-de-transmissaodainformacaonomundojuridico-21122019. Acesso em: 20 jan. 2021.

MENDES, V. **Qual o perfil do advogado 4.0?** Rio de Janeiro: Instituto New Law, 2019. Disponível em: <https://newlaw.com.br/advogado-4-0/>. Acesso em: 30 jan. 2021.

ORTEGA, J. **Indústria 4.0**: entenda o que é a quarta revolução industrial. São Paulo: Startse, 2019. Disponível em: <https://www.startse.com/noticia/nova-economia/industria-4-0-entenda-o-que-e-quarta-revolucao-industrial>. Acesso em: 29 jan. 2021.

PEDRON, F. Q.; RAMALHO, C. **Uma análise sobre a influência do desenvolvimento tecnológico no Direito**. São Paulo: ConJur, 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mar-29/opinioao-influencia-desenvolvimento-tecnologico-direito>. Acesso em: 29 jan. 2021.

PERASSO, V. **O que é a 4ª revolução industrial e como ela deve afetar nossas vidas.** São Paulo: BBC, 2016. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-37658309>. Acesso em: 30 jan. 2021.

SUMMIT, A. **Saiba o que é e como usar o Legal Design na sua advocacia.** São Paulo: AURUM, 2019. Disponível em: <https://www.aurum.com.br/blog/legal-design/>. Acesso em: 20 jan. 2021.



Capítulo 4

A CRISE CONTEMPORÂNEA DO DIREITO À PRIVACIDADE: REFLEXÕES ACERCA DO DIREITO À PRIVACIDADE E A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

Túlio Almeida Rocha Pires¹
Mylla Vitória Joaquim Alves²

1 Introdução

O presente texto tem como intuito a produção de uma reflexão teórica a respeito do direito à privacidade na contemporaneidade e algumas de suas implicações acerca do modo de se relacionar com a tecnologia e os rastros de dados cibernéticos produzidos pelo usuário e, nesse sentido, refletir sobre algumas implicações com relação às relações de poder entre as pessoas.

A pesquisa se consubstanciou em uma revisão bibliográfica da produção científica conceitual a respeito da inteligência artificial e das relações políticas em sociedade, sobretudo aquelas com enfoque jurídico-político, tendo como pano de fundo o contemporâneo debate acerca da Lei Geral de Proteção de Dados e implicações políticas acerca dos dados cibernéticos deixados pelos indivíduos enquanto usuários das redes de *internet*.

-
- 1 Jurista, bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais-PUC Minas. Discente do programa de formação em Psicanálise Clínica no Instituto Brasileiro de Psicanálise Clínica-IBPC. E-mail: tuliorochapires@hotmail.com. ID Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3263148485722814>. OrcidID: 0000-0003-3670-5435.
 - 2 Jurista, bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais-PUC Minas. E-mail: vitoriaymylla22@gmail.com

De maneira inicial, o texto pretende fazer uma reflexão conceitual acerca do direito à privacidade em algumas de suas interfaces legislativas mais abrangentes e importantes, de modo a situar o leitor e associar a palavra ao seu significado, considerando a conceituação científica do termo, diferenciando-se dos demais usos da palavra em relação a sua polissemia.

Assim sendo, os contornos da pesquisa possibilitam compreender que, com a busca de uma sociedade mais segura principalmente no que tange à imagem, moral e o privado tomaram-se formas para a construção da prerrogativa ao direito à intimidade, com o objetivo de uma pacificação no convívio social, limitação do poder estatal e liberdade ao indivíduo, assim foi dominado o direito à propriedade, um marco inicial para a elevação das garantias fundamentais e a segurança jurídica aos destinatários da lei.

Neste período de transição para uma sociedade de automatizada e pautada na inteligência artificial capaz de interpretar e agir conforme seja determinado pelos *softwares*, é necessário que o direito esteja atendo às questões relativas à segurança dos usuários que, querendo ou não, produzem dados e informações à medida em que circulam no ciberespaço, informações estas que são coletadas e sistematizadas de maneiras desconhecidas ao público e que colocam o usuário em um limbo tecnológico do qual conhecem apenas o necessário para utilizar os sistemas e produzirem dados, permitindo o monopólio de empresas *datacenters* que detém o novo petróleo do século XXI, os dados dos usuários nas redes.

2 Uma análise histórica e conceitual acerca do Direito à privacidade e a relevância de sua efetividade

Todo ser humano é dotado de direitos e garantias, contempla-se um direito muito importante no qual deve ser tratado com mais constância, o direito à privacidade, um direito personalíssimo, universal, no qual o bem jurídico tutelado é a integridade humana e o privado, uma garantia constitucional, previsto no ordenamento

jurídico, instituído também como o direito à intimidade, vida privada, segredo ou sigilo.

Dessa maneira, no art. 5º, inciso X da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1998) vem expressamente assegurado esse direito fundamental, também previsto como direito civil sendo abonado no Código Civil de 2002 em seu art. 21, e assim por diante, tendo em vista os fatos típicos ocorridos nos últimos tempos e o avançamento da tecnologia da informação e exposição, ela vem sendo amadurecida a cada oportunidade.

Por conseguinte, é interessante pensar que privacidade é uma palavra denominada como subjetiva tendo em vista sua variedade de significados, o Dicionário Infopédia (2003) trouxe um conceito muito amplo e interessante dominando referindo-se à privacidade como a qualidade daquilo que é privado, conceituando um estado ou uma condição livre da atenção pública e assim por diante. Partindo desse pressuposto, vale conferir que Luciana Fregadolli afirma, ao teorizar sobre o direito à privacidade, que “o direito à vida privada, direito à intimidade, direito à privacidade, direito ao resguardo e direito de estar só são frequentes utilizadas, e não há unanimidade quanto a existência de distinção conceitual entre elas” (FREGADOLLI, 1997, p. 207). No meio jurídico construiu-se um conceito de direito à privacidade desde a concepção, para Hirata:

a origem do termo privacidade remete ao “*right to privacy*” A privacidade (*privacy*) pode ser definida como o direito de estar só ou, talvez mais preciso, o direito de ser deixado só (*right to be let alone*). Assim, entende-se que a privacidade pode sofrer ataques, podendo gerar desgastes e dores muito maiores que uma injúria corporal (HIRATA, 2017, p-01).

O direito à privacidade é um direito natural e personalíssimo consequentemente trouxe as seguintes características:

Intransmissíveis; não sofrem execução forçada; geram um dever negativo de abstenção; as ações são imprescritíveis; é um direito natural, nasce com a vida; não subordinados à vontade do titular; são inextinguíveis (salvo por morte); oponível erga omnes; de natureza extra patrimonial; aplicação admissível na proteção da intimidade das pessoas jurídicas (leis tributárias e

previdenciárias) (FREGADOLLI, 1997, p. 196-247).

Falando do panorama histórico esse direito desencadeou-se no período liberal, em um berço burguês no século XIX, a ideia de privacidade naquela época caracterizava-se como direito à propriedade, tratando-se de patrimônio. O abuso de poder por parte dos soberanos se tornou frequente, devido a esse e outros fatos os cidadãos iniciaram a busca de seus direitos, sendo um deles à intimidade, com o objetivo de reprimir os ataques do abuso de poder e até mesmo do domínio econômico por parte do autoritarismo, protegendo suas prerrogativas fundamentais.

É importante ressaltar sobre os indícios do direito à privacidade tratados no século XVII pelo filósofo Jhon Locke o defensor do contrato social e do direito à propriedade, ele advogava os limites estatais para com o indivíduo através das leis. Maluf traz que:

Deve-se considerar que para Locke não existia soberania dos Estados mas sim do povo, portanto Locke tem como princípio que o Estado deve regulamentar as relações externas dos indivíduos relacionadas à convivência social, contudo, não pode ter autonomia em direitos resguardados pelos indivíduos como os direitos inerentes a personalidade humana e que antecedem mesmo o Estado de natureza, como a vida (MALUF, 2013, p. 72).

Na visão dos autores Pereira, Nogueira e Dantas (2019) tratando-se do direito à privacidade, John Locke sendo um jus naturalista, defendia os direitos e os princípios como algo universal, para todos sem distinção, independente da vontade humana. Dizia ele que era como o direito a comer, a beber e outras coisas que a natureza dispõe a fim da sobrevivência e conforto, é um direito natural e, foi Deus quem deu a terra aos filhos dos homens. Com isso, compreende-se que com o fato de ser uma concessão natural pertence em comum e a todos os indivíduos, conseqüentemente cada um guarda sua própria propriedade, com autonomia individual pelo trabalho que se deu para apossá-la.

Assim sendo, com a busca de uma sociedade mais segura principalmente no que tange à imagem, moral e o privado tomaram-se formas para a construção da prerrogativa ao direito à intimidade, com o objetivo de uma pacificação no convívio social, limitação do poder estatal e liberdade ao indivíduo, assim foi dominado o direito à propriedade, um marco inicial para a elevação das garantias fundamentais e a segurança jurídica aos destinatários da lei.

A tipificação do direito à privacidade tornou-se necessária em várias outras legislações e uma delas muito útil e solene foi nos documentos da Declaração dos direitos do Homem e do Cidadão, a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do cidadão (DUDH, 1948) em seu art.12 traz que “ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito à proteção da lei” (ONU, 1948).

A conferência americana nomeada como a 9º Conferência Internacional Americana, em seu art.5º sustenta que “toda pessoa tem direito à proteção da lei contra os ataques abusivos à sua honra, à sua reputação e à sua vida particular e familiar” (Conferência Internacional Americana, 1948).

3 A crise contemporânea do Direito à privacidade: considerações acerca da inteligência artificial e a Lei Geral de Proteção de Dados

Atualmente no ordenamento jurídico possui várias normas explícitas, atualizadas e inovadoras acompanhando o desenvolvimento do modernismo, para melhor atender os destinatários da lei, veja a seguir alguns apontamentos a respeito. A Constituição Federal (BRASIL, 1988) traz, em seu artigo 5º, inciso X, que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

O Código Civil, em seu artigo 21, diz que “vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma” (BRASIL, 2002). O Marco Civil da Internet Lei 12.965/2014) que decreta os direitos e deveres dos indivíduos. Com o intuito de salvaguardar as informações particulares e a privacidade dos utilizadores, está bem aparentado no artigo 3º, incisos II e III que dispõe:

Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios: II - proteção da privacidade; III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei; No artigo 7º, a lei traz os direitos que são assegurados ao usuário durante o acesso à internet, que é considerado essencial ao exercício da cidadania. Um dos exemplos é a inviolabilidade da intimidade e da vida privada, do fluxo de suas comunicações pela internet, de suas comunicações privadas armazenadas. A lei ainda traz explicitamente no artigo 8º que “a garantia do direito à privacidade e à liberdade de expressão nas comunicações é condição para o pleno exercício do direito de acesso à internet” (BRASIL, 2014).

O presente texto tem como intuito uma reflexão crítica acerca da nova Lei geral de proteção de dados sob o prisma do direito à privacidade na contemporaneidade nacional. É imperioso tratar aqui como um ponto axiológico a respectiva característica do valor dos dados dos usuários de *websites* e quaisquer outros meios aplicativos que a todo momento coletam dados dos usuários, identificam seus padrões de comportamento nas redes, definem seus perfis de consumo, assim como determinam seus gostos e preferências pessoais para que permaneçam cada vez mais tempo utilizando determinada plataforma, produzindo assim, mais dados.

Se por um lado existam teóricos que debatem o presente tema de maneira distópica também existem aqueles que possuem uma visão positiva a respeito da inteligência artificial e a articulação de dados nas redes, assim como Cortés Olivo, veja

Las maquinas no sólo pensarán por los humanos, tendrán el acceso a la información de la red mundial de forma inmediata y les dará la capacidad de tomar decisiones, quizás no mejores,

pero mucho más eficientes para lograr metas específicas. Tomando como ejemplo las medidas sociales: sabrán cuales son las mejores estrategias para erradicar la pobreza, o sabrá priorizar la obra pública necesaria para el desarrollo de una comunidad, etc (OLIVO, 2019, p.42).

Basicamente, o constructo contemporâneo das informações que circulam nos bancos de dados *online* e *data-centers* se consubstanciam no novo petróleo, uma vez que tais dados podem, entre uma infinidade de utilidades, serem fornecidos a vendedores específicos, que anunciarão seus produtos para compradores determinados pelos algoritmos, compradores estes que deixam seus rastros durante o uso da internet. No texto da Lei Geral de Proteção de Dados – LGPD (Lei nº 13.709/2018) em seu art.1º menciona

Art.1º Dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. (BRASIL, 2018)

Também dispõe sobre o direito à privacidade o (art.2º) sendo um fundamento constitucional, vem de forma exaltada para a atividade dos governos e controladores de informações privadas.

Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos: I - o respeito à privacidade; II - a autodeterminação informativa; III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião; IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem; V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação; VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais. (BRASIL, 2018).

É válido também trazer a Lei dos Crimes Cibernéticos (Lei 12.737/2012) ou Lei Carolina Dieckmann, que é sobre a topologia criminal de delitos virtuais. Alterando Código Penal para tipificar roubo de senhas, violação de dados, invasão de computadores (*hacking*), e popularizar informações pessoais, esse fato repercutiu

muito o Brasil naquela época sendo um episódio que será lembrado, principalmente quando se tratar do tema invasão de privacidade.

Nesse sentido, conforme o observatório OLMA (2018), no mundo todo pessoas estão lutando para preservar a privacidade. A pressão pública fez com que muitas empresas aumentassem a segurança digital e oferecessem serviços de comunicação completamente criptografados para seus clientes. Enfim a busca para amadurecer o direito à privacidade é constante, o papel da sociedade é de buscar seus direitos fundamentais de forma prática, não só na teoria.

Nessa perspectiva, observa-se o direito à privacidade em uma plena crise contemporânea. Se por um lado o direito pretende tutelar à privacidade como um bem jurídico em diplomas nacionais e supranacionais, por outro lado tal instituto se encontra cercado de interfaces tecnológicas que coletam os dados de cada usuário que, em um mundo tecnológico se vê obrigado à utilizar os sistemas informáticos dos quais as relações sociais exigem e que traçam valiosos perfis de comportamento *online*.

Assim como aponta Cortés Olivo, a contemporaneidade vislumbra um momento de transição tecnológica, que coloca à prova as instituições estatais e que desafia a efetividade do direito à privacidade em uma sociedade da informação, que sofre insistentemente uma monitoração a cada clique nas redes (OLIVO, 2019).

4 Conclusão

A presente pesquisa teve o intuito de elaborar uma reflexão acerca do direito à privacidade e algumas de suas implicações contemporâneas. De maneira a delimitar algumas de suas interfaces legislativas, conceituais e teóricas, o a pesquisa demonstra que a privacidade se consubstancia como um direito humano, previsto na Declaração Universal dos Direitos humanos e Fundamentais (ONU, 1948).

Dessa maneira, seguindo o liame garantista afirmado pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, também chamada de Constituição cidadã, a privacidade encontra-se assegurada em seu artigo 5º, X (BRASIL, 1988) perfazendo o rol dos direitos e garantias fundamentais em âmbito constitucional.

Assim sendo, os contornos da pesquisa possibilitam compreender que, com a busca de uma sociedade mais segura principalmente no que tange à imagem, moral e o privado tomaram-se formas para a construção da prerrogativa ao direito à intimidade, com o objetivo de uma pacificação no convívio social, limitação do poder estatal e liberdade ao indivíduo, assim foi dominado o direito à propriedade, um marco inicial para a elevação das garantias fundamentais e a segurança jurídica aos destinatários da lei.

Neste período de transição para uma sociedade de automatizada e pautada na inteligência artificial capaz de interpretar e agir conforme seja determinado pelos *softwares*, é necessário que o direito esteja atendo às questões relativas à segurança dos usuários que, querendo ou não, produzem dados e informações à medida em que circulam no ciberespaço, informações estas que são coletadas e sistematizadas de maneiras desconhecidas ao público e que colocam o usuário em um limbo tecnológico do qual conhecem apenas o necessário para utilizar os sistemas e produzirem dados, permitindo o monopólio de empresas *datacenters* que detém o novo petróleo do século XXI, os dados dos usuários nas redes.

Referências

BRASIL. **Artigo 12º da DUDH: Direito à privacidade.** Ministério da Mulher da Família e dos Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2018/novembro/artigo-12deg-da-dudh-direito-a-privacidade>. Acesso em: 26 jan. 2021.

BRASIL. **Lei 13.709.** Brasília, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm.

Acesso em: 23 jan. 2021

BRASIL, **Lei 12.965**. Brasília, 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm
Acesso em: 24 jan. 2021

BRASIL, **Constituição Federal, Brasília**. 1988. Disponível em: https://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/CON1988_05.10.1988/art_5_.asp. Acesso em: 24 jan. 2021.

Conferência Internacional Americana. **Declaração Americana Dos Direitos Do Homem**. Bogotá, 1948. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.declaracao_americana.htm. Acesso em: 22 jan. 2021.

FREGADOLLI, L. **O direito à intimidade**. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política. São Paulo, ano 5, no 19, p. 196-246, abr./jun. 1997.

HIRATA, A. Direito à privacidade. **Enciclopédia jurídica da PUC-SP**. CAMPILONGO, C. F.; GONZAGA, A. A.; FREIRE, A. L.(coords.), 1ª ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017, p-04. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/71/edicao-1/direito-a-privacidade>. Acesso em: 28 jan. 2021

MALUF, S. **Teoria geral do Estado**. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

Observatório de Justiça Socioambiental Luciano Mendes de Almeida-OLMA. **Artigo 12: direito à privacidade**. Disponível em: <https://olma.org.br/2018/11/29/artigo-12-direito-a-privacidade/>. Acesso em: 20 jan. 2021.

OLIVO, D. C. La incorporación de la inteligencia artificial en el poder público. La política en el mundo inteligente. **Conjeturas Sociológicas**. nº 19, Ano 7, maio-agosto, 2019, pp.36-75. Disponível em: <http://revistas.ues.edu.sv/index.php/conjsociologicas/article/view/1485/1418>. Acesso em: 30 jan. 2021.

PEREIRA, C. A. M. P.; NOGUEIRA, R. E. A.; DANTAS E. M. S. A teoria de John Locke e o Direito Brasileiro: Um paralelo para a função social da propriedade .2019. **Revista digital constituição e garantia de direitos**. Natal/RN: vol. 11, nº 2, p. 60-79, 2019. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/constituicaoegarantiadedireitos/article/view/16342/11371>. Acesso em: 15 jan. 2021

Privacidade in Dicionário infopédia da Língua Portuguesa [em linha]. Porto: Porto Editora, 2003-2021. Disponível na Internet: <https://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa/privacidade>. Acesso em: 14/01/2021.



Capítulo 5

A EDUCAÇÃO EM DIREITOS HUMANOS E AS NOVAS TECNOLOGIAS PARA O EXERCÍCIO DA CIDADANIA

Cristina Rezende Eliezer¹

Vitor Ferreira Nunes²

Lívia Lopes de Souza Pereira³

José Márcio Caputo⁴

Marcelo Henrique dos Santos⁵

1 Introdução

Na contemporaneidade, a integração entre Direito e Inovação extrapola a dimensão da democratização do acesso às tecnologias, para contemplar a questão do desenvolvimento humano, ou seja, as contribuições que as tecnologias podem trazer para o progresso científico, econômico e social, de modo indissociável. Essa integração implica uma abordagem que abarca os Direitos Humanos, o que, imperiosamente, abrange

1 Mestre em Educação pela Universidade Federal de Lavras – UFLA. Doutoranda em Educação pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG). Advogada. E-mail: cristinaeliezer@yahoo.com.br

2 Graduando em Sistemas de Informação pela Universidade Federal de Lavras (UFLA/MG). Bolsista de Aprendizado Técnico na Pró-reitoria de Pós-graduação da Universidade Federal de Lavras (PRPG/UFLA/MG). E-mail: vitor.nunes@estudante.ufla.br

3 Mestranda em Filosofia pela Universidade Federal de Lavras – UFLA. Advogada. E-mail: adv.livialopes@gmail.com

4 Advogado. Pós-graduado em Direito Processual. E-mail: marciocaputoadv@gmail.com

5 Mestre em Educação pela Universidade Federal de Lavras – UFLA. E-mail: marhenriquesantos@yahoo.com.br

questões ligadas ao processo educativo e à ressignificação do exercício da cidadania. O processo educativo deve levar em conta algumas premissas, entre elas, a formação em Direitos Humanos, consubstanciada na formação moral do educando.

Assim, instauram-se discussões no sentido de que inserir a reflexão acerca das potencialidades das tecnologias como ferramentas capazes de garantir a promoção de Direitos Humanos é de suma importância para a concretização da educação emancipatória, afinal, não se pode ignorar o fato de que as mídias digitais estão presentes e são indispensáveis em praticamente todos os aspectos do cotidiano, inclusive, no contexto educacional.

É necessária uma re/formulação crítica e transformadora do processo educativo, bem como uma abordagem de concepções que possam, efetivamente, orientar práticas pedagógicas condizentes com as necessidades concretas da comunidade escolar. Assim, se possibilita a formação de educandos/seres humanos mais éticos e que sejam capazes de exercer, de fato, valores cidadãos, e que saibam “participar ativamente da vida democrática e exercitar seus direitos e responsabilidades na sociedade, também respeitando e promovendo os direitos das demais pessoas”. (BRASIL, PARECER CNE, n. 8/2012, p. 2).

Nesse ínterim, a proposta do presente capítulo é promover um diálogo entre os pressupostos dos Direitos Humanos, na busca da concretização do ideário democrático, articulando o uso da tecnologia no processo de ensino e de aprendizagem, com conteúdos e metodologias que, efetivamente, viabilizem uma sociedade mais justa e equânime e que articulem, dialeticamente, igualdade e diferença.

2 Educação na perspectiva dos Direitos Humanos

Ao abordar a questão dos Direitos Humanos, considera-se relevante se reportar ao posicionamento de Gomes (2005), que assevera que a própria vivência da democracia conjectura a

possibilidade de participação de todos, em prol dos valores que incorporam o conteúdo do ideário democrático. Porém, isso só é factível se a educação, sobretudo, em Direitos Humanos, estiver ao alcance de todos os sujeitos. Afinal, no regime democrático, “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos da Constituição” (CRFB/88, art.1º, parágrafo único). O dispositivo em epígrafe pressupõe, principalmente, que o povo seja suficientemente esclarecido no que diz respeito ao seu papel político ativo e capacidade para atuar, seja por meio dos representantes que lhe compete eleger, seja diretamente, nos casos previstos no texto constitucional (CRFB/88, art.14, I, II e III).

Oliveira Júnior (2017), considera que “não há como negar que as relações sociais e institucionais estão atravessadas por valores culturais diferenciadores que se traduzem em um jogo de poder e dominação”. Esse jogo de poder e dominação, na sociedade atual, também é influenciado pelas novas tecnologias.

Nesse sentido, a experiência educativa, composta por seu caráter transformador, deve buscar a formação moral do educando.

A educação para os direitos humanos e para a participação cidadã é a luta pela democracia e pelo seu constante aperfeiçoamento. [...] Assim, para Freire, a conquista dos direitos humanos, e da democracia, decorre dos embates sócio históricos que as sociedades travaram constantemente. A educação pode ser um agente da afirmação histórica dos direitos humanos quando o ato pedagógico se constitui como um exercício continuado do diálogo entre educadores e educandos mediados pelo conhecimento e em busca de ser mais e de produzir uma sociedade essencialmente voltada para a prática da democracia (VIOLA 2010, p.121).

O processo educativo deve levar em conta algumas premissas, como a igualdade e dignidade em direitos, e o respeito às diferenças/pluralidades, com vistas à construção de uma sociedade mais equânime e justa. Diante do exposto, Benevides (2007, p. 5) pondera

Que efeitos queremos com esse processo educativo? Queremos

uma formação que leve em conta algumas premissas. Em primeiro lugar, o aprendizado deve estar ligado à vivência do valor da igualdade em dignidade e direitos para todos e deve propiciar o desenvolvimento de sentimentos e atitudes de cooperação e solidariedade. Ao mesmo tempo, a educação para a tolerância se impõe como um valor ativo vinculado à solidariedade e não apenas como tolerância passiva da mera aceitação do outro, com o qual pode-se não estar solidário. Em seguida, o aprendizado deve levar ao desenvolvimento da capacidade de se perceber as consequências pessoais e sociais de cada escolha. Ou seja, deve levar ao senso de responsabilidade. Esse processo educativo deve, ainda, visar à formação do cidadão participante, crítico, responsável e comprometido com a mudança daquelas práticas e condições da sociedade que violam ou negam os direitos humanos.

O processo educacional, nesses moldes, para ser realmente eficiente, segundo Almeida e Reis (2018), deve envolver todos os espaços de formação, entre eles as escolas, as instituições públicas e privadas, os organismos religiosos, a sociedade civil organizada, a família, etc.

Segundo Oliveira e Guebert (2017, p. 9877),

Assim, ao valorizar os processos educativos, especificamente no que diz respeito à necessidade de modelos inovadores, contextualizados, funcionais e constantemente revistos à luz da cultura para a paz, no respeito às diferenças, na valorização da diversidade, pois a realidade exige tais esforços, tais aspectos se impõem, por intermédio de ações inovadoras e empreendedoras, os quais, não são apenas os profissionais da educação como professores, pedagogos, diretores e afins, mas a comunidade escolar, como os pais, os próprios alunos, o Estado, a sociedade civil e demais pessoas precisam e devem compor os movimentos de construção e ressignificação dos processos educativos, por meio de ações empreendedoras auxiliando na formação humana.

Portanto, é imprescindível lembrar que os conhecimentos sobre os Direitos Humanos não podem ser apenas teóricos, eles precisam se relacionar ao cotidiano das pessoas e à realidade social de que fazem parte e, inevitavelmente, o uso da tecnologia pode favorecer o processo de ensino e de aprendizagem. Uma

educação em Direitos Humanos se desenvolve por meio de práticas contínuas, objetivando o exercício pleno da cidadania, por meio de um trabalho coletivo e participativo integrado, que atravessa todos os conteúdos, articulando com a inovação a teoria e prática da realidade política, civil, econômica, social e cultural de cada indivíduo e comunidade.

3 Direitos Humanos e novas tecnologias para o efetivo exercício da cidadania

A revolução da informação proporcionou ao mundo, de acordo com Almeida Filho et al. (2005), um novo olhar de vivência, já que inovadores meios de comunicação facilitaram e vêm facilitando a vida das pessoas em suas interações sociais. A transmissão, codificação e o armazenamento dessas informações modificaram a própria existência humana, fazendo com que materiais impressos se transformassem em arquivos digitais. Nesse sentido, a tecnologia da informação tornou-se imprescindível para as diferentes situações sociais da vida contemporânea, inclusive, no contexto educacional.

Utilizar os dispositivos tecnológicos, com eficiência, pode representar uma possibilidade de promover a concretização dos Direitos Humanos. Afinal, tecnologia da informação e Direito são searas indissociáveis. Discorrendo sobre essa questão, Crespo (2017, p. 1) afirma que

Mais do que nunca os termos “digital”, “eletrônico”, “informático”, “cibernético”, “tecnologia da informação” são mencionados em explícita vinculação ao Direito. Somado isso ao fato de que faltam profissionais com estudo e preparo para atender adequadamente as demandas da sociedade envolta na tecnologia, obviamente surgem questionamentos, muitas vezes elementares, sobre o real posicionamento do Direito ante a modernidade tecnológica. Eis que neste texto aponta-se, resumidamente, sobre isso. O Direito nada mais é que conjunto de regras que ditam os parâmetros de comportamento social. Em assim sendo, trata-se de unidade essencial de ditames a serem socialmente seguidos. Didaticamente é dividido em

ramos, como o penal, tributário, empresarial, civil, processual, todavia, é uno, sendo a divisão mera técnica metodológica para facilitar a explicação das suas minúcias. O Direito se produz a partir de fatos considerados importantes, a que se atribui um valor especial, merecendo, portanto, a proteção por meio de uma norma jurídica.

Nota-se que o Direito, reflexo dos fatos sociais importantes, carece de proteção, por intermédio da norma jurídica. Compreender a relação entre Direito e Inovação implica em reconhecer a multiplicidade de campos de atuação do campo jurídico. Sendo um fenômeno cultural, o Direito

deve estar preparado para acompanhar a realidade temporal e geográfica em que se desenvolve, uma vez que a tecnologia revoluciona aspectos sociais, políticos e econômicos, tendo importantes consequências jurídicas. Paralelamente a isso, é preciso considerar que principalmente a informática transformou-se em importantíssimo instrumento de informação. E este se tornou valioso bem econômico. Naturalmente, por conta disso, indagações quanto a leis que regulam as novidades trazidas pelo desenvolvimento tecnológico. Desta forma, o Direito da Tecnologia da Informação, também chamado de Direito da Informática e de Direito Digital, é uma realidade incontestável. (CRESPO, 2017, p. 1).

Assim, o Direito da Tecnologia da Informação não deve ser exclusivamente relacionado à internet. Sendo considerado uma ferramenta de com muitas funcionalidades, deve-se considerá-lo vinculado a quaisquer inovações tecnológicas. Como consequência, são majorados os desafios de inserção da tecnologia, no contexto escolar, sobretudo, no que se refere à inclusão dos Direitos Humanos no cotidiano.

Nesse esteio, as tecnologias, de acordo com Carreira (2014), estão intrinsecamente relacionadas ao campo educacional, pois coadunam para que a educação passe a repensar, podendo provocar a quebra dos muitos muros das escolas, ampliar o leque de possibilidades de trajetos formativos dos sujeitos, estimular um papel mais ativo e autoral de educadores e estudantes. Assim, há

uma valorização das produções colaborativas, estimulando sujeitos coletivos e produções contextualizadas, o que contribui para o fortalecimento de uma perspectiva política de currículo mais sintonizada com os interesses, necessidades e demandas das pessoas, coletivos e comunidades concretas.

Em um cenário onde predomina, por exemplo, o *bullying*, desigualdades sociais e exclusão, tratar sobre os Direitos Humanos, com o uso do fator facilitador “tecnologia”, pode auxiliar no desenvolvimento e, até mesmo, no progresso humano. Até porque, a sociedade está envolta na tecnologia. E a educação, notadamente, contribui para o desenvolvimento humano e para a aquisição de valores fundamentais à convivência.

A educação é o meio pelo qual, com informação e direitos humanos, podem-se incluir os excluídos, reduzindo assim as desigualdades sociais. [...] Por meio da inclusão digital na escola alunos e educadores trazem à tona os problemas que mais afetam a coletividade e mesmo suas vidas, buscando utilizar a tecnologia como meio de exercício do direito de cidadania. (SILVA; MARQUES; DONADEL, 2013, p. 8-9)

Nota-se que informação e Direitos Humanos são indissociáveis. Por meio da inclusão digital, é possível problematizar questões que afetam a coletividade, de modo a propor, por intermédio da tecnologia, discussões que visem ao pleno desenvolvimento da cidadania, com base na ética e de modo transversal.

Oliveira (2018) salienta que um dos grandes desafios da educação brasileira é a exclusão digital, já que, segundo o autor, os docentes nem sempre recebem formação/capacitação para usar, pedagogicamente, os recursos tecnológicos.

Nesse sentido, é necessário abordar mais que discussões acerca da igualdade, mas das próprias diferenças. Por meio do ensino dos Direitos Humanos, potencializado pelo uso das mídias digitais, é possível abordar uma questão bastante cara à modernidade, qual seja, a integração entre Direito e Inovação.

Para Jardim (1999), o direito à informação explicita uma flexibilidade que contempla diferentes dimensões: direito

civil, direito político e direito social. O autor destaca que essa perspectiva suscita uma “nova cidadania”, esse direito implica no dever de efetiva transparência do Estado e “transforma, ao menos teoricamente, o território administrativo em território partilhado, em espaço de comunicação” (p.22). O autor expõe que a noção de acesso à informação, além de estabelecer uma relação com o direito, liga-se a dispositivos políticos, culturais, materiais e intelectuais, os quais, por sua vez, são responsáveis por garantir o exercício efetivo desse direito.

No âmbito desse debate, Ramos (2011) assevera que, sobre a ressignificação de Direitos Humanos, deve se empreender uma abordagem na qual o eixo seja a diferença e não a proposição da igualdade, a partir de uma visão alternativa de Direitos Humanos. A diferença, assim, pode ser constituída pela ótica da heterogeneidade do social e da democracia pluralista, baseada no entendimento de que o conflito que a diferença produz é constitutivo do social e do político.

Desse modo, pode-se considerar que a relação sobre Direito e Inovação é uma relação ideológica. Para Freire (1997), do ponto de vista axiológico e epistemológico, todo uso de tecnologia é baseado em concepções de mundo e do homem imaginado por determinada ideologia, notadamente nas questões da educação. Assim, é relevante considerar que as tecnologias emanam uma reflexão acerca dos Direitos Humanos. O autor atesta que o pleno entendimento da tecnologia humaniza os homens e os torna aptos a transformar o mundo. É nessa perspectiva que a educação, na perspectiva dos Direitos Humanos, se articula com a noção de inovação, que não se sucumbe ao avanço tecnológico, mas se estende para as interações mediadas pelos diferentes artefatos e ferramentas.

4 Considerações finais

Este capítulo buscou provocar uma reflexão acerca das interseções entre o campo do Direito e o campo da Educação,

que buscou problematizar a questão da inovação. Nessa direção, a proposta dessa problematização foi explicitar os usos das tecnologias no contexto da educação em/para direitos humanos, o que sinaliza uma articulação com o exercício da cidadania. Assim, em se tratando do contexto contemporâneo, as tecnologias emergem como uma questão notadamente propulsora de transformações sociais.

Ambos os campos da Educação e do Direito pressupõem uma dimensão cidadã, que evidencia relação intrínseca com os direitos humanos e com a democracia. Diante disso, ao contemplar as questões aqui expostas, é relevante destacar a Educação em Direitos Humanos, que, nas suas especificidades, se inter-relaciona com o contexto social. Pensar nessa questão explicita a noção de inovação, não na perspectiva do avanço tecnológico, mas das alterações propiciadas pelas relações emanadas pelos usos dessas tecnologias.

Pensar a Educação em Direitos Humanos articulada à ideia de inovação representa uma possibilidade de zelar pela democratização do acesso às tecnologias, de garantir a igualdade entre diferentes grupos sociais e de vislumbrar as potencialidades dessas tecnologias de promover a ampliação de conhecimentos e o desenvolvimento social.

Desse modo, a partir das discussões aqui expostas, espera-se que o leitor possa ser provocado a pensar que a contemporaneidade se constitui pela inovação tecnológica, que além da ampliação dos recursos, contempla os direitos humanos. Assim, problematizar a inovação impõe pensar sobre os processos de interação mediados pelas tecnologias, bem como sobre os processos educativos e sobre os preceitos jurídicos que subjazem as relações nos novos contextos digitais.

Referências

ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo; CASTRO, Aldemario Araujo. **Manual de informática jurídica e direito da**

informática. Editora: Forense, 2005.

ALMEIDA, C. N.; REIS, H. E. A educação em direitos humanos como ferramenta de consolidação e expansão dos direitos humanos. **Bauru**, v. 6, n. 1, p. 45-59, jan./jun., 2018.

BENEVIDES, Maria Victoria. **Educação em Direitos Humanos:** de que se trata? Disponível em: http://portal.mec.gov.br/seb/arquivos/pdf/Etica/9_benevides.pdf. Acesso em 23 fev. 2021.

BRASIL, Constituição (1988) **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 18 fev. 2021.

BRASIL, Comitê Nacional de Educação em Direitos Humanos. **Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos**. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos/Presidência da República; Ministério da Educação e Ministério da Justiça, UNESCO, 2008.

BRASIL. Ministério da Educação. Conselho Nacional de Educação. Parecer CNE/CEB nº 8, de 6 de março de 2012. **Dispõe sobre Diretrizes Nacionais para a Educação em Direitos Humanos**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 30 maio 2012.

CARREIRA, D. **Educação, direitos humanos e tecnologia:** questão em jogo. Disponível em: <https://www.geledes.org.br/educacao-direitos-humanos-e-tecnologia-questoes-em-jogo/>. Acesso em: 20 fev. 2021.

COMPARATO, F. K. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

CRESPO, M.X.F. **O Direito da Tecnologia da Informação: noções** essenciais. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/conteudo/o-direito-da-tecnologia-da-informa%C3%A7%C3%A3o-no%C3%A7%C3%B5es-essenciais>. Acesso em: 10 jan. 2021.

FERRY, L. **A inovação destruidora**: ensaio sobre a lógica das sociedades modernas. Rio de Janeiro:Objetiva, 2015.

FREIRE, P. **Pedagogia da autonomia**: saberes necessários à prática educativa. São Paulo: Paz e Terra, 1997.

GOMES, S. A. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e o direito fundamental à educação. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 13, n. 51, p. 53–101, abr./jun. 2005. Disponível em: http://fagundeskunha.org.br/amapar/revista/artigos/sergio_principio.doc. Acesso em: 20 jan. 2021.

JARDIM, J. M. O acesso à informação arquivística no Brasil: problemas de acessibilidade e disseminação. Rio de Janeiro: Arquivo Nacional, 1999. Disponível em: <https://arquivoememoria.files.wordpress.com/2009/05/informacao-arquivistica-no-brasil.pdf>. Acesso em: 26 abr.

OLIVEIRA, E. F. GUEBERT, M.C.C. Educação em direitos humanos, inovação e empreendedorismo. 2017, Anais do XIII Congresso Nacional de Educação - EDUCERE. Educação em Direitos Humanos, Inovação e Empreendedorismo. Disponível em: https://educere.bruc.com.br/arquivo/pdf2017/27047_13722.pdf. Acesso em 01 mar, 2021.

OLIVEIRA, S.G. **As tecnologias educacionais na formação de professores**: uma mudança de paradigma. 122 p. 2018. Dissertação de (Mestrado Profissional em Novas Tecnologias Digitais na Educação). Centro Universitário Carioca, Rio de Janeiro. Disponível em: <https://proximal.unicarioca.edu.br/portal/as-tecnologias-educacionais-na-formacao-de-professores-uma-mudanca-de-paradigma/>. Acesso em: 01 março 2021.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de. Cultura democrática para direitos humanos multiculturais. In **Revista Estudos Jurídicos**. v. 40 (2). jul. - dez. 2007. São Leopoldo. Unisinos. Disponível em http://www.unisinos.br/publicacoes_cientificas/images/stories/Publicacoes/estudos_juridicosvol40n2/7. Acesso em: 14 set. 2020.

SILVA, G.C. Tecnologia, educação e tecnocentrismo: as contribuições de Álvaro Vieira Pinto. **Revista brasileira de estudos pedagógicos**, Brasília, v. 94, n. 238, p. 839–857, set a dez 2013. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rbeped/v94n238/a10v94n238.pdf>. Acesso em: 05 fev. 2021.

SILVA, R.; MARQUES, A.D.; DONADEL, M.V.S. **Inclusão digital e Direitos Humanos**: desafio à educação contemporânea. In: EDUCOM SUL, 2, 2013, Ijuí/RS. Anais. Ijuí/RS, 2013, p. 1-11. Disponível em: <http://coral.ufsm.br/educomsul/2013/com/et2/12.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2021.

VIOLA, S. E. A.; ALBUQUERQUE, M. Z. de (orgs). Políticas de educação em direitos humanos. In: SILVA, Aínda Maria Monteiro; TAVARES, Celma. **Políticas e Fundamentos da Educação em Direitos Humanos**. São Paulo: Cortez, 2010. p .15-40

VIOLA, S. E. A.; ALBUQUERQUE, M. Z. de (orgs). Educação em Direitos Humanos Perspectivas e desafios. In: Santander, U. C. (Org.). **Memória e Direitos Humanos**, Brasília: LGE, 2010. P. 8 a 15

VIOLA, S. E. A.; ALBUQUERQUE, M. Z. de (orgs). Prefácio. In: LUNARDI, Giovanni; SECCO, Márcio (orgs). **Fundamentos filosófica dos direitos humanos**. Florianópolis: Editora da UFSC, 2010.



Capítulo 6

INCENTIVOS PÚBLICOS E AS *STARTUPS* NO BRASIL: APONTAMENTOS NECESSÁRIOS

Henrique Avelino Lana ¹

1 Introdução

Sabe-se que por trás das startups mais valiosas do Brasil, há um grupo de investidores com muitos recursos monetários e pouco medo de errar. Tratam-se dos fundos de investimentos, especializados em garimpar ideias que podem virar negócios bilionários, como Nubank, Movile, Stone, 99, PagSeguro e Gympass. Não à toa, se tornaram unicórnios por ultrapassar a marca de US\$ 1 bilhão em valor de mercado. Desde 2011, quando a onda do empreendedorismo digital começou a decolar no País, eles aportaram quase R\$ 13 bilhões por aqui. Certamente, atingir o valor de mercado de US\$1 bilhão é para poucos, e não é à toa que essa marca é um objetivo almejado por startups que querem se tornar empresas de impacto. Ocorre que, obviamente, isso não é fácil.

2 Incentivos governamentais

Urge-nos uma indagação: Há programas governamentais nacionais que incentivam as startups brasileiras? Programas recentes foram lançados no Brasil para incentivar startups em diversos níveis de governo e por diferentes organizações. Pode-

¹ Pós Doutor, Doutor, Mestre e Especialista pela PUC / MG. Advogado e professor.

se mencionar também estados que fazem parte de programas de incentivo, cada um deles com desenho, objetivos e instrumentos específicos. Dentre eles, estão São Paulo, Santa Catarina, Minas Gerais, Rio de Janeiro, Maranhão e Distrito Federal. No governo federal, há várias iniciativas operadas por ministérios, por bancos públicos, Caixa Econômica Federal - CEF e Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES - e pela Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI. Há o programa Startup Brasil, implementado pelo então Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação (MCTI), o programa InovAtiva, executado pelo então Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC), o programa InovApps, implementado pelo então Ministério das Comunicações. Estes 3 programas são do governo federal brasileiro, desenhados e executados pela administração direta, pelos ministérios, possuem foco o incentivo ao empreendedorismo e ao desenvolvimento tecnológico a partir de startups. Iniciaram entre os anos 2012 e 2014, com objetivos próximos e por serem conhecidas como experiências inovadoras nesse campo.

De fato, são diferentes os objetivos e estratégias envolvidos nesse campo de política pública, tais como a criação de novos empregos e a redução do desemprego; o aumento da competição e da eficiência do mercado, a promoção da inovação e o desenvolvimento de novas tecnologias, a aceleração de mudanças estruturais na economia e o desenvolvimento econômico local. Estes programas envolvem recursos para desenvolvimento de ideias e produtos, empréstimos, garantias, provisão de capital de risco, isenções ou descontos fiscais ou de contribuições sociais para novos negócios. Ademais, em tese, estes programas envolvem consultoria com aconselhamento legal e de gestão sem custos, infraestrutura, tais como centros para startups com espaço e serviços baratos para novos negócios, apoio mercadológico, feiras para apresentar novos negócios e ajuda para entrar em mercados externos, além de apoio para redes de investidores-anjo e para a cogestão de startups. Estes programas envolvem também a construção de modelos que podem ser prêmios para startups exitosas, competições de planos

de negócios que estimulem outros a segui-los, além de atividades e campanhas para aumentar a atenção pública e promover a importância do empreendedorismo. Além disso, há intuito de propiciar treinamento, mediante atividades em universidades para melhorar as condições para estudantes iniciarem negócios, com incubadoras e parques científicos que mostrem aos estudantes as oportunidades e os desafios de executar um negócio e treinamento em habilidades negociais. Especificamente em relação ao Startup Brasil, que é um Programa Nacional de Aceleração de startups, instituído em 2012 pelo Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação - MCTI, tem como objetivo apoiar o desenvolvimento de startups, de base tecnológica, software, hardware e serviços de tecnologia da informação, ou ainda startups que se proponham a utilizar essas tecnologias como elementos do seu esforço de inovação. Trata-se de iniciativa do Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações (MCTIC), com gestão da Softex e em parceria com aceleradoras A iniciativa foi uma das dez premiadas pela 20ª edição do Concurso Inovação em Gestão Pública Federal da Escola Nacional de Administração Pública – ENAP. À época, o MCTI realizou pesquisa que identificou três fatores que limitavam o desenvolvimento dessas empresas, para formular o programa, sendo elas a necessidade de os empreendedores dividirem seu tempo entre a startup e outras atividades profissionais; a dificuldade em atrair e reter talentos; e o pouco conhecimento do mercado-alvo.

Lançado em 2012, disponibilizou às startups selecionadas durante um período de doze meses, bolsas de pesquisa, desenvolvimento e inovação, oferecidas pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq), no valor de até R\$ 200 mil, para os empreendedores (líderes das startups) e para a atração de recursos humanos. No mesmo sentido, almejou o StartUp Brasil disponibilizar acesso a escritórios internacionais em São Francisco, Nova Iorque e Singapura, por meio das parcerias, bem como também permitiu participação nos eventos de apresentação para investidores no Brasil e no exterior ou seja, Demodays. Também disponibilizou apoio de aceleradoras situadas

no país e qualificadas pelo programa, incluindo orientação (mentoria), espaço de trabalho, conexões, serviços de negócios, acesso a mercado e a investidores e investimento de capital em troca de uma participação no capital da startup. Além da parceria com as aceleradoras, o programa contou com o envolvimento de outros órgãos, entre os quais uma organização da sociedade civil de interesse público - OSCIP, a Softex, instituição responsável pela gestão operacional do programa, e de outros órgãos públicos federais, o MCTI, a Apex-Brasil, o CNPq, e o MRE. O programa do StartUp Brasil funciona por edições com duração de um ano. Assim, em cada edição são lançadas até duas chamadas públicas, uma para qualificar e habilitar aceleradoras e outra para a seleção de startups, com rodadas semestrais. A primeira fase do StartUp Brasil é a destinada a habilitação das aceleradoras. Elas são qualificadas, por meio de edital específico, as aceleradoras de empresas que serão parceiras do programa e responsáveis pelo processo de aceleração das startups. A segunda fase ocorre até duas vezes por ano, uma a cada semestre. Esta é fase a da seleção de startups. Nela, após a habilitação das aceleradoras, então ocorre a seleção das startups nacionais e internacionais (até 25% dos projetos aprovados) que serão apoiadas, auxiliadas e acompanhadas. Ao se adentrar na terceira fase, inicia-se, em si, o processo de aceleração. Deste modo, no período de até 12 meses, as startups selecionadas possuem investimento de até R\$ 200 mil em bolsas de pesquisa e desenvolvimento para os seus profissionais.

Ademais, participam de inúmeros eventos e atividades promovidas pelo programa, destinadas à capacitação e aproximação a ser realizadas entre investidores, clientes e Hubs Internacionais. Ainda nesta terceira fase, as startups selecionadas recebem investimentos financeiros advindos das aceleradoras e passam ter acessos a diversos serviços, tais como infraestrutura, mentorias e capacitações. Também são acompanhadas pelos gestores do programa, além das aceleradoras. Tudo isso, em troca de uma contrapartida, qual seja, percentual de participação acionária.

Já o programa o programa INOVATIVA Brasil, foi lançado pelo MDIC, premiado pela 19ª edição do Concurso Inovação em Gestão Pública Federal da ENAP. Foi criado em 2013 pelo Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços (MDIC) e realizado pelo ministério em parceria com o SEBRAE. O InovAtiva Brasil foi criado em 2013 pelo Ministério da Economia (à época, pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior), e foi idealizado e articulado para se tornar uma ferramenta da gestão pública que realiza aceleração, conexão, visibilidade e mentoria para startups em todo o território nacional, sem qualquer custo, visando fortalecer e fomentar o ecossistema de inovação no Brasil. Em 2016, o SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO À MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE somou esforços com o Ministério da Economia e se tornou parceiro nas ações do programa pelo Brasil. O InovAtiva Brasil é o maior e mais abrangente programa de aceleração de startups do país. O programa se coloca como o primeiro passo para qualquer startup do Brasil captar recursos e conquistar clientes. É o maior programa de aceleração de startups da América Latina. Proporcionam-se até 6 meses de capacitações online, mentorias individuais e coletivas com executivos e investidores especializados no tema e eventos de conexão com entidades, empresas, aceleradoras e investidores focados em negócios de impacto. O InovAtiva Brasil foi reconhecido por algumas instituições, desde nacionais até internacionais.

No InovAtiva há contato com executivos de grandes empresas, empreendedores de sucesso e investidores que contribuem para ajudar startups a crescer de forma acelerada. Deve-se ressaltar também a existência do InovAtiva de Impacto. Esta é uma vertente diferenciada do Programa InovAtiva Brasil, voltada para o tema impacto social e ambiental. Busca-se selecionar quatro dezenas de startups com potencial para geração ou que tenham em sua constituição o impacto social ou ambiental como foco. Após a seleção, as startups fazem cursos, recebem mentoria especializada e 20 se apresentam perante a banca de investidores e representantes de aceleradoras e de outras instituições ligadas ao tema específico.

O programa teve sua edição piloto lançada em 2013 e se volta para a capacitação e a mentoria em larga escala para startups, entendidas como negócios inovadores em desenvolvimento ou nos seus primeiros anos de vida. Objetiva auxiliar empreendedores inovadores com uma boa tecnologia mas pouco conhecimento e experiência em negócios, orientando os primeiros passos deles no mercado. Dentre os anos de 2013 a 2017, foram realizadas sete edições do programa, em ciclos intensivos de quatro meses de capacitação online, mentorias individuais e eventos de treinamento e conexão, em que foram aceleradas mais de 660 startups de quase 20 segmentos da economia e de todas as regiões do país. Após a apresentação a potenciais investidores e clientes no Demoday InovAtiva, as startups aceleradas continuam sendo apoiadas com benefícios em programas parceiros, como o Edital de Inovação para a Indústria, com descontos e pacotes de serviços de empresas e entidades parceiras, como a Associação Brasileira de Startups - ABStartups, Facebook, AWS, Exact Sales e Resultados Digitais, além de conexão com programas parceiros de internacionalização - StartOut Brasil, investimento e Corporate Venture, entre outras iniciativas. Ademais, mencione-se que há capacitação online do InovAtiva Brasil por cursos ministrados por especialistas em cada tema, por vídeos e materiais auxiliares que permitem ao usuário ampliar o seu conhecimento sobre o tema. Nele, os alunos recebem atividades a serem executadas e possuem feedback de outros participantes do curso sobre suas atividades apresentadas. Ao final do curso, os alunos que cumprem as atividades e participam ativamente do processo de avaliação das atividades propostas recebem um certificado de participação. O InovAtiva Brasil possui relevantes parcerias públicas.

Recentemente, o Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços (MDIC) lançou Edital de Chamamento Público para selecionar instituição interessada em celebrar Termo de Colaboração para a execução do programa InovAtiva Brasil no período de 2018 a 2020.

Houve também o INOVAPPS que o Ministério das Comunicações lançou, em 2014, foi uma seleção com o objetivo de apoiar o desenvolvimento de aplicativos e jogos sérios de interesse público para dispositivos móveis e TVs digitais conectadas. Surgiu após o Programa Nacional de Banda Larga (PNBL), criado pelo Decreto no 7.175/2010, com o objetivo principal de massificar o acesso à internet em banda larga no país, compondo a Política Nacional para Conteúdos Digitais Criativos do Ministério das Comunicações. Essa política complementava o foco em infraestrutura e acesso à internet e tinha o objetivo de apoiar o desenvolvimento de aplicativos e conteúdos nacionais para dispositivos digitais, estimulando pequenos desenvolvedores e empresas da área da economia criativa. A iniciativa alinha-se também à política nacional de uso de software livre, com a previsão de que smartphones beneficiados com isenção fiscal tenham um pacote mínimo de aplicativos nacionais embarcados, e à necessidade de se gerarem conteúdos para equipamentos de TV digital. Os objetivos específicos do InovApps foram fomentar nacionalmente a produção e a promoção de novos aplicativos e jogos eletrônicos; difundir o uso e o desenvolvimento de software livre e de código aberto, como um novo modelo de negócios; fortalecer as políticas públicas do governo federal de incentivo a conteúdos digitais criativos; promover e elevar a qualidade da produção científica e tecnológica relacionada com aplicativos e jogos digitais voltados para cenários pedagógicos; e potencializar a criação de novas empresas de aplicativos e de jogos eletrônicos no Brasil. O Concurso INOVApps foi uma das ações da Política Nacional para Conteúdos Digitais Criativos e tem como objetivo apoiar, por meio da concessão de recursos na modalidade premiação, o desenvolvimento de aplicativos de interesse público para dispositivos móveis e TVs digitais conectadas. Buscava-se apoiar por meio da concessão de recursos na modalidade premiação o desenvolvimento, por pessoas físicas e empresas brasileiras, de aplicativos de interesse público para dispositivos móveis e TVs digitais conectadas.

Em relação aos objetivos, percebe-se que o Startup Brasil e o InovApps evidenciam a busca por desenvolvimento tecnológico. O InovApps traz ainda a ideia de aumento da competição e da eficiência do mercado, enquanto o InovAtiva volta-se com mais ênfase à criação de novas oportunidades de trabalho e promoção de mudanças no setor industrial. Esses objetivos se relacionam com as missões formais de seus órgãos executores e se traduzem também nos instrumentos e serviços oferecidos por cada programa. Contata-se que o Startup Brasil e o InovApps oferecem recursos financeiros não reembolsáveis para o desenvolvimento dos produtos e projetos.

O Startup Brasil oferece ainda um conjunto de apoios para viabilizar a sustentabilidade das empresas e a devida inclusão mercadológica dos produtos. Por sua vez, o InovApps oferece, ao final do processo de apoio aos desenvolvedores, formas de acesso aos produtos pelos usuários de equipamentos móveis, promovendo a vitalidade e a competição no mercado de geração de conteúdos de utilidade pública. O InovAtiva, entretanto, não oferece recursos financeiros, mas, sim, treinamento e articulação de redes de empreendedores e investidores gratuitos e com amplo alcance, preparando e apontando novas oportunidades para empresas principiantes. Verifica-se também que o objetivo do desenvolvimento tecnológico é muito enfatizado no Startup Brasil e no INOVAPPS, os tipos de startups apoiadas por eles são essencialmente aquelas baseadas em novas tecnologias e em oportunidades de mercado. Já o InovAtiva tem condições de contemplar todos os tipos de startups, pois seu foco maior é a criação de novas oportunidades e o incentivo ao empreendedorismo de modo geral, mediante capacitação. Infelizmente a crise econômica recente diminuiu muito o número de programas existentes.

A seguir vejamos órgãos do governo que possuem este tipo de programa. O BNDES – BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO geralmente possui editais para projetos em parcerias com universidades por meio do FUNTEC. Fundado em 1952, o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) é um dos maiores bancos de desenvolvimento

do mundo e, hoje, o principal instrumento do Governo Federal para o financiamento de longo prazo e investimento em todos os segmentos da economia brasileira. O BNDES dispõe de diversas linhas de financiamento e produtos para apoiar a inovação de empresas de todos os portes e setores, tornando-as mais eficientes e competitivas. Além disso, investe em inovação também via participação acionária e via fundos de investimento.

Ademais, o FIP ANJO é um fundo de investimento do BNDES dedicado às startups, micro e pequenas empresas de perfil inovador e alto potencial de crescimento. Pelo BNDES, o foco do FIP ANJO são companhias dos setores de agronegócios, biotecnologia, cidades inteligentes, economia criativa, saúde e tecnologia da informação e comunicação (TIC). Assim, na primeira fase de investimentos, o fundo aportará pelo menos R\$ 25 milhões em empresas nascentes, com faturamento inferior a R\$ 1 milhão. A expectativa é que nessa etapa o FIP ANJO invista em cerca de 100 startups, aportando entre R\$ 100 mil e R\$ 500 mil em cada uma. No mesmo sentido, o valor aportado será igual ao captado junto a investidores-anjo ou aceleradora e esses outros apoiadores também deverão atuar como mentores dos empreendedores, estimulando melhores práticas de governança e gestão. Em etapa posterior, são realizados aportes de até R\$ 5 milhões em empresas com receita bruta entre R\$ 1 milhão e R\$ 16 milhões. Com o foco em desenvolver e fomentar o empreendedorismo no Brasil, o BNDES criou o BNDES Garagem, uma iniciativa de apoio às startups brasileiras, que inclui a realização do Programa BNDES Garagem de Desenvolvimento de startups e a estruturação de um Centro de Inovação no Rio de Janeiro. É dividido em duas vertentes. Um projeto focado em ideias e desenvolvimento de produto e uma outra que abordará negócios já em fase de tração, respectivamente, BNDES Garagem Criação e Aceleração. Será composto por workshops presenciais, conteúdo, acompanhamento no dia a dia, acesso à rede de mentores e parceiros, os programas contribuirão para a geração de negócios. As startups selecionadas,

além destes benefícios, também terão direito a um escritório completo na WeWork Carioca.

Esta iniciativa do BNDES terá a parceria de duas grandes aceleradoras, referências na aceleração de startups e geração de negócios: a Liga Ventures, que é a primeira aceleradora focada em conectar startups e grandes empresas do Brasil e responsável pela aceleração de mais de 100 startups nos últimos 3 anos fazendo negócios com grandes corporações como Unilever, GPA, Porto Seguro, Mercedes-Benz e outros. Ademais, esta iniciativa do BNDES conta com a Wayra, hub de inovação aberta da Vivo no Brasil e da Telefônica no mundo, que tem como objetivo buscar, investir e escalar as melhores startups fazendo negócios com Vivo e Telefônica, com grandes empresas e parceiros do mercado. A Wayra está presente em 10 países e já investiu em mais de 800 startups. O BNDES pretende auxiliar a startup a crescer e ganhar escala, oferecendo acesso a uma ampla rede de mentores, potenciais investidores e parceiros. O programa do BNDES quer fomentar a geração de negócios entre as aceleradas e as empresas parceiras do BNDES, trazendo inovação para todas as partes interessadas no processo. O BNDES dispõe de diversas linhas de financiamento e produtos para apoiar a inovação de empresas de todos os portes e setores, tornando-as mais eficientes e competitivas. Além disso, investe em inovação também via participação acionária e via fundos de investimento. O BNDES vai além do apoio financeiro e usa seu conhecimento técnico e sua capacidade de articulação e conexão com clientes, investidas e investidores para auxiliar as startups. O BNDES é o maior investidor em Seed Capital e Venture Capital do país. Pode-se destacar três fundos que atendem empresas com alto potencial de crescimento e que faturam até R\$ 16 milhões. Primeiro, o Fundo Criatec. A série Criatec, que possui hoje três fundos, está investindo desde 2008 e conta com um capital comprometido total de cerca de R\$ 500 milhões. Atualmente, o Criatec 3 se encontra em fase de investimento. Também, o Fundo Primateg. Este fundo conta com patrimônio comprometido total de R\$ 100 milhões e

tem como objetivo apoiar empresas vinculadas a incubadoras ou pertencentes a parques tecnológicos.

E por fim, o Fundo de Coinvestimento Anjo. Na primeira fase do Fundo, a estimativa é apoiar cerca de 100 startups, com um tíquete de investimento de R\$ 100 a 500 mil, desde que igual montante seja co-investido por investidor-anjo. Para essa fase, o foco será em startups que faturam até R\$ 1 milhão. Aquelas que se destacarem poderão receber recursos adicionais de até R\$ 5 milhões.

A Financiadora de Estudos e Projetos (FINEP), é uma empresa pública brasileira de fomento à ciência, tecnologia e inovação em empresas, universidades, institutos tecnológicos e outras instituições públicas ou privadas, vinculada ao Ministério da Ciência e Tecnologia e Inovação. A FINEP ocasionalmente lança editais de fundo perdido para pequenas empresas. A FINEP Startup tem por objetivo apoiar a inovação em empresas nascentes intensivas em conhecimento, cobrindo o gap de apoio e financiamento existente entre aportes feitos por programas de aceleração, investidores-anjo e ferramentas de financiamento coletivo (crowdfunding) e aportes feitos por fundos de Seed Money e Venture Capital. O detalhamento das definições dos temas e tecnologias habilitadoras apoiados, bem como mais informações a respeito do Finep Startup, estão nos editais de seleção do programa. Via Finep Startup, a FINEP pretende fortalecer o Sistema Nacional de CT&I por meio de apoio a um segmento empresarial de alto dinamismo tecnológico; disponibilizar recursos financeiros e conhecimento para empresas com alto potencial de crescimento e retorno; promover o crescimento do mercado de capital semente no Brasil; e estimular o investimento privado por meio de investidores-anjos. O Finep Startup é realizado a partir de apoio financeiro, por meio da celebração de um contrato de opção de subscrição de participação no capital social ou outro instrumento conversível em participação no capital. O valor do apoio financeiro é de até R\$ 1 milhão, determinado de acordo com a necessidade de capital da startup, utilizando recursos próprios.

As principais atividades são Agritech; Cidades Inteligentes e Sustentáveis; Construtech; Economia Circular; Defesa; Economia Criativa; Educação; Energia; Fintech/Insurtech; Healthtech; Mineração; Óleo & Gás; Química; Materiais Biobaseados. As tecnologias habilitadoras são: Biotecnologia; Blockchain; Inteligência Artificial; Internet das Coisas (IoT); Manufatura Avançada; Microeletrônica; Nanotecnologia; Realidade Aumentada, Realidade Virtual e Realidade Mista.

A seleção de startups ocorre por meio de rodadas de edital de seleção pública, composta de três etapas. A primeira rodada, é Avaliação de Plano de Negócios, a partir de submissão eletrônica, a proposta é analisada por equipe composta de dois analistas da Finep e um especialista externo. Na segunda rodada, com a Banca Avaliadora Presencial, após avaliação do plano de negócio e de acordo com os critérios de elegibilidade definidos no edital, são convocadas as 75 startups mais bem posicionadas para apresentação frente a uma banca de seleção, na qual serão definidas cerca de 30 finalistas. Por fim, a visita Técnica e Avaliação de Documentação Jurídica (Due Dilligence), em que é realizado crivo final com as finalistas, a fim de comprovar as informações prestadas nas etapas anteriores. O público alvo são atividades inovadoras cujo produto, processo ou serviço, objeto principal da captação de recursos, esteja no mínimo na fase de protótipo ou testes, preferencialmente já tendo sido realizadas as primeiras vendas; que apresentem, no ano do lançamento do edital, receita operacional bruta de até R\$ 4,8 milhões, não tendo o seu controle acionário detido por grupo de sociedades, de fato ou de direito, que apresentem ativo total superior a R\$ 80 milhões ou receita operacional bruta superior a R\$ 100 milhões no encerramento do exercício social anterior; tenham sido registradas na Junta Comercial no mínimo seis meses antes do lançamento do edital; e desenvolvam soluções aderentes aos temas estabelecidos (observando-se suas ênfases e subtemas) ou que tenham como elemento central de sua estratégia competitiva o desenvolvimento de produtos, processos e serviços baseados em tecnologias habilitadoras apoiadas. O Banco do Nordeste

ocasionalmente lança editais referentes a conhecimentos básicos, pré-aceleração, aceleração e mentoria. Há financiamentos em rodadas de negócios, ações de divulgação, parcerias, coworking, exposição a investidores via rodadas de investimento e criatecs, contribuindo para a redução da desigualdade regional por meio do fomento à inovação, apoiando iniciativas de dentro da área de atuação do Banco. O Banco do Nordeste apoia espaços que agregam infraestrutura e arranjos institucionais e culturais, que atraem empreendedores e recursos financeiros, constituem lugares que potencializam o desenvolvimento da sociedade do conhecimento e compreendem, entre outros, parques científicos e tecnológicos, distritos de inovação e polos tecnológicos. Pelos programas do Banco do Nordeste, as startups devem apresentar soluções para temas como, agronegócios, cidades sustentáveis, concessão, administração e recuperação de crédito, economia criativa, educação, energias renováveis, finanças, micro finanças e inclusão financeira, saúde e gestão. Os coworkings oferecem vantagens como cooperação e colaboração entre os empreendimentos, redução de custos, networking, espaços para reuniões e recepção de clientes e capacitações em eventos de fomento ao ecossistema de inovação promovidos pelo Banco Nacional do Nordeste. Para o ecossistema de inovação o foco é o desenvolvimento do empreendedor inovador, além do apoio às startups. O relacionamento sociopolítico institucional é importante caminho para a estruturação de parcerias estratégicas com as lideranças e atores locais. A gestão da inovação se materializa por meio de grandes linhas de atuação como a inovação aberta, a economia criativa, e também, a busca pelo estabelecimento de uma cultura de inovação no Banco do Nordeste. Banco do Nordeste é agente do governo, colabora para a implantação da sua Política Nacional de Inovação Tecnológica e de Transformação Digital. O Banco do Nordeste auxilia e apoia aqueles que desejam ter um negócio próprio, empresários que identificam as oportunidades, transformando-as em negócios inovadores e lucrativos, com criatividade, inovação e arrojo. Apóia

iniciativas que visem o aumento da eficiência do serviço público e a inovação em diversos setores estratégicos da economia.

Pode-se buscar auxílio também nas Fundações de Amparo à Pesquisa estaduais (FAP). É necessário saber qual é a FAP de estado e avaliar se ela concede recursos para pesquisa em pequenas empresas. A FAPESP, FAPEMIG e FAPERJ são as mais ativas neste ponto, lançando editais sempre. O programa PIPE da FAPESP dá até R\$ 1 milhão de reais para a empresa realizar o P&D de novas tecnologias ou mesmo melhorar o seu produto. É atualmente um dos melhores programas de fundo perdido para empresas pequenas e médias de tecnologia que tenham um projeto com potencial comercial relevante. Há também o Inova talentos – IEL/CNPq e CNPq RHAЕ. O programa Inova Talentos, uma parceria entre o IEL e o CNPq, e o programa CNPq RHAЕ (inativo no momento) concede bolsas de pesquisa para contratar funcionários para projetos de P&D.

Assim, no âmbito federal, temos também o Instituto Euvaldo Lodi/Núcleo Central – IEL/NC, que em parceria com o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPq, divulgam, de tempos em tempos, o Chamamento Público do Programa RHAЕ Trainee – INOVA Talentos. Este é um programa de suporte a seleção, capacitação, colocação de profissionais egressos da academia no mercado de trabalho para desenvolverem atividades de inovação no ambiente empresarial brasileiro. O Programa é uma parceria entre o CNPq e o IEL/NC, onde a atribuição principal do IEL/NC é a coordenação nacional, do CNPq a administração das bolsas de desenvolvimento tecnológico e extensão inovadora, na modalidade SET e, dos Núcleos Regionais do IEL a operacionalização do referido programa nas unidades da federação. Por fim, mencione-se que o governo federal lançou uma primeira consulta pública com o objetivo de criar um marco legal específico para as startups. Ao que parece, a ideia é reconhecer que se trata de um novo tipo de arranjo produtivo e com alto risco de investimento para garantir um tratamento tributário, trabalhista e societário diferenciado às empresas iniciantes.

“Em um cenário em que a inovação, agregação de valor, as grandes companhias todas vêm desse setor, a gente tem que modernizar as relações de trabalho, que é um dos eixos dessa consulta pública; melhorar a relação das startups com o governo, hoje é muito difícil também para o governo contratar e a startup vender; facilitar a atração de investimentos, a gente tem questões preocupações com investidores serem responsáveis pelo passivo trabalhista, por exemplo. E a gente olha para questões fundamentais de como definir startups”. (Otávio Caixeta - diretor de ecossistemas inovadores do MCTIC). O governo pretende encaminhar ao Congresso Nacional, até o final de 2019, o Marco Legal de Startups, iniciativa que cria normas e práticas para o setor. Esta, pelo que se nota, é a expectativa do Ministério da Economia, ou seja, de que o projeto de lei seja encaminhado até setembro. Portanto, desde 2012, o governo federal dispõe de programas voltados para aceleração de startups. Há o Startup Brasil do MCTIC e o Inovativa do MDIC, em parceria com o Sebrae. Inspirados pelo Vale do Silício, diversos países também têm prestado atenção às startups e têm oferecido políticas e instrumentos para incentivá-las. Israel, Chile, Colômbia, Coreia do Sul, Singapura, Índia, Hungria, Irlanda, Lituânia, Áustria e União Europeia são alguns exemplos internacionais. Há também diversas iniciativas em nível subnacional no Brasil, como São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais, Santa Catarina, Distrito Federal, e Maranhão, que têm buscado incentivar startups em seus territórios.

3 Considerações finais

Buscou-se com este artigo tratar sobre direito, inovação e tecnologia. O problema respondido foi saber quais seriam os incentivos governamentais para a criação e desenvolvimento das *startups*. Como hipótese de resposta, notou-se que há programas recentes que foram lançados no Brasil para incentivar *startups* em diversos níveis de governo e por diferentes organizações. Ao final, tratou-se das principais características de uma *startup*.

Verificou-se que programas recentes foram lançados no Brasil para incentivar *startups* em diversos níveis de governo e por diferentes organizações. No governo federal, há várias iniciativas operadas por ministérios, por bancos públicos, Caixa Econômica Federal - CEF e Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES - e pela Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI. O BNDES dispõe de diversas linhas de financiamento e produtos para apoiar a inovação de empresas de todos os portes e setores. Estes programas envolvem recursos para desenvolvimento de ideias e produtos, empréstimos, garantias, provisão de capital de risco, isenções ou descontos fiscais ou de contribuições sociais para novos negócios. Abrangem consultoria com aconselhamento legal e de gestão sem custos, infraestrutura, tais como centros para *startups* com espaço e serviços baratos para novos negócios, apoio mercadológico, feiras para apresentar novos negócios e ajuda para entrar em mercados externos, além de apoio para redes de investidores-anjo e para a gestão de startups. Envolvem também a construção de modelos que podem ser prêmios para *startups* exitosas, competições de planos de negócios que estimulem outros a segui-los, além de atividades e campanhas para aumentar a atenção pública e promover a importância do empreendedorismo. Propiciam treinamento, mediante atividades em universidades para melhorar as condições para estudantes iniciarem negócios, com incubadoras e parques científicos que mostrem aos estudantes as oportunidades e os desafios de executar um negócio e treinamento em habilidades negociais.

Referências

ALEISA, Eisa. *Startup Ecosystems: Study os the ecosystems around the world; focusing on Silicon Valley*. Toronto and Moscow, 2013.

ARRUDA, Carlos; et al. **Causa da Mortalidade de Startups Brasileiras**: O que fazer para aumentar as chances de sobrevivência no mercado?. Fundação Dom Cabral, 2013.

ASSOCIAÇÃO Nacional de Entidades Promotoras de Investimentos Inovadores (incubadoras). Disponível em <https://anprotec.org.br/site/>. Acesso: 5 de outubro de 2019.

COZZI, Afonso (Coord.). **Empreendedorismo de Base Tecnológica**. Spin-off: criação de novos negócios a partir de empresas constituídas, universidades e centros de pesquisa. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

DORNELAS, José Carlos Assis. Empreendedorismo: transformando ideias em negócios. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. FINEP. **Projeto Inovar**: Glossário. Capturado em 10 jul. 2000. On line. Disponível na Internet. http://www.capitalderisco.gov.br/vcn/glossario_CR.asp

FEIGELSON, Bruno et al. **Direito das startups**. São Paulo: Saraiva educação, 2018. Livro digital (E-pub).

FINEP. **Projeto Inovar**: Glossário. Capturado em 10 jul. 2000. On line. Disponível na Internet. http://www.capitalderisco.gov.br/vcn/glossario_CR.asp. Acesso em 03 de março de 2020.

FREITAS, Cristiano. **Entenda 3 diferenças entre startup e empresa tradicional!** Disponível em: <https://syhus.com.br/2018/09/21/entenda-3-diferencas-entre-startup-e-empresa-tradicional/>. Acesso em 03 de março de 2020.

FONSECA, Adriana. Anjos profissionais: Em paralelo às suas carreiras corporativas, executivos investem em startups e oferecem mentoria aos donos de pequenas empresas inovadoras. **ValorInveste**. V.75. p. 59-62. Julho, 2016.

FREY, K. Políticas públicas: um debate conceitual e reflexões referentes à prática da análise de políticas públicas no Brasil. **Planejamento e Políticas Públicas**, n. 21, p. 211-260, 2000.

FREITAS, Cristiano. **Entenda 3 diferenças entre startup e empresa tradicional!** Disponível em: <https://syhus.com.br/2018/09/21/entenda-3-diferencas-entrestartup-e-empresa-tradicional/>. Acesso em 16/01/19.

LEGAL TALKS: **Startups à luz do direito brasileiro**. [recurso eletrônico] / Anna Fonseca Martins Barbosa; Eduardo Goulart Pimenta; Maurício Leopoldino da Fonseca (Orgs.) -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2017.

LE MOS, Paulo A. B. **As Universidades de Pesquisa e a Gestão Estratégica do Empreendedorismo**-Uma proposta de metodologia de análise de ecossistemas. Tese de Doutorado em Política Científica e Tecnológica. UNICAMP, 2011.

MEIRA, Silvio. **Novos Negócios inovadores de crescimento empreendedor no Brasil**. São Paulo: Casa da Palavra, 2013.

NAGER, Mark; et al. **Startup weekend**: como levar uma empresa do conceito à criação em 54 horas. Rio de Janeiro: Editora Alta books, 2013.

NETO, Antônio André; ALMEIDA, Alivinio. **Empreendedorismo e desenvolvimento de novos negócios**. 1ª edição. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2013.

OIOLI, Erik Frederico (Coord.). Manual de Direito Para Startups. São Paulo: **Revista dos Tribunais**: 2019.

OLIVEIRA, Alberto A. O. et al. **O Ecossistema Empreendedor Brasileiro de Startups**: Uma análise dos determinantes do empreendedorismo no Brasil a partir dos pilares da OCDE. Núcleo de Inovação e Empreendedorismo, 2013.

SEBRAE. **5 Principais tipos de investimento para Startups**. Disponível em: <http://blog.sebraes.com.br/2019/04/02/5-principais-tipos-de-investimento-para-startups/>. Acesso em 26 set 2019.

ZUINI, Priscila. **Quem são e o que procuram os investidores-anjo do Brasil**. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/pme/quem-sao-e-o-que-procuram-os-investidores-anjo-do-brasil/>. Acesso em 26 set 2019.



Capítulo 7

O E-COMMERCE E OS DIREITOS DOS CONSUMIDORES

Claudine Rezende Ribeiro¹

Raquel de Souza Neves Castro²

1 Introdução

É notório o crescimento e a expansão da internet. E com o avanço da tecnologia, cada vez mais, os consumidores buscam pelo acesso rápido e eficiente aos mais variados serviços e bens materiais. Dessa forma, os fornecedores são obrigados a expandir os seus negócios de forma inovadora e embarcar na rede mundial de computadores para manterem seus negócios abertos e poderem concorrer com o mercado atual.

Com todas as facilidades trazidas pela tecnologia, o aumento das vendas virtuais, que já crescia a cada ano, ficou ainda mais evidenciado com a pandemia do Coronavírus, onde muitas empresas não tiveram outra saída a não ser entrar nesse mundo do e-commerce, para evitar o fechamento de suas empresas.

Diante dessa celeridade do crescimento das relações virtuais, o nosso ordenamento jurídico acabou ficando defasado, e não tem conseguido acompanhar o mesmo ritmo desse desenvolvimento, uma vez que a Lei que dispõe sobre as regras da relação de consumo no Brasil era tão somente o Código de Defesa do Consumidor, CDC, Lei 8078 criado em 1990.

1 Advogada. Pós-graduada em direito tributário, direito empresarial e pós-graduanda em advocacia cível. E-mail: claudineadv@outlook.com

2 Advogada. Especializada em gestão estratégica de pessoas. E-mail: raquelnevescastro.adv@gmail.com

Os consumidores, que são considerados parte hipossuficiente na relação de consumo, muitas das vezes acabam ficando descobertos e lesados pelos fornecedores que, ante a omissão da lei, não se cansam de praticar condutas abusivas.

Em 15 de março de 2013 foi editado o Decreto nº 7.962, que veio dirimir algumas controvérsias que envolvem as compras efetuadas pelos meios de comunicação virtuais analisadas a partir agora.

2 Conceito histórico da figura do consumidor

Entender o conceito histórico do consumidor é importante para uma melhor compreensão da vulnerabilidade desta figura diante das diversas teorias doutrinárias e suas definições interpretativas, que, objetivaram sempre amparar o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana nas relações de consumo.

Embora o termo Consumidor seja avaliado como atual no mundo jurídico, os seus fundamentos podem ser encontrados em preceitos normativos de culturas distintas e muito antigas, em costumes dos mais variados países, ainda que de forma abstrata.

Entretanto, tendo em vista a inexistência do reconhecimento de tal figura na esfera jurídica, o comprador final não detinha a denominação reconhecida como atualmente.

Podemos constatar que no decorrer da história, o que seria um esboço da proteção ao consumidor, surgiu em diversas ocasiões.

Assim sendo, desde os primórdios, o consumidor que tivesse seus direitos infringidos contava com a proteção do Estado, embora as normas protetivas variassem entre as civilizações. Ou seja, o amparo ao consumidor existia, no entanto, com caráter individualista e sem juízo de vulnerabilidade, tendo em vista o estado social da época.

Desde a.C., mais precisamente no século XVIII, o imperador Hamurábi, comandante da civilização babilônica, buscou a proteção das relações consumeristas por meio de

regimentos que norteavam os negócios locais. Ou seja, desde o “Código de Hamuráb”, que procurava impedir o lucro abusivo dos comerciantes, os compradores já estavam tendo seus direitos resguardados.

Na Índia antiga, o Código de Manú já amparava os consumidores, vetando que os vendedores adulterassem os alimentos comercializados, conforme discorre a doutrina de Alexandre Gazzeta Simões:

Na Índia, por exemplo, o Código de Manú previa pena de multa e punição, bem como a de ressarcimento de danos, aos que adulterassem gêneros alimentícios, ou entregassem coisa de espécie inferior à acertada, bem como procedessem a venda de igual natureza por preços diferentes. (SIMÕES, Alexandre Gazetta. Um pouco de História. Op. cit., p. 1.)

Ainda na Grécia Antiga, no século I a.C., estudos apontam que Aristóteles mencionava que seria necessário prevenir contra as ações de especuladores e já buscavam assegurar garantias contra os vícios ocultos nas relações comerciais.

Na Europa de 1773, foi criado pelos britânicos a ‘Lei do Chá’, que possibilitava o monopólio comercial do chá à Companhia Britânica das Índias Orientais, com sede em Londres, o que gerou uma grande revolta dos consumidores, conhecida mundialmente como “*Boston Tea Party*”.

Diante dos exemplos expostos, podemos constatar que vários são os períodos históricos do mercado de consumo onde houve um encadeamento de acontecimentos que precederam a concepção da primeira legislação visando a proteção do consumidor.

A primeira legislação neste sentido foi concretizada em 1910, na Suécia, embora os Estados Unidos da América seja considerado o país que mais influenciou na formalização da legislação atual.

No ano de 1914, em consequência, principalmente, da elevação dos preços das mercadorias de consumo e da ocorrência de problemas éticos em várias áreas comerciais, o Congresso dos EUA foi comprimido a aprovar a “*Federal Trading Commission*”, que se

tratava de um órgão do sistema federal de proteção do consumidor, que antecedeu a “*United States Federal Trade Commission*”.

Posteriormente, com o “escândalo da talidomida”, que afligiu a Europa e foi abalizado como os mais horríveis acidentes médicos da história, John Fitzgerald Kennedy, então Presidente norte-americano, em março de 1962, iniciou aquele que seria o marco jurídico dos Direitos do Consumidor, com o envio ao Congresso dos Estados Unidos da América, de uma carta que materializou a figura do consumidor, promovendo o conceito legislativo dos direitos e garantias inerentes aos sujeitos hipossuficientes das relações consumeristas.

Tal ato de Kennedy, sagrou como consumidores todos os indivíduos e fez com que na 29ª sessão da Comissão de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas, em 1973, fosse reconhecida a razão principiológica dos direitos do consumidor.

Já no Brasil, surgiu em 1974 na cidade do Rio de Janeiro, o Conselho de Defesa do Consumidor, que foi apontada como a primeira entidade consumerista, sendo que posteriormente, uma cadeia de movimentos foram surgindo, tais como a “Associação de Proteção do Consumidor” de Porto Alegre, a “Associação de Defesa do Consumidor”, de Curitiba, e em São Paulo, o Decreto nº. 7890, que constituiu o “Grupo Executivo de Proteção ao Consumidor”, que antecedeu a atual “Fundação Procon São Paulo”.

Com isso, demonstrada a importância e a força destes “grupos”, através do Decreto nº. 91.469, de 24 de julho de 1985, foi instituído o “Conselho Nacional de Defesa do Consumidor”, visando auxiliar o Presidente da República na preparação de políticas públicas em busca da defesa do consumidor brasileiro.

É cediço que os principais princípios relacionados ao reconhecimento da dignidade humana foram devidamente efetivados com o advento da Constituição Federal, assim também ocorreu com os direitos do consumidor, onde o artigo 5º, inciso XXXII da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, se incumbiu de respaldar os direitos consumeristas.

A concretização normativa apenas aconteceu no ano de 1990, com a promulgação do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, Lei n.º 8.078, de 11 de setembro, que legitimou os direitos consumeristas, atribuindo aos consumidores as garantias indispensáveis tendo visto a sua vulnerabilidade nas relações comerciais.

3 O Direito do consumidor

Conforme recorrido, o Código de Defesa do Consumidor constitui normas de proteção e defesa do consumidor, sendo de ordem pública e total interesse social. Ou seja, o CDC objetiva, primordialmente, proteger e defender o consumidor que, em regra, é a parte hipossuficiente nas relações de consumo, a parte mais fragilizada.

Sobre tal vulnerabilidade por parte do consumidor, assim aponta Lisboa:

O reconhecimento judicial da hipossuficiência deve ser feito, destarte, à luz da situação socioeconômica do consumidor perante o fornecedor (hipossuficiência fática). Todavia, a hipossuficiência fática não é a única modalidade contemplada na noção de hipossuficiência, à luz do art. 4º da Lei de Introdução. Também caracteriza hipossuficiência a situação jurídica que impede o consumidor de obter a prova que se tornaria indispensável para responsabilizar o fornecedor pelo dano verificado (hipossuficiência técnica). Explica-se. Muitas vezes o consumidor não tem como demonstrar o nexo de causalidade para a fixação da responsabilidade do fornecedor, já que este é quem possui a integralidade das informações e o conhecimento técnico do produto ou serviço defeituoso. (apud TARTUCE; NEVES, 2004, p. 41)

A sua origem reporta à Constituição Federal do Brasil de 1988, a qual instituiu de forma definitiva a defesa do consumidor como direito e garantia fundamental do cidadão, mais especificamente no artigo 170, V e 5º, inciso XXXII, ambos da Constituição Federal.

Após os debates legislativos, no ano de 1990, com a aprovação da Lei 8.078/1990, surgem aquelas que são as bases normativas específicas para a relação consumidor e fornecedor.

O Direito do Consumidor surgiu no momento em que se verificou a grande desigualdade existente na relação entre consumidor e o fornecedor.

Acerca do importante tema, Paulo Lobo preleciona em sua doutrina:

Uma das mais importantes realizações legislativas dos princípios constitucionais da atividade econômica é o Código do Consumidor, que regulamenta a relação contratual de consumo. Seu âmbito de abrangência é enorme, pois alcança todas as relações havidas entre os destinatários finais dos produtos e serviços lançados no mercado de consumo por todos aqueles que a lei considera fornecedores, vale dizer, dos que desenvolvem atividade organizada e permanente de produção e distribuição desses bens. Assim, o Código do Consumidor subtraiu da regência do Código Civil a quase totalidade dos contratos em que se inserem as pessoas, em seu cotidiano de satisfação de necessidades e desejos econômicos e vitais. (1999, p. 09. LÔBO, Paulo. Constitucionalização do Direito Civil.)

A doutrina de Garcia assim preleciona:

É importante destacar que a Constituição determinou a elaboração de um código de defesa do consumidor, e não de um mero código de relações de consumo. Isso significa que o código deveria trazer (e trouxe!) normas que tomam partido em favor do consumidor, tratando-o de maneira especial, com vantagens e prerrogativas maiores do que as do fornecedor, tudo com vistas a deixar mais equilibrada a relação jurídica entre os dois. (2014, p. 1169. GARCIA, Wander. Super-Revisão: Concursos Jurídicos. 3. ed. Indaiatuba: Editora Foco Jurídico, 2014.)

Deve ser bem delineado que uma relação jurídica deverá apresentar três elementos, quais sejam, o subjetivo, o objetivo e o finalístico, para que possa ser protegido pelo CDC. Isto posto, estaremos diante de uma relação jurídica de consumo. O elemento

subjetivo diz respeito aos pólos desta relação: o consumidor e o fornecedor.

É importante discorrer que o consumidor é toda pessoa física ou jurídica que compra, que faz uso do produto final, conforme preceitua o artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor.

Já o fornecedor, também parte essencial na relação de consumo, que pode ser pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, além de entes despersonalizados que desenvolvem atividades ligadas com exportação, importação, montagens, transformação e criação.

Cumpre salientar que produto é todo bem material, imaterial, móvel e também imóvel, ou seja, nessa sequência, os bens que possuem natureza concreta, os de natureza abstrata, como créditos, os que podem ser transportados sem que haja perda da sua essência e os que não podem ser transportados caso contrário haveria perda da sua essência.

Nesse sentido, podemos constatar que o Código de Defesa do Consumidor tem um alcance que envolve desde relações de compra de produtos, tais como roupas, alimentos e eletrônicos, até compra de bens duráveis, como terrenos, casas e carros, incluindo, inclusive, contratações de serviços como telefonia móvel e planos de saúde.

As normas do código em comento, objetivam regularizar as relações de consumo, protegendo o consumidor, tratado como parte hipossuficiente da relação, de prejuízos na aquisição de produtos e serviços.

Por conseguinte, os consumidores tendo conhecimento de seus direitos, através de reclamações ou comprovação do não cumprimento do CDC, poderão acionar os órgãos de defesa como o IDEC ou Procon.

E posteriormente, caso a reclamação não tenha sido resolvida de forma satisfatória, encaminha-se a demanda para resolução na esfera judicial.

As punições para empresas ou fornecedores de serviços que desrespeitem o Código de Defesa do Consumidor, podem ocorrer através de multa ou, dependendo da gravidade da ocorrência, penalmente.

O consumidor é visto como parte mais vulnerável, como já percorrido alhures, e possui alguns direitos que são básicos, mas que infelizmente poucos tem conhecimento acerca destes, sendo que muitos direitos ainda são bastante violados.

Evidente as incoerências que são vivenciadas pelos consumidores e que, com razão, se sentem injuriados quando percebem que foram ludibriados, mas nem ao menos sabem que seus direitos são protegidos pelo Código de Defesa do Consumidor.

Com o advento das compras online, muitas dúvidas e muitos abusos estão surgindo e devem ser debatidos. Deve ser ressaltado que essa nova forma de consumir trouxe repercussões ao direito do consumidor, o qual necessitou passar por adaptações para garantir que essa nova forma de vender/comprar estivesse regulamentada de forma a assegurar de forma efetiva os direitos fundamentais.

No Brasil, em 2013, a partir do Decreto Federal nº. 7.962, que o comércio eletrônico passou a ser devidamente regulamentado.

4 E-Commerce

Com a internet alcançando cada vez mais pessoas, esta vem promovendo transformações significativas no cotidiano tanto de pessoas quanto de empresas.

A doutrina de Sheila do Rocio Cercal Santos Leal compreende a “Internet” como:

[...] um sistema transnacional de comunicação, operacionalizado por um conjunto de computadores interligados, permitindo a consulta, recepção e transmissão de dados (textos, sons e imagens), entre pessoas físicas e jurídicas e entre máquinas (sistemas auto-aplicativos), de um ponto a outro do planeta (LEAL, 2009 apud MACHADO, 2015).

E no decorrer de quase vinte anos, a internet cada vez mais agrega valor e novas funcionalidades, proporcionando o surgimento de novos mercados, tal como o E-commerce.

O civilista Coelho, preleciona em sua doutrina, que o comércio eletrônico pode ser conceituado da seguinte maneira:

[...] venda de produtos (virtuais ou físicos) ou prestação de serviços em que a oferta e o contrato são feitos por transmissão e recepção eletrônica de dados. (2014, p. 47 apud GLANZ, 1998)

Ou seja, o E-commerce trata-se de uma modalidade de comércio em que a compra e a venda de mercadorias são realizadas por meio da internet.

Assim, os mesmos objetos que podem ser adquiridos em lojas físicas, estão dispostos em sites ou redes sociais que têm a função de loja virtual. Nesse sentido, o cliente tem mais chances de pesquisa de produtos, fornecedores e preços.

E cada vez mais consumidores e fornecedores se rendem a essa comodidade, apesar de existirem preocupações relacionadas à segurança destas transações online.

Os indicadores mais atuais admitem que o Brasil e o mundo estão em um momento de expansão no setor de vendas online. Os dados de navegação corroboram que quanto mais pessoas têm acesso à internet, maior também é o número dos chamados agora de e-clientes. Isso se deve ao conforto que é proporcionado aos compradores, que podem escolher e comparar preços de produtos e serviços nos sites, podendo concluir a compra de qualquer lugar.

Basta um clique pela tela do computador ou mesmo de smartphones ou tablets, que o pagamento é realizado no próprio site, e com o pagamento aprovado, o produto é enviado pela loja, e o cliente recebe a mercadoria no endereço indicado.

É certo que as vidas das pessoas estão cada vez mais corridas, com muitos compromissos e rotinas desgastantes. Sendo assim, as pessoas têm procurado alternativas para realizar suas compras,

tendo o e-commerce exercido um papel de grande relevância na sociedade, tendo em vista a sua praticidade.

O aumento das vendas virtuais, que já cresciam exponencialmente a cada ano, aumentou abruptamente, tendo em vista a pandemia do Coronavírus, onde diversos segmentos tiveram que fechar as lojas físicas.

Nesse contexto mundial, até mesmo lojas e empresas que jamais imaginaram vender pela internet, tiveram que se reinventar e aderir ao e-commerce para continuar em funcionamento.

No comércio eletrônico, os produtos ou serviços são divulgados em páginas, através de fotos e até vídeos que mostram o produto de forma detalhada, sendo que em casos específicos, há inclusive uma tabela de medidas, cores e tamanhos.

Há sites que apresentam a opinião dos clientes sobre o produto, ajudando o comprador a tomar decisões mais acertadas.

Escolhido o produto na loja virtual, os sites colocam a opção de “comprar”, sendo então direcionados ao carrinho de compra.

Então se inicia a derradeira etapa do processo, onde o cliente vai retificar suas escolhas e definir a forma de pagamento, que pode ser efetivado por meio de cartão de crédito, boleto bancário, transferência e até mesmo pelo PIX.

Para finalizar a transação, o comprador necessita se identificar, preenchendo um cadastro e fornecendo informações pessoais, tais como CPF, endereço de entrega, endereço de cobrança, telefone, entre outras.

Ainda nessa fase da compra, o consumidor estipula o meio de envio e avalia o prazo de entrega, que pode ocorrer por meio dos Correios, transportadora ou até mesmo com a opção de retirada na loja física.

Tendo em vista a praticidade, é crescente o número de lojas virtuais, conforme já discorrido. No entanto, deve-se mencionar que, aberto o seu e-commerce e ajustadas todas as formalidades acerca de registro e montagem, é imperioso se atentar para o devido

cumprimento da legislação que regulamenta a relação com os consumidores.

Como qualquer atividade comercial, o Código de Defesa do Consumidor é que conduzirá estas relações, sendo também importante evidenciar a Lei do E-commerce, específica para este tipo de atividade. Trata-se do Decreto Federal nº 7.962/2013 que institui o Código de Defesa do Consumidor em relação ao comércio eletrônico.

O que denota dizer que, além do Código de Defesa do Consumidor, a Lei do E-commerce instituirá de forma mais específica as transações realizadas entre seus compradores e as lojas virtuais.

As mais importantes particularidades indicadas pela lei quanto ao comércio virtual são a clareza e a disponibilidade das informações, o suporte ao cliente realizado de forma imediata e o direito de arrependimento.

Quanto a clareza e disponibilidade de informações, é certo que todas as especificações acerca do produto vendido, tais como funcionamento, tamanhos, material, técnicas, garantia, ofertas divulgadas, forma de pagamento, prazo de entrega, despesas e taxas adicionais, contrato de compra e venda, resumo e a confirmação da compra no carrinho e as condições de troca e devolução estejam expostas de forma extremamente clara, acessível e detalhada, em linguagem universal, de forma compreensível para todos.

Também deve ser disponibilizado no site, de forma visível, todos os dados da loja como CNPJ, razão social, endereço da sede, e-mail, telefone e área para contato.

Além disso é importante que seja disponibilizado um espaço de fácil localização para que o cliente atualize todos os seus dados cadastrais.

Outra importante resolução disposta na Lei do E-commerce, é quanto à necessidade de que o atendimento ao cliente precise estar sempre disponível para esclarecimento de dúvidas. Geralmente, esse

suporte é realizado pelo Serviço de Atendimento ao Consumidor ou pela Central de Relacionamento com o cliente.

Ademais, é necessário criar a seção conhecida como Fale Conosco, descrevendo todos os canais disponíveis para o contato do cliente com a empresa.

Visando atender essa norma, as empresas empregam no site, uma parte para esclarecimento das regras e procedimentos da compra online, para retirada de dúvidas e perguntas frequentes, dentre outros meios para resolução de problemas que possa vir acontecer, de forma a antecipar as possíveis dúvidas sobre a compra a ser realizada.

Também é muito importante realizar a contratação de mecanismos de segurança para que todas as transações realizadas no site sejam protegidas de fraudes ou qualquer outro problema do gênero.

O direito de arrependimento também é um direito inerente aos consumidores virtuais. Embora o Código de Defesa do Consumidor já predizia tal direito, a Lei do E-commerce veio como forma de reforçar.

O Direito de Arrependimento incide na oportunidade de devolução do produto que não foi comprado em estabelecimento comercial físico, ou seja, pode ocorrer a devolução de produtos adquiridos em lojas virtuais, pelo prazo de sete dias úteis contados do recebimento da mercadoria.

Diversas são as penalidades para lojas e-commerces que descumprirem a lei, tais como, multas, apreensão de mercadorias e até mesmo intervenções administrativas.

Quando se fala em E-commerce, temos também que discorrer sobre o aumento de golpes e inconvenientes para os consumidores. Existem sites falsos que realizam vendas fakes, lesando os consumidores que realizaram pagamentos, sites que atrasam na entrega, produtos que não correspondem com o anúncio realizado, bem como a falta de itens para atendimento ao cliente.

Nesse sentido, muitos consumidores necessitam apelar ao Judiciário visando a reparação pelos danos sofridos, visto que a Lei do E-commerce, embora seja considerada um avanço, ainda é muito omissa em algumas questões, que deverão ser resolvidas através do processos judiciais, que serão pautados em jurisprudências, costumes e analogias.

Como bem preceitua Montai de Lima (2005):

É inegável que esta falta de normalização específica causa um grande desconforto nestas contratações, uma vez que fica por conta da interpretação doutrinária e dos tribunais a resolução de possíveis conflitos envolvendo tais questões. Ao operador do direito compete acompanhar a evolução social e tecnológica para que, desta forma, busque a correta aplicação do direito às novas situações, seja interpretando uma lei já existente para aplicar-lhe a um novo instituto, ou ainda, buscando novas soluções para estas transformações sociais, adequando-se as necessidades que surgem no dia-a-dia. (MONTAI DE LIMA, 2005).

Diante de todo o exposto, resta claro a evolução trazida pela internet, com a praticidade das compras on-line. No entanto, ainda falam leis específicas que acompanhem a evolução da relação consumerista.

Por fim, resta mencionar que os consumidores devem se atentar sempre ao realizar suas compras por meios do e-commerce, devendo sempre buscar informações sobre a segurança e idoneidade da loja virtual.

5 Conclusão

Verifica-se que diante de todo o cenário que estamos vivendo, que o Legislativo mais uma vez não conseguiu acompanhar os avanços demasiados da sociedade e da tecnologia.

O próprio CDC, criado em 1990 acaba sendo ineficiente em alguns tipos de relação de consumo, visto que já são mais de 30 anos da sua criação, e nesse tempo o quanto a sociedade e suas relações já evoluíram?

Ademais, o crescimento inesperado do comércio eletrônico representou uma revolução ainda maior para qual o CDC não estava preparado. Esse crescimento, como tudo que cresce de forma desordenada, resultou em um aumento expressivo nas demandas judiciais nas relações de consumo virtuais, tendo em vista que o consumidor acabava por se sentir lesado e sem qualquer proteção jurídica

Na tentativa de diminuir os prejuízos e proteger o consumidor assegurando-lhe o mínimo de direito possível e principalmente acessos as informações, bem como dirimir os fornecedores de como agir, foi expedido o Decreto nº 7622/2013, conhecido como Lei do E-commerce.

Diante desse futuro que já se faz tão presente no nosso mundo, constitui-se medida imperiosa, para diminuir a insegurança do consumidor, pois é impossível nesse momento imaginar eu alguém possa fugir desses avanços da tecnologia.

Contudo, através desse estudo, conclui-se, que a no nosso ordenamento jurídico as relações do e-commerce ainda necessitam de ajustes que tragam mais segurança ao consumidor sendo necessária ainda uma regulamentação mais profunda que consiga dirimir melhor as relações do comércio eletrônico.

Referências

BOLZAN, Fabrício. Direito Constitucional Esquematizado. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Manual do Direito do Consumidor – À luz da jurisprudência do STJ. 10 ed. rev. e ampl. São Paulo: Juspodivm, 2013.

BRASIL. Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990 – Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078compilado.htm. Decreto Nº 7.962, de 15 de Março de 2013. Regulamenta a Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio

eletrônico. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/d7962.htm.

CALDEIRA, Mirella D'Angelo. A boa-fé objetiva como princípio norteador das relações de consumo. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-ims/index.php/RFD/article/viewFile/478/475>. Acesso em: 30 out. 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial, vol. 3. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

E-COMMERCE.ORG. Vendas Comércio Eletrônico – Brasil. Disponível em: <http://www.e-commerce.org.br/stats.php>. Acesso em: 21 set. 2015.

FILHO, Sérgio Cavalieri. Programa de Direito do Consumidor. São Paulo, Ed. Atlas, 2011.

GARCIA, Wander. Super-Revisão: Concursos Jurídicos. 3. ed. Indaiatuba: Editora Foco Jurídico, 2014.

GRINOVER, Ada Pellegrini, et. al. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

INTERNET INNOVATION. A Evolução do Comércio Eletrônico no Brasil. Disponível em: <http://www.internetinnovation.com.br/blog/e-commerce/a-evolucao-do-comercio-eletronico-no-brasil/>.

LIMA, Rogério Medeiros Garcia de. Aplicação do código de defesa do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

LOENERT, Marcelo Augusto; XAVIER, Luciana Pedroso. O Comércio Eletrônico: Uma Análise Dos Sites de Compras Coletivas e a Relação De Consumo. Disponível em: http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/o_comercio_eletronico.pdf. LOPES, Ludovino. O direito de arrependimento e seus limites. Disponível em: <https://www.ecommercebrasil.com.br/artigos/o-direito-de-arrependimento-e-seus-limites/>.

MACHADO, Karina de Arêa Leão. Contratos Eletrônicos. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/27439-27449-1-PB.pdf>. MAIA, Juliana Flávia Schwietzer; DAMASCENO, Larissa Ancora da Luz.

MARAN, Mara Suely Oliveira e Silva. Publicidade & Proteção do Consumidor no âmbito do MERCOSUL. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2004.

MARQUES, Cláudia Lima. Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: (um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MENDES, Marcos. O Comércio Eletrônico no Brasil. Disponível em: http://www.cultura.ufpa.br/rcientifica/artigos_cientificos/ed_08/pdf/marcos_mendes3.pdf.

MENNA, Ricardo. Comércio Eletrônico: Aspectos Jurídicos-Sociais de um mercado em crescimento. Disponível em: <http://cdlbarreiras.com.br/entrevista-ricardo-menna/>.

MONTAI DE LIMA, Rogério. Regulamentação nas relações de consumo via Internet. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, VIII, n. 23, set 2005. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=279. NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. O Comércio eletrônico e o Direito do Consumidor. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista64/

[revista64_154.pdf](#).

NUNES, Rizzato. Curso de Direito do consumidor. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 8 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

PACHECO, Paulo Fernando Santos. Considerações acerca do comércio eletrônico e suas implicações no direito do consumidor. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVII, n. 121, fev

2014. Disponível em: http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura

&artigo_id=14432.

MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. p. 85 e 149.

NUNES, Rizato. 2005, p.85.

ALMEIDA, João Batista .1993, p.11

PASQUALOTTO, Adalberto (1993, p.36)

LÔBO, Paulo. Constitucionalização do Direito Civil. Revista de Informação Legislativa. Brasília a. 36 n. 141 jan. / mar. 1999. Disponível em: <http://www.olibat.com.br/documentos/Constitucionalizacao%20Paulo%20Lobo.pdf>.

FILOMENO. José Geraldo Brito. Manual de Direitos do Consumidor. 13ª Ed. São Paulo: Atlas 2015.

FILOMENO, José Geraldo Brito. Atualidade do Direito do Consumidor no Brasil: 20 anos do Código de Defesa do Consumidor, conquistas e novos desafios. Disponível em: http://www.esmp.sp.gov.br/2010/ATUALIDADES_Cons_Brasil.pdf.
MADALOZZO, Rafael Mello. O Princípio do Federalismo na Tradição Americana. p.14. Disponível em: http://conteudo.pucrs.br/wp-content/uploads/sites/11/2017/03/rafael_madalozzo_2016_2.pdf.

MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V; MIRAGEM, Bruno. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 5ª ed. São Paulo: RT, 2006.

MARQUES. Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor: um novo regime das relações contratuais. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 255.

MENEZES, Joyceane Bezerra. A evolução dos direitos fundamentais: o direito do consumidor como um interesse

difuso e a possibilidade de resgate da cooperação social. Fortaleza: Revista de Humanidades. Nº 18, 2003. p. 50-67.

NUNES, Luiz Antonio Rizzato. Curso de direito do consumidor. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

REALE, Miguel. Horizontes do Direito e da História. Brasil: Saraiva Digital, 2014.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito do consumidor: direito material e processual. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013. p. 85.

TEIXEIRA, Odelmir Bilhalva. Aspectos Principiológicos do Código de Defesa do Consumidor. 1. ed. Campinas: Russel, 2009.



Capítulo 8

A REPARAÇÃO DE DANOS NO CONTEXTO DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

Daniel Araújo de Assis¹

Camila Pereira²

1 Introdução

Valores como segurança e privacidade se tornaram vitais na manutenção da confiança em relações humanas, sobretudo naquelas em que há o fornecimento deliberado de dados por seus titulares, trazendo à tona relações jurídicas que envolvem o tratamento de dados, além de tornar a regulação a ordem do dia.

Na pertinente análise do Ministro Luís Roberto Barroso (2020, p. 81), a Revolução Digital transformou profundamente as relações sociais, possibilitando a execução de tarefas que outrora demoravam semanas ou meses em apenas algumas horas. Logo, inexistia setor da economia tradicional que não tenha sido afetado, levando indivíduos e empresas a uma acirrada corrida pela adaptação, inovação e modelos de negócio. Sobre tudo, busca-se uma nova ética que possa conciliar criatividade, ousadia, liberdade e, concomitantemente, privacidade, veracidade, proteção contra hackers e contra a criminalidade online.

1 Discente na Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas, no Programa de Graduação em Direito. Pesquisador do Núcleo Acadêmico de Pesquisa da Faculdade Mineira de Direito – FMD. E-mail: daniel.araujo.assis@gmail.com.

2 Discente na Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas, no Programa de Graduação em Direito. Membro da Comissão de Direito, Tecnologia e Inovação da OAB, Subseção Contagem. Pesquisadora do Núcleo Acadêmico de Pesquisa da Faculdade Mineira de Direito – FMD. E-mail: camips94@outlook.com

Se no século XX o petróleo era responsável por grande parcela da economia mundial, levando à concentração de poder econômico e exigindo forte intervenção estatal, hoje as preocupações giram em torno do tratamento de dados. As empresas mais valiosas do mundo já não são as exploradoras de petróleo ou montadoras de carros – v.g., Petrobrás, Shell, Ford e General Motors –, mas sim Amazon, Facebook, Microsoft, Apple, Uber e Google (THE ECONOMIST, 2017a; 2017b).

Fez-se premente, nesse momento, uma análise direcionada das hipóteses que levam ao dever de indenizar diante da violação aos preceitos da LGPD, não só para aclarar possibilidades de ganhos, como também evitar um descuidado ajuizamento em massa de demandas indenizatórias. Não se perca de vista, ainda, a escassez de decisões judiciais que enfrentaram o tema até então. Afinal, ainda que a normatização do tratamento de dados tenha por escopo a proteção de dados pessoais, é certo que nem todas as violações abrirão portas ao pleito indenizatório, o que reafirma a necessidade de assentarmos os pressupostos mínimos para sua configuração.

Através de uma pesquisa documental indireta, pautada na análise do ordenamento jurídico aplicável, doutrina especializada, precedentes judiciais relevantes, bem como na experiência europeia na regulamentação do tratamento de dados, buscamos elucidar a questão da maneira mais breve e especializada possível – considerando o espaço e propósito do estudo, que é se tornar um guia rápido para demandas judiciais que envolvam dados pessoais.

2 A responsabilidade civil no âmbito da LGPD

A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) é clara ao impor ao controlador de dados uma série de deveres, dentre os quais merecem destaque a proteção, zelo, segurança e total controle sobre os dados do titular e às atividades de tratamento³

3 No conceito atribuído pelo art. 5º, X, da LGPD, tratamento é “[...] toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento,

destes. Para além deles, o art. 6º elenca o princípio da boa-fé, bem como da finalidade, adequação, necessidade, livre acesso, qualidade dos dados, transparência, segurança, prevenção, não discriminação, responsabilização e prestação de contas. Inegável, então, a importância de procedimentos seguros de identificação para garantir a conformidade com a norma e prevenir qualquer tipo de violação, acesso indevido ou vazamento de dados.

Na oportuna análise de Bernardo Grossi (2020, p. 65), a regulação da proteção de dados tem relação direta com o exercício de direitos e garantias individuais, por vezes denominados de direitos fundamentais, no âmbito interno, ou como direitos humanos, no âmbito internacional, além da forte ligação com o conceito de democracia para o século XXI.

Por sua forte ligação com a preservação dos direitos relacionados à personalidade, evidente que a prática de ilícitos se torna cada vez mais proeminente, despertando o interesse pela responsabilização e, por consectário, pela reparação civil. Nessa trilha, o art. 42 da LGPD tratou de prescrever que “o controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo”.

O dispositivo deve ser lido em conjunto com o art. 44, Parágrafo Único, que estabelece o dever de “responde[r] pelos danos decorrentes da violação da segurança dos dados o controlador ou o operador que, ao deixar de adotar as medidas de segurança previstas no art. 46 desta Lei, der causa ao dano”. Por sua vez, o art. 46 determina que os agentes de tratamento deverão adotar “medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito”.

arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração”.

Desta feita, identificamos duas causas de antijuricidade previstas pela LGPD aptas a ensejar a reparação do dano: (i) violação de normas jurídicas, do microssistema de proteção de dados; e (ii) violação de normas técnicas, voltadas à segurança e proteção de dados pessoais. No entanto, quem seriam os titulares desses direitos e deveres?

Partindo de seu maior beneficiário, *titular* é toda “pessoa natural a quem se referem os dados pessoais que são objeto de tratamento” (art. 5º, V). No que tange aos agentes encarregados do tratamento dos dados pessoais (art. 5º, IX), *controlador* é aquele que conduz o negócio e toma decisões relacionadas ao tratamento de dados, respondendo pelos danos decorrentes de suas atividades (art. 5º, VI). Já o *operador* age em nome do controlador, respondendo de forma mais limitada, caso decida autonomamente pela conduta antijurídica ou pelo descumprimento de diretivas passadas pelo controlador (art. 5º, VII).

Embora a LGPD tenha uma seção específica que trata da responsabilidade e do ressarcimento de danos (Capítulo VI, Seção III), deixa de mencionar especificamente qual é a natureza da responsabilidade pelos danos causados pelo tratamento irregular ou em descumprimento da lei pelos agentes de tratamento, aspecto em que se assemelha ao Regulamento Geral de Proteção de Dados (RGPD) nº 2016/679 da União Europeia⁴. Tal motivo nos leva a uma necessidade de interpretação, conectando a LGPD a outras fontes legislativas.

Ao lado do Código Civil, que nos traz as normas gerais, temos o Código de Defesa do Consumidor, que traz aspectos importantes sobre a responsabilização civil por conta da sua incidência concreta

4 A menção à responsabilidade pelo RGPD se limita em seu art. 82, 3, ao afirmar que “[...] o responsável pelo tratamento ou o subcontratante fica isento de responsabilidade nos termos do n. 2, se provar que não é de modo algum responsável pelo evento que deu origem aos danos”. Segundo António Cordeiro (2019, p. 790), o RGPD somente não induzirá à responsabilização do agente quando demonstrar que (i) *agiu* sem culpa; (ii) a conduta reclamada não é ilícita; ou (iii) a inexistência de causalidade. A nosso ver, tais hipóteses são bem próximas do que foi disposto no art. 43 da LGPD, o que pode ter servido de espelho para o legislador brasileiro.

e direcionada às relações de consumo, se tornando imediatamente aplicável à violação do direito do titular, conforme determina o art. 45 da LGPD.⁵ Assim sendo, no que tratarmos de relações desta estirpe, a responsabilização será, indubitavelmente, objetiva.⁶

Acontece que, desde os primórdios do Direito, a responsabilidade civil instituiu a necessidade de configuração da culpa para, somente assim, resultar no dever de reparar (SCHREIBER, 2013, p. 11). Sua natureza objetiva decorre de exceção legal expressa⁷, sob pena de erosão completa dos filtros tradicionais da reparação civil.

Logo, naquilo que fugir das relações de consumo, a interpretação sistêmica da LGPD nos obriga ao preenchimento de todos os pressupostos – conduta do agente, dano, nexo causal e, não menos importante, a culpa. A conclusão nos parece óbvia, afinal não haveria sentido na inclusão do texto previsto no art. 45 se não para constar como exceção.

Em soma, se caminarmos por uma interpretação histórica, o Projeto de Lei (PL) nº 5.276/2016 – nascedouro da LGPD – fazia questão de prever, em seu art. 35, a responsabilidade objetiva e solidária do cedente e do cessionário pelo tratamento de dados. Como podemos ver atualmente, o artigo foi alterado e não mais prevê a responsabilização sem culpa. Façamos referência ainda ao PL nº 330/2013 – que tramitou apensado ao PL nº 53/2018, no Senado Federal – que em seu art. 14, §1º, previa que “a responsabilidade do proprietário, do usuário, do gestor e do gestor aparente de banco de dados, quando houver, independe

5 *In verbis*: “As hipóteses de violação do direito do titular no âmbito das relações de consumo permanecem sujeitas às regras de responsabilidade previstas na legislação pertinente”.

6 A este respeito, vide o art. 14 do CDC: “O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”.

7 Nesse sentido a preleção do profecto Silvio de Salvo Venosa (2017, p. 397): “A teoria da responsabilidade objetiva não pode, portanto, ser admitida como regra geral, mas somente nos casos contemplados em lei ou sob o novo aspecto enfocado pelo Código de 2002”.

da verificação de culpa”. Ao julgar prejudicadas tais disposições e aprovar o texto sem tais previsões, devemos afirmar que a *mens legis* foi de impor o regime de responsabilidade subjetiva como regra.⁸

3 O uso consentido e o legítimo interesse

É sabido que só haverá o dever de reparar quando constataremos a antijuricidade da conduta. Com vistas a essa lógica básica do Direito, o legislador fez bem por taxar as hipóteses em que o tratamento de dados poderá ser realizado, que podem ser encontradas nos arts. 7º, 11 (dados sensíveis) e 14 (crianças e adolescentes) da LGPD. Como bem podemos ver, além do expreso consentimento do titular, há outras diversas hipóteses que justificam o tratamento dos dados seguindo a finalidade de seu uso.

O destaque que faremos, ainda que breve, ficará por conta do “legítimo interesse”. Sua inclusão na LGPD levantou algumas inseguranças, mas tornou a legislação brasileira uma das mais inovadoras do mundo (BIONI *et al*, 2021, p. 6). Sua previsão está no inciso IX, ao enunciar que o tratamento de dados poderá ser realizado “quando necessário para atender aos interesses legítimos do controlador ou de terceiro, exceto no caso de prevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais”.

Seu uso é estritamente regulado pelo art. 10 e sua conceituação pode ser definida como uma restrição à atividade de tratamento de dados, em que “legítimo” significa toda atuação que não esbarre em vedação legal ou infralegal. Ocorre que, como percebemos da simples leitura da LGPD, o termo constantemente aparece junto ao princípio da finalidade. Um interesse, portanto,

8 Alguns autores defendem a aplicação da responsabilidade objetiva em todo o contexto da LGPD, como podemos ver no exame de Rafael Dresch (2019, p. 80): “Não há, no artigo 42 da lei, nenhuma menção à necessidade de demonstração da culpa dos agentes de tratamento por eventuais danos de qualquer natureza causados aos titulares dos dados tratados. A natureza objetiva do regime de responsabilidade civil é trivialmente regida na espécie pela noção de risco – desdobramento essencial da regra contida no art. 927 do Código Civil”.

seria a garantia da segurança e da saúde de um determinado grupo de pessoas, enquanto uma finalidade se enquadraria no tratamento de dados que garante tal interesse, como a instalação de controles de acesso em um local. Segundo Bruno Bioni (2021, p. 6) é recomendável uma “análise de aderência às condicionantes contidas no art. 10 para que um interesse possa ser considerado legítimo”. Na exposição do autor:

Uma segunda distinção diz respeito ao termo “legítimo” (em que consiste um interesse legítimo?). Primeiramente, esse interesse deve ser legal, isto é, deve respeitar todas as leis e normas infralegais aplicáveis àquela situação específica. [É possível ilustrar] tal requisito com o exemplo da proibição à coleta, mesmo com consentimento, de dados relacionados a gravidez ou HIV em situações de trabalho. Além disso, a legitimidade do interesse relaciona-se também ao seu caráter articulado, isto é, relacionado a uma situação concreta e, portanto, não especulativa, o que decorre do próprio princípio da finalidade (“propósitos legítimos, específicos”).

Portanto, para que os agentes de tratamento venham se valer dessa hipótese de uso dos dados – que, cabe repisar, prescinde de consentimento – tanto o interesse como a finalidade devem ser legítimos e concretos.

4 A reparação por danos morais no contexto da LGPD

O dano moral nasce da violação do direito subjetivo, consubstanciando em um comportamento contrário ao dever de indenidade e em prejuízo certo – mas não economicamente definido – suportado pela vítima, gerando, por consectário, a obrigação de indenizar. Seu fundamento está consubstanciado no art. 186 do Código Civil.⁹

Acerca do dano propriamente dito, apto a ensejar indenização por dano moral, podemos dizer que é todo aquele de

9 Assim prescreve o art. 186 do CC, *in verbis*: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

natureza não patrimonial¹⁰ e que não pode ser tarifado¹¹, mas se mede pela extensão do dano.¹² Na lição de Yussef Cahali (2005, p. 22):

Parece mais razoável caracterizar o dano moral pelos seus próprios elementos; portanto, como a privação ou diminuição daqueles bens que têm um valor precípuo na vida do ser humano e que são a paz, a tranquilidade de espírito, a liberdade individual, a integridade individual, a integridade física, a honra e os demais sagrados afetos; classificando-se, desse modo, em dano que afeta a parte social do patrimônio moral (honra, reputação etc.) e dano que molesta a parte afetiva do patrimônio moral (dor, tristeza, saudade etc.); dano moral que provoca direta ou indiretamente dano patrimonial (cicatriz deformante etc.) e dano moral puro (dor, tristeza, etc.).

Fica instituído, então, o desafio para o julgador no arbitramento de um dano que está intrinsecamente relacionado à turbção de espírito, exigindo o exercício do imaginário ao colocar-se na posição do ofendido.¹³ Há de se ressaltar que, para restar configurada a obrigação de indenizar, indispensável é demonstrar, para além da dor suportada, os pressupostos da responsabilidade civil: dano, ilicitude, nexo causal e culpa (SCHREIBER, 2013, p. 5).

O simples fato de vivermos em sociedade e sob o exercício contínuo de direitos e deveres acaba provocando, sem qualquer margem para dúvidas, “frequentes e inevitáveis conflitos e

10 Ao ver de Pontes de Miranda (1966, p. 30), o dano moral pode ser tratado como dano “não patrimonial”, de forma a aumentar o espectro de incidência da reparação.

11 O Supremo Tribunal Federal já se manifestou a este respeito no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 130, ao firmar entendimento de que o dano decorrente da ofensa praticada pela imprensa não poderia ficar limitado, para fins de indenização, a valores previamente fixados em lei. Nessa trilha também é a Súmula nº 281 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “A indenização por dano moral não está sujeita à tarifação prevista na Lei de Imprensa”.

12 É o que determina o art. 966 do CC: “A indenização mede-se pela extensão do dano”.

13 Na análise da doutrina, Humberto Theodoro Jr. (2016, p. 25) preleciona que “[...] o papel do juiz é de relevância fundamental na apreciação das ofensas à honra, tanto na comprovação da existência do prejuízo, ou seja, se se trata efetivamente da existência do ilícito, quanto à estimação de seu quantum. A ele cabe, com ponderação e sentimento de justiça, colocar-se como homem comum e determinar se o fato contém os pressupostos do ilícito e, conseqüentemente, o dano e o valor da reparação”.

aborrecimentos, com evidentes reflexos psicológicos, que, em muitos casos, chegam mesmo a provocar abalos e danos de monta” (THEODORO JÚNIOR, 2016, p. 24).

Nesse contexto entram as violações à LGPD. Em que pese a novidade do normativo, violações aos dados pessoais já vêm ocorrendo desde que a humanidade passou a controlá-los. Recentemente, vazamentos tem sido cada vez mais frequentes. Só no último ano (2020), quase dados de quase um bilhão de pessoas foram expostos por ataques de *hackers* ou falhas de segurança em grandes companhias (GARRETT, 2020). Dentre estas estão Microsoft, Zoom, Nintendo, Instagram, Intel etc.

Inolvidável, ainda, o famigerado caso da Cambridge Analytica e Facebook, que eclodiu em março de 2018, quando uma empresa de consultoria pública, operante em diversas campanhas eleitorais, foi acusada de adquirir e utilizar dados pessoais de 87 milhões de usuários do Facebook, adquiridos de um pesquisador externo que, alegadamente, os recolhia para fins acadêmicos (BARROSO, 2020, p. 262; CONFESSORE, 2018).¹⁴

O Brasil também teve seu episódio à parte, com uma exposição de mais de 220 milhões de dados de pessoas vivas e mortas – CPF’s, fotos, salários, endereços e telefones – que foram expostos nas redes e estão sendo comercializados na *dark web*¹⁵. As informações foram coletadas ilegalmente por um hacker. Sem dúvidas este é um exemplo clássico de potencialização de dano, com iminente utilização dos dados pessoais por criminosos (MERGULHÃO, 2021).

Com vistas a tais violações é que a LGPD procurou positivar as hipóteses que podem levar ao dever de reparar, as

14 Esse rumoroso escândalo também refletiu no Brasil. Brittany Kaiser (ex-executiva da Cambridge Analytica) vazou uma série de documentos e emails sobre como a Cambridge Analytica operava em diversos países, incluindo o Brasil. O material está disponível gratuitamente no perfil anônimo Hindsight Files, no Twitter (GAGLIONI, 2020; HINDSIGHTFILES, 2019).

15 A *dark web* é uma rede com acesso restrito a usuários participantes da rede TOR. Destinada ao anonimato, ela possui um vasto conteúdo considerado ilegal por diversos países. Mercado de drogas, armas, *hacking* etc.

quais não pretendemos esgotar. A título ilustrativo, assim como o uso não consentido dos dados pelos agentes de tratamento, conforme previsto no art. 7º, o controlador dos dados jamais poderá negar acesso irrestrito aos dados pessoais, sua correção, adequação, eliminação, portabilidade e revogação (arts. 17 e 18). Para além disso, a exposição indevida de tais dados – a particulares, publicamente ou sob pretextos escusos, como legítimo interesse não justificado – são casos latentes aptos a ensejar reparação moral.

Há de se reconhecer, porém, que nem toda violação oportunizará reparação moral, como veremos a seguir. Antes, porém, faremos uma ressalva no que toca aos requerentes legitimados.

5 Legitimidade ativa

A LGPD circunscreveu, em seu art. 5º, os beneficiários de seu teor. Da leitura imediatamente concluímos que estes poderiam se tratar tão somente de pessoais físicas, eis que segundo o dispositivo, dado pessoal seria toda informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável. Em soma, o art. 1º ainda revela que o desiderato do normativo é “[...] proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural”.

Dito isso, as pessoas jurídicas devem se atentar apenas aos deveres regulamentares expostos pelo texto da lei, não havendo como extrair deste qualquer direito à indenização que lhes beneficie. É bem verdade que o art. 52 do Código Civil prevê que “aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade”. Todavia, inaplicável a Teoria do Diálogo das Fontes à hipótese, eis que a LGPD possui o claro propósito de delimitar seu âmbito de aplicação. Logo, eventuais danos suportados pelas pessoas jurídicas, ainda que decorrente de violações de dados, devem ser apreciados sob a luz do Código Civil.

Essa inteligência legal se coaduna com a lógica aplicada ao tratamento de dados no RGPD. Seu Considerando nº 146 prescreve

que “[...] os titulares dos dados deverão ser integral e efetivamente indenizados pelos danos que tenham sofrido”. Ademais, o art. 82, 2, menciona que “qualquer responsável pelo tratamento que esteja envolvido no tratamento é responsável pelos danos causados por um tratamento que viole o presente regulamento”. Desta feita, a conclusão não poderia ser outra, senão de que os demais indivíduos estão legitimamente excluídos do contexto indenizatório, ainda que indiretamente afetados.

6 Dano efetivamente reparável

O sentimento humano é, por sua natureza, subjetivo. Por consectário, sensações desagradáveis não se prestam à aferição do dano moral, questão já pacificada nos Tribunais.¹⁶ E como já vimos por aqui, sua definição está atrelada à experimentação de prejuízo não econômico. Com finsas em tais pressupostos, cabe-nos então averiguar se qualquer hipótese de descumprimento dos preceitos contidos na LGPD culminará em reparação por danos morais.

Da leitura seca da LGPD, percebemos que não foi objeto de interesse legislativo tecer balizas para arbitramento da reparação moral. Em tal hipótese, cumpre ao Poder Judiciário exercer seu papel de hermenêuta, o que indica que muito se aproveitará das disposições já aplicáveis às relações consumeristas e civilistas.¹⁷

No tocante exclusivamente à configuração dos danos morais, cabe uma visita ao direito estrangeiro, amparados, sobretudo, na vigência mais madura do RGPD da comunidade europeia. Sob a jurisdição alemã, o *Amtsgericht Diez* foi responsável por julgar

16 Nessa senda, vide o Enunciado nº 445 da V Jornada de Direito Civil: “O dano moral indenizável não pressupõe necessariamente a verificação de sentimentos humanos desagradáveis como dor ou sofrimento”.

17 A propósito, trazemos à baila o entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido no seio do REsp nº 608.918/RS: “Como se trata de algo imaterial ou ideal, a prova do dano moral não pode ser feita através dos mesmos meios utilizados para a comprovação do dano material. Por outras palavras, o dano moral está ínsito na ilicitude do ato praticado, decorre da gravidade do ilícito em si, sendo desnecessária sua efetiva demonstração, ou seja, como já sublinhado: o dano moral existe *in re ipsa*”.

um caso em que certo requerente alegou a violação de seus dados, em razão de ter recebido um e-mail do requerido contendo seus dados pessoais, sem ter lhe dado prévio consentimento, solicitando a sua autorização para recebimento de um boletim informativo. O julgamento foi de parcial procedência, arbitrando a bagatela de 50,00 € (cinquenta euros) e considerando os demais pleitos reparatórios destituídos de fundamento (ALEMANHA, 2018).

Ao ver da Corte alemã, a infração não envolvia dano gravoso e imediato para o autor da demanda ou tampouco a conduta da ré se prolongou no tempo, já que um único e-mail foi enviado para sua caixa de entrada, com singular exposição dos dados. Somado a isso, firmou a tese de que nem toda violação do RGPD induzirá à reparação de danos e, para que isto ocorra, é imprescindível que o titular suporte uma desvantagem perceptível, decorrente de uma violação de seus dados que se mostre de forma objetiva, possibilitando lhe atribuir certo peso.

É sabido que a gravidade da ofensa colabora muito mais para a ideia de reparação do que a simples alegação de prejuízo sentimental. Não só o *Amtsgericht Diez* levantou essa bandeira, como podemos vê-la hasteada por toda Europa: vide o famigerado brocardo inglês “*trivial damage is to be disregarded*”, que, inclusive, está contido em esboços preliminares do código civil europeu (SCHREIBER, 2013, p. 129).¹⁸⁻¹⁹

Logo, para se pleitear uma reparação de danos morais sob a guarida da LGPD é imperioso se atentar para a gravidade do ato, perquirindo se a conduta objurgada foi capaz de macular atributo personalíssimo do ofendido, como “[...] a exposição pública

18 Ainda segundo a mais balizada doutrina italiana, da qual vale notar a preleção de Giulio Ponzanelli (2002, p. 878), a qual transcrevemos na íntegra: “Rimosso il reato (non tanto per ragione di dubia costituzionalità, quanto per considerazioni di autonomia dell’istituto dela responsabilità civile), va allora trovato um altro critério seletivo; e questo non può che essere rappresentato dela lesione di um diritto costituzionalmente garantito e dalla gravita dell’ofesa”.

19 A intenção do texto é ser um guia, ainda que breve, para a reparação moral em violação à LGPD. Para uma crítica sobre a impropriedade do critério da gravidade da ofensa, ver Anderson Schreiber: Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos, 2013, p. 130.

não pretendida, a ansiedade e a discriminação daí decorrentes, a objetivação do ser humano, enquanto mero dado, ou a inibição do desenvolvimento da personalidade” (CORDEIRO, 2019, p. 782).²⁰

7 Quantificação do dano

Superada a configuração do dano moral, entra-se em uma fase que rotineiramente leva irresignações às instâncias superiores. A constância de tais demandas levou o Superior Tribunal de Justiça a superar parcialmente a Súmula nº 7 a fim de rever o valor da indenização fixada nas instâncias inferiores em situação de evidente exagero ou de manifesta insignificância. Não suficiente, a Corte também contém uma remansosa jurisprudência no tocante ao modo de quantificação do dano moral, referenciando o método bifásico (REsp nº 1.152.541/RS).

Em sua primeira fase, devemos arbitrar o valor base da indenização considerando o interesse jurídico lesado alinhado com os precedentes jurisprudenciais acerca da matéria.²¹ Segundo o Min.

20 No julgamento do REsp nº 1.152.541/RS, o STJ reafirmou a gravidade da conduta como circunstância principal para concretude do dano moral, bem como, em seguida, tratou também da intensidade do dolo ou o grau de culpa do agente, eventual participação culposa do ofendido, da condição econômica do ofensor e as condições pessoais da vítima (posição política, social e econômica).

21 Interessante menção neste ponto deve-se à iniciativa do Tribunal de Justiça em parceria com a Pontifícia Universidade Católica, ambos do Rio Grande do Sul, que, “[...] ao longo de todo o ano de 2020, uma equipe de técnicos daquela instituição [PUC-RS], assessorada por juristas, acessou o acervo de acórdãos do Tribunal de Justiça gaúcho dos últimos anos, identificou todos aqueles que fixaram indenização para danos morais - qualquer que fosse a denominação utilizada, como danos estéticos, danos à imagem etc. - e elaborou uma tabela contendo parâmetros, muito intuitiva, de rápido e fácil acesso. Digitando-se os termos de busca desejados, chega-se rapidamente a uma lista contendo dados tratados de casos semelhantes, indicando-se os valores máximo, mínimo, mediano e a média, com breves referências às peculiaridades dos casos selecionados. Assim, o julgador pode comparar as peculiaridades do caso que está analisando com as peculiaridades dos casos já julgados e constatar os valores já usados para casos semelhantes. A pesquisa permite acesso por matéria, assunto ou palavra-chave. Localizando-se uma informação potencialmente interessante, um duplo clique permite o acesso à ementa do acórdão e a posterior pesquisa do seu inteiro teor, se necessário” (FACCHINI NETO, 2020).

Paulo de Tarso Sanseverino, “assegura-se, com isso, uma exigência da justiça comutativa que é uma razoável igualdade de tratamento para casos semelhantes, assim como que situações distintas sejam tratadas desigualmente na medida em que se diferenciam”.

Já na segunda fase, caminhamos para a fixação definitiva da indenização, alinhando o montante às peculiaridades do caso com base nas suas circunstâncias. Partindo da indenização básica, elevamos ou reduzimos o valor de acordo com as particularidades da demanda (gravidade do fato em si, culpabilidade do agente, culpa concorrente da vítima, condição econômica das partes) até alcançarmos o valor definitivo.

Essa linha de raciocínio segue a lição de Judith Martins-Costa (2003, p. 351), para quem o ideal é o levantamento de grupos de casos típicos, “conforme o interesse extrapatrimonial concretamente lesado e consoante a identidade ou a similitude da *ratio decidendi*”, sobre os quais a jurisprudência deve estabelecer “certos tópicos ou parâmetros que possam atuar, pela pesquisa do precedente, como amarras à excessiva flutuação do entendimento jurisprudencial”.

Dessa forma é possível arbitrar um valor efetivamente equitativo, sem olvidar as peculiaridades de cada caso, além de afastar qualquer tarifamento injusto. De mais a mais, favorecemos a segurança jurídica que tanto se clama no campo das indenizações por arbitramento e que serve de frágil argumento para aqueles que defendem um tabelamento rígido do dano extrapatrimonial.

8 Considerações finais

A violação a direitos da personalidade é clássica lição dos doutrinadores para ilustrar a reparação civil. E os dados pessoais não fogem à regra, sobretudo pela sua natureza e os valores de mercado que têm adquirido, porquanto estudar os pressupostos para responsabilização civil e compreender a sistemática da novel

legislação nos oportuniza um melhor enfrentamento das questões práticas no cotidiano.

O propósito do estudo foi promover parâmetros mínimos para a prática profissional relacionada aos dados pessoais, seja para aquele que advoga ou julga, colaborando, ainda, para a construção de um terreno juridicamente seguro – estável e, no limite do possível, previsível – em virtude do proeminente crescimento de demandas ressarcitórias cuja base será a LGPD.

Ainda que, a princípio, o tema pareça de entendimento confortável e sem maiores controvérsias, o resultado demonstrou que tais conclusões precárias não vigoraram. Isso porque o normativo, ainda que se refira a institutos já regulados por outras legislações, possui breves menções sobre responsabilidade, conduta e dano que induzem a uma superioridade legal da LGPD sobre normas gerais, reservando ao dever de reparar intrincadas discussões que se prolongam com vigor nas mais balizadas doutrinas.

Por tudo isso, acreditamos que demandas que envolvam a reparação de danos decorrentes de violações de dados pessoais merecem especial atenção dos profissionais, haja vista que, a depender da pessoa ativa, finalidade da conduta perpetrada e da natureza da relação jurídica, as disposições da LGPD tanto poderão ser inaplicáveis, como também servirão à desconstituição do direito pleiteado.

Referências

ALEMANHA. Amtsgericht Diez. **Schlussurteil vom 8 C 130/18**. 07 nov. 2018. Disponível em: <https://oj.is/2116788>. Acesso em: 19 jan. 2021.

BARROSO, Luís Roberto. **Sem data venia**: um olhar sobre o Brasil e o mundo. Rio de Janeiro: História Real, 2020.

BIONI, Bruno; KITAYAMA, Marina; RIELLI, Mariana. **O Legítimo Interesse na LGPD**: quadro geral e exemplos de aplicação. São Paulo: Associação Data Privacy Brasil de Pesquisa,

2021.

CAHALI, Yussef. **Dano moral**. 3. ed., rev., amp., e atual. de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

CONFESSORE, Nicholas. **Cambridge Analytica and Facebook: The Scandal and the Fallout So Far**. New York: The New York Times, [2019]. Disponível em: <https://nyti.ms/2MB3gE1>. Acesso em: 28 jan. 2021.

CORDEIRO, Antônio Barreto Menezes. **Repercussões do RGPD sobre a responsabilidade civil**. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato. Lei Geral de Proteção de Dados e suas repercussões no direito brasileiro. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

DRESCH, Rafael de Freitas Valle; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. **Reflexões sobre a responsabilidade civil na lei geral de proteção de dados (Lei n. 13.709/2018)**. In: ROSENVALD, Nelson; DRESCH, Rafael de Freitas Valle; WESENDOK, Tula. Responsabilidade Civil: novos riscos. Indaiatuba: Foco, 2019.

FACCHINI NETO, Eugênio. **O uso da tecnologia para o arbitramento de danos morais: a recente inovação gaúcha**. Revista Consultor Jurídico, 16 dez. 2020. Disponível em: <http://bit.ly/3oDy9oy>. Acesso em: 30 jan. 2021.

GAGLIONI, Cesar. **O que há sobre o Brasil nos documentos da Cambridge Analytica**. Jornal Nexo, 06 jan. 2020. Disponível em: <http://bit.ly/39zwlc5>. Acesso em: 28 jan. 2021.

GARRETT, Filipe. **Relembre os oito maiores vazamentos de dados em 2020**. TechTudo, 31 dez. 2020. Disponível em: <http://glo.bo/3ovNgjP>. Acesso em: 27 jan. 2021.

GROSSI, Bernardo Menicucci. **Lei Geral de Proteção de Dados: Uma análise preliminar da Lei 13.709/2018 e da experiência de sua implantação no contexto empresarial**. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020.

MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**: do inadimplemento das obrigações. v. 5, tomo 1-2. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MERGULHÃO, Alfredo. **Hacker rouba dados de 223 milhões de brasileiros e vende na dark web**. Revista Época, 23 jan. 2021. Disponível em: <http://glo.bo/2Yvr8f1>. Acesso em: 31 jan. 2021.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Tomo XXVI. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1966.

PONZANELLI, Giulio. **Art. 2059 c.c. tra Esame di Costituzionalità e Valutazione di Opportunità**. In: Danno e Responsabilità, n. 8-9, 2002.

SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

THE ECONOMIST. **Fuel of the future**. [S.l.]: The Economist Newspaper Limited, 06 mai. 2017b. Disponível em: <http://econ.st/36td3mS>. Acesso em: 27 jan. 2021.

THE ECONOMIST. **Regulating the internet giants**: The world's most valuable resource is no longer oil, but data. [S.l.]: The Economist Newspaper Limited, 06 mai. 2017a. Disponível em: <http://econ.st/3cvBmnM>. Acesso em: 27 jan. 2021.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Dano moral**. 8. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil**: obrigações e responsabilidade civil. Vol. 2. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.



Capítulo 9

ADVOCACIA 4.0: USO E IMPLEMENTAÇÃO DE NOVAS TECNOLOGIAS NA PRÁTICA ADVOCATÍCIA

Leila Cristina Arantes¹

1 Introdução

A advocacia talvez nunca tenha passado na história pelas transformações como hoje, o que enseja a necessidade premente de reinvenção da concepção da prática advocatícia, especialmente com o progressivo uso de novas tecnologias

Estamos vivendo a Revolução 4.0, revolução essa que reúne várias novas tecnologias, especialmente aquelas voltadas para o crescente poder computacional, como por exemplo o processamento de grandes bases de dados, o sensoramento, a internet das coisas, entre outros.

Dentro de um cenário de mudanças advindas das novas tecnologias trazidas pela Quarta Revolução, a advocacia busca acompanhá-las, ensejando o que se denomina de advocacia 4.0. (GALLET RAFAEL, SANTOS, 2019).

Nesse sentido tem-se que o termo advocacia 4.0, é utilizado em consequência da Revolução 4.0, a qual o mundo está vivendo.

A advocacia 4.0 traz pra si o uso da tecnologia e com isso a mudança no processo de trabalho do advogado na sua prática forense bem como na captação de clientes e funcionamento do escritório.

1 Graduação em Direito e especialização em Ciências Criminas na Atualidade pela PUC Minas – leilaarantes16@gmail.com

O uso da automação encontra-se cada vez mais presente na prática advocatícia, diminuindo o tempo gasto com atividades rotineiras e burocráticas, para que o advogado possa se dedicar na elaboração de teses e no ganho de conhecimento jurídico.

Diante, disso o presente artigo visa analisar o uso e implementação de novas tecnologias trazidas pela Revolução 4.0 na prática advocatícia e discorrer sobre as características da advocacia 4.0.

Para tanto a primeira abordagem será sobre a quarta revolução industrial discorrendo sobre seu surgimento e principais características. Como segunda abordagem o presente artigo discorrerá sobre as mudanças ocorridas na prática advocatícia a partir do uso e implemento das novas tecnologias, dentre elas a automação e jurimetria. Já a terceira abordagem abrangerá a advocacia 4.0, com suas principais características e por fim serão apresentadas as considerações finais sobre o que o presente artigo se propôs a discutir.

2 Da quarta revolução industrial e o surgimento de novas tecnologias

A Expressão Revolução Industrial 4.0, a qual foi alcunhada pelos alemães teve origem em um projeto de estratégias governamentais voltadas para a tecnologia e foi usada pela primeira vez em 2011 na feira de Hannover para referenciar as principais inovações tecnológicas dos campos de automação, controle e tecnologias da informação, aplicáveis aos processos de manufatura (VITORINO, 2018).

A Quarta Revolução Industrial, vivenciada atualmente, é caracterizada pela introdução de novas tecnologias como: inteligência artificial, robótica, internet das coisas, veículos autônomos, impressão em 3D, nanotecnologia, biotecnologia, armazenamento de energia e computação quântica (SCHWAB, 2016).

Por sua singularidade os conceitos e efeitos da Quarta Revolução ainda se encontram em construção, no entanto já é

possível estabelecer os principais pilares que a sustentam, quais sejam: internet das coisas (Internet of Things – IoT), Big Data Analytics e segurança (SCHWAB, 2016).

As tecnologias modernas por proporcionarem inovações no campo social, estão revolucionando diversas profissões, possibilitando a criação de novos empregos e tornando outros obsoletos (SANTOS, 2019).

Bertozi e Selem (2018, n.p), ao associarem a Revolução Digital com o âmbito jurídico anotam que:

Um advogado que tivesse militado na década de 1970 não conseguiria reconhecer o mundo que se apresenta hoje aos operadores do Direito. O sistema, o qual é a base do serviço jurídico no Brasil, está sendo gradativamente demolido: lentidão, linguagem hermética, vaidade excessiva e atraso tecnológico estão literalmente sendo banidos das práticas jurídicas correntes. O cliente mudou sua forma de agir e de pensar. A tecnologia acelerou a disponibilidade imediata de um volume incalculável de informação. E, milhares de novos advogados são despejados anualmente no já abarrotado mercado jurídico brasileiro. Esses fatos, somados a outros tantos, estão obrigando os advogados a uma revisão plena de suas atividades cotidianas, de suas estratégias institucionais, de sua postura profissional. (Bertozi e Selem, 2018, n.p)

Portanto o advogado deverá compreender que a tecnologia se apresenta como uma aliada nas suas atuações práticas e que o trabalho em conjunto do direito com a tecnologia é indispensável (SANTOS, 2019).

Para tanto, a próxima abordagem discorrerá sobre o uso e implemento das novas tecnologias na prática advocatícia.

3 Mudanças na prática advocatícia através do uso e implemento de novas tecnologias

O professor britânico Richard Susskind, em 2013 no seu Livro *Tomorrow's Lawyers: An Introduction to Your Future*²,

2 SUSSKIND, Richard. *Tomorrow's Lawyers: An Introduction to Your Future*. 2. ed.

ilustrou como ninguém os desafios e as mudanças que os profissionais da advocacia deveriam enfrentar no futuro.

A forma na prestação dos serviços jurídicos está mudando com a chegada da tecnologia, corroborado ao fato da entrada de pessoas com a cabeça mais aberta, voltadas para a inovação bem como a demanda do próprio mercado de trabalho.

De forma progressiva a dinâmica de trabalho dos advogados estão sendo afetadas pelas tecnologias características dessa nova era, já existindo no mercado ferramentas para automatizar as tarefas atribuídas a esse profissional, economizando o seu tempo em atividades rotineiras (DEL MASSO, GODOY, 2020).

A advocacia 4.0 tem como seu principal personagem a tecnologia, sendo utilizado pelos advogados diversos recursos tecnológicos para a otimização do seu modo de trabalho e para tanto a título de exemplificação será abordado o uso da automação e da jurimetria na prática advocatícia.

3.1 Automação

De início deve-se ter em mente que a automatização, não se trata pura e simplesmente de informatização ou digitalização da advocacia, devendo ser usada com o escopo de diminuir o tempo gasto com atividades rotineiras e burocráticas a fim de que o advogado possa ter mais tempo para se dedicar no aprofundamento de seu conhecimento jurídico.

A partir da automação o advogado passa a delegar às soluções tecnológicas aquelas tarefas que ele julgar desvirtuadoras do objetivo principal da sua prática advocatícia.

Com a automação, o advogado não precisa mais ir ao site do Tribunal para verificar o andamento de seus processos, há softwares com automação para avisar sobre qualquer movimentação, bem como sobre a ausência dela, cabendo ao advogado a partir

da notificação apenas decidir qual estratégia adotar a partir da informação recebida.

Os prazos processuais também podem ser controlados a partir da automação que através de um software previamente preparado com uma base de dados para fundamentar o cálculo, realizará o cálculo do prazo processual bem como seu agendamento, para que o advogado possa ser avisado do seu vencimento.

Com a automatização, o escritório do advogado se torna sistêmico, gerando uma grande economia de tempo.

3.2 Jurimetria

Segundo a ABJ (Associação Brasileira de Jurimetria), jurimetria é a “disciplina resultante da aplicação de modelos estatísticos na compreensão dos processos e fatos jurídicos”.

Com o uso da jurimetria, o advogado pode antever provável decisão sobre a problemática que o cliente lhe traz. Sendo que o advogado através de um robô que analisa uma base de dados consistentes em sentenças e decisões jurisprudenciais extrai tendências e estatísticas para que ele possa traçar suas estratégias e verificar a viabilidade de uma ação a ser distribuída.

Além disso, é possível verificar a tendência de um tribunal quanto à decisão de uma agravo de instrumento por exemplo, permitindo assim que o advogado tenha uma maior visão do seu processo e possa tomar decisões considerando o maior interesse do cliente de forma consciente e estratégica.

Através da aplicação da jurimetria, pode o advogado ainda investir em determinadas ações a partir da extração uma tendência jurídica.

A jurimetria transforma a prática advocatícia, sobremaneira., apresentando-se como uma ferramenta essencial para uma atuação mais assertiva, a partir da análise e identificação de padrões das decisões judiciais.

4 Advocacia 4.0

Partindo das premissas anteriores chegamos ao que se pode denominar de advocacia 4.0, que nada mais é do que a advocacia que usa e implementa a tecnologia na sua rotina de trabalho bem se insere em outros ramos do conhecimento como empreendedorismo, gestão, design dentre outros.

Na advocacia 4.0, se vê a necessidade de transitar em outras áreas, como empreendedorismo, gestão, conhecimento de plataformas de buscas de dados, corroborado a uma base de jurimetria, para que se possa ter uma análise clínica das decisões favoráveis sobre determinado assunto (MONTEIRO, 2019).

Bruno Feigelson, em entrevista para a revista LIDE explica:

Os advogados estão sendo desafiados a contribuir com essa mudança tecnológica e ela está sendo inserida cada vez mais no cotidiano deles. O advogado 4.0 usa uma série de plataformas tecnológicas para potencializar seu trabalho e evitar atividades repetitivas. (FEIGELSON, Bruno. Advogado 4.0 Startups voltadas para o mercado judiciário as lawtechs oferecem softwares que acompanham tramitação de processos e barateiam custos. LIDE, Ano 12 – N.º 67, p. 102-105, 2017)

Nesse sentido, na advocacia 4.0, o profissional jurídico deverá compreender que as novas tecnologias não estão a mudar somente as relações sociais entre as pessoas, mas também a forma como o consumidor dos serviços jurídicos busca o trabalho da advocacia (SANTOS, 2019).

A denominada advocacia 4.0 traz como características: a rápida democratização do conhecimento jurídico onde o amplo fluxo de comunicação e digitalização das informações implicam em uma rápida curva de precarização do conhecimento; ineditismo e velocidade de interpretação onde analisar e interpretar na velocidade dos acontecimentos é o grande valor; fim do argumento de autoridade, no qual o argumento de autoridade deixa de existir diante de uma realidade nivelada de conhecimento; criatividade e design uma vez que desafios postos podem não ter precedentes

e exigirão do advogado soluções criativas para novas questões propostas; velocidade na resolução das disputas tendo em vista a crescente procura por meios alternativos de resolução de conflito, tendo o litígio cada vez mais sendo observado como perda de tempo e recurso; empatia relevância e acesso na qual o advogado deve se conectar com seus pares, profissionais de outras áreas e seus conhecimentos diversos, Estado, mídia e influenciadores, grupos de interesse e especialmente clientes e por fim capacidade de conexão, de abstração e analítica na qual além do fluxo de informação que passa a ser fundamental, a advocacia 4.0 prega uma capacidade de se conectar com as novas questões (FEIGELSON, 2018)

Sendo assim, o que se percebe é que a advocacia 4.0 insere-se em um processo mais sistêmico, no que tange a uma mudança cultural, social e econômica provocada pela quarta revolução industrial (SANTOS, 2019)

5 Considerações finais

Tem-se acompanhado no mercado jurídico um momento de transformação muito grande, que não se trata de um movimento que está acontecendo desde ontem, é uma transformação muito grande que vem sendo trabalhada ao longo dos anos.

Diante disso temos que o que está acontecendo com o direito, não é uma característica especial dele, mas sim uma contextualização histórica de uma mudança tanto social quanto econômica.

O mundo está passando por uma grande transformação, ocasionada pela quarta revolução através da inserção de novas tecnologias na sociedade.

Nesse aspecto, o direito e a advocacia já estão acompanhando essas mudanças, sendo que a tecnologia já é vista como possibilidade de melhora da produtividade e eficiência, elementos estes de grande importância para o advogado.

As novas tecnologias são capazes de acelerar tarefas e facilitar a comunicação com o cliente, otimizando o tempo de trabalho do profissional jurídico que com a ajuda das novas tecnologias poderá dedicar mais tempo na elaboração de teses, conhecimento jurídico e em outras atividades de caráter não burocrático.

Desta feita, de se notar que a advocacia 4.0 já é uma realidade, podendo-se dizer que estamos diante de uma era de transição em relação a atuação do advogado e suas formas de trabalho.

Sendo assim, na advocacia 4.0, é de suma importância entender que a tecnologia é aliada do profissional e que além de otimizar o tempo do advogado, isso traz muito mais qualidade nos serviços e redução de custos.

Portanto, a partir do contexto apresentado no presente artigo, inferiu-se que a advocacia encontra-se em processo de adaptação em relação as novas tecnologias advindas da Revolução 4.0, sendo que o advogado deverá desenvolver habilidades para poder lidar com as novas tecnologias, estando disposto a receber e obter novos conhecimentos, sendo que o impacto das novas tecnologias nessa nova era de transição da advocacia, é um caminho sem volta.

Referências

BERTOZZI, Rodrigo D.; SELEM, Lara Cristina de Alencar. **A reinvenção da advocacia**. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/depeso/6798/a-reinvencao-da-advocacia>. Acesso em: 30 jan. 2021.

Del Masso, F., & Godoy, E. do P. (2020). Os efeitos da quarta Revolução Industrial na dinâmica do trabalho jurídico. **Revista Direitos Culturais**, 15(37), 101-121.

FEIGELSON, Bruno. **Advocacia 4.0: sete características**. Publicado em: jul.2018. Disponível em: <https://ab2l.org.br/advocacia-4-0-sete-caracteristicas/#:~:text=Isso%20significa%20se%20conectar%20com,de%20interesse%20e%20>

especialmente%20clientes. Acesso em: 30 jan. 2021.

FEIGELSON, Bruno. **Advogado 4.0 Startups voltadas para o mercado judiciário as lawtechs oferecem softwares que acompanham tramitação de processos e barateiam custos.** LIDE, Ano 12 – N.º 67, p. 102-105, 2017.

GALETTI RAFAEL, Luana e SANTOS, Gabriel Teixeira. A advocacia e a proteção de dados na revolução industrial do século XXI. **Anais do Encontro Toledo de Iniciação Científica Prof. Dr. Sebastião Jorge Chammé** - Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente, 2019.

MONTEIRO, M.H.F. **A Quarta Revolução e a Advocacia 4.0 no Brasil.** Disponível em: <https://cic.unifio.edu.br/anaisCIC/anais2019/pdf/07.07.pdf>. Acesso em: 18 de janeiro de 2021

SANTOS, Jeferson Silva de Barros. **A Advocacia 4.0 e a influência das novas Tecnologias na atividade do profissional jurídico.** Disponível em: <https://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/bitstream/123456789/21670/1/PDF%20-%20Jefferson%20Silva%20de%20Barros%20Santos.pdf>. Acesso em: 17 de janeiro de 2021.

SCHWAB, Klaus. **A quarta Revolução Industrial.** Trad. Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2019.

SCHWAB, Klaus. **Shaping the future of the fourth industrial revolution: a guide to building a better world.** New York: Currency, 2018.

SUSSKIND, Richard. **Tomorrow's Lawyers.** 2ª Ed. New York: Oxford University Press, 2017.

VITORINO, Robson. **A quarta revolução industrial e seus impactos na advocacia.** Associação Brasileira de Lawtechs e Legaltechs, Rio de Janeiro, 28jan. 2018. Disponível em: <https://ab2l.org.br/quarta-revolucao-industrial-e-seus-impactos-na-advocacia/#:~:text=No%20final%20do%20s%C3%A9culo%2017,tecnologias%20digitais%2C%20f%C3%ADsticas%20e%20biol%C3%B3gicas>. Acesso em: 20 jan. 2021.



Capítulo 10

DIREITO AO PROCESSO CONSTITUCIONAL EM TEMPOS DE PROCESSO JUDICIAL TECNOLÓGICO: INCLUSÃO E TRANSFORMAÇÃO DO SISTEMA DE JUSTIÇA OU MERA AUTOMAÇÃO?

Pauliana Maria Dias¹

1 Introdução

Todo direito fundamental, uma vez violado, deve ser defendido em juízo através de uma faceta ou interface processual que o acompanha. É justamente em razão dessa relação que o próprio direito ao processo, o constitucionalizado, auxilia no desenvolvimento do direito fundamental, especialmente na identificação de situações ou posições jurídicas implícitas (teoria circular dos planos). Destarte, o processo tem como relevante missão cuidar das reivindicações fundamentais do ser humano, geradas, dentre outros fatores, hodiernamente, pelo “impacto tecnológico, pelo estado crônico de beligerância, bem como pelo processo de descolonização do segundo pós-guerra e suas contundentes consequências, acarretando profundo reflexo na esfera dos direitos fundamentais”. (SARLET, 2018, p. 48-49). É

1 Mestre em Direito Processual pelo Programa de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Pós-Graduada em Direito do Trabalho pelo Instituto de Educação Continuada – IEC. Pós-Graduada em Direito Processual pelo Instituto de Educação Continuada – IEC. Docente no Centro Universitário Una de Bom Despacho. Advogada. E-mail: paulianamdias@gmail.com.

isto que torna o processo um direito e uma garantia fundamental, como dispõe a Constituição da República em seu art. 5º, incisos, LIII a LVI. (BRASIL, 1988).

Ainda que se perpassasse pelo processo retórico da Escola Paulista de Processo, que predomina historicamente, ou mesmo pelas principais teorias do processo até teoria neo-institucionalista do processo, que privilegia o policentrismo e a comparticipação (NUNES, 2009), relevante é considerar que para se chegar ao modelo tecnológico de defesa de direitos, isto é, a um processo judicial tecnológico inclusivo e transformador do sistema de justiça, necessário preservar a ciência processual, composta por princípios e garantias constitucionais, como objeto dinamizado, pois a “ciência jamais persegue o objetivo ilusório de tornar finais ou mesmo prováveis suas respostas”. POPPER, 2004, p. 308).

Nessa conjectura, objetivamente, em tempos de efetivação de processo judicial eletrônico (forçado por uma pandemia, mesmo que se tenha norma dos idos anos de 2006²), de facial recognition no processo (inobstante tratar-se de tecnologia datada da década de 60³), de celeridade a partir de plenários virtuais em julgamentos de mérito em recursos extraordinários que se reconheceram repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (VALENTE, 2021), de gravação de sustentação oral a ser depositada em 48 horas antes do próprio julgamento (NUNES, FARIA E PEDRON, 2020) e de vários investimentos em mecanismos de segurança cibernética, por algoritmos, na função jurisdicional é preciso examinar se tais técnicas de última geração são garantidoras efetivas do direito ao processo constitucional e, evidentemente, dos direitos e garantias

2 O que traz a Lei 11.419/2006 ao dispor sobre a informatização do processo judicial que prima pelo meio eletrônico como forma de transmissão dos atos e peças processuais.

3 Cf. avalia Rosa e Di Bernadi em estudo sistematizado sobre o reconhecimento facial, o sistema de software utilizado tende a mapear mediante forma matemática, os traços e espaços existentes em diferentes imagens digitais de uma mesma pessoa, comparando-as por meio de algoritmo, de forma a afirmar ou negar a veracidade de sua identidade.

fundamentais ou se por mera formalidade, apenas ratificam a técnica da prática forense de automatizar julgamentos.

2 O direito ao processo constitucional: princípios institutivos e sua relevância em bases democráticas

Necessariamente para que se tenha concretizado o direito ao processo participado, princípios que o instituem devem ser preservados. Tais princípios, na realidade são direitos fundamentais que devem, na medida da evolução da sociedade, acompanhar as modulações tecnológicas que, a cada dia, suscitam ao seu entorno.

Portanto, ao analisar o direito ao processo constitucional, inevitavelmente, alça-se vieses ao devido processo legal, composto pelos princípios e garantias constitucionais do contraditório, ampla defesa e isonomia. Estes preceitos, independentemente se o processo é judicial, legiferante ou administrativo, se composto por procedimento que desenvolve atos processuais físicos ou virtuais, devem ser resguardados para que se tenha efetivada a pretensão do ser humano que compõe aquela sociedade.

De outra forma, o que se terá além da violação ao direito material, será a flagrante violação ao direito ao devido processo constitucionalizado (LEAL, 2002), como instrumento efetivador e protetor da pacificação social, “condição democratizante e jurídico-discursivo regente da realização, recriação e aplicação dos direitos assegurados no discurso constitucional”. (LEAL, 2010, p. 87-89).

Destarte, os direitos/princípios/garantias que instituem o processo remontam grande importância na sua construção, visto que são indispensáveis para que se tenha uma decisão, condizente ao devido processo legal. Dessa forma, relevante frisar que são integrantes das normas jurídicas, assim como as regras, possuindo ambos (princípios e regras⁴) a mesma força vinculativa, no ordenamento jurídico. (BRÊTAS, 2004) Sua importância deve ser

⁴ Cf Humberto Ávila, os princípios se distinguem de regras, sendo o critério dessa distinção “a função de fundamento normativo para a tomada de decisão”. (ÁVILA, 2014, p. 27).

reconhecida pelo julgador⁵ impreterivelmente, não podendo, desta forma, ser tidos como algo a ser desvelado pelo juiz, o que geraria insegurança no *iter* processual. (MADEIRA, 2008)

Em breve síntese, pode-se dizer que o contraditório⁶ como princípio constitucional que compõe o direito ao processo, se revela pelo diálogo que deve haver entre os seus participantes que, além de se defenderem ou alegar, exerce influência no provimento⁷. Em termos objetivos, se pauta na liberdade participativa (LEAL, 2010), considerando as partes em paridade de armas, entendendo-se armas, por aquelas condizentes ao paradigma de estabilidade adotado no Brasil.⁸

A ampla defesa, deve se consolidar pelos meios de alegações e provas a que se permite o tempo processual, ou seja, aquele contido na lei. (LEAL, 2010)⁹ Portanto deve corresponder a uma duração que seja razoável, na qual o discurso ocorra sem que haja

5 A normatividade dos princípios conduz à sua valoração e eficácia, assim, são “como normas-chaves de todo o sistema jurídico”. (BONAVIDES, 2002, p. 257).

6 Cf. Dierle José Coelho Nunes, o contraditório se alicerça na antiga expressão latina “audiat et altera pars”. O princípio do contraditório, pela literatura européia, foi considerado um símbolo dos direitos naturais, “sendo imanente ao processo”. (NUNES, 2007, p. 147).

7 Dissertando sobre a legitimidade dos provimentos, Carlos Eduardo Araújo de Carvalho informa que: “O provimento, por certo, é um conteúdo conceitual sobre o qual se deve ter domínio. [...] O conteúdo conceitual, nessa virada, torna-se essencial, pois não há como fazer valer os direitos e participar eficazmente do processo democrático de construção do Direito sem o domínio dos mesmos”. (ARAÚJO DE CARVALHO, 2007, p. 224).

8 Enfatiza Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias que o termo “paradigma” quando referente ao Estado Democrático de Direito, deve ser compreendido como “sistema jurídico-normativos consistentes”, em que se estuda a teoria do Estado e a teoria da Constituição, não se limitando assim “a um conjunto de hipóteses científicas gerais, ou, aquilo que os membros de uma comunidade partilham”, como pretendeu Kuhn. (BRÊTAS, 2004, p. 100-101). No mesmo linde, sobre a terminologia “paradigma”, menciona Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira que “foi introduzido na discussão epistemológica contemporânea, com o sentido utilizado pelo professor Gomes Canotilho, ou seja, como ‘conselho científico’ enraizado quanto às teorias, modelos e métodos de compreensão, com base em Thomas Kuhn, eis que os mesmos ‘informam e conformam a aplicação do Direito’”. (CATTONI DE OLIVEIRA, 2004, p. 52).

9 Nessa linha, Fernando Lage Tolentino estende a ampla defesa aos possíveis interessados que participem do processo em contraditório, não restringindo o princípio apenas a autor e réu. (TOLENTINO, 2007, p. 187).

uma celeridade exagerada, que possa suprir os direitos e garantias fundamentais. Daí a importância da conscientização das partes que litigam, pois, a morosidade no exercício da função jurisdicional¹⁰ não deve influenciar seus pensamentos ao ponto de considerar a justiça falha. Nesse sentido, há que se destacar os problemas estruturais ainda vivenciados pelo Estado, não obstante a evolução tecnológica.¹¹

De outra forma, ocorreria a supressão dos direitos e garantias fundamentais, o que denota um retrocesso ao processo inquisitório (LEAL, 2010), no qual na realidade, não se teria o que Comoglio (1998, p. 114) denominou “um giusto processo”, ou seja, o devido processo.

Por fim, a isonomia, que se relaciona à dignidade da pessoa humana destacando a liberdade das partes, no sentido de estarem aptas a dizer ou contradizer o que lhe convier. A máxima, rotineiramente revisitada, de que deve haver um tratamento igual aos iguais, e desigual aos desiguais, segundo Leal (2010) é “tautológica”, quando referente a fatores de cunho econômico, visto que a liberdade das partes na construção do procedimento não se difere, está assegurada pela lei¹². Muito além vai essa premissa, chegando-se ao direito ao processo constitucional, que não se altera perante as partes pelo fato de economicamente se diferenciarem,

10 Cf. Ronaldo Brêtas de Carvalho, o que se torna moroso não é o processo, tal expressão é “tecnicamente inadequada”. Quando há o descumprimento das normas do ordenamento jurídico pelos órgãos do Estado, o que se torna morosa é a jurisdição. (BRÊTAS, 2009, p. 304).

11 Cf Fernando Horta Tavares, não é mais possível se conviver com estruturas estatais arcaicas ou inapropriadas para as resoluções de conflitos que correspondem ao Devido Processo. (TAVARES, 2009, p. 270).

12 Importante observar que Gilmar Ferreira Mendes relembra o sentido de Lei Fundamental – “parâmetro para controle abstrato de normas do direito federal; e para o direito estadual” –, que abarca todos os princípios derivados da Constituição, enquanto unidade, apontando os princípios “da democracia, do federalismo, da fidelidade federativa, do Estado de Direito, da ordem democrática e liberal e do estado social”. Compreendem o conceito de Lei Fundamental “as disposições constantes do texto constitucional, e as regras jurídicas nele formuladas; o preâmbulo da Lei Fundamental; os dispositivos da Constituição de Weimar; os princípios gerais inerentes ao sistema adotado e as principais ideias que inspiraram o constituinte”. (MENDES, 1999, p. 113).

pois, trata-se de um direito fundamental, portanto de todos os indivíduos.

Assim, retratando a estrutura procedimental, física ou virtual, importa a distinção de isonomia e simétrica paridade, “porque esta significa a condição já constitucionalmente assegurada dos direitos fundamentais dos legitimados ao processo, quanto à vida digna, liberdade e igualdade [...]”. (LEAL, 2010).

A composição de princípios acima reexaminada compõe o bloco aglutinante direitos e garantias que retratam o devido processo legal, importante ressaltar que “*aqui a expressão devido processo legal quer significar o modo (processo) imposto (devido) pela lei natural de igualdade entre iguais revelada pelo Rei*”. (LEAL, 2010, p. 51) Na composição alhures, fica claro que o quesito igualdade refere-se a questões relacionadas à vida econômica, social e política que o indivíduo mantinha, diferentemente do que se toma hodiernamente pelo princípio da igualdade, ou mesmo pela paridade processual das partes no processo.

Na atualidade o devido processo legal, se torna devido em virtude da Constituição Federal de 1988, que o tem como fonte da jurisdição e dos direitos e garantias pertencentes às partes. Portanto só se pode afirmar a existência do direito ao processo constitucional, quando habita uma valoração das partes que busca uma satisfação de seus direitos materiais mediante a argumentação¹³ plena, em simétrica paridade, sem que haja nenhuma supressão de seus direitos e garantias fundamentais.

O discurso acima, se torna relevante porque a afirmação constante das características do processo constitucionalizado sinaliza ao receptor que, independente de sua forma, só se efetiva direitos, quando restringidos ou violados, através processo em evolução, que

13 Importante frisar que os argumentos – razões de justificação – devem ser desenvolvidos pelas partes em contraditório, visando restringir os pontos controvertidos – questões – que possam surgir no procedimento. Chegando-se ao fim, se tem então as razões de decisões, constituídas com base no contraditório. Ressalte-se que a partir desse pensamento suscita a necessidade da fundamentação das decisões, destacando a sua conexão com o princípio do contraditório. (BRÊTAS, 2005; 2009).

sofre modificações no decorrer do tempo, o que consequentemente deve se levar a mudanças na mentalidade¹⁴ da sociedade.

O processo tecnológico predominante na modernidade é um direito fundamental ao qual deve se alimentar das normas democráticas, não obstante as condições da época, os valores e o sentido de justiça se diferirem consideravelmente. Destarte, para que se tenha nestes moldes, o uso de inteligências artificiais, recursos cibernéticos, plenários virtuais, algoritmos que determinam decisões no Judiciário, necessário se torna que a visão do direito se mantenha nos preceitos científicos policêntricos, pois, “as decisões que interferem na realidade social são tomadas de forma discursiva”. (SOARES, 2009, p. 221).

3 Inclusão e transformação do sistema de justiça a partir da tecnologia ou mera automação?

Ultrapassadas as questões de vanguarda que preceituam a base principiológica constitucional e democrática que deram origem ao direito ao processo, e, buscando sua manutenção no processo tecnológico, em tempos em que os Tribunais são virtuais, em que o Conselho Nacional de Justiça regulamenta a utilização de inteligência artificial no exercício da função jurisdicional¹⁵, resta avaliar se a interoperabilidade tecnológica dos sistemas de justiça atendem a discursividade necessária à efetivação do direito ao processo ou se não passa de mera automação, que opera

14 Ressalte-se que a mudança da mentalidade primeiramente deve-se ao legislador, que mediante reformas processuais adota institutos de outros países sem verificar a realidade de seu próprio país. Isso ocorre desde os idos tempos napoleônicos, como mesmo salienta Jacinto Nelson de Miranda Coutinho quando relembra dos sistemas processuais penais: “O modelo de sistema misto, do Code Napoléon, com a primeira fase inquisitória e a segunda fase, processual, amplamente contraditória [...], fundou-se em uma estrutura dual: investigação preliminar/processo, sendo adotada no Brasil na recente história de sua legislação processual penal, ainda piorada com a adoção do inquérito policial em 1871”. (COUTINHO, 2009, p. 226)

15 O CNJ, através de seu Presidente, considerando o planejamento e a gestão estratégica do Poder Judiciário, instituiu Portaria n. 271, de 4 de dezembro de 2020 que regulamenta o uso de Inteligência Artificial no âmbito do Poder Judiciário.

sistematicamente sem considerar a influência das partes no contexto decisório.

O processo, direito, e aqui não se fala do que é visível ou palpável, se tornou um mecanismo relevante para a sociedade em sua evolução, simplesmente pelo fato de lhe ter sido transferido o ensejo de solucionar conflitos, seja mediante a conciliação, mediação, arbitragem ou por decisão judicial. Por este motivo exige-se que seja inclusivo, eis que os argumentos e a influência das partes ao juiz, a participação, mormente, na fase probatória de outros sujeitos processuais, bem como da sociedade em si, são determinantes para que se efetive direitos materiais além do direito ao próprio processo. O sistema de justiça, condizente ao alcance da resposta correta, que se pauta em atingir a pretensão dos sujeitos processuais, deve estar conforme a Constituição da República, transformando assim, expectativa de direito em realidade.

Com a introdução de Inteligências Artificiais ao direito do processo, inevitavelmente, exigiu-se dos operadores do direito uma profunda reciclagem e uma esperada mudança de mentalidade, como dito anteriormente. Facilitou o acesso ao direito ao processo, mas ao mesmo tempo, pôs em xeque a constitucionalidade de determinados atos procedimentais, como a realização de audiências virtuais.

Consideravelmente, está-se diante de um avanço muito recente em torno do emprego de tecnologia no campo da Justiça e no Direito, e, conseqüentemente, diante de uma fase embrionária para a automação. (NUNES, 2020) Fase esta que é necessária à evolução do sistema judicial, mas que deve acolher o policentrismo.

A tecnologia no sistema de justiça envolve relevante regulamentação, principalmente no que diz respeito a proteção de dados pessoais e informações judiciais¹⁶ (BRASIL, 2021) pois, dá vazão aos chamados tribunais *on-line* ou Justiça digital.

16 A Resolução n. 363, de 12 de janeiro de 2021, editada pelo CNJ, estabelece, neste sentido, medidas para o processo de adequação à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais a serem adotadas pelos tribunais. Um dos motivos para a edição da Resolução é exatamente o fato da crescente utilização da internet e de modelos

Nessa conjectura, passa-se por uma tendência à tecnologia para automação de certas atividades no Judiciário, que de certo acabam atingindo frontalmente as decisões judiciais e portanto, o direito ao processo. “É o caso do Victor e do Athos; ou quando se pensa, por exemplo, na utilização de determinados atos eletrônicos nas execuções fiscais – tal como no TJPE, com o Elis, e o Poti no TJRN, que são mecanismos de automatização da penhora *on-line*”. (NUNES, 2020, p. 43)

Perceptível, contudo que, cria-se uma grande expectativa sobre a Inteligência Artificial quando esta se posiciona, em relevante grau de importância para o exercício da função jurisdicional. E a ideia, é que junto a esta consolidação se preserve as questões de vanguarda, que constituem o direito ao processo. Destarte, suscitando uma nova fase de *On-line Dispute Resolution* ou de uma cognição estruturada nos termos ODR, como já ocorre nos Tribunais alienígenas¹⁷, há que considerar, para garantir a constitucionalização do direito ao processo, seus princípios e garantias fundamentais, externalizados no devido processo legal, visualizando, a partir daí, a Justiça digital mais de proficiente.

Lado outro, a desconsideração dos princípios e garantias arraigados ao direito ao processo constitucional leva, além da perda de tempo e recursos financeiros advindos da sociedade, a um fracassado e inefetivo, instável e inseguro sistema de justiça. Assim, a fase de mediação embasada em tecnologia via *bots*; a utilização *facial recognition* no processo penal; Plenários virtuais em julgamentos de mérito em recursos extraordinários pelo Supremo Tribunal Federal; gravação de sustentação oral a ser depositada em 48 horas antes do próprio julgamento (aqui especificamente, não há qualquer participação argumentativa da parte no julgamento, portanto, inexistente devido processo) estão fadados a provocar, na

digitais estruturados para o acesso e processamento de dados que o Poder Judiciário disponibiliza.

17 Aqui se lembra dos Tribunais de British Columbia, no Canadá, da China e do Tribunal da Estônia, considerados tribunais da internet.

verdade, um nonprocesso, ou, o não direito ao processo, se tais atos procedimentais basearem-se apenas na mera automação.

Nessa condição inexistirá influência, paridade de armas, produção equilibrada de provas, mas apenas e maquinalmente, uma grande violação ao direito ao processo na busca da eficiência a qualquer custo do exercício da função jurisdicional, o que pode ser melhor em termos de rapidez¹⁸, mas, por outro lado, torna inviável o controle da não participação dos interessados à resolução de seus conflitos.

Os exemplos acima são fortes divulgadores do processo tecnológico na atualidade, mas ao mesmo tempo, considerando a ciência do direito e a Constituição da República, na maioria das vezes são eminentes violadores do direito ao processo constitucional. Exatamente por desprezarem a influência em tempo real, inobstante *online*, de forma que o julgamento possa se tornar justo por causa da força argumentativa imediatamente utilizada no ato procedimental.

Portanto, transparência algorítmica é imprescindível, e segundo Nunes (2020, p. 45) “o dilema se torna ainda mais complexo quando projetamos para o uso em decisões sensíveis, como as judiciais, sem seguir os pressupostos de uma abordagem mediante a Tecnologia de Interesse Público (TIP)”. Frisa-se que a Tecnologia de Interesse Público se pauta no estudo e na aplicação de tecnologias para promoção do interesse público e, consequentemente, de benefícios públicos, atingindo portanto, massas que vão além daqueles que buscam a função jurisdicional.

Assim, compreender o adequado sistema de Justiça Tecnológica, vai além da estruturação de um processo judicial eletrônico, e nem se pode confundir a esse. Os impactos na evolução do ambiente judiciário exige que se considere a realidade do Direito, permitindo-se instrumentos de Inteligência Artificial sofisticados, mas com a preocupação no que concerne aos vieses dos modelos

18 Considerando o número insuficiente de servidores no Poder Judiciário e os mais de 20 milhões de autos físicos, além dos virtuais.

algorítmicos¹⁹, propondo, mediante equipes transdisciplinares e plurais uma modelagem de Inteligência Artificial que se ocupe a analisar direitos fundamentais, informar e esclarecer ao receptor sobre uso da tecnologia para qualquer finalidade como forma inclusiva e efetivadora do direito ao devido processo legal constitucional tecnológico.

4 Considerações finais

Não há como pensar, numa sociedade atual, sem o auxílio da tecnologia. Seja qual âmbito, o acesso a *softwares* significa estar atento a evolução da modernidade e do conhecimento. No Direito, esta tecnologia está engajada de forma a torna-lo efetivo a partir das facilidades no momento de sua reivindicação, comprovação e efetivação. O instrumento para isso é o processo. Mas visto também como direito. Direito fundamental.

Observou-se no decorrer do presente texto que o direito ao processo também está permeado pela imensidão tecnológica que invade o mundo. Todavia, e ainda que pautada na dinamicidade, os meios tecnológicos podem colocar em xeque a existência do direito ao processo a partir de sua base principiológica constitucional. E o que isto quer dizer? Quando esta base resta esquecida, em nome da celeridade descompensada, da quantidade de autos do procedimento que assola a função jurisdicional e de interesses alheios, que não o das partes, a influência junto ao decisor, conhecidamente como devido processo legal, fica frontalmente violada, retirando por conseguinte, o mérito da tecnologia, que de nada servirá se não concretizado dos direitos da sociedade.

Exemplificou-se aqui o uso da Inteligência Artificial, que por algoritmos, oportuniza a realização de julgamentos de mérito inclusive nos Tribunais Superiores, bem como auxilia na aplicação dos meios adequados de solução de conflitos, como a mediação e

19 Vale lembrar do COMPAS, software de 2015 que, desenvolvido nos Estados Unidos, produzia resultados preconceituosos aumentando a periculosidade do indivíduo conforme sua cor de pele ou origem. (NUNES, 2020)

conciliação realizada virtualmente, ou mesmo o reconhecimento fácil de possível autor de ilícitos penais, no entanto, se inobservado a essencial do direito ao processo, a participação das partes ampla e isonômica, não se atingirá o que se pretende: solução de conflitos conforme a Constituição da República, o que torna a Justiça falha devido a mera automação.

Inegavelmente o direito ao processo discursivo entrelaçado a algoritmos estruturados em técnicas transparentes na Inteligência Artificial regulamentada e ética, promove um processo judicial tecnológico inclusivo e transformador do sistema de justiça. No entanto, mediante o olhar da ciência, ainda há que se ampliar o debate, no propósito de se ajudar as técnicas inovadoras à real pretensão dos receptores do exercício da função jurisdicional.

Referências

ARAÚJO DE CARVALHO, C. E. Legitimidade dos provimentos: **O processo como fundamento dos sistemas jurídicos nas complexas sociedades democráticas contemporâneas**, 2007.

ÀVILA, H.. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 15a ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

BAHIA, A. G. M. F.. Os Recursos Extraordinários e a Co-Originalidade dos Interesses Público e Privado no Interior do Processo: reformas, crises e desafios à jurisdição desde uma compreensão procedimental do Estado Democrático de Direito. In: Machado, Felipe Daniel Amorim; Cattoni de Oliveira, Marcelo Andrade (Coord. Geral). **Constituição e Processo. A Contribuição do Processo ao Constitucionalismo Democrático Brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 363-372.

BARROS, F. de M.. O Modelo Constitucional de Processo e o Processo Penal: a necessidade de uma interpretação das reformas do processo penal a partir da Constituição. In: Machado, Felipe Daniel Amorim; Cattoni de Oliveira, Marcelo Andrade

(Coord. Geral). **Constituição e Processo. A Contribuição do Processo ao Constitucionalismo Democrático Brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 331-345.

BONAVIDES, P. **Curso de direito constitucional**, Imprensa: São Paulo, Malheiros, 2002.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2006.

BRÊTAS, R. de C. D.. **Responsabilidade do Estado pela Função Jurisdicional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

BRÊTAS, R. de C. D. Fundamentos do Estado Democrático de Direito. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, Belo Horizonte, v. 7, n. 13 e 14, p. 150-163, 1º e 2º sem., 2004.

BRÊTAS, R. de C. D. A Garantia da Fundamentação das Decisões Jurisdicionais no Estado Democrático de Direito. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, Belo Horizonte, v. 8, n. 16, p. 147-161, 2º sem., 2005.

BRÊTAS, R. de C. D. A reforma do judiciário e os princípios do devido processo legal e da eficiência. **Revista do Curso de Direito da Universidade Estadual de Montes Claros**, Montes Claros, v. 28, n. 1, p. 125-136, 2006.

BRÊTAS, R. de C. D. **Fundamentos constitucionais da jurisdição no Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

CATTONI DE OLIVEIRA, M.A. **Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

CATTONI DE OLIVEIRA, M.A. **Jurisdição e hermenêutica constitucional no estado democrático de direito: um ensaio de teoria da interpretação enquanto teoria discursiva da argumentação jurídica de aplicação**, 2004, p. 52.

CATTONI DE OLIVEIRA, M.A. Súmula Vinculante n. 4 do

STF e o “Desvio” Hermenêutico do TST: notas programáticas sobre a chamada “nova configuração” da jurisdição constitucional brasileira nos vinte anos da Constituição da República.

In: Machado, Felipe Daniel Amorim; Cattoni de Oliveira, Marcelo Andrade (Coord. Geral). **Constituição e Processo. A Contribuição do Processo ao Constitucionalismo Democrático Brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 39-53.

COMOGLIO, L. P. **Garanzie costituzionale e “giusto processo” (modelli a confronto)**, 1998.

COUTINHO, J. N. de M.. Sistema Acusatório: Cada Parte no Lugar Constitucionalmente Demarcado. **Revista de Informação Legislativa**, 2009.

COUTINHO, J. N. de M.. A contribuição da Constituição democrática ao processo penal inquisitório brasileiro. **Revista de Direito Penal, Processo Penal e Constituição**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

CRUZ E TUCCI, J. R. (Org). **Garantias Constitucionais do Processo Civil**. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988. Coordenador. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

LEAL, A. C.. **Modelos processuais e Constituição democrática**, Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

LEAL, R. P. **Teoria Geral do Processo**. Primeiros Estudos. 9ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010.

LIMA, J. V.. Do Princípio do Devido Processo Legal. In: Tavares, Fernando Horta (Org.). **Constituição, Direito e Processo. Princípios Constitucionais do Processo**. Curitiba: Juruá, 2007.

MADEIRA, D. C.. Da impossibilidade de supressão dos princípios institutivos do processo. In: Tavares, Fernando Horta. **Constituição, Direito e Processo: Princípios Constitucionais do Processo**. Belo Horizonte: Editora Juruá, 2008.

MENDES, G. F. **Jurisdição constitucional**, Imprensa: São Paulo, Saraiva, 1999.

NALINI, J. R.. **Novas Perspectivas no Acesso à Justiça**, 1997. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/revista/numero3/artigo08.htm>. Acesso em: 26 de janeiro de 2021.

NUNES, D. J. C.. **Direito Constitucional ao Recurso: da teoria geral dos recursos, das reformas processuais e da comparticipação das decisões**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

NUNES, D. J. C.. O princípio do contraditório: uma garantia de influência e de não surpresa. **Teoria do processo. Panorama doutrinário mundial**. Salvador: JusPodivm 2008.

NUNES, D. J. C.. **Processo Jurisdicional Democrático. Uma Análise Crítica das Reformas Processuais**. 1ª edição (ano 2008), 1ª reimpressão (ano 2009) Curitiba: Juruá Editora, 2009.

NUNES, D.J.C.; FARIA, G.H.L.; PEDRON, F.Q.. Hiperoralidade em tempos de Covid-19. **Revista Consultor Jurídico**, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-16/nunes-faria-pedron-hiperoralidade-tempos-covid-19>. Acesso em 17 de janeiro de 2021.

NUNES, D. J. C.. Regulamentação jurídica do uso da Inteligência Artificial nos sistemas de justiça. Organizador: SALOMÃO, Luiz Filipe. In: **Inteligência Artificial. Aplicada à gestão dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário. 1º Fórum de Direito e Tecnologia**, 2020.

POPPER, K. R. **A lógica da pesquisa científica**. Editora Cultrix, 2004.

ROSA, A. M. da; DI BERNADI, Sahra. Quando o reconhecimento facial chega ao processo penal. **Revista Consultor Jurídico**, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-03/limite-penal-quando-reconhecimento-facial-chega-processo-penal>. Acesso em 17 de janeiro de 2021.

SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 13 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

SOARES, C. H.. **Coisa julgada constitucional**: teoria tridimensional da coisa julgada: justiça, segurança jurídica e verdade. Coimbra: Almedina, 2009.

STRECK, L. L.. Hermenêutica, Constituição e Processo, ou de “Como Discrecionabilidade não combina com democracia”: o contraponto da resposta correta. In: Machado, Felipe Daniel Amorim; Cattoni de Oliveira, Marcelo Andrade (Coord. Geral). **Constituição e Processo**. A Contribuição do Processo ao Constitucionalismo Democrático Brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 03-27.

TARUFFO, M.. Aspetti Fondamentali del Processo Civile di Civil Law e di Common Law. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 36, 2001.

TAVARES, F. H.. Tempo e Processo. In: Tavares, Fernando Horta. (Org.). **Urgências de Tutela, Processo Cautelar e Tutela Antecipada**: Reflexões sobre a Efetividade do Processo no Estado Democrático de Direito. 1ª ed. Curitiba: Juruá, 2007, v. 1, p. 111-118.

TELLES, C. L.. Repercussão geral, IRDR e IAC vêm gerando mais demora e insegurança jurídica. **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-05/cassio-telles-repercussao-geral-irdr-iac-vem-gerando-demora>. Acesso em: 27 de julho de 2020.

TOLENTINO, F. L.. Ampla defesa e direito ao advogado – da necessidade de participação do advogado para o livre e amplo exercício da defesa. In: TAVARES, Fernando Horta (Org.). **Constituição, Direito e Processo**: Princípios Constitucionais do Processo. Curitiba: Juruá, 2007.

VALENTE, Fernanda. Com Plenário Virtual, Supremo julgou 4 vezes mais méritos em repercussão geral. **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jan-12/ampliacao-plenario-virtual-gerou-explosao-repercussoes-gerais>. Acesso em: 12 de janeiro de 2021.



Capítulo 11

AFINAL, O QUE É UMA *START UP*?

Henrique Avelino Lana¹

1 Introdução

Presencia-se um cenário de incertezas, com investimentos de grande porte, mediante novas soluções para o mercado e surgimento de novas atividades a todo momento. É certo que as *startups* são focadas na solução de problemas em massa, tendo um papel relevante na sociedade. Sabe-se que as *startups* estão em alta e em voga, em um mercado e cenário de investimentos de grande porte, com novas soluções para o mercado e surgimento de novas atividades a todo momento. O espírito é jovem e fortemente vinculado à pesquisa, investigação e ousadia. As startups são visionárias, em meio às transformações do mercado e avanço irrefreável da tecnologia. Isso desperta enormes questionamentos jurídicos.

2 Apontamentos sobre a identificação de uma startup

O potencial de atingir grandes mercados com uma estrutura enxuta é um dos principais traços das *startups*. Com um capital inicial muito baixo, a empresa pode chegar a alcançar milhões de consumidores. *Startups* estão fortemente relacionadas à tecnologia. Mesmo que o foco não seja uma solução voltada especificamente para a área, dificilmente algo terá resultado positivo se seus idealizadores não usarem essa ferramenta a favor. Se considerarmos ainda que um *startup* explora atividades inovadoras, esse conceito

1 Pós Doutor, Doutor, Mestre e Especialista em Direito. Advogado e Professor.

de aplicação de novas tecnologias fica ainda mais evidente e justificável.

As principais características de uma *startup* são a inovação, a escalabilidade, a repetibilidade, a flexibilidade e a rapidez. Ou seja, conceitos muito semelhantes e próximos às novidades tecnológicas. Raramente algo é feito sem que haja influência da tecnologia, sobretudo quando se está falando de inovações. O próprio conceito do “novo” traz uma ideia futurista, como sendo uma forma de executar tarefas ou resolver questões que ainda não foram criadas. Inovação é a principal característica das *startups*. Inovar é o primeiro passo de uma empresa que deseja se lançar como *startup*.

Assim, o principal alicerce de uma *startup* é apresentar e desenvolver solução para problemas de uma maneira inovadora e nunca antes testada, mas que tem grandes chances de dar certo e se tornar um excelente negócio. Trazem serviços que sempre foram necessários, mas que nunca foram pensados antes. Igualmente, acontece com os produtos, pois servem como soluções certas referentes as inúmeras e diferentes demandas da sociedade.

São disruptivas. Isso pois as *startups* rompem e quebram padrões em relação a outras empresas do mesmo segmento, geralmente já consolidadas. Esta característica se denota por meio de formas de atendimento, isenção ou redução de taxas e até mesmo no modo como os serviços são prestados ou disponibilizados. Ou seja, o propósito é fugir do que o mercado oferece, destacando-se e auferindo a competitividade necessária. Ademais, são escaláveis, ou seja, detêm muita possibilidade de crescimento, vertiginoso, fazendo isso sem consequências ou limites nas suas operações.

Tal escalabilidade ocorre sobretudo por serem geralmente atreladas ao meio digital. Consequentemente, seus produtos e serviços podem ser entregues a um número cada vez maior de clientes, sem que enseje mais esforços, investimentos, gastos ou despesas. Um negócio escalável é aquele que pode crescer em um ritmo muito acelerado sem alterar o modelo proposto. Ou seja,

a receita da empresa aumenta exponencialmente, mas os custos continuam praticamente os mesmos.

Uma *startup* é repetível, pois o mesmo produto ou serviço pode ser ofertado em larga escala, não possuindo nenhum tipo de limitação. Para tanto, deve ser pouco flexível ou customizável. Ser repetível é entregar os mesmos produtos e serviços de modo reprodutivo, sem a necessidade de customizar em excesso. A proposta é multiplicar e alcançar mais clientes e adaptações atrapalhariam essas metas.

Outra característica inerente: a incerteza. Isso pois uma *startup* não têm um direcionamento bem definido no que diz respeito ao sucesso e há alto risco de insucesso. Portanto, apesar de serem propostas sólidas e com grande chance de terem bons resultados, não possuem precedentes que a autorizem e ajudem a deter perspectivas claras e absolutas ao longo do tempo futuro. Insta mencionar que, como regra, atividades inseridas no contexto do empreendedorismo digital possuem sua atuação pela rede mundial de computadores, dispensando-se locais físicos e também a necessidade de deslocamento para realizar atendimentos, consultas, reuniões, etc. Geralmente, são negócios praticamente 100% digitais.

Diante da incerteza, a *startup* precisa ser muito flexível para acompanhar as mudanças e lidar com os períodos de altos e baixos. A rotina dos colaboradores é bastante dinâmica, pois a flexibilidade de horários e projetos é essencial para extrair o melhor de cada profissional. E, tendo em vista que as *startups* costumam ser pequenas, suas equipes precisam ser muito unidas e trabalhar em absoluta sinergia. São compostas por profissionais de alto nível e multidisciplinares, que buscam integrar todas as áreas da empresa e construir uma equipe sólida.

O termo *startup* é cada vez mais usado e está em destaque no mundo tecnológico e empreendedor, tendo ganhado maior notoriedade no final da década de 1990, com as chamadas empresas ‘.com’ (OIOLI, 2019, p. 11). De acordo com Erik Frederico

Oioli (2019, p. 11), na legislação brasileira, não há uma definição clara do que seria *startup*, pois este termo sequer é utilizado no ordenamento jurídico brasileiro, senão de forma implícita, quando associadas à micro e pequenas empresas (artigo 61-A, da Lei Complementar 123/06), ou empresas voltadas para a área de pesquisa, desenvolvimento e inovação tecnológica (Lei 11.196/05).

Eric Ries (2012, p.26) define a *startup* como “uma instituição humana projetada para criar novos produtos e serviços sob condições de extrema incerteza”. O Autor destrincha este conceito, ao argumento de que a parte mais importante nesta definição é o que ela omite, tendo em vista que o conceito de *startup* não diz respeito ao tamanho da empresa, a sua atividade ou o seu setor da economia.

Passei a perceber que a parte mais importante dessa definição é o que ela omite. Não diz nada a respeito do tamanho da empresa, da atividade ou do setor da economia. Qualquer pessoa que está criando um novo produto ou negócio sob condições de extrema incerteza é um empreendedor, quer saiba ou não, e quer trabalhe numa entidade governamental, uma empresa apoiada por capital de risco, uma organização sem fins lucrativos ou uma empresa com investidores financeiros decididamente voltada para o lucro (RIES, 2012, p. 26).

Deste conceito, são destacados pelo Autor, os termos instituição, produto, inovação e extrema incerteza como caracterizadores de uma *startup*. De acordo com o mesmo Autor, a palavra instituição conota burocracia, processo, até letargia. Como isso pode ser parte de uma *startup*? No entanto, as *startups* bem-sucedidas estão repletas de atividades associadas ao desenvolvimento de instituições: contratação de funcionários criativos, coordenação das atividades deles, e criação de uma cultura empresarial que gera resultados. Frequentemente, perdemos de vista o fato de que uma *startup* não consiste num produto, numa inovação tecnológica ou até mesmo numa ideia brilhante. Uma *startup* é maior do que a soma de suas partes; é uma iniciativa intensamente humana. (RIES, 2012, p. 26-27). Ainda, para o aludido doutrinador, o fato de que o produto ou serviço da *startup* é uma nova inovação também é

parte essencial da definição, e também uma parte delicada. Prefiro empregar a definição mais ampla de produto, aquela que abrange qualquer fonte de valor para as pessoas que se tornam clientes. Qualquer coisa que os clientes vivenciam da interação com uma empresa deve ser considerada parte do produto daquela empresa. Isso é verdade em relação a uma quitanda, um site de comércio eletrônico, um serviço de consultoria e uma entidade de serviço social sem fins lucrativos. Em todos os casos, a organização se dedica a revelar uma nova fonte de valor para os clientes e se preocupa com o impacto do seu produto sobre esses clientes (RIES, 2012, p. 26-27).

Em cirúrgico e adequado arremate, aduz o Autor que também é importante que a palavra inovação seja compreendida amplamente. As *startups* utilizam muitos tipos de inovação: descobertas científicas originais, um novo uso para uma tecnologia existente, criação de um novo modelo de negócios que libera um valor que estava oculto, ou a simples disponibilização do produto ou serviço num novo local ou para um conjunto de clientes anteriormente mal atendidos. Em todos esses casos, a inovação é o cerne do sucesso da empresa. Há mais uma parte importante dessa definição: o contexto no qual a inovação acontece. (RIES, 2012, p. 26-27). E no mesmo sentido:

As maiorias das empresas – grandes e pequenas – estão excluídas desses contextos. As *startups* são projetadas para enfrentar situações de extrema incerteza. Abrir uma nova empresa, que seja um clone exato de um negócio existente, copiando modelo de negócios, precificação, cliente-alvo e produto, pode até ser um investimento econômico atraente, mas não é uma *startup*, pois seu sucesso depende somente da execução – tanto que esse sucesso pode ser modelado com grande exatidão. (Eis por que tantas pequenas empresas podem ser financiadas com simples empréstimos bancários; o nível de risco e incerteza são tão bem entendidos que um analista de crédito pode avaliar suas perspectivas futuras.) A maioria das ferramentas da administração geral não são projetadas para florescer no solo adverso da extrema incerteza, no qual as *startups* vicejam. O futuro é imprevisível, os clientes testemunham um conjunto

crescente de alternativas, e o ritmo da mudança está sempre aumentando. No entanto, a maioria das *startups* – tanto em garagens quanto em empresas – ainda é administrada por meio de prognósticos padrão, marcos de produtos e planos de negócios detalhados (RIES, 2012, p. 26-27).

Bruno Feigelson, Erik Fontenele Nybø e Victor Cabral Fonseca dão um conceito mais amplo sobre o que é uma *startup*. Para os autores, uma *startup* é “um grupo de pessoas à procura de um modelo de negócios, baseado em tecnologia, repetível e escalável, trabalhando em condições de extrema incerteza” (FEIGELSON; NYBØ; FONSECA, 2018, p. 31).

Uma grande vantagem do modelo de negócio adotado pelas *startups* é a efetiva capacidade de o produto ser replicável e escalável em virtude do uso da tecnologia, em que ser replicável significa que “é possível entregar o produto ou o serviço em escala de maneira potencialmente ilimitada, sem a necessidade de adaptação ou customização para cliente”, enquanto ser escalável significa que a *startup* “tem capacidade para crescer cada vez mais por meio da venda de um produto ou serviço que pode ser produzido ou distribuído em grandes quantidades, resultando em uma economia de escala, sem a necessária alteração do modelo de negócios ou ampliação significativa de seus custos” (FEIGELSON; NYBØ; FONSECA, 2018, p. 34-35).

Além das características acima, Bruno Feigelson, Erik Fontenele Nybø e Victor Cabral Fonseca (2018, p. 24-26) também trazem as seguintes características de uma *startup*. Seu produto ou serviço é operacionalizado por meio de um produto mínimo viável (MVP), que é o desenvolvimento do produto ou serviço de uma forma simples, apenas para que seja possível verificar se realmente existe demanda e para manter os custos iniciais baixos; o produto ou ideia explorado é escalável, isto é, ser facilmente expandido para outros mercados e em diferentes níveis de capilaridade e distribuição, de modo a alcançar uma economia de escala por meio de replicação de um mesmo produto para inúmeros clientes; encontra-se em estágio inicial, sendo notadamente carente de processos internos e

organização, muitas vezes sem um modelo de negócio claro; possui perfil inovador, sendo esta uma das características mais importantes; possui significativo controle de gastos e custos, de modo a focar os investimentos no desenvolvimento de seu produto ou serviço principal; apresenta necessidade de capital de terceiros para operação inicial, razão pela qual é comum a busca por investidores externos para financiamento das operações; utiliza tecnologia a favor do seu modelo de negócio, para desenvolver negócios escaláveis e inovadores; atuam em um mercado de extrema incerteza, em razão do alto risco.

Empresas startups atuam em condições de incerteza decorrente de várias características que lhe são particulares, como sua inexperiência e o oferecimento de um produto ou serviço inovador. Contudo, possuem alto potencial de crescimento e, conseqüentemente, de sucesso – o que acaba por atrair muitos investidores dispostos a correr um risco maior em troca de um retorno considerável no futuro (FONSECA; DOMINGUES, 2018).

É importante começar por uma versão básica, compreender e observar os resultados que ela obtém, avaliando-se a reação do público. Depois dos testes, também será possível e relevante focar nas adaptações para se chegar ao modelo final. Para criar uma, deve-se ter bons parceiros, pois começar sozinho é sempre muito difícil. Precisam de diferentes competências para serem exercidas por pessoas de confiança dentro do seu networking, que possuam habilidades complementares à sua. Este fator irá assegurar adequada eficiência futuramente, quando lançada e divulgada no mercado. Insta dizer que a captação de investimentos é parte fundamental do trabalho de uma startup. Isso pois grandes empresários, famosos fundos de investimentos e/ou outras companhias, como regra, querem e desejam investir.

Há diversas alternativas disponíveis de investimentos. Dentre as principais alternativas há o Bootstrapping (financiamento com recursos próprios dos sócios), Money Love (que são principalmente amigos e familiares), Investidores Anjo (focado para startups

pequenas e que precisam não apenas de recursos, mas de conexões e conselhos), crowdfunding (onde os recursos têm origem em pessoas físicas e são captados de forma coletiva) e o Venture Capital (geralmente investimentos maiores, em empresas um pouco mais maduras, com uma participação mais ativa do investidor). Há também a possibilidade de buscar financiamento de aceleradoras e incubadoras.

Finalmente, a sociedade digital exige que os profissionais do Direito deixem de lado algumas rivalidades acadêmicas para discutirem conjuntamente paradigmas como ordenamento, legitimidade e segurança no âmbito de uma sociedade globalizada, convergente, digital e em constante mudança. É essa postura que o mercado vai cobrar. É esta a nova postura que os profissionais devem adotar para poder atuar no âmbito de uma sociedade digital. (PINHEIRO, 2016, p. 569)

Nesse sentido Bruno Feigelson (2017) também nos faz refletir quando reforça que “...o profissional que conseguir se adaptar ao mundo exponencial, completamente remodelado pela quarta revolução industrial, terá expressivo protagonismo na nova realidade.” (FEIGELSON, 2017, p. 17).

O mercado jurídico global está sendo impactado de duas formas: os operadores estão sendo desafiados a contribuir com as inovações tecnológicas e elas estão sendo inseridas cada vez mais no cotidiano. O advogado moderno precisa saber utilizar de uma série de plataformas tecnológicas para potencializar seu trabalho e evitar atividades repetitivas. (DI BIASE, 2018)

Hoje está bastante claro que empreendedorismo e crescimento econômico estão relacionados. Apesar do discurso governamental de fomento ao empreendedorismo, há muito a ser feito no âmbito do direito brasileiro para se fomentar a inovação tecnológica, principalmente no que tange ao direito societário, que padece de institutos jurídicos adequados ao desenvolvimento tecnológico (GODKE VEIGA, 2013).

Uma importante premissa precisa ser delineada: uma startup não deve considerada apenas como um tipo de empresa, tampouco como um estágio de uma. Startups podem ser consideradas, na realidade, uma combinação de ambas ideias: um tipo de empresa, desde que esta esteja em um determinado estágio de desenvolvimento. Logo, para que uma empresa possa ser enquadrada no conceito de startup, não basta ela se organizar ou fornecer um produto ou serviço de forma diferente das outras; ela também precisa estar em determinada etapa de maturação a qual permita que assim seja chamada. (FONSECA; DOMINGUES, 2018.)

Um ambiente com direito societário adequado à realidade das startups é essencial ao empreendedorismo. O primeiro aspecto importante é a existência de formas societárias que permitam a limitação da responsabilidade dos sócios ao capital efetivamente contribuído; acerca de tal necessidade, parece que o direito brasileiro cumpre sua obrigação (GODKE VEIGA, 2013).

O principal objetivo do investidor ao confiar os seus recursos em alguma *startup* é fazê-la crescer e se desenvolver até que ela esteja consolidada. Ao atingir este patamar, certamente, o valor de mercado da sociedade será superior aquele à época da captação de recursos.

Desta forma, pode ser interessante ao investidor se retirar da sociedade. Esta saída do investidor da sociedade é feita através da venda total ou parcial da sua participação societária. A este ato, dá-se o nome de desinvestimento. Em regra, o desinvestimento ocorre de duas formas:

- Abertura de capital da sociedade (IPO): como foi acima explicado, ocorre quando a startup dá início à negociação das suas ações na bolsa de valores, o que trará maior liquidez para as ações da sociedade, já que poderão ser negociadas no mercado secundário e adquiridas por qualquer pessoa.
- Venda da participação: Se caracteriza pela alienação, total ou parcial, da participação societária de um investidor, ou seja, investidor vende a sua parte na sociedade para outro sócio

da *startup* ou para outros investidores externos. Neste caso, deve-se seguir o rito previsto em lei e a alienação deve estar de acordo com o contrato ou estatuto social da sociedade. A venda deve ser formalizada por contrato e a alteração societária deve ser regularizada nos órgãos competentes.

Portanto, é facultado ao investidor, se desvincular da sociedade, através do procedimento de desinvestimento.

Como foi acima exposto, a *startup* passa por vários estágios durante o exercício da atividade, desde um estágio inicial, em que existe apenas uma ideia, que não saiu do papel, até o estágio avançado, em que a *startup* já atingiu o seu completo desenvolvimento e possui predominância no mercado.

Assim como qualquer sociedade empresária, as *startups* precisam de recurso financeiro para iniciar e manter a sua empresa, bem como para continuar desenvolvendo um produto ou serviço escalável. Em razão disso, as *startups* demandam a captação de investimentos financeiros.

Esta captação é chamada *fundraising*, que se inicia de forma interna, através do *bootstrapping*, que é a captação de recursos financeiros dos próprios empreendedores, buscando-se, posteriormente, investimentos externos.

Quanto aos investimentos externos, são feitos, inicialmente, por familiares e amigos dos empreendedores e, após, por investidores-anjos, fundos de capital semente, fundos de *venture capital* e *privaty equity*, *crownfound*, e *IPO*.

Todos estes investimentos possuem peculiaridades e em estágios diferentes da *startup*. Ao final, isto é, quando a *startup* atinge o seu ápice, alguns investidores optam por deixar a sociedade e receber o valor atual da *startup*, o que é feito através de desinvestimento, que se dá com a abertura do IPO da sociedade ou com a alienação da participação societária do investidor.

3 Considerações finais

Buscou-se neste artigo inicialmente identificar o que é tecnicamente e juridicamente uma *startup*. A metodologia utilizada foi a de método dedutivo, mediante abordagem explicativa e descritiva, com análise de bibliografia, nacional e estrangeira, toda ela especializada no cerne do tema.

O principal alicerce de uma *startup* é apresentar e desenvolver solução para problemas de uma maneira inovadora e nunca antes testada, mas que tem grandes chances de dar certo e se tornar um excelente negócio. Trazem serviços que sempre foram necessários, mas que nunca foram pensados antes. Igualmente, acontece com os produtos, pois servem como soluções.

As principais características de uma *startup* são a inovação, a escalabilidade, a repetibilidade, a flexibilidade e a rapidez. Ou seja, conceitos muito semelhantes e próximos às novidades tecnológicas. Inovar é o primeiro passo de uma empresa que deseja se lançar como *startup*. As *startups* são disruptivas, pois as *startups* rompem e quebram padrões em relação a outras empresas do mesmo segmento, geralmente já consolidadas. São escaláveis, ou seja, detêm muita possibilidade de crescimento, vertiginoso, fazendo isso sem consequências ou limites nas suas operações.

Uma *startup* é repetível, pois o mesmo produto ou serviço pode ser ofertado em larga escala, não possuindo nenhum tipo de limitação. Uma *startup* não têm um direcionamento bem definido no que diz respeito ao sucesso e há alto risco de insucesso.

Para criar uma, deve-se ter bons parceiros, pois começar sozinho é sempre muito difícil. Precisa-se de diferentes competências para serem exercidas por pessoas de confiança dentro do seu networking, que possuam habilidades complementares à sua. Este fator irá assegurar adequada eficiência futuramente, quando lançada e divulgada no mercado.

A captação de investimentos é parte fundamental do trabalho de uma *startup*. Isso pois grandes empresários, famosos

fundos de investimentos e/ou outras companhias, como regra, querem e desejam investir.

Portanto, há diversas alternativas disponíveis de investimentos. Dentre as principais alternativas há o *Bootstrapping* (financiamento com recursos próprios dos sócios), *Money Love* (que são principalmente amigos e familiares), Investidores Anjo (focado para *startups* pequenas e que precisam não apenas de recursos, mas de conexões e conselhos), *crowdfunding* (onde os recursos têm origem em pessoas físicas e são captados de forma coletiva) e o *Venture Capital* (geralmente investimentos maiores, em empresas um pouco mais maduras, com uma participação mais ativa do investidor).

Referências

BRASIL, Anjos do. Disponível em: <https://www.anjosdobrasil.net/artigos.html>. Acesso em 25 set 2019.

BRASIL, Anjos do. **Guia de Investimento Anjo e Documentos Legais**. Disponível em: http://www.anjosdobrasil.net/uploads/7/9/5/6/7956863/guia_investimento_anjo_v2.pdf. Acesso em 25 set 2019.

BRASIL. **Instrução CVM 578**. Disponível em: <http://www.cvm.gov.br/legislacao/instrucoes/inst578.html>. Acesso em: 25 set 2019.

BRASIL. **Instrução CVM 588**. Disponível em: <http://www.cvm.gov.br/export/sites/cvm/legislacao/instrucoes/anexos/500/inst588.pdf>. Acesso em 26 set 2019.

CASE, Angli. Disponível em: <https://anglicaresa.com.au/9-fundraising-tips-to-raisemoney/>. Acesso em 26 set 2019.

COELHO, Giulliano Tozzi. Mecanismos contratuais para a redução de risco em operações de investimento-anjo em startups. **Revista de Direito da empresa e dos negócios**. 2018. Disponível em: <http://revistas.unisinos.br/index.php/rden/article/view/17629/60746506>. Acesso em 15.08.2020.

DI BIASE, Bernado. EVOLUÇÃO DAS STARTUPS JURÍDICAS. Simpósio, [S.l.], n. 6, fev. 2018. ISSN 2317-5974. Disponível em: <http://revista.ugb.edu.br/ojs302/index.php/simpósio/article/view/802>. Acesso em: 15 ago. 2020.

FEIGELSON, Bruno; NYBO, Erik; FONSECA, Victor. Direito das Startups. São Paulo: Saraiva, 2018. JACINTHO, Ighor. **Capital Semente: o caminho para o crescimento da sua startup!** Disponível em: <https://ighorf.jusbrasil.com.br/artigos/514353920/capital-semente-o-caminho-para-o-crescimento-da-suastartup>. Acesso em 26 set 2019.

FEIGELSON, Bruno. et al. **O Futuro do Direito: tecnologia, mercado de trabalho e os novos papéis dos advogados**. 1. ed. Jota, 2017.

FREITAS, Cristiano. **Entenda 3 diferenças entre startup e empresa tradicional!** Disponível em: <https://syhus.com.br/2018/09/21/entenda-3-diferencas-entre-startup-e-empresa-tradicional/>. Acesso em 03 de março de 2020.

FONSECA, Adriana. Anjos profissionais: Em paralelo às suas carreiras corporativas, executivos investem em *startups* e oferecem mentoria aos donos de pequenas empresas inovadoras. **Valor Investe**. V.75. p. 59-62. Julho, 2016.

FONSECA, Victor Cabral; DOMINGUES, Juliana Oliveira. Financiamento de startups: aspectos econômicos dos investimentos de alto risco e mecanismos jurídicos de controle. **Revista de Direito Econômico e Socioambiental**, Curitiba, v. 9, n. 1, p. 319-354, jan./abr. 2018. doi: 10.7213/rev.dir.econ.soc.v9i1.18438.

GODKE VEIGA, Marcelo, Venture Capital, Sociedades Anônimas e Inovação: As Falhas Do Direito Societário Brasileiro (Venture Capital, Brazilian Corporations and Innovation: The Failures of Brazilian Company Law) (July 1, 2013). Revista Juris da Faculdade de Direito, Fundação Armando Álvares Penteado, Volume 8, 2013, **O Comercialista**, Volume 8, 2013, Disponível em <https://ssrn.com/abstract=2294500>. Acesso em 15.08.2020.

GORINI, Marco; TORRES, Haroldo da Gama. **Captação de recursos para Startups e empresas de impacto**. Rio de Janeiro: Alta Books, 2016.

ISMAIL, Salim; et al. **Organizações Exponenciais**. Por que elas são 10 vezes melhores, mais rápidas e mais baratas que a sua (e o que fazer a respeito). São Paulo: HSM Editora, 2015.

ISENBERG, Daniel. **The Entrepreneurship Ecosystem Strategy as a New Paradigm for Economic Policy**: Principles for Cultivating Entrepreneurship. The Babson Entrepreneurship Ecosystem Project, 2011.

JÚDICE, Lucas Pimenta (coord). **Direito das Startups**. Curitiba: Juruá, 2016

KALLBERG, Philip. *An Analysis of Brazil's Startup Ecosystems as a Nurturing Force for Internet-Based Startups: Friend or Foe?* Trabalho de Conclusão de Curso (Bachelor of Science degree)-The School of Business, University of Warwick, 2013.

LEAL, Ana luiza; et al. Aqui vale a pena empreender. Florianópolis é a melhor cidade do Brasil para a criação de empresas, segundo um estudo inédito sobre empreendedorismo. Conheça suas vantagens e lições. **Revista Exame**. 2014, p.36-58.

LEGAL TALKS: **Startups à luz do direito brasileiro**. [recurso eletrônico] / Anna Fonseca Martins Barbosa; Eduardo Goulart Pimenta; Maurício Leopoldino da Fonseca (Orgs.) -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2017.

PINHEIRO, Patricia Peck. **Direito Digital**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

RIES, E. **A startup enxuta**: como os empreendedores atuais utilizam a inovação contínua para criar empresas extremamente bem-sucedidas [tradução texto editores] São Paulo: Lua de Papel, 2012.

REIS, Edgar Vidigal de Andrade. **Startups**: análise de estruturas societárias e de investimento no Brasil. São Paulo: Almedina. 2018.



Capítulo 12

NOVOS DESAFIOS DO PROCESSO DO TRABALHO: A PROVA ORAL PRODUZIDA DURANTE AS AUDIÊNCIAS VIRTUAIS

Fabiana de Fátima Ferreira Guimarães ¹

Gilberto Adriano Guimarães²

1 Introdução

A produção de provas é fator indissociável ao devido processo legal, independentemente do direito material ao qual se vincule o objeto do processo.

As audiências virtuais são uma realidade no cotidiano dos operadores do direito e em decorrência da pandemia, se apresentaram como único meio para trazer ao processo a decisão judicial de forma mais célere, tendo em vista a impossibilidade da sentença, sem a devida produção de provas requeridas pelas partes e a impossibilidade da realização das audiências presenciais, considerando que no processo do trabalho a prova oral obtida através do depoimento de testemunhas e do depoimento pessoal das partes, são quase que inegavelmente requeridos, com o objetivo de se provar a matéria fática alegada.

O Novo Código de Processo Civil desde de sua entrada em vigor ocorrida em 2015, já traz no texto do §3º do art. 385, a possibilidade do depoimento pessoal da parte que resida em outra

1 Advogada. Especialista em Direito Constitucional e Administrativo. Pós Graduada em Direito Previdenciário. Coordenadora Regional do Instituto de Estudos Previdenciários-IEPREV. contato@fabianaguimaraesadvocacia.com

2 Servidor Público Federal. Especialista em Informática e Comunicação na Educação. Pedagogo. Bacharel em Ciência da Computação. gguimaraesinfo@gmail.com

Comarca diversa daquela onde tramita o processo, ser colhido por vídeo conferência:

§ 3º O depoimento pessoal da parte que residir em comarca, seção ou subseção judiciária diversa daquela onde tramita o processo poderá ser colhido por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, o que poderá ocorrer, inclusive, durante a realização da audiência de instrução e julgamento.³

Assim, não apenas em decorrência da pandemia, mas também de outros fatores, dentre eles inclusive, a celeridade processual, já vinha ocorrendo a utilização de recursos tecnológicos para a oitiva das partes.

Ainda que a prova testemunhal seja falível, conforme aponta Schiavi, citando Sérgio Pinto Martins, no processo do trabalho, ela apresenta-se como sendo preponderante:

Como todo meio de prova que depende das percepções sensoriais do ser humano, a prova testemunhal é falível. Embora seja apontada como o meio mais vulnerável das provas, ela ainda é preponderante, não só na Justiça Comum, mas, principalmente, na Justiça do Trabalho, onde a quase totalidade das controvérsias são atinentes à matéria fática (horas extras, justa causa, equiparação salarial, etc). Em razão disso, devem os operadores do Direito (juízes, procuradores e advogados) conviver com esse tipo de prova e procurar aperfeiçoá-la com técnicas de inquirição e principalmente desenvolver a cultura da seriedade e honestidade dos depoimentos.⁴

Sendo o depoimento das testemunhas e o próprio depoimento pessoal das partes colhidos durante as audiências virtuais, as técnicas utilizadas por operadores do direito para avaliar e considerar a valoração e até mesmo a validade da prova, deveriam contar com recursos tecnológicos que apesar de já existirem ainda

3 BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União, Brasília, 13 mar. 2015.

4 SCHIAVI, Mauro. ASPECTOS POLÊMICOS E ATUAIS DA PROVA TESTEMUNHAL NO PROCESSO DO TRABALHO. Disponível em: [https://www.lacier.com.br/cursos/artigos/periodicos/Aspectos %20polemicos%20e%20atuais%20DA%20PROVA%20TESTEMUNHAL%20NO%20PROCESSO%20DO%20TRABALHO.pdf](https://www.lacier.com.br/cursos/artigos/periodicos/Aspectos%20polemicos%20e%20atuais%20DA%20PROVA%20TESTEMUNHAL%20NO%20PROCESSO%20DO%20TRABALHO.pdf). Acesso em 10/01/2021.

não foram implementados pelos Tribunais, diante discussões de especialistas ao quais contestam a validade e os resultados obtidos através de tais recursos.

Resta o questionamento do real alcance destes recursos, diante diversas considerações adotadas por juízes e advogados, sendo que tais recursos teriam a capacidade de avaliar de forma tecnológica condutas e linguagens corporais humanas, a ponto de traduzir a verdade dos fatos buscada pelo juízo, verdade esta já questionada por diversos doutrinadores, ainda quando se trata de depoimentos colhidos em audiências presenciais.

Afinal a prova oral que se mantém aliada ao princípio da primazia da realidade, o qual assenta que em uma relação de trabalho, os fatos se sobrepõem aos documentos, é como a princípio apontado indissociável e indispensável ao processo do trabalho.

2 O conceito de prova

O conceito do termo prova encontra diversas apresentações doutrinárias, estando entra estas diversidades conceituais doutrinárias a abordagem linguística da palavra, podendo ser considerando plurissignificante conforme discorre Neves:

Não se trata de um tema pacífico na doutrina a conceituação de prova, dificultada na diversidade de sentidos que pode ter o termo “prova”. O termo é usado no direito e fora dele, não sendo estranho a leigos (por exemplo a tradicional exigência de uma namorada decepcionada: “então prove que me ama!”, ou ainda a sugestão de um garçom: “por que você não prova essa nova cerveja” etc.). E, mesmo dentro do campo do direito, encontra-se muita divergência no tratamento conceitual do tema, até porque são diversas as áreas afetivas á questão da “prova”. Costuma-se dizer, com inegável acerto, que o **termo “prova” é plurissignificante**, dentro e fora do mundo do direito em geral, e do processo em particular.⁵

5 Neves, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012, p.406.

Fonseca citando Carnelutti, conceitua a prova como o coração do processo, afirmando ainda que: “um dos temas mais relevantes nas atividades das partes e do juiz, enquanto que a sentença é o seu cérebro.”⁶

Provar significa “formar a convicção do juiz sobre a existência ou não de fatos relevantes no processo”⁷

Dias, discorre sobre a importância da prova para solução jurídica adequada dada por meio do pronunciamento decisório no processo:

(..) A prova permite às partes a comprovação formal de suas narrativas ou enunciado dos fatos que originaram a controvérsia levada à discussão em juízo, dentro do espaço democrático cognitivo e argumentativo que é o processo, a fim de que obtenham do Estado um pronunciamento decisório contendo a solução jurídica adequada ao caso discutido.⁸

A prova, como inicialmente apontado é primordial para a solução jurídica buscada pelas partes por meio do processo e, portanto, não pode ser tratada como mero “experimento” tecnológico.

3 A busca pela verdade dos fatos por meio da prova oral

A prova oral, obtida através do depoimento das testemunhas e do depoimento pessoal das partes, traz a oportunidade da aproximação da verdade fática ou nos dizeres de Dias⁹ a

6 Fonseca, Vicente José Malheiros da . A PROVA NO PROCESSO DO TRABALHO. REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO. Disponível em: https://www.trt8.jus.br/sites/porta1/files/pdfs/revista/Revista_88.pdf. P.15.

7 Nascimento, Amauri Mascaro. Curso de Direito Processual do Trabalho, 25ª edição, São Paulo: Ed. Saraiva, 2010, p. 613

8 Carvalho Dias, Ronaldo Brêtas de . Técnica Processual. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p.185.

9 Carvalho Dias, Ronaldo Brêtas de ; Soares, Carlos Henrique. Direito Probatório: temas atuais. Aspectos Técnicos e teóricos da prova do Novo Código de Processo Civil. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora d' Plácido, 2016, p.109.

“verossimilhança”, que de forma decorrente resulta em uma solução jurídica adequada buscada pelos sujeitos do processo.

Carvalho Dias¹⁰ apresenta críticas ao Novo Código de Processo Civil, o qual dispõe em seu texto a seguinte disposição ao tratar sobre as provas:

Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.¹¹

Segundo Carvalho Dias¹² a concepção de que as provas visam demonstrar a verdade dos fatos é ultrapassada, conforme se extrai:

Lamenta-se que o Novo Código de Processo Civil, a ser editado para a vigência no século XXI, ainda permaneça estacionado na velha e ultrapassada concepção de que as provas visam demonstrar “*a verdade dos fatos*”, o que tem sido objeto de constantes críticas, desde as doutrinas clássicas até as contemporâneas. Em outras palavras, almeja-se um Código que se pretenda novo e atualizado, mas que, paradoxalmente, desponha fincado em premissas antiquadas ou desatualizadas.

Ocorre que ainda houvesse tal compreensão doutrinária apresentada, a prova oral é a garantia da ampla defesa no processo, assegurando inclusive direitos fundamentais, conforme aponta Leal: “A adoção da prova escrita e documental (instrumental), com exclusão da prova oral, mutilaria o princípio intuitivo da *ampla defesa* que não se faria na plenitude articulatória assegurada por direitos fundamentais.”¹³

10 Carvalho Dias, Ronaldo Brêtas de ; Soares, Carlos Henrique. Direito Probatório: temas atuais. Aspectos Técnicos e teóricos da prova do Novo Código de Processo Civil. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora d’ Plácido, 2016, p.107.

11 BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União, Brasília, 13 mar. 2015.

12 Carvalho Dias, Ronaldo Brêtas de ; Soares, Carlos Henrique. Direito Probatório: temas atuais. Aspectos Técnicos e teóricos da prova do Novo Código de Processo Civil. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora d’ Plácido, 2016, p.107.

13 Leal, Rosemiro Pereira. Teoria Geral do Processo: primeiros estudos. 14.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p.170.

A utilização de meios tecnológicos de forma indistinta para a produção da prova oral, desconsidera e fere o princípio da oralidade o qual conforme na concepção apresentada por Leal¹⁴, proporciona as partes a participação democrática dos sujeitos no processo:

O *princípio da oralidade* opera-se pela *imedição* ou imediatividade que consiste na aproximação das partes, juiz e demais sujeitos do processo, testemunhas, informantes, para, participando democraticamente da reconstituição argumentativa dos fatos suscitados no *iter* (andamento) procedimental, possam transmitir, uns aos outros, na presença do juiz, impressões e entendimentos sobre a realidade litigiosa regida pelo *processo*.

Diante as concepções doutrinárias apresentadas, ainda que se alinhe a teoria de que a busca pela verdade não seria coerente ao tratar prova oral, fica evidentemente demonstrado que a sua produção e a sua existência no processo garantem aos sujeitos a participação democrática e a solução jurídica adequada ao processo, devendo ser, portanto, tratada com sua devida significância e relevância.

4 A possibilidade de utilização de meios tecnológicos para a produção da prova oral

Os avanços e inovações com relação ao poder judiciário, são decorrentes de um processo natural de evolução tecnológica ocorridos mundialmente.

Conforme dados da página eletrônica do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, o PJE, sistema desenvolvido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em parceria com os tribunais para a modernização do Judiciário, permite a prática e o acompanhamento do ato processual em meio eletrônico,

14 Leal, Rosemiro Pereira. Teoria Geral do Processo: primeiros estudos. 14.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 170.

independentemente de tramitar na Justiça Federal, na Justiça dos Estados, na Justiça Militar dos Estados ou na Justiça do Trabalho.¹⁵

Tais sistemas trazem a possibilidade da realização da tão sonhada celeridade processual, a qual muitas vezes acaba por ser “freada” por questões burocráticas práticas, que vem sendo substituídas por sistemas que trazem resultados esperados e consistentes em um período temporal consideravelmente menor.

Diante tais inovações, surgem a realização das audiências virtuais realizadas por vídeo conferência, que se tornaram rotineiras e comuns, diante a decretação da pandemia do Corona Vírus.

Ocorre que a produção da prova oral, a qual se dá durante as audiências instrutórias, levanta diversos questionamentos sobre a utilização de sistemas, os quais poderiam ser eventualmente utilizados para que alguns critérios sensíveis as condições humanas dos sujeitos do processo pudessem ser substituídos.

Em algumas decisões recentes dos Tribunais Brasileiros da Justiça do Trabalho a linguagem corporal foi utilizada como fundamentação em decisões judiciais conforme se extrai os seguintes trechos:

Com efeito, diversas são as circunstâncias que formam a convicção do juiz e, no caso específico da prova oral, há algumas delas cuja percepção é privilégio do magistrado coletor da prova, a exemplo da linguagem corporal, dos silêncios e pausas no depoimento, tom de voz, gestos, olhares, enfim, sinais que contribuam para a melhor compreensão das declarações colhidas. Esses sinais ficam gravados na percepção do magistrado e influenciam o ato de decidir, trazendo para a valoração probatória peculiar característica, que deve ser preservada pela Corte Revisora.¹⁶

O juiz que colhe o depoimento analisa a prova produzida não apenas a partir das palavras frias postas no papel, mas

15 Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Processo Judicial eletrônico (PJe). Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/pje/#.YBdeBehKjIU>. Acesso em 14/01/2021.

16 Tribunal Superior do Trabalho. Processo: ARR - 2015-71.2014.5.09.0002. Órgão Judicante: 2ª Turma. Relatora : Maria Helena Mallmann. Julgamento: 16/12/2020. Publicação: 18/12/2020. Tipo de Documento: Acórdão

percebendo outras nuances que compõem o valor probatório do depoimento, como a linguagem corporal, a temporalidade e a métrica da fala e mesmo o modo de se expressar. Essa percepção deve ser privilegiada na valoração da prova, razão pela qual se conclui pelo acerto da decisão quanto ao aspecto.¹⁷

Na hipótese, há de se privilegiar a percepção do d. juízo sentenciante quanto à prova oral produzida, porquanto possui melhores condições de averiguar sua fragilidade, uma vez que esteve em contato direto com as partes e testemunhas (princípio da imediação), permitindo-lhe avaliar, dentre outros aspectos, o grau de nervosismo dos depoentes, a firmeza do falar, as expressões faciais, a linguagem corporal¹⁸

Conforme pode se constar no teor de tais decisões a linguagem corporal, é elemento de convencimento do julgador que as consegue captar por meio de sua percepção humana, deste ponto surge a indagação se tal percepção seria substituível por qualquer meio tecnológico, os quais se passa a discorrer.

Alvarenga citando Barros, apresenta informações do polígrafo, popularmente chamado de detector de mentiras:

O polígrafo, também conhecido como detector de mentiras, é uma invenção do século XX e consiste em um aparelho que mede e registra as atividades neurovegetativas, reproduzindo as sob a forma gráfica, com o objetivo de aferir a veracidade das informações da pessoa que se submete ao teste por esse meio. O aparelho registra variações da pressão arterial, da respiração, das contrações musculares, dos movimentos oculares. Esse teste funda-se no princípio segundo o qual o fato de mentir acarreta alteração psicológica, gerada pelo temor.¹⁹

17 Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Acórdão: 0020432-25.2019.5.04.0103 (ROT). Redator: FRANCISCO ROSSAL DE ARAUJO Órgão julgador: 8ª Turma. Data: 12/11/2020.

18 Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. PJe: 0010900-71.2018.5.03.0044 (RO); Disponibilização: 30/09/2020; Órgão Julgador: Quarta Turma; Redator: Convocado Marco Tulio Machado Santos.

19 ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. O Polígrafo e o Direito do Trabalho. Revista do TRT da 13ª Região - João Pessoa, v. 17, n. 1, 2010.

O Tribunal Superior do Trabalho já se manifestou com relação a utilização do polígrafo nas relações laborais, e decidiu que configura ato ilícito, que atinge a dignidade humana e os direitos da personalidade do empregado, notadamente a honra a vida privada e a intimidade:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FLAGRANTE EQUÍVOCO NA ANÁLISE DO ATENDIMENTO DO PRESSUPOSTO INTRÍNSECO CONTIDO NO ART. 896, § 1º-A, I, DA CLT. Tendo em vista o flagrante equívoco na análise do atendimento do pressuposto intrínseco contido no art. 896, § 1º-A, I, da CLT, uma vez que a recorrente cuidou de indicar, nas razões do recurso de revista, os trechos da decisão recorrida que consubstanciam o prequestionamento da controvérsia objeto da insurgência, acolhem-se os embargos de declaração para prosseguir no exame do recurso de revista. Embargos de declaração acolhidos. RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. TESTE ADMISSIONAL COM USO DE POLÍGRAFO (DETECTOR DE MENTIRAS). Cinge-se a controvérsia em saber se a realização de teste admissional com a utilização de polígrafo (detector de mentiras), por si só, atinge a honra, a intimidade e/ou a dignidade do trabalhador a ponto de lhe conferir o direito à reparação civil por danos morais. A SBDI-1 desta Corte, no julgamento do E-ED-RR-28140-17. 2004.5.03.0092 (publicado no DEJT de 15/12/2017), no qual também figura como reclamada a AMERICAN AIRLINES INC., decidiu que “a utilização do polígrafo nas relações laborais configura ato ilícito, que atinge a dignidade humana e os direitos da personalidade do empregado, notadamente a honra a vida privada e a intimidade, o que dá ensejo ao pagamento de indenização por danos morais “ . Logo, consignado no acórdão regional que a reclamante, no momento de sua contratação, foi submetida ao teste do polígrafo, deve ser mantida a condenação ao pagamento de indenização por danos morais, com ressalva de entendimento do Relator . Recurso de revista não conhecido.²⁰

20 Tribunal Superior do Trabalho. Processo: ED-RR - 1000013-78.2016.5.02.0312. Órgão Judicante: 5ª Turma. Relator : Breno Medeiros. Julgamento: 05/06/2019. Publicação: 06/07/2019.Tipo de Documento: Acórdão.

O uso do polígrafo, não encontra respaldo no ordenamento jurídico brasileiro, com a fundamentação de violação ao princípio de que “ninguém é obrigado a produzir provas contra si mesmo”, conforme decisão do Tribunal Superior do Trabalho:

DANO MORAL CONFIGURADO. SUBMISSÃO A TESTE DO POLÍGRAFO (DETECTOR DE MENTIRAS). 1. O uso do polígrafo – o popular “detector de mentiras” – não encontra respaldo em nosso ordenamento jurídico, visto que, ademais de sua eficácia duvidosa, viola princípio fundamental consagrado em normas internacionais sobre direitos humanos, no sentido de que “ninguém é obrigado a produzir provas contra si mesmo” (Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966, ratificado pelo Brasil em 06.07.1992, artigo 14, 3, g; e Convenção Americana de Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil em 06.11.1992, artigo 8º, 2, g). No mesmo diapasão, o artigo 5º, LXIII, da Constituição da República assegura aos acusados o direito ao silêncio. 2. Ademais, quando submetido ao teste do polígrafo, o empregado tem aviltado seu direito à intimidade, na medida em que pode se ver constrangido a revelar aspectos da sua vida pessoal que não tinha a intenção de compartilhar. 3. Não prospera a alegação de que tal medida visa a “promover a segurança do aeroporto, tripulantes, passageiros e sociedade em geral”, na medida em que o resultado obtido pelo polígrafo é meramente estimativo, sintomático, não permitindo diagnóstico seguro concernente à idoneidade moral da pessoa. Não é aceitável que se pretenda obter segurança a partir de medida edificada sobre o alicerce da dúvida, da incerteza e da violação de direitos. 4. O uso do polígrafo, além de se tratar de procedimento rechaçado em vários países, porque incompatível com os direitos da personalidade, viola, no Direito brasileiro, diversas garantias fundamentais inerentes à pessoa humana, configurando iniludível afronta aos direitos da personalidade do trabalhador. Recurso de Revista conhecido e provido. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDENIZAÇÃO. JUSTIÇA DO TRABALHO. LEI N.º 5.584/70. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N.º 297, I, DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. A ausência de pronunciamento, por parte da Corte de origem, acerca de elemento essencial à tese veiculada no apelo, torna inviável o seu exame, à míngua do indispensável prequestionamento.

Hipótese de incidência do entendimento cristalizado na Súmula n.º 297, I, desta Corte superior. Recurso de Revista de que não se conhece.²¹.

Em substituição ao polígrafo, já com estudos aplicados ao processo penal, surgem o brainfingerprinting e ressonância magnética funcional (fMRI), que é um instrumento de diagnóstico médico, de utilidade para a psiquiatria, neurologia, hepatologia e outros ramos, porém não ainda admitida sua aplicação ao processo como meio de produção de provas.²²

Nascimento, menciona em sua tese o caso *Daubert*, que nos Estados Unidos, contribuiu para a delimitação da forma através da qual as partes no processo devem apresentar a prova, reforçando os critérios de definição da pertinência e fiabilidade da prova, apontando que o método utilizado teria custos que seria um critério sociológico excludente atinente aquele que não pudesse arcar com o pagamento dos custos para a produção de tal prova:

Daubert entrega ao juiz um dever de proatividade, que é responsável pelo manejo da admissibilidade de tais provas no processo. Vale, contudo, mencionar que o método acaba por implicar um critério sociológico excludente sobre aqueles que não podem arcar com o valor econômico de produção da prova. Além disso, o próprio julgador, que é convocado pelo método a fazer a admissibilidade, não é dotado de conhecimentos científicos à altura do que está a ser discutido, causando uma insegurança em face da ausência de capacidade científica para debater o conteúdo. Apesar do mencionado efeito de afrouxamento das regras de admissibilidade, o critério Daubert tem embasado mais inadmissibilidades do que admissibilidades de provas científicas no processo. Uma vez entregue ao juiz a autonomia para avaliar, discutir, e decidir sobre a admissibilidade da prova, esta passa a se reger pela

21 Tribunal Superior do Trabalho. Processo: RR - 1009-58.2010.5.05.0009. Órgão Julicante: 1ª Turma. Relator: Lelio Bentes Correa. Julgamento: 30/08/2017. Publicação: 01/09/2017. Tipo de Documento: Acórdão

22 NASCIMENTO, Mariana Oliveira do. A Ressonância Magnética Funcional e os Meios de Prova no Processo Penal: Reflexões à luz dos processos brasileiro e português. Tese (Mestrado em Direito). Universidade de Lisboa. Faculdade de Direito. Lisboa, 2017. Disponível em: https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/37333/1/ulfd136405_tese.pdf. Acesso em: 20/01/2021

tendência do pensamento da corte num determinado espaço de tempo.²³

Se apresenta outro importante critério, que seriam os custos para utilização de tais ferramentas tecnológicas, que transformariam talvez a prova oral em prova científica e, portanto, uma prova técnica, não acessível de forma igualitária às partes.

Os Tribunais brasileiros da Justiça do Trabalho, ainda não se utilizam de qualquer meio tecnológico que tenha a viabilidade e validação no campo processual, ao tratar a produção da prova oral, através de depoimentos colhidos durante as audiências virtuais.

5 Considerações finais

Os grandes benefícios práticos dos avanços tecnológicos são irrefutáveis, afinal a ciência do direito vive em constante evolução, sempre se moldando aos novos modelos de sociedade.

No entanto o critério da percepção humana ainda não consegue ser substituído.

As técnicas utilizadas durante o audiência de instrução, onde são colhidos os depoimentos das partes e das testemunhas, são consideradas pelos Tribunais em sua grande maioria das decisões, como irrecorríveis, já que as fundamentações se repetem ao tratar que aquele (juiz) que teve contato direto com a prova (testemunhas e parte), teria plena condições de validar e valorar a prova, pelo fato de ter tido o seu contato primário ou seja sua percepção acerca dos fatos narrados pelas partes e testemunhas, em contraposição aos fatos narrados pela reclamatória ou pela contestação.

Tal fundamentação se deve ao fato de que, a linguagem corporal, a qual é objeto de diversos estudos científicos, é elemento

23 NASCIMENTO, Mariana Oliveira do. A Ressonância Magnética Funcional e os Meios de Prova no Processo Penal: Reflexões à luz dos processos brasileiro e português. Tese (Mestrado em Direito). Universidade de Lisboa. Faculdade de Direito. Lisboa, 2017. Disponível em: https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/37333/1/ulfd136405_tese.pdf. Acesso em :20/01/2021

de grande relevância para a comunicação e não há como se contrapor a sua significância.

Do ponto de vista prático, alguns Tribunais já vem adotando a necessidade da realização das audiências de instrução e julgamento de forma presencial, já que determinadas matérias fáticas, que dependem exclusivamente da prova oral, para serem comprovadas, ainda não possuem condições de terem tal provas produzidas de forma consistente através de meios eletrônicos.

Além das questões apontadas, ainda restam discussões a serem traçadas com relação ao acesso dos sujeitos do processo a acervos tecnológicos que alcançasse igualdade entre as partes, que principalmente com relação a justiça do trabalho, no qual a inversão do ônus probatório encontra-se suas definições bem delineadas pela legislação trabalhista.

Espera-se que a tecnologia ainda possa alcançar a possibilidade de trazer o alcance da verdade ou verossimilhança dos fatos de forma igualitária a todos os sujeitos do processo, nos depoimentos colhidos através de meios virtuais, haja vista que a prova conforme afirma Carnelutti é o coração do processo e inevitavelmente não pode parar de bater.

Referências

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. O Polígrafo e o Direito do Trabalho. **Revista do TRT da 13ª Região** - João Pessoa, v. 17, n. 1, 2010.

BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União, Brasília, 13 mar. 2015.

BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União, Brasília, 13 mar. 2015.

CARVALHO DIAS, Ronaldo Brêtas de. **Técnica Processual**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

CARVALHO DIAS, Ronaldo Brêtas de; Soares, Carlos

Henrique. **Direito Probatório: temas atuais.** Aspectos Técnicos e teóricos da prova do Novo Código de Processo Civil. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora d' Plácido, 2016.

FONSECA, Vicente José Malheiros da. A prova no processo do trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região.** Disponível em: https://www.trt8.jus.br/sites/portal/files/pdfs/revista/Revista_88.pdf.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Geral do Processo:** primeiros estudos. 14. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito Processual do Trabalho**, 25ª edição, São Paulo: Ed. Saraiva, 2010.

NASCIMENTO, Mariana Oliveira do. **A Ressonância Magnética Funcional e os Meios de Prova no Processo Penal:** Reflexões à luz dos processos brasileiro e português. Tese (Mestrado em Direito). Universidade de Lisboa. Faculdade de Direito. Lisboa, 2017. Disponível em: https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/37333/1/ulfd136405_tese.pdf. Acesso em :20/01/2021

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil.** 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo:Método, 2012.

SCHIAVI, Mauro. **Aspectos polêmicos e atuais da prova testemunhal no processo do trabalho.** Disponível em: <https://www.lacier.com.br/cursos/artigos/periodicos/Aspectos%20polemicos%20e%20atuais%20DA%20PROVA%20TESTEMUNHAL%20NO%20PROCESSO%20DO%20TRABALHO.pdf>. Acesso em 10/01/2021.

Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial eletrônico (PJe).** Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/pje/#.YBdeBehKjIU>. Acesso em 14/01/2021.

Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. PJe: 0010900-71.2018.5.03.0044 (RO); Disponibilização: 30/09/2020; Órgão Julgador: Quarta Turma; Redator: Convocado Marco Tulio

Machado Santos.

Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Acórdão: 0020432-25.2019.5.04.0103 (ROT). Redator: FRANCISCO ROSSAL DE ARAUJO Órgão julgador: 8ª Turma. Data: 12/11/2020.

Tribunal Superior do Trabalho. Processo: ARR - 2015-71.2014.5.09.0002. Órgão Judicante: 2ª Turma. Relatora : Maria Helena Mallmann. Julgamento: 16/12/2020. Publicação: 18/12/2020. Tipo de Documento: Acórdão.

Tribunal Superior do Trabalho. Processo: ED-RR - 1000013-78.2016.5.02.0312. Órgão Judicante: 5ª Turma. Relator : Breno Medeiros. Julgamento: 05/06/2019. Publicação: 06/07/2019. Tipo de Documento: Acórdão.

Tribunal Superior do Trabalho. Processo: RR - 1009-58.2010.5.05.0009. Órgão Judicante: 1ª Turma. Relator : Lelio Bentes Correa. Julgamento: 30/08/2017. Publicação: 01/09/2017. Tipo de Documento: Acórdão.



Capítulo 13

O VIDEOMONITORAMENTO ATRAVÉS DA CÂMERA ACOPLADA AO COLETE POLICIAL: UMA ANÁLISE ACERCA DA SEGURANÇA E DA PRIVACIDADE

Charley Teixeira Chaves¹

Queila da Silva Egídio²

1 Introdução

As novas tecnologias vêm ganhando espaço cada vez maior na sociedade, em vários níveis e setores desta. Esses avanços tecnológicos trazem recursos inéditos que contribuem para o desenvolvimento do ser humano e da própria civilização,

1 Doutor em Direito Processual pela PUC Minas. Mestre em Direito Processual e Especialista em Direito Processual pela PUC Minas. Graduado em Direito. Ex-Diretor Acadêmico, Coordenador de Curso de Direito e Pesquisador/Procurador Institucional da FASPI. Ex-Coordenador de Curso de Direito FAMINAS – BH/MG. Ex-Coordenador de Pós-graduação. Revisor da Revista De Jure do Ministério Público de Minas Gerais. Ex-Assessor de Juiz do TJMG. Advogado. Professor de Graduação e Pós-Graduação. Professor/Palestrante da ESA/OAB/MG - Caravana novo CPC. Membro do Instituto Mineiro de Direito Processual – IMDP. Membro da Academia de Direito Processual Democrático – ACADEPRO. Autor de diversos artigos e dos livros: Ministério Público como instituição permanente popular: os sujeitos processuais no direito democrático (Arraes Editores, 2012), Recurso: um direito constitucional democrático (Arraes Editores, 2013, 2ª ed. 2015 e 3ª ed. 2020), A fiscalidade da constitucionalidade (VirtualBooks, 2015), O Povo e o Tribunal do Júri (D' Plácido, 2015 ; 2ª ed 2020), Curso de Teoria Geral do Processo (D' Plácido: 1ª ed 2014; 2ª ed 2016; 1. Reimp. 2017; 3ª ed 2019; 4ª ed 2020) e Direito Processual Constitucional (D' Plácido, 5ª ed. 2020). **Currículo Lattes:** <http://lattes.cnpq.br/9540786558735514> @charleyteixeirachaves charleychaves@charleychaves.com.br www.charleychaves.com.br

2 Bacharel em Direito. Pós-graduanda em Direito Civil e Processo Civil. queila.egidio@gmail.com

principalmente no que diz respeito à segurança pública.

Atualmente, a criminalidade passou a ter aspectos variáveis em relação ao seu aumento, dentre eles destacam-se a má distribuição de renda, o desemprego, e o grande desequilíbrio social. Algumas soluções para minimizar esse impacto, são apresentadas de forma a inovar e tornar mais eficaz a segurança pública, como por exemplo o uso da tecnologia do videomonitoramento.

O uso de câmeras corporais está em ascensão por diversos países no mundo, mas ainda carece de estudos de campo e bases científicas. Os resultados nem sempre são documentados, e faltam, na literatura nacional, pesquisas específicas sobre o tema. Nesse ínterim, é importante a colaboração deste estudo para que haja subsídio científico para apoiar e estimular o uso desse equipamento, que vem demonstrando eficácia na redução do uso progressivo da força por parte dos policiais, dentre outras vantagens.

A partir dessa premissa, o tema é de grande relevância pois trata-se de assunto de relevância atual, que provoca debates e que começou recentemente a ser mais discutido na mídia e na sociedade. Diante disso, dado o interesse em estudar a privacidade e a segurança, sob o ponto de vista da atuação policial na seara processual ou jurídica, bem como em face das questões expostas, no presente trabalho far-se-á uma análise sobre os aspectos que envolvem o direito à intimidade e à vida privada.

Assim, presente pesquisa, tem por objetivo apresentar ao leitor a possibilidade de utilização das câmeras de vídeo acoplada ao colete policial e, além disso, analisar o uso de câmeras corporais nas atividades operacionais, verificando para tanto a evolução do videomonitoramento, a utilização por policiais através do acoplamento da câmara ao colete e as vantagens desta tecnologia tanto para o policial que a utiliza quanto para a população.

O videomonitoramento será contextualizado à prática policial, apresentando as tecnologias utilizadas, como é feito a implantação no colete policial e o funcionamento da câmera. Além disso, serão analisados o poder de polícia e os limites do uso do

videomonitoramento, bem como as vantagens que esse dispositivo oferece, tanto para o policial, quanto para a população. Por fim, será apresentada análise crítica sobre a utilização de câmeras no âmbito policial e o equilíbrio entre o direito à privacidade e o interesse público.

2 Conflito entre o Direito à segurança e a privacidade

Parte-se da premissa da impossibilidade absoluta da limitação do núcleo principal de um direito fundamental, sob pena de se incorrer em grave violação constitucional. Cumpre analisar, portanto, a aplicação prática dessa asserção no contexto da sua coexistência com outros diversos valores tutelados, bem como da necessidade da garantia do direito e da efetividade simultânea à integralidade de seus titulares; situações que, por certas vezes, podem acarretar na colisão de direitos fundamentais. (RIZZARDI, 2020, p. 53)

Segundo Ramos (2008, p. 24 apud CHIROLI, CASTRO, 2014, p. 9), quando o exercício de um direito fundamental por parte de um titular conflita com o exercício de um direito fundamental por parte de outro titular, ocorre o que se denomina “colisão de direitos fundamentais”. Contudo, os direitos, ainda que fundamentais, não são absolutos. Significa dizer que a privacidade e a segurança sofrem limitações, não podendo ser exercidas de maneira abusiva, ferindo outros direitos.

Da mesma forma como não se pode cogitar direitos fundamentais absolutos, não se pode tolerar o exercício de poderes ilimitados pelo Estado. Deve-se, pois, buscar um ponto de equilíbrio entre esses dois extremos, verificando quais as razões da invasão do direito à privacidade do cidadão, [...] e se o direito coletivo prevalecer, não há que se falar em invasão à privacidade. (CHIROLI, CASTRO, 2014, p. 9)

Como visto, de um lado, há a norma que tutela a intimidade e a vida privada do indivíduo e que pretende inibir

intromissões alheias indesejadas e ilegítimas. De outro, existe uma norma programática que são “[...] aquelas em que o constituinte não regula diretamente os interesses ou direitos nela consagrados, limitando-se a traçar princípios a serem cumpridos pelos Poderes Públicos (Legislativo, Executivo e Judiciário) como programas das respectivas atividades, pretendendo unicamente à consecução dos fins sociais pelo Estado”. (DINIZ, 1998, p. 371)

Fato é que para concretização e efetivação dos meios investidos pelo Estado no âmbito da segurança, se faz necessário que se estabeleçam limites, para que então, os atos que por ventura vierem a serem praticados, não sejam eivados de ilegalidades, podendo acarretar nulidades.

As ações operacionais da Polícia Militar constantemente são alvos de diversas críticas e até mesmo de denúncias à Corregedoria e ao Ministério Público, pois muitas vezes tais ações estão eivadas de ilegalidades, excessos e arbitrariedades. Paradoxalmente, é inegável a importância dessas ações não só na coibição criminal ou repreensão, mas também em seu caráter probatório para o processo penal, afinal, o testemunho policial produzirá prova em juízo. (SILVA, CAMPOS, 2015, p. 15)

Nesse contexto, o uso de câmeras individuais torna a atividade mais eficaz e acaba por realizar também um tipo de controle da atividade policial ao fazer seu monitoramento. Assim, é imprescindível buscar-se ferramentas que possam tornar eficiente a atuação policial, ainda mais se um recurso propicia concomitantemente controle interno da polícia, efetividade probatória, redução de recursos disponibilizados para apuração de denúncias contra policiais, dados para gestão de informação operacional, meios de treinamento por meio da análise posterior das atuações, e até proteção policial. Dessa forma, busca-se agregar mais conhecimento científico e menos empirismo para indicar a importância dessa utilização. (SILVA, CAMPOS, 2015, p. 15)

Dessa forma, eventual conflito entre direitos fundamentais deverá ser solucionado por meio da realização de um juízo de

ponderação, no sentido de sopesar as possibilidades fáticas e jurídicas de cada garantia envolvida, fazendo com que prevaleça, assim, o direito que se apresente mais adequado, necessário e proporcional no caso concreto (ALEXY, 2002, p. 112).

Demonstra-se flagrante a presença deste dilema no contexto da temática posta à análise. A implantação de políticas públicas que utilizam o videomonitoramento urbano como mecanismo de controle, tanto pode contribuir significativamente para a melhoria da segurança, quanto, em contrapartida, também pode representar a ingerência demasiada do poder estatal na privacidade do indivíduo. Sendo assim, traçadas as principais características e as questões relativas aos direitos fundamentais de modo geral, imperativa a abordagem, em especial, da privacidade e da segurança como preceitos constitucionais. (RIZZARDI, 2020, p. 77)

3 O videomonitoramento no âmbito policial

Os avanços científicos possibilitam a utilização da tecnologia de videomonitoramento na prevenção, mas não somente a chamada prevenção mecânica, mas a partir dela, através de uma maior interação com outros órgãos e com a sociedade, a prevenção. Cabe ressaltar que como instrumento de prevenção mecânica a videomonitoramento somente se aplica a determinadas modalidades de crime. Destaca-se a sua importância na prevenção de furtos e roubos. Em relação à prevenção primária, a videomonitoramento apresenta-se como uma moderna ferramenta para observação diuturna do ambiente ou de situações que possam vir a gerar algum fato criminoso. A análise das estatísticas de ocorrências registradas na área alcançada pelo videomonitoramento não deixa qualquer dúvida quanto a importância da utilização desse recurso tecnológico na prevenção dos crimes. (ANACLETO, 2018, p. 33)

A implantação das câmeras acopladas ao uniforme policial, representam proteção diante de óticas diferentes, primeiro trazendo garantia e efetividade a própria atuação policial, segundo para aquele que sofre a abordagem, a câmera de monitoração funciona

como uma ferramenta contra arbitrariedade policial, e, sobre uma terceira ótica, para a instrução processual, que utilizam o testemunho policial, como provas fundamentais para o desfecho da ação penal. E ainda, a utilização das gravações também contribuirão para diminuição de erros do judiciário.

Sabe-se que ao mesmo tempo que a criminalidade cresce, a segurança pública praticamente não avança, gerando na população uma sensação de medo, enquanto deveriam trazer o sentimento de proteção.

Perante este cenário de insegurança crescente o cidadão tem a sua disposição o braço do Estado, o qual tem a responsabilidade constitucional de zelar pelo controle social. Assim prevê a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: “Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos”

A capacidade de rever seu desempenho em detalhes após um incidente é uma ferramenta poderosa para os oficiais, para que possam avaliar se eficazes ou ineficazes as ações. Quando revisam suas provas, os oficiais têm sido capazes de avaliar seu comportamento e podem profissionalizar a sua atuação (MILLER, 2014, p. 1).

Outra maneira da utilização das câmeras individuais é a transparência, e, de acordo com os gestores, a nova tecnologia ajuda a identificar e corrigir problemas dentro do departamento. Muitos organismos policiais estão descobrindo que as câmeras individuais podem servir como uma útil ferramenta de treinamento para ajudar a melhorar o desempenho responsável. Dessa forma, as agências têm a oportunidade de elevar os padrões de desempenho quando se tratam de táticas, comunicação e serviço de atendimento ao cidadão (MILLER, 2014, p. 1).

Apesar de todo aparato que Estado dispõe ainda falta engajamento efetivo, são diversos os problemas elencados como fatores contribuintes para a ineficácia do Sistema de Segurança

Pública no Brasil. Como por exemplo o limbo jurídico, á um vácuo jurídico acerca do tema segurança pública, avalia Renato Sérgio de Lima, diretor-presidente do Fórum Brasileiro de Segurança Pública. “Nossa Constituição não diz o que é segurança pública, nenhuma lei diz que segurança pública é proteger a população ou investigar criminoso, só diz por quem a segurança vai ser exercida”, disse ele à BBC Brasil (LOUREIRO, 2017, p. 01).

Além disso, para o referido autor a segurança pública é, em primeiro lugar, componente do rol dos Direitos Humanos, (Art. 3º da Declaração Universal dos Direitos Humanos), e, depois, é um direito fundamental insculpido no texto constitucional que deve ser garantido – através de políticas próprias e também pela adequação dos organismos policiais que a própria Constituição especifica.

Nota-se, que a noção de “segurança pública” é moldada em um sentido funcional, porque é decorrente daquela atividade a ser realizada essencialmente pelas polícias, de diferentes formas, em diferentes contextos e atribuições. Pode-se afirmar que o sentido funcional da segurança comporta, portanto, a ideia de um serviço público desenvolvido com a finalidade da preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e bens (CERQUEIRA, 2015, p. 21).

3.1 A tecnologia na abordagem policial

Ao longo dos anos, tais câmeras resultaram em valiosas provas criminais para se desvendar principalmente os crimes ligados a tráfico de drogas e embriaguez ao volante. Além disso, com o aumento das denúncias de discriminação racial por parte dos policiais, levando a constantes ataques contra estes, ficou evidente a necessidade de um maior relato sobre as abordagens, dando às câmeras uma real e grande importância (JUNIOR, 2014, p. 12).

Segundo Junior (2014, p. 15), o “uso de câmeras móveis teve início quando se fundou a associação de ‘Mães Contra Motoristas Bêbados’ nos Estados Unidos na década de 1980”. A

iniciativa foi importante por constituir provas significativas durante abordagens a motoristas bêbados sem necessitar do uso do teste de alcoolemia, o bafômetro. Em 1990, a utilização foi ampliada para demais abordagens, sendo instrumento na “guerra às drogas” e aumentando o índice de condenação pelo júri diante de provas consistentes fornecidas pelas filmagens (JUNIOR, 2014, p. 21).

Após o período no qual a cobertura por videomonitoramento dos espaços públicos foi alavancada em todo o mundo, a polícia adaptou a tecnologia e implantou câmeras em viaturas, conseguindo assim ótimos resultados. Por conseguinte, o uso individual de câmeras passou a ser testado, e os resultados foram suficientemente bons para que os projetos se ampliassem para várias cidades (JUNIOR, 2014, p. 21).

No Brasil, a tecnologia já começou a ser usada. No Estado de Santa Catarina, um exemplo do uso do videomonitoramento é o Projeto Bem-te-vi, que foi pioneiro no País ao promover o acesso integrado das imagens entre as diversas cidades monitoradas. Atualmente conta com 67 Municípios atendidos e mais de 1700 câmeras instaladas (SANTOS, 2017, p. 1). Outra polícia a adotar as câmeras foi o BOPE (Batalhão de Operações Especiais) do Rio de Janeiro. Mas o uso de câmeras acopladas aos policiais no Brasil ainda ocorre mais em operações policiais.

Como visto, a efetivação da segurança pública tem adquirido novos contornos e tem demandado inovações na sua forma de exercício. Nessa senda, os avanços da tecnologia têm contribuído significativamente para otimizar o trabalho dos órgãos de segurança e possibilitar uma solução à insuficiência do modelo típico de atuação policial. Ocorre que, ao passo em que a tecnologia pode tornar mais eficaz a atividade do Estado na contenção e na repressão do crime, o desenvolvimento e a utilização de dispositivos de controle cada vez mais modernos para a consecução do direito à segurança, pode representar, na outra ponta, restrição indevida a outro direito fundamental – o direito à privacidade. Assim, cumpre investigar os traços dessa problemática, com a abordagem dirigida,

em especial, à utilização da videovigilância. (RIZZARDI, 2020, p. 82)

3.2 A implantação de câmeras ao colete policial - funcionamento da câmera individual ou bodycam

A expressão usada para se referir ao uso de câmeras individuais varia bastante, e verificou-se que há expressões equivalentes em português, como câmeras de uso ou de porte individual, bem como câmera corporal e individual. Em inglês, verifica-se o uso reiterado das expressões *bodycam* ou *body worn cam* (BWCs). (CAMPOS, SILVA, 2015, p. 32)

O sistema de *Body Worn Vídeo* (BWV (sistema de vídeo utilizado no corpo) se dá a partir de uma câmera acoplada ao corpo do policial, podendo ser instalada no uniforme, amarrada ao cinto ou a outro elemento da farda, ou integrada ao capacete de determinados batalhões. É uma câmera com capacidade de gravação e transmissão de áudio, vídeo e localização geográfica; com possibilidade de ser monitorada remotamente por uma central de monitoramento e de armazenar dados em nuvens. (CAMPOS, SILVA, 2015, p. 33).

Os primeiros testes oficiais com *bodycam*, foram em 2005, com a polícia de Plymouth, na Inglaterra, projeto-piloto distribuiu cinquenta câmeras entre 300 policiais buscando coibir ocorrências relacionadas ao abuso de álcool, episódios violentos em espaços públicos e casos de violência doméstica. (VITURI, 2018, p. 75) os dispositivos foram instalados em capacetes ou fixados acima da orelha dos agentes, que se utilizavam de um pequeno monitor para saber que conteúdos estavam registrando. Na época, um dos objetivos do teste era modernizar as filmagens que já eram feitas com câmeras filmadoras tradicionais (à semelhança do que a Polícia Militar de São Paulo faz em grandes eventos), e uma das autoridades de segurança local declarou que assim seria possível presenciar os incidentes através dos olhos e ouvidos dos policiais envolvidos (NBC NEWS, 2007).

Ainda não há dados oficiais e precisos sobre as *bodycam* nas forças de segurança pública espalhadas pelo mundo, mas, para ilustrar a dimensão do potencial desses equipamentos, um documento produzido pelo *Bureau of Justice Assistance* (BJA) órgão do Departamento de Justiça norte-americano, aponta que um programa do ex-presidente Barack Obama previa para o país um investimento de 75 milhões de dólares ao longo de três anos para adquirir 50 mil *bodycam* e custear treinamentos e avaliações sobre o sistema. (VITURI, 2018, p. 91)

Por fim é preciso ressaltar que, o estudo acerca da tecnologia ainda é muito restrito, desta forma, cumpre salientar a importância de aprofundamentos havendo um estudo logístico, social e orçamentário, sendo certo, que ainda, há muito que se trabalhar acerca da regulamentação, para que haja um equilíbrio entre a segurança e a privacidade.

3.3 O poder de polícia e os limites do videomonitoramento

Embora haja esta prerrogativa na atuação policial, também é importante que sejam observados os limites desta prerrogativa sob pena de atuar com arbitrariedade ou abuso de poder.

O limite do poder de polícia é regido pelo princípio da proporcionalidade, uma vez que, a autoridade que se afasta da finalidade pública, acarreta nulidade do ato com consequências nas esferas civil, penal e administrativa, pois pratica o desvio de poder. Portanto, caso a autoridade ultrapasse o permitido em lei, incidirá em abuso de poder, corrigível por via judicial

A proporcionalidade, portanto, deve ser utilizada como parâmetro para se evitarem os tratamentos excessivos, inadequados, buscando-se sempre no caso concreto o tratamento necessariamente exigível. Dessa forma, uma medida somente será adequada se, para alcançar sua finalidade, causar o menor prejuízo possível e se houver proporcionalidade entre as vantagens que dela derivam e suas desvantagens.

Sabe-se que a função policial é pública, sendo, portanto, passível de fiscalização por parte da sociedade, o que permite que o cidadão possa fotografar, gravar ou registrar as operações policiais, fato este, que levanta questionamentos, vez que, não há vedações na legislação atual quanto a gravações realizadas por cidadãos. Entretanto, apesar de não existir proibição legislativas acerca das filmagens realizadas pelos cidadãos, quando ocorrem essas situações de fato, acabam resultando em apreensões dos aparelhos por parte dos policiais.

Existe inclusive um projeto de lei n. 4565/19 que tipifica como crime a ação de impedir alguém de filmar, fotografar ou registrar operações policiais, a pena é de três meses a um ano ou multa. O texto, do Deputado Charles Fernandes (PSDB-BA) tramita na Câmara dos Deputados. Outra modificação que o projeto pretende é duplicar a pena se o crime for praticado por políticos, militares ou servidores públicos. (Câmara dos Deputados, Noeli Nobre, 2019)

Além disso, há inclusive um dispositivo legal transcrito no Código de Processo Civil - 2015 (CPC/2015), que permite a gravação de audiências pelas partes, sem autorização: CPC, art. 367. [...] “§ 6º A gravação a que se refere o § 5º também pode ser realizada diretamente por qualquer das partes, independentemente de autorização judicial.”

Conquanto, se por um lado não há qualquer proibição acerca das gravações, fotografias ou registro por parte dos cidadãos, por outro, as filmagens geram preocupações quando realizada por parte dos policiais, despertando discussões a respeito da privacidade, e a forma de como a gravação em uma abordagem policial pode se suceder, os cuidados que os policiais deverão tomar diante da utilização do equipamento.

Ressalta-se que ainda não existe legislação que regulamente o uso das *bodycam*. Entretanto, existem legislações esparsas acerca do direito à privacidade de todo cidadão. A Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019, crimes de abuso de autoridade, em seu artigo 28

prevê que: “Divulgar gravação ou trecho de gravação sem relação com a prova a ferindo a honra ou a imagem do investigado ou acusado: Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.”

Nota-se que o bem jurídico tutelado no artigo acima, é a intimidade e a vida privada, a imagem e a honra e de forma genérica a dignidade da pessoa humana. Cumpre destacar que o ato de gravar não é incriminado pela norma, mas sim a divulgação da gravação de forma indevida. Conforme estabelece o artigo 28, crimes de abuso de autoridade, a divulgação pode ser da gravação completa ou de trecho dela, exige-se apenas o resultado de que haja exposição da intimidade, da vida privada, da honra ou da imagem do investigado ou acusado. Portanto, não são abrangidas gravações que sejam de conhecimento público ou captadas em público ou mesmo divulgadas inicialmente por ato do próprio investigado ou acusado.

Desta forma, fica evidenciado que o crime se configura com a divulgação de sons, imagens ou ambos que exponham de forma absolutamente inútil o investigado ou acusado. Se a divulgação se destina de alguma forma a contribuir para a investigação ou o processo, será lícita. O Código Civil também traz regras que tutelam o direito de imagem em seu artigo 20³.

O crime tipificado no referido artigo é especial em relação ao crime de “Violação de Sigilo Funcional”, previsto no artigo 325, Código Penal. Dessa forma, tratando especificamente de divulgação irregular de “gravações”, deve prevalecer, pelo Princípio da Especialidade, em relação ao tipo penal do Código Penal Brasileiro (CP), sendo este último aplicado para outras violações com objetos materiais diversos.

3 Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

É certo que, além do surgimento de dúvidas da efetividade da implementação da tecnologia na segurança pública, diversos são os questionamentos quanto aos impactos do monitoramento do uso de *bodycam* por câmera na vida privada e intimidade dos cidadãos. Visto que, as câmeras podem captar traços específicos dos interlocutores que por ventura podem estar sendo filmados até mesmo sem saber.

Nesse viés, percebe-se que o Estado encontra dificuldades em estabelecer uma relação harmoniosa entre o direito à privacidade e a monitoração por parte dos agentes públicos, acarretando certos desencontros nos entendimentos jurisprudenciais, como já evidenciado no presente trabalho, a proibição que já existe de forma regulamentada, é a proibição de ‘divulgar’ inadequadamente as imagens gravadas, portanto, não há proibição sobre o mecanismo de gravar.

Desta forma, conforme entendimento de Jesus Filho (2015, p.1) o objetivo do Poder de Polícia é o interesse público e o bem-estar social, de maneira que não haja prejuízo aos direitos individuais, para pessoas físicas e jurídicas. Prevenindo e mantendo o uso e prática dos direitos individuais pelos cidadãos para que nenhuma conduta resulte em dano ao meio social.

3.4 Vantagens do uso da câmera

Importância do uso de câmeras individuais como mais um elemento das garantias individuais. (SILVA, CAMPOS, 2015, p. 37).

A tecnologia é de extrema importância não apenas para a formação da *opinio deliicti*, mas também na fiscalização da atuação policial e na garantia dos direitos humanos, pois auxilia no esclarecimento de denúncias, corrupção, violência e abuso de autoridade.

Pela relevância e atualidade, a abordagem de tais questões é absolutamente necessária, para que o sistema de segurança pública avance na consecução dos seus objetivos constitucionais.

4 Considerações finais

As dinâmicas de vigilância não são exatamente uma novidade nas relações entre as polícias e a sociedade civil. Pelo contrário: instituições de policiamento exercem práticas de vigilância a partir da captação de imagens há décadas, mais especificamente por do ano de 1980, nos Estados Unidos. No Brasil essa tecnologia começou a ser usada nos anos 90.

O videomonitoramento, veio a agregar qualidade, eficiência, efetividade e evolução às atividades da segurança pública, tornam-se medidas valiosas para melhorar sua atuação. Não de outra forma, assim como a tecnologia evolui, as instituições de segurança trabalham para que tais avanços sejam adaptados ao serviço policial. Nesse sentido, verificou-se que apesar das resistências existentes, a tecnologia de monitoramento tem avançado em ritmo acelerado.

Deve-se observar que o último século foi repleto de avanços tecnológicos e que a atividade de segurança pública foi aos poucos absorvendo e implementando tais inovações. Não de outra forma, a inserção de mecanismos que sejam eficazes na repressão do crime é o objetivo primordial da modernização policial. As transformações ocasionadas pela inserção do uso da tecnologia no exercício da segurança pública constituem, nesse tocante, uma das searas mais debatidas no campo do Direito. A implantação da videomonitoramento é capaz de influir na justiça de decisões, seja na seara penal ou fora dela, podendo provar fatos que confirmem ou que excluam a imputação de determinado ato ou responsabilidade.

Observou-se também, os benefícios da implantação das câmeras individuais acopladas ao colete policial, como por exemplo a transparência da atuação policial, a redução de denúncias por ações cometidas em excesso, a redução do uso da força, a civilidade

das ações durante a abordagem, a capacidade de ser ferramenta de treinamento, a eficácia probatória, a redução da incidência de processos judiciais e a promoção da resolução rápida das ações apuradas.

Outro ponto importante, é a observação dos Princípios da Privacidade e da Segurança, pois esses estão intimamente ligados à atividade de gravar e monitorar as ações policiais dentro da sociedade. A privacidade precisa ser entendida como um direito fundamental da personalidade que tem como fundamento a dignidade da pessoa humana, como também compreendê-la não meramente através da ótica individualista, oposta à sociedade, mas como um valor caro ao corpo social. Nesse sentido, porém, introduz novas situações que devem ser abarcadas pelo direito, o direito à privacidade e à intimidade se desdobram em outros direitos, como o Direito à Segurança Pública. A segurança, enquanto direito fundamental, encontra-se positivada na Constituição Federal como direito individual (artigo 5º) e, também, como direito social (artigo 6º, caput). À vista disso, esta proteção deve ser assegurada não só ao grupo social, em seu conjunto, mas também a cada indivíduo que o compõe. Assim, a segurança deve ser proporcionada da forma mais eficaz possível diante das oportunidades disponíveis, seja qual for a realidade apresentada.

Vale ressaltar que, tanto o direito à privacidade, quanto à segurança, não são direitos absolutos, ou seja, eles podem sofrer interferências de outros institutos em prol da ação equilibrada, como por exemplo, na atuação policial, a privacidade pode ser invadida se forem observadas determinadas situações em que a lei permite essa interferência dos agentes que garantem a segurança pública. Por outro lado, há a necessidade de se estabelecer balizas firmes quanto à possibilidade da implementação do videomonitoramento, pois pode gerar um desequilíbrio, em prol da segurança pública, em especial as câmeras individuais de monitoramento policial e a privacidade que não pode perdurar, razão pela qual é primordial regulamentação da tecnologia mencionada, observando os limites de proteção do direito à privacidade.

A implantação das câmeras acopladas ao uniforme policial, representam proteção diante de óticas diferentes, primeiro trazendo garantia e efetividade a própria atuação policial, segundo para aquele que sofre a abordagem, a câmera de monitoração funciona como uma ferramenta contra arbitrariedade policial. Dessa forma o videomonitoramento configura-se como instrumento de verificação do caso concreto, como realmente ocorreu o fato. Além disso, essa nova tecnologia ajuda a identificar e corrigir problemas dentro do departamento. Muitos organismos policiais estão descobrindo que as câmeras individuais podem servir como uma útil ferramenta de treinamento para ajudar a melhorar o desempenho responsável.

Além disso, em relação ao funcionamento do videomonitoramento, este ocorre com a implantação de câmeras individuais ao corpo do policial, podendo ser instalada no uniforme, amarrada ao cinto ou a outro elemento da farda, ou integrada ao capacete. A câmera utilizada tem a capacidade de gravação e transmissão de áudio, vídeo e localização geográfica, com possibilidade de ser monitorada remotamente por uma central de monitoramento e de armazenar dados em nuvens digitais. As líderes em venda e fabricação do produto são a Taser Internacional (líder de mercado) e a Viewu (vice-líder). Essas empresas também oferecem o gerenciamento de dados em nuvem e toda a logística que envolve a implantação dessa tecnologia.

É preciso ressaltar que, o estudo acerca da tecnologia ainda é muito restrito, desta forma, cumpre salientar a importância de aprofundamentos havendo um estudo logístico, social e orçamentário, sendo certo, que ainda, há muito que se trabalhar acerca da regulamentação, para que haja um equilíbrio entre a segurança e a privacidade.

Ademais, dentre as vantagens das câmeras individuais está na transparência das ações policiais, resultando em um melhor comportamento tanto dos policiais quanto dos cidadãos. Além disso, auxiliam e aceleram a resolução dos fatos. Diante disso, a medida de implantação de câmeras acopladas ao colete policial, assim como outras formas de registros audiovisuais, está associada

a uma forma de prevenir abusos contra cidadãos e contra policiais, para posteriormente avaliar suas ações e para fornecer evidências em uma eventual investigação.

Por fim, ressalta-se a importância de realizar mais estudos comprovando a eficácia e as vantagens do videomonitoramento observando e adequando a pesquisa às modificações sociais e tecnológicas que vão surgindo com o tempo, bem como as alterações de perspectivas com relação à segurança pública, sugerindo-se então, a utilização das conclusões obtidas com o presente estudo como mero ponto de partida para futuros estudos.

Referências

ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

ANACLETO, Leandro Da Silva. Videomonitoramento como ferramenta para a diminuição dos índices de criminalidade na área comercial urbana de Cacoal-RO. **Monografia**. Fundação Universidade Federal de Rondônia – UNIR. Cacoal/RO. 2018

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade e ambivalência**. Tradução Marcus Penchel. Rio de Janeiro. 1999.

BEATO FILHO, Cláudio C. **Políticas públicas de segurança e a questão policial**. Editora São Paulo Perspectiva. v. 13. n. 4. p. 13-27. São Paulo. 1999.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 26. ed. Editora Malheiros. São Paulo. 2011.

BRASIL. **Código Civil de 2002**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 21 set. 2020.

BRASIL. **Constituição de 1937**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em: 13 ago. 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil - 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 03 set. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.869, de 05 de setembro de 2019**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm. Acesso em: 26 set. 2020.

CAMBRIA, Hudson de Oliveira. A (i) legitimidade das câmeras de vigilância pública como mecanismo de prevenção do delito no estado democrático de direito: o caso de Belo Horizonte/MG. 2012. **Mestrado**. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Área de concentração: Direito Público. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=1b33d16fc5624645>. Acesso em: 26 set. 2020.

CAMPOS, Eugênia Maria de Holanda. Direitos sociais: normas programáticas? **Revista Jus Navigandi**. ano 18. n. 3726, 13 set. Teresina 2013. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/25285>. Acesso em: 10 out. 2020.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes et al. **Comentários à Constituição do Brasil**. 2. ed. Editora Saraiva Educação. São Paulo. 2018.

CARDOSO, Bruno. Câmeras Legislativas: videovigilância e leis no Rio de Janeiro. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**. vol. 28. nº 81. Rio de Janeiro. 2003.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional: Teoria do Estado e da Constituição, Direito Constitucional Positivo**. 15. ed. rev., atual. e ampl. Editora Del Rey. Belo Horizonte. 2009.

CENEVIVA, Walter. **Direito constitucional brasileiro**. 2ª. Editora Saraiva. São Paulo. 1991.

CERQUEIRA, Daniel Ricardo de Castro. Prefácio. In: FERREIRA, Helder Rogério Sant'Ana; MARCIAL, Elaine Coutinho (Coords.). **Violência e segurança pública em 2023:**

cenários exploratórios e planejamento prospectivo. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea). Rio de Janeiro. 2015.

CHAVES, Charley Teixeira. **Ministério Público como instituição permanente popular:** os sujeitos processuais no direito democrático. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.

CHAVES, Teixeira Chaves. **Teoria geral do processo.** 3. ed., Belo Horizonte: Editora D'plácido, 2019.

CHAVES, Charley Teixeira. **Direito processual constitucional:** a fiscalidade da constitucionalidade (ADI, ADC, ADPF, ADO, MI, HC, HD, MS ACP e AP). 5ª ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020.

CHIROLLI, C. B. de Almeida Vieira; DE CASTRO, Clarindo A. O uso do veículo aéreo não tripulado (vant) frente à preservação do direito fundamental à privacidade. **Revista Homens do Mato - RHM.** v. 1. n. 11. Jan/Jun. 2014.

DAL SANTO, Rafael. **Cidade monitorada:** controle social e o processo de implementação de câmeras de monitoramento em Farroupilha/RS. Farroupilha/RS. 2009. Disponível em: <https://lume.ufrgs.br/handle/10183/18375>. Acesso em: 15 out. 2020.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário Jurídico.** vol. 3. p. 371. Editora Saraiva. São Paulo. 1998.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanelli. **Direito Administrativo.** 25. ed. Editora Atlas. São Paulo. 2012.

FABRETTI, Humberto Barrionuevo. **Segurança pública:** fundamentos jurídicos para uma abordagem constitucional. Editora Atlas. São Paulo. 2014.

FERREIRA, Maria Tercia. **Monitoramento eletrônico de logradouros públicos:** a Tecnologia a Serviço da Segurança Pública. REBESP. Goiânia. n. 1. v. 1. p. 1-5. jul./dez. 2008. Disponível em: <http://revista.ssp.go.gov.br/index.php/rebsp/article/view/72>. Acesso em: 5 set. 2020.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. 20 ed. Editora Vozes. Petrópolis/RJ. 1999.

GLOBONEWS. PMs de SP vão usar câmeras acopladas ao corpo para filmar

ação durante patrulhamento. 2017. Disponível em: <http://g1.globo.com/globonews/jornal-globo-news/videos/v/pms-de-sp-vaao-usar-cameras-acopladas-ao-corpora-filmar-acao-durante-patrulhamento/5568297/>. Acesso em: 15 set. 2020.

GUIMARÃES, Luiz Antônio Brenner. Os limites da vigilância eletrônica em via pública: a experiência gaúcha. **Site Guayí**. 2014. Disponível em: <http://docplayer.com.br/19640836-Os-limites-da-vigilancia-eletronica-em-via-publica-a-experiencia-gaucha-cel-luiz-antonio-brenner-guimaraes.html>. Acesso em: 13 set. 2020.

GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. **Controle externo da atividade policial pelo Ministério Público**. Editora Juruá. Curitiba. 2002.

JESUS FILHO, Manoel Marques de. Poder de Polícia nas Empresas Públicas. **Monografia**. Centro Universitário Leonardo Da Vinci – UNIASSELVI. Juazeiro/BA. 2015.

JUNIOR, Dário Belinossi. O videomonitoramento da atividade policial no programa ronda no bairro, em Manaus, e sua influência no desempenho da função. **Monografia**. Curso de Segurança Pública e do Cidadão. Universidade do Estado do Amazonas. 2014.

LAZZARINI, Álvaro. Estudos de Direito Administrativo: sistematização Rui Stoco. 2ª ed. **Editora Revista dos Tribunais**. p. 52-53. São Paulo. 1999.

LOUREIRO, Gabriela. 5 razões por trás da crise de segurança pública no Brasil. **Site BBC Brasil**. 2017. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-38909715#:~:text=%22Nossa%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20n%C3%A3o%20diz%20o,a%20dia%20da%20pr%C3%A1tica%20policial..> Acesso em:

21 out. 2020.

MANN, S.; FERENBOK, J. **New Media and the Power Politics of Sousveillance in a Surveillance-Dominated World.** In: *Surveillance & Society* 11(1/2): 18-34, 2013.

MELGAÇO, Lucas. *Securitização urbana. Da psicoesfera do medo a tecnoesfera da segurança.* Tese. Departamento de Geografia da Universidade de São Paulo, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional.** 4. ed. Editora Saraiva. São Paulo. 2009.

MILLER, Lindsay, Jessica Toliver. **Implementing a Body-Worn Camera Program Recommendations and Lessons Learned.** 2014.. Disponível em: <http://www.justice.gov/iso/opa/resources/472014912134715246869.pdf>. Acesso em: 02 out 2020.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais:** comentários aos arts. 1º e 5º da Constituição da República Federativa do Brasil. 2. ed. p. 24/25. Editora Atlas. São Paulo. 1998.

NBC NEWS. **Britain straps video cameras to police helmets.** 2007. Disponível em: <https://www.nbcnews.com/id/wbna19750278>. Acesso em: 25 set. 2020.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de direito constitucional.** 11. ed. Editora JusPodivm. Salvador. 2016.

OLIVA, Diego Coletti. *Entre olhos eletrônicos e olhares humanos.* 2013. **Dissertação** (Mestrado em Sociologia). Universidade Federal do Paraná. Curitiba/PR. 2013.

PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. **Los Derechos Fundamentales.** 11. ed. Madrid: Tecnos, 2013.

RODRIGUES, Gelciane Ribeiro. WOLFF, Sara Helena Soares Wolff. **O Estado como garantidor dos direitos sociais:** um

ensaio sobre a formulação de políticas públicas efetivas no Estado Democrático de Direito. 2019. Disponível em: <https://multivix.edu.br/wp-content/uploads/2019/11/o-estado-como-garantidor-dos-direitos-sociais.pdf>. Acesso em: 12 set. 2020.

RIZZARDI, Katia. O uso dos Sistemas de Videomonitoramento como mecanismo de controle e sua legitimidade ante a ordem constitucional e os Direitos Fundamentais. **Monografia**. Universidade de Passo Fundo. Faculdade de Direito. Passo Fundo. 2020.

SANTIN, Valter Foletto. **Controle Judicial da Segurança Pública**: eficiência do serviço na prevenção e repressão ao crime. p. 80. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo. 2004.

SANTOS, João Carlos Mendonça. Programa Bem-te-vi de Videomonitoramento é realidade em 115 cidades de SC. **Site Governo de Santa Catarina**. 2017. Disponível em: <https://www.sc.gov.br/noticias/temas/seguranca-publica/programa-bem-te-vi-de-videomonitoramento-e-realidade-em-115-cidades-de-sc-2>. Acesso em: 25 set.2020.

SILVA, Antônio Carlos Ribeiro da. **Metodologia da pesquisa à contabilidade**: orientação de estudos, projetos, relatórios, monografias, dissertações, teses. ed.2. Editora Atlas. São Paulo. 2006.

SILVA, Jardel da. CAMPOS, Joamir Rogerio. Monitoramento das Ações Policiais por meio de uso de Câmeras de Porte individual: uma análise de sua utilização nas atividades operacionais. **Revista Ordem Pública**. n.2. jul/dez. 2015. Disponível em: <http://www.acors.org.br/rop.emnuvens.com.br/rop>. Acesso em: 25 set. 2020.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 29.ed. Editora Malheiros. São Paulo 2007. Disponível em: http://www5.trf5.jus.br/novasAquisicoes/sumario/curso_de_direito_constitucional_positivo_265-2018_sumario.pdf. Acesso em: 23 nov. 2020.

TASER, INT. Produtos. **Vídeos nos agentes**. 2015. Disponível

em: <http://br.taser.com/produtos/v%C3%ADdeo-no-agente>. Acesso em: 2 nov. 2020.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. Editora Saraiva. São Paulo. 2012.

VIANNA, Túlio Lima. A era do controle: introdução crítica ao direito penal cibernético. **Revista dos Tribunais**. v.93. n. 819. p. 448-456. São Paulo. 2004. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/35132>. Acesso em: 30 set. 2020.

VITURI, Gabriel Cunha. **Vigiar e contra vigiar**: como polícia e sociedade criam suas narrativas a partir de imagens. Repositório Unicamp. p.73-75. 2018.



Capítulo 14

A ADVOCACIA 4.0 E O ESTORVO PROVOCADO PELOS OBSOLETOS REGIMENTOS DE PUBLICIDADE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL E A SEÇÃO DE MINAS GERAIS

João Vítor de Araújo Santos¹

1 Introdução

A humanidade vem se revolucionando e se reinventando há tempos. Sobreviver em um mundo e na companhia de um povo que se revoluciona, desde a segunda metade do século XVIII, exige capacidade de reinvenção e posicionamento tenaz em cada momento da história.

É de sabença comezinha que, a humanidade, atravessou grandes Revoluções Industriais², um total de três e uma por atravessar – esta última, exatamente parte da análise deste arrazoado.

A Primeira, no período de 1760 a 1840, ocorreu na Inglaterra e, posteriormente, no restante da Europa Ocidental, dando lugar a produção em larga escala, havendo a substituição da produção agrícola e artesanal pela produção industrial, ocorrendo, ainda, a

1 Advogado. Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC/MG). Pós-Graduado em Ciências Criminais com Contributos da Psicanálise pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC/MG). Presidente da Comissão Jovem da 187ª Subseção da OAB/MG. Coautor de Obras Jurídicas. E-mail: joaovitorsantos.adv@gmail.com

2 Disponível em: <https://educacao.uol.com.br/disciplinas/geografia/revolucoes-industriais-primeira-segunda-e-terceira-revolucoes.htm>. Acesso em: 25 de Janeiro de 2021.

substituição do trabalho artesanal pelo assalariado, bem como a introdução de maquinários em processos produtivos; fabricação de produtos químicos; expansão do transporte de pessoas e produtos, ante a construção de ferrovias e pela fluência de navios a vapor.

A Segunda Revolução Industrial, datada de 1850 a 1945, é o período marcado por diversas invenções da humanidade, destacando-se a produção e comercialização de automóveis, telefones, televisores, rádios, aviões, etc..

No mesmo período, houve, ainda, o desenvolvimento das indústrias químicas, elétricas, petróleo e o aço, além do enfoque no progresso dos meios de transporte e comunicação.

A Terceira Revolução Industrial (1950-2010), ocorrida após a Segunda Grande Guerra, destoa das duas anteriores, sobretudo, porque englobou mudanças no mundo moderno que vão muito além das transformações industriais.

Nesta fase, há o surgimento e o engrandecimento dos processos tecnológicos pela integração entre ciência e produção, o que, mais à frente, deu-se o nome de “Revolução Tecnológica”.

Já a então última Revolução Industrial, a Quarta, comumente também chamada de “Revolução 4.0”, teve por marco inicial o ano de 2011 e atravessa, sem o sombrear de dúvidas, os dias correntes.

A Revolução 4.0, é ponto crucial de análise do presente trabalho, especialmente porque, a partir da data retrocitada, temos a confluência de praticamente todas as tecnologias que se encontram hoje à disposição da humanidade, tecnologias estas que geraram (e geram) conhecimento e produtividade em larga escala, transformando, definitivamente, a nossa maneira de viver, pensar, consumir, vender, informar, trabalhar, relacionar, etc..

Noutro norte, pegando gancho em toda análise histórica retrocitada – e que se concatena ao presente capítulo –, juntamente com o termo “Revolução 4.0”, veio a inspiração da expressão “Advocacia 4.0”, expressão esta marcada pela inserção da tecnologia

e modernização dos mecanismos que fomentam o mister da advocacia brasileira – deveras tão combalida, mas (ainda) de pé.

A necessidade de modernizar a advocacia, passa não só pela modernização do judiciário; dos processos; dos escritórios e da qualificação profissional, mas, principalmente, pela modernização de como se publicita a profissão e se angaria clientes. Afinal, a via é de mão dupla: não há processo sem advogado e não há advogado sem clientes para processos.

Paralelo a tudo isso, vivemos tempos sombrios frente o Estado Pandêmico, causado pelo pernicioso vírus da Covid-19, o que colocou, em voga, o futuro da profissão do advogado, requerendo, destes profissionais, acima de tudo, capacidade de inovação e reinvenção em seus árduos labores diários.

Entretanto, indaga-se: como superar a crise, inovar, publicitar e alavancar a (e na) advocacia, se temos diplomas legais, provimentos e cartilhas tão antiquadas para um mundo tão revolucionado pela tecnologia?

Neste sentido, o presente capítulo, tem por escopo analisar, criticamente, as restrições de publicidade aplicáveis aos advogados pelo Código de Ética e Disciplina; Provimento 94/2000 e pela recente Cartilha de Recomendações sobre publicidade confeccionada pela Tribunal de Ética e Disciplina (TED) da OAB/MG, datada de 22 de Dezembro de 2020, tudo isso, a luz da famigerada “Advocacia 4.0”.

2 A crise (quase) existencial da Advocacia 4.0

Outrora citada, a expressão “Advocacia 4.0”, trata-se, exatamente, da situação na qual o Advogado, da modernidade, deverá se preparar, se adequar e, principalmente, se reinventar, frente aos novos desafios tecnológicos empregados no (e pelo) judiciário; pela exigente demanda dos consumidores de serviços jurídicos e, não menos importante, a vasta concorrência (não raras às vezes) desleal, daqueles que estão no mercado de trabalho há

muito tempo, ou dos que estão no mesmo há pouco e praticam preços abaixo do permissivo (tabela de honorários da OAB).

Para manter seus préstimos de modo atrativo ao mercado, o advogado deverá usar de toda tecnologia disponível, especialmente, da internet e das redes sociais, automatizando não só os procedimentos, mas, sobretudo, a capitação de sua clientela.

É inegável que a dita Quarta Revolução Industrial, também comumente chamada de “Revolução Tecnológica”, impactou frontalmente o direito e a forma do advogado atuar, fazendo com que este tenha que inovar o seu labor, seja até mesmo para se manter no mercado de trabalho e/ou para prospecção de clientes.

O Advogado 4.0, se preocupa para além do direito, está antenado em especializações, cursos, congressos, produção acadêmica, etc., está ligado em algo que alavanque a sua carreira, não sendo forçoso afirmar que, o Advogado da contemporaneidade, preocupa-se do básico ao complexo, para exemplificar: dos cliques de folha ao cafezinho expresso do seu escritório.

Fato é que, a atividade da advocacia, há muito, ultrapassou os umbrais da habilitação profissional – alcunha “carteirinha da OAB” – com o respectivo pagamento de anuidade e contraprestação pelo Órgão de Classe. É a literal otimização conglobante da atividade de advogado.

Neste mesmo sentido, são as lições do estudo apresentado pelo Conjur (2020, p. 01), senão vejamos:

[...] a revolução tecnológica impactou a área do direito, principalmente os escritórios de advocacia, que necessitam inovar sua forma de atuar e conquistar novos clientes. Conhecida como advocacia 4.0, o futuro da profissão de advogado dependerá da preparação desses profissionais para as novas tendências da área jurídica. Especialmente em tempos de crise, como a pandemia do novo coronavírus, pela qual estamos passando, o advogado deve se reinventar. Para manter as atividades dos escritórios de advocacia, atraindo novos clientes, a advocacia contará com o uso da tecnologia e da inteligência artificial, automatizando procedimentos. A advocacia é essencial para garantir a justiça e o acesso aos direitos

do cidadão. Assim como nas demais profissões, a revolução tecnológica impactou a área do direito, principalmente os escritórios de advocacia, que necessitam inovar sua forma de atuar e conquistar novos clientes. Portanto, o advogado 4.0 vê na tecnologia e na inteligência artificial uma forte aliada, para superar as adversidades do mercado e os tempos de crise. Através da inteligência artificial, as tarefas repetitivas são automatizadas, tornando a dinâmica da advocacia menos burocrática. Dessa forma, os profissionais poderão delegar as atividades meramente administrativas e burocráticas, e se dedicarão ao desenvolvimento do conhecimento jurídico e formulação de teses. Os conhecimentos exigidos do advogado 4.0 vão muito além do curso de Direito, pois visam promover a democratização do acesso à justiça. Diante da crise causada pela Covid-19, o futuro da profissão de advogado requer dos profissionais, acima de tudo, a capacidade de inovar e se reinventar. Neste artigo, veremos a importância do uso da tecnologia na advocacia 4.0, e como superar momentos de crise, sendo franqueado da Studio Law.

Giro outro, poder-se-ia indagar? Mas como se tornar um Advogado 4.0? Por onde se deve começar? Bom, conforme posto, deverá o causídico desenvolver suas habilidades se valendo dos recursos tecnológicos, inteligência artificial, como investimento profícuo que lhe trará retorno profissional, sendo o famigerado *networking* insumo imprescindível para tal.

Por isso, não soa destoada a afirmação de que, para além da aquisição de conhecimentos jurídicos, o advogado deverá saber gestar o *marketing* do seu escritório e o seu *marketing* pessoal, gestão financeira e administrativa.

A multidisciplinariedade, hoje tão averbada ao Direito, é inerente ao exercício da advocacia. Um advogado engajado no que há de mais novo no mercado, bem como nos meios e técnicas de captação de clientes, certamente, se destoarà dos demais, destacando-se no seu nicho/campo de atuação.

Hoje, insofismavelmente, atravessamos uma crise perpetrada pelo Novo Coronavírus (Covid-19), vírus este que turbou a vida de diversas nações, estadistas, empresários, profissionais liberais

– dentre eles, também o advogado –, quiçá a população mais combatida.

Neste cenário, o futuro da profissão de advogado, no contexto de crise social e econômica, é destacada pela importância da inovação, sobretudo, ante as situações calamitosas ainda (lamentavelmente) enfrentadas. (CONJUR, 2020).

Não é novidade que, diversos Tribunais de Justiça – dentre eles, o de Minas Gerais –, tiveram suas portas fechadas, bem como exerceram, em caráter remoto, a prestação jurisdicional, atendendo, em sua grande maioria, somente demandas urgentes, havendo, ainda, a suspensão do curso de prazos – no início da pandemia, para exemplificar, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em 16 de março de 2020, determinou a suspensão dos prazos processuais dos processos físicos em primeira e segunda instâncias, dentre outras medidas, por meio da edição da Portaria Conjunta nº 946/2020 (TJMG, 2020) – o que fez com que os advogados, de casa, tentassem sobreviver e, principalmente, se instalar na nova realidade em que foram, compulsoriamente, inseridos.

Assim, diante da crise instalada e na contramão do avanço tecnológico inserido pela Revolução 4.0 – que inspirou o termo “Advocacia 4.0” –, indaga-se: até que ponto a Advocacia, em seu viés tecnológico e publicitário, encontra-se sucumbida pela própria Ordem dos Advogados do Brasil? Como atuar com os mecanismos tecnológicos à disposição nos dias correntes, se temos regimentos legais e administrativos tão antiquados estabelecidos pela Ordem dos Advogados do Brasil?

3 A publicidade no exercício da advocacia e o atraso regimental da Ordem dos Advogados do Brasil

Em data recente, por volta de setembro a novembro de 2019, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), realizou consulta pública à classe com o fito tomar nota, junto aos advogados, sobre a possibilidade de atualização sobre as regras de publicidade

para o exercício da advocacia, solicitando, aos causídicos, que encaminhassem suas sugestões, por meio de página *online* destinada à apuração. (CONJUR, 2019).

A medida se justificou, na medida que, o Código de Ética e Disciplina, ainda em vigência, data de 1995, tendo sido regulado pelo provimento de nº 94/2000.

O principal objetivo da medida é atualizar o Código de Ética da Advocacia e o Provimento 94/2000 do Conselho Federal para tratar da presença de advogados e escritórios nas redes sociais. A OAB quer ouvir sugestões sobre regras de publicidade, redes sociais, plataformas digitais como aplicativos de localização, busca e troca de mensagens, para a divulgação dos serviços advocatícios (CONJUR, 2019, p.01).

O atual Código de Ética e Disciplina da OAB, determina que a publicidade profissional do advogado tem caráter meramente informativo. Assim, denotamos, por exemplo, que um advogado não pode se taxar como o profissional mais distinto em um ramo do direito, publicar anúncios em *outdoor*, etc.. (CONJUR, 2019).

A propósito, assim é o primeiro artigo do Provimento 94/2000 da OAB:

Art. 1º É permitida a publicidade informativa do advogado e da sociedade de advogados, contanto que se limite a levar ao conhecimento do público em geral, ou da clientela, em particular, dados objetivos e verdadeiros a respeito dos serviços de advocacia que se propõe a prestar, observadas as normas do Código de Ética e Disciplina e as deste Provimento.

O artigo 2º do mesmo provimento (OAB, 2000), de modo taxativo, ainda demonstra o que se entende por “publicidade informativa”, traçando requisitos que vão de “a” a “i”, vejamos:

Art. 2º Entende-se por publicidade informativa:

- a) a identificação pessoal e curricular do advogado ou da sociedade de advogados;
- b) o número da inscrição do advogado ou do registro da sociedade;
- c) o endereço do escritório principal e das filiais, telefones, fax

e endereços eletrônicos;

d) as áreas ou matérias jurídicas de exercício preferencial;

e) o diploma de bacharel em direito, títulos acadêmicos e qualificações profissionais obtidos em estabelecimentos reconhecidos, relativos à profissão de advogado

(art. 29, §§ 1º e 2º, do Código de Ética e Disciplina);

f) a indicação das associações culturais e científicas de que faça parte o advogado ou a sociedade de advogados;

g) os nomes e os nomes sociais dos advogados integrados ao escritório;(NR. Ver Provimento n. 172/2016)

h) o horário de atendimento ao público;

i) os idiomas falados ou escritos.

Por uma simplória análise, denotada até pelos mais incautos dos seres humanos, vemos que as disposições extraídas do art. 2º, do Provimento nº 94/2000, são extremamente ultrapassadas, frente aos novos tempos enfrentados pelo avanço tecnológico e pela necessidade de publicitar, efetivamente, o exercício da advocacia.

O “Advogado 4.0”, para se instalar efetivamente no mercado, precisa muito mais do que entabular sua identificação pessoal e curricular, endereço, horário de atendimento ao público, área de atuação, etc.. Foi-se – há muito – à época em que isso poderia ser chamado de publicidade.

Noutro giro, o Provimento nº 94/2000, que regulou a publicidade no Código de Ética e Disciplina, prelecionou as mesmas regras, porém, de maneira mais detalhada, enquadrando, tudo isso no curso das regras encapsuladas dos artigos 28 ao 37 (OAB/1995), versando, em sua grande maioria, de publicidade informativa; forma de se fazer anúncios; como o advogado deve participar de programas de rádio e televisão e/ou mesmo dar entrevistas à imprensa; abstenções, etc.. Em suma, mais do mesmo – do mesmo jeito ultrapassado, diga-se de passagem.

Ponto importante a ser levantado neste arrazoado – e que gerou mais estranheza e tristeza deste autor e também advogado

– malgrado o já disposto, fora a divulgação, pela Ordem dos Advogados do Brasil – Seção Minas Gerais, de uma “Cartilha”, contendo “recomendações” sobre a publicidade em tempos de pandemia. Explica-se:

Em 22 de Dezembro de 2020, no apagar das luzes do último ano, o Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/MG, divulgou a dita cartilha versando sobre publicidade no mister da profissão nos tempos pandêmicos (e nos vindouros), perdendo, uma estratosférica oportunidade, de modernizar a aplicação do Código de Ética e Disciplina da OAB Federal – evitando, por assim dizer, responsabilizações administrativas dos advogados –, bem como, porque não, inspirar novas seções Brasil afora a fazerem o mesmo.

Em endereçamento ao então Presidente da Seção de Minas Gerais (OAB/MG, 2020, p. 01), Dr. Raimundo Cândido Júnior, o Coordenador do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/MG, Dr. Marcelo Prado Badaró, assim se dirigiu:

Honrados com a missão a nós destinada, nos termos da Resolução n. 007/2020, de 13 de julho de 2020, observadas as regras de competência, promoção, orientação e aconselhamento sobre ética profissional (artigo 7º, incisos IV e X do RITED/OABMG), *foi criada a chamada COMISSÃO ORIENTADORA DE PUBLICIDADE* que tive a difícil missão de coordenar, juntamente com os demais e ilustres membros nomeados e ao final listados. Esclarecemos a V. Exa., que foram realizadas várias reuniões ‘telepresenciais’, com valiosos debates e discussões, *visando a formatação de um documento que pudesse, observadas as regras básicas da normatização de regência, nortear as regras a serem observadas pelos advogados em publicidade profissional, principalmente em tempos de pandemia (e para após). Fizemos, assim, um “MANUAL” que, antes de esgotar os temas, serviria de fonte para orientação de tão delicado tema, inclusive porque, há mais de 20 (vinte) anos, continua em vigor o Provimento n. 94/2000 do CFOAB, havendo inúmeras discussões nas Seccionais nacionais, uma vez que o tema sempre foi e continua sendo árido no aspecto de sua regulamentação. (grifo nosso).*

Entrementes, o que ocorre é que, a dita comissão, então nomeada nos termos da Resolução 007/2020, de 13 de julho de

2020, que visava – conforme denotado – nortear regras a serem observadas pelos advogados, no que concerne à publicidade profissional, em vez de modernizar, atrasou – segundo o melhor juízo –, ainda mais a celeuma aqui debatida: publicidade no exercício da profissão, jogando, por terra, mais uma oportunidade, de se regulamentar o *marketing* jurídico, o que, certamente, obstaculiza o avanço rumo à tão sonhada plenitude do que se almeja por Advocacia 4.0.

Conforme ressaltado alhures, o advogado, usando dos meios tecnológicos, sobretudo a internet, poderia modernizar seu labor diário, estreitando laços com sua clientela e propagando a sua função e atuação nas redes sociais.

Na oportunidade, 12 (doze) recomendações realizadas pelo TED da OAB/MG:

1 - Recomenda-se que nos ‘checks ins’ realizados pelos advogados não haja a publicação ou exposição de prédios públicos, respeitando-se os critérios de sobriedade e discrição nas publicações (delegacias, fóruns e similares).

2 - Recomenda-se a não divulgação de fotografias e/ou vídeos com exposição de clientes; publicação de atendimento, lista de clientes, em ‘stories’ ou ‘feed’, bem como Publicações em redes sociais com andamentos processuais ou decisões; ou ainda exposição de algum resultado de êxito em demanda judicial, mesmo que riscado nome, número, e dados identificadores do processo.

3- Recomenda-se a não utilização de Páginas/links patrocinados e impulsionamento de publicações, pois tratam-se de meios de mercantilização e possíveis abusos do poder econômico.

4- Permite-se a promoção de ‘lives’, mentorias, seminários, congressos, de forma remota, ou presencial, desde que tenham como objetivo a informação e que não induzam ao litígio e não foquem a captação de clientela, ainda que indiretamente.

5- Permite-se o atendimento telepresencial, desde que respeitados os critérios contidos na tabela mínima de honorários, vedada a consulta gratuita, bem como a inclusão de links que direcionem a consulta ‘online’, por caracterizar captação de clientela.

6- Recomenda-se a teor do artigo 6º, alínea ‘b’, do Provimento 94/2000, que não seja realizada propaganda/publicidade em locais públicos ou abertos ao público em geral, como a utilização de painéis, cardápios, catálogos e guias; impressos ou digitais de longo alcance.

7- Recomenda-se a não utilização do ‘Google ADS’ ou similares, em quaisquer das suas modalidades, por configurar indevida captação de clientela e mercantilização da profissão.

8- Admite-se o uso de máscaras com o logotipo do escritório, somente àqueles a este vinculados, não sendo recomendada como forma de brindes e livre distribuição, tendo em vista seu caráter de EPI (Equipamento de Proteção Individual).

9- A utilização ou contratação de ‘startups’ na atividade da advocacia pode configurar captação de clientela, vedada pelo EAOAB, não sendo, portanto, recomendável.

10- O aplicativo ‘tik tok’ e/ou similares de entretenimento, por não guardarem a sobriedade necessária para o exercício da advocacia, não são ferramentas adequadas para a publicidade profissional.

11- Admite-se o emprego de ‘QR Code’, ‘Cartão Digital’, ‘Web Site’, Blogs jurídicos, divulgação de artigos científicos com referência apenas ao endereço eletrônico (e-mail), sem referência ao telefone pessoal ou profissional.

12- Nas publicações profissionais, recomenda-se a abstenção de expressões que induzam ao litígio ou possam gerar a captação de clientela. (grifo nosso).

Denota-se que, não se trataram de “recomendações” à Classe dos Advogados, mas de literais vedações aos mesmos.

Nos 12 (doze) itens manejados, não extrai-se, uma mísera disposição que permita, efetivamente, o advogado atrelar o seu mister com as redes sociais, tais como: Facebook, Instagram, WhatsApp, Twitter, etc.. Se existem permissões, essas são sempre condicionadas – conforme denotado.

Isto posto, sem necessidade de adentrarmos à análise pormenorizada de cada item – vez que todos versam sobre o que o advogado NÃO deve fazer em matéria de publicidade –, ressaí a

pergunta: como realizar o *marketing* jurídico diante das orientações da OAB – Seção Minas Gerais?

Ressai notório que, desde o início da pandemia causada pela Covid-19, a Advocacia, senão em um todo, logrou exponencial crescimento da produção de conteúdo nas Redes Sociais. (GONÇALVES, 2021).

Em via de consequência lógica, aumentou-se – e muito – o desejo dos advogados pela atualização do Provimento nº 94/2000 e, em concomitância, a atualização do Código de Ética e Disciplina da OAB, Código este em vigor há mais de 20 (vinte) anos, ou seja, com data – e muito – pretérita a todas as Redes Sociais ativas no mundo (Facebook, Instagram, WhatsApp e Twitter), sendo, os regimentos citados, completamente defasados frente a nova realidade digital vivenciada por toda advocacia brasileira, desalinhando-se, por completo, daquilo que se almeja atingir: o de ideal da Advocacia 4.0.

4 A modernização do atraso: a sugestão da jovem advocacia à OAB

Em parecer confeccionado em 15 de Janeiro de 2021, o denominado Colégio Nacional de Presidentes da Jovem Advocacia, enviou ao Conselho Federal da OAB, na pessoa de seu Presidente em vigor, Dr. Felipe Santa Cruz e aos Presidentes das Seccionais, proposta que visa alterar as regras de publicidade e propaganda para advogados, visando o fomento da profissão com o aporte das redes sociais.

Como era de se esperar, no ofício, o Colégio Nacional afirma que o Provimento 94/2000 – que, conforme posto, regula a publicidade no exercício da advocacia –, está defasado, devendo, ainda, serem unificadas as regras de interpretação sobre a publicidade pelas seccionais espalhadas país afora.

Noutro giro, ressaltam que, em razão da pandemia, o uso dos meios digitais pela advocacia, alastrou-se, tornando-se, ainda mais essencial ao exercício da profissão. (CONJUR, 2021).

A proposta realizada, permite a publicidade informativa, seja “por redes sociais, plataformas de compartilhamento de vídeo, aplicativos, colunas em sites e blogs jurídicos, além de jornais, revistas, e-mail, rádio e televisão”. (CONJUR, 2021, p. 01).

Autoriza, ainda, “reuniões, atendimentos e consultas online, por meio de aplicativos como Zoom, desde que expressamente autorizados pelo cliente e com a preservação de seus dados”. (CONJUR, 2021, p. 01).

Da proposta retomada, é possível extrair, a partir de seu artigo 4º, interessantíssimas inovações sobre a licitude da publicidade informativa, senão vejamos:

Art. 4º - É lícita, ainda, a publicidade informativa realizada mediante:

I- menção ao nome, razão social, endereço profissional, principal e das filiais, contato telefônico, e-mail, endereços eletrônicos, bem como o horário de atendimento ao público, perfis profissionais, áreas de atuação nos cartões de visitas, QR code, Site Institucional, Blogs Jurídicos, Plataformas Digitais de Conexão e no perfil nas Redes Sociais;

II- a entrega e/ou remessa de cartões de visita, físicos ou digitais, de apresentação do escritório, contendo, exclusivamente, informações objetivas, mediante solicitação prévia de pessoa ou empresa interessada;

III- a confecção e utilização de placa identificativa do escritório, afixada no local onde se encontra instalado, podendo haver menção à especialidade;

IV- a comunicação de mudança de endereço e de alteração de outros dados de identificação do escritório ou do quadro societário nos diversos meios de comunicação, físicos ou digitais, assim como por meio de e-mail marketing e lista de transmissão aos colegas e aos clientes cadastrados;

V- a menção da condição de advogada e de advogado e, se for o caso, do ramo de atuação, em anuários profissionais, nacionais

ou estrangeiros, sem contraprestação do advogado, advogada ou sociedade;

VI- a publicação informando comparecimento e/ou participação em eventos, cursos, seminários, palestras, entre outros, em Sites Institucionais, Blogs Jurídicos , Aplicativos, Plataformas de Compartilhamento de Vídeo e perfis próprios em Redes Sociais;

VII- a publicação de andamentos processuais e de decisões de processos não sigilosos patrocinados pela advogada, pelo advogado ou pelo escritório, desde que resguardadas as informações das partes e, se identificada a parte, haja autorização expressa e comprovada da(o) cliente;

VIII- a publicação de registro por foto, vídeo e/ou áudio de audiência ou sustentação oral realizada por videoconferência, pela advogada ou o advogado do caso, de processos não sigilosos, desde que resguardadas as informações das partes e, se identificada a parte, haja autorização expressa e comprovada da(o) cliente;

IX- o registro fotográfico e a publicação de fotos em repartições públicas, desde que resguardadas as informações das partes e, se identificada a parte, haja autorização expressa e comprovada da(o) cliente;

Em continuidade, a presidente da Comissão Nacional da Advocacia Jovem, disse a Conjur (2021, p. 01), que os jovens advogados são a faixa etária profissional mais afetada com as regras de publicidade, vez que utilizam as redes sociais e demais meios tecnológicos em uma proporção mais considerável do que os advogados da velha guarda, dispondo, ainda:

Através da publicidade digital aqueles que estão começando tem a oportunidade de produzir conteúdo, mostrar sua atuação e criar uma cartela de clientes. Os jovens não possuem condições financeiras de contratar um profissional para cuidar de vários aspectos importantes para o escritório, como planejamento, administração das redes e design para material de papelaria, e encontram nas plataformas uma forma de equilibrar esse mercado que ainda dá mais oportunidades para quem está na advocacia há mais tempo.

A proposta outrora enviada, aguarda a apreciação por parte do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o que nos resta torcer para que, desta vez, o Conselho de Classe acolha tal pleito tão necessário, salvaguardando não só a jovem advocacia, mas, principalmente, o Advogado inserido no contexto 4.0 que, mais do que nunca, precisa da utilização efetiva da tecnologia para a cognição e engajamento de um judiciário cada vez mais moderno e uma clientela cada vez mais atrelada às redes sociais.

5 Considerações finais

“O mundo não é mais o mesmo”. Essa frase de efeito, certamente nos faz refletir, ao passo que, com o cursar do tempo, atestamos que, os dias não são mais os mesmos na medida que o homem, por meio de suas invenções e o ímpeto de se reinventar, muda tudo dentro do seu universo e de seu campo de sobrevivência.

A humanidade, ao longo de sua história, conforme posto, atravessou grandes revoluções, estando, nos dias hodiernos, atravessando aquilo que se deu o nome de “Quarta Revolução” ou “Revolução Tecnológica”.

A necessidade de otimização dos meios de produção, se deu no mesmo passo em que a tecnologia se entranhou no tempo em que vivemos, fazendo com a produção e o trabalho sofressem mutações pelas vias do avanço tecnológico.

No mister da advocacia, não pode ser diferente: com o avanço da tecnologia, modernização e virtualização do judiciário, a profissão do advogado precisa também avançar e, para isso, precisa, urgentemente, se adequar à nova realidade atravessada pela internet, especialmente, com a expansão das redes sociais que, irrefragavelmente, estão intrinsecamente ligadas a rotina em que nos encontramos inseridos.

Neste diapasão, se torna imprescindível a modernização dos regimentos que regem a publicidade no exercício da profissão do advogado, devendo, o Código de Ética e Disciplina ser totalmente

reformulado, quiçá ser descartada total e qualquer ideia obsoleta de reforma e disposição de publicidade no exercício da advocacia – tal como a apresentada outrora pelo TED OAB/MG, por meio de sua “Cartilha” –, devendo a OAB se atentar e se inspirar no parecer confeccionado pelo Colégio Nacional de Presidentes da Jovem Advocacia.

O futuro – e porque não dizer, a sobrevivência – da profissão do Advogado, passa pela sua transformação em “Advogado 4.0”, profissional este que, amplamente, adotará a tecnologia, especialmente, as redes sociais, como ponta de lança para o alavancar de sua carreira, frente a uma sociedade cada vez mais engajada e, obviamente, conectada.

Referências

BRANCO, Anselmo Lázaro. **Revoluções Industriais - Primeira, Segunda e Terceira Revoluções**. Disponível em: <https://educacao.uol.com.br/disciplinas/geografia/revolucoes-industriais-primeira-segunda-e-terceira-revolucoes.htm>. Acesso em: 25 de Janeiro de 2021.

CONJUR (Revista Consultor Jurídico). **OAB abre consulta pública sobre regras para a publicidade de advogados**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-set-03/oab-abre-consulta-publica-regras-publicidade-advogados>. Acesso em: 25 de Janeiro de 2021.

CONJUR (Revista Consultor Jurídico). **Advogado 4.0 em tempos de crise**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-ago-07/advogado-40-tempos-crise#:~:text=Conhecida%20como%20advocacia%204.0%2C%20o,novas%20tend%C3%AAncias%20da%20%C3%A1rea%20jur%C3%ADdica.&text=Portanto%2C%20o%20advogado%204.0%20v%C3%AA,e%20os%20tempos%20de%20crise>. Acesso em: 20 de Janeiro de 2021.

CONJUR (Revista Consultor Jurídico). **Jovens Advogados**

sugerem à OAB modernização de regras de publicidade.

Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jan-21/jovens-advogados-sugerem-modernizacao-regras-publicidade-oab>. Acesso em: 20 de Janeiro de 2021.

GONÇALVES, Camila Soares. **A Cartilha do TED OAB/MG e os limites da publicidade na advocacia.** Disponível em: <https://www.hojeemdia.com.br/opini%C3%A3o/blogs/opini%C3%A3o-1.363900/a-cartilha-do-ted-oab-mg-e-os-limites-da-publicidade-na-advocacia-1.820474>. Acesso em: 31/01/2021.

OAB (Ordem dos Advogados do Brasil). **Leis e normas – Provimento 94/2000.** Disponível em: <https://www.oab.org.br/leisnormas/legislacao/provimentos/94-2000>. Acesso em: 20 de Janeiro de 2021.

OAB (Ordem dos Advogados do Brasil). **Código de Ética e Disciplina.** <https://www.oab.org.br/visualizador/19/codigo-de-etica-e-disciplina>. Acesso em: 20 de Janeiro de 2021.

OAB/MG (Ordem dos Advogados do Brasil – Seção Minas Gerais). **Tribunal de Ética e Disciplina (TED) – Conclusão dos Trabalhos.** Disponível em: https://www.oabmg.org.br/pdf_jornal/Cartilha%20TED_385.pdf. Acesso em: 26 de Janeiro de 2021.

TJMG (Tribunal de Justiça de Minas Gerais – **Como ficam os prazos durante o período de suspensão e plantão extraordinário.** Disponível em: https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/servicos/faq-covid-19/6-como-ficam-os-prazos-durante-o-periodo-de-suspensao-e-plantao-extraordinario.htm#.YBl_FTpKjDc. Acesso em: 28 de Janeiro de 2021.



Capítulo 15

ELEIÇÕES, FAKE NEWS E OS TRIBUNAIS

Jacqueline Rodrigues Ferreira¹

1 Introdução

A coexistência da expansão da internet e a acessibilidade viabilizada pelo uso em massa de smartphones possibilita o compartilhamento de notícias de forma cada vez mais veloz. Já faz parte do cotidiano diversos assuntos atingirem o topo dos mais comentados, acessados ou compartilhados e, não raras vezes, tais assuntos noticiados não correspondem à realidade, foram distorcidos, retirados de outros contextos ou mesmo foi inventado para influenciar a opinião pública, movimentando um mercado de informações inverídicas altamente valioso financeiramente.

A publicidade é, pode-se dizer, inerente às eleições, entretanto, as últimas campanhas eleitorais ocorreram num cenário caótico de informações falsas que atingiram a decisão de voto do eleitor por retirar-lhes o senso de verdade, para o qual a Constituição de 1988 garante total liberdade de escolha. Desse modo, a manipulação de informações, utilizada como objeto de captação de votos, torna-se um atentado à democracia, pois retira a legitimidade da soberania popular.

A Justiça Eleitoral busca, de diversas formas, combater a disseminação das *fake news*, todavia, a legislação brasileira, embora já possua alguns mecanismos de punição para quem espalha falsas

¹ Advogada. Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas. Pós-Graduada em Administração Pública e Gestão Urbana pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas. Pós-Graduada em Gestão Pública Municipal pela Universidade Estadual de Montes Claros – UNIMONTES - MG. E-mail: jacquerodrigues@adv.oabmg.org.br

notícias, não possui dispositivos legais eficientes e céleres que permitam a identificação do responsável, quem financia e quem lucra com a campanha da desinformação.

2 Eleições no Brasil

Há, no contexto histórico brasileiro, informações de que as eleições acontecem no Brasil desde o período colonial passando por diversas modificações até as eleições diretas como ocorrem atualmente.

Segundo a Lei 9.504/97, artigo 1º e seguintes, as eleições acontecem em primeiro turno, no primeiro domingo de outubro e, caso necessário, em segundo turno, no último domingo de outubro. Há que se ressaltar, que no ano de 2020, em razão da Pandemia da COVID-19, as Eleições Municipais foram remarcadas e ocorreram em 15 e 29 de novembro de 2020, primeiro e segundo turnos respectivamente, conforme Emenda Constitucional nº. 107 de 2020.

Todo o processo eleitoral, que obedece ao Calendário Eleitoral, é regulamentado pela Constituição de 1988, Código Eleitoral – Lei 4.737/65, Lei das Eleições – Lei 9.504/97, Lei Complementar 64/90 - Lei das Inelegibilidades, Lei 9.096/95 - Lei Geral dos Partidos Políticos, dentre outras em vigor, bem como as demais normas estabelecidas pelo Tribunal Superior Eleitoral – TSE, que busca que as eleições ocorram de forma segura e dentro da normalidade.

A propaganda política é considerada como fator decisivo nas eleições. A propaganda envolve técnicas, profissionais ou não, com o objetivo principal de influenciar pessoas no processo de tomada de decisões, que é conceituada como:

Espécie dentro do gênero da publicidade. A publicidade é o meio utilizado para dar conhecimento público a qualquer elemento do conhecimento humano. Enquanto a publicidade tem como objetivo levar o fato ao conhecimento de todos, a propaganda busca fazer com que o destinatário dele aceite o

bem divulgado. (CONEGLIAN *apud* NETO e BARRETO, 2017, p. 287).

Isto é, a propaganda política, além de levar a conhecimento público a candidatura de determinado candidato, contém elementos capazes de influenciar o eleitor na escolha entre um ou outro concorrente ao cargo eletivo.

A propaganda política não é tão atual quanto parece ser. De acordo com Neto e Barreto (2017), Joseph Goebbels, que adotava a objetividade por meio da restrição de propaganda a poucos pontos a serem valorizados; direcionar a propaganda para as massas e não aos intelectuais; e a necessidade de repetição, que com base em Hitler “toda publicidade tem seu êxito assegurado na constância e na continuidade de sua aplicação”. (NETO e BARRETO, 2017, p. 288).

A propaganda política tem como princípios a legalidade e a liberdade pois deve obedecer os limites impostos pela lei, a responsabilidade dos partidos, coligações, candidatos e correligionários evitando-se todo e qualquer excesso, princípio da igualdade para que todos tenham acesso à propaganda, da disponibilidade e do controle judicial da propaganda.

Importante ressaltar as espécies de propaganda política. Neto e Barreto (2017) afirmam que são três as espécies de propaganda política no Brasil. A propaganda partidária é a que está disciplinada na Lei 9.096/95 para difundir os programas partidários, realizada sempre de forma gratuita, no rádio e na televisão nos semestres não eleitorais. A segunda é a propaganda intrapartidária, prevista na Lei 9.504/97, que é realizada pelo pré-candidato para indicação do seu nome na quinquena anterior para escolha pelo partido, não pode ser via rádio, televisão ou outdoor. E a última que é a propaganda eleitoral, que é direcionada pelo candidato para conquistar o voto do eleitor, permitida apenas após o dia 15 de agosto do ano eleitoral, sendo punida a propaganda antecipada, realizada antes da data supracitada.

A propaganda eleitoral não pode ser realizada através de bens públicos, conforme dispõe o artigo 37 da Lei 9.504/97, havendo diversas restrições quando realizada em bens particulares. É possível, conforme a regulamentação, o uso da propaganda por meio de material impresso e adesivado em tamanhos pré-definidos, som volante, jingles, comícios e reuniões com a devida limitação sonora, horário eleitoral gratuito via emissoras de rádio e televisão, debates, internet, dentre outros com a devida normatização da Justiça Eleitoral.

2.1 Propaganda Eleitoral via internet

A propaganda eleitoral na internet é regulamentada pela Lei 9.504/97, com as alterações da Lei 12.034/2009, nos artigos 57-A ao 57-I.

Assim como em outros meios, a propaganda eleitoral na internet é permitida somente após o dia 15 de agosto do ano da eleição. Deve ocorrer de forma gratuita, vedando-se qualquer forma de propaganda paga na internet, bem como veda-se a propaganda em sites de pessoas jurídicas e sites oficiais ou hospedados por qualquer órgãos ou entidade vinculada a administração direta ou indireta federal, estadual ou municipal. Do mesmo modo é proibida a venda de cadastros de endereços eletrônicos para propaganda através de mensagem eletrônica.

De acordo com o artigo 57-B da Lei das Eleições, a forma de propaganda eleitoral permitida pode ocorrer em site de candidato, site de partido ou coligação, por meio de mensagens eletrônicas, blogs, redes sociais, sítios de mensagens eletrônicas e assemelhados, necessitando-se da disposição de mecanismo que permita o descadastramento pelo destinatário, sob pena de multa aos responsáveis pela inobservância.

É assegurada a livre manifestação de pensamento, vedado o anonimato durante a campanha eleitoral, assegurado o direito de

resposta, imposição de multa, sanções civis e criminais e a retirada das publicações indevidas de sites da internet e redes sociais.

A minirreforma eleitoral, que ocorreu em 2013, acrescentou os parágrafos 1º e 2º ao artigo 57-H da Lei das Eleições criando novos tipos penais eleitorais referentes à propaganda eleitoral. Desse modo, constitui crime a contratação direta ou indireta de grupo de pessoas, bem como as pessoas contratadas, a título oneroso ou gratuito, com a finalidade de emitir mensagens ou comentários na internet para ofender a honra ou denegrir a imagem de candidato, partido ou coligação, punível com pena de detenção e multa.

A propaganda eleitoral na internet é permitida, porém com profundas restrições. Todavia, mesmo com a clara intenção de punir os responsáveis ataques à honra e à imagem de candidatos, foi possível observar nas eleições municipais realizadas em 2020, o quão difícil é numa campanha eleitoral com milhares de candidatos a identificação e punição de fato dos autores dos crimes.

3 Fake News

As *fake news* ou as notícias falsas são um problema mundial, utilizadas nos últimos anos principalmente para interferir no contexto político de diversos países, como a hipótese da prática no Brasil, e são criadas de modo a não apresentarem-se como falsas.

A expressão “*fake news*” é conceituada como:

Segundo o Dicionário de Cambridge o conceito *fake news* indica histórias falsas que, ao manterem a aparência de notícias jornalísticas, são disseminadas pela Internet (ou por outras mídias), sendo normalmente criadas para influenciar posições políticas, ou como piadas. Com efeito, as *fake news* correspondem a uma espécie de “imprensa marrom” (ou *yellow journalism*), deliberadamente veiculando conteúdos falsos, sempre com a intenção de obter algum tipo de vantagem, seja financeira (mediante receitas oriundas de anúncios), política ou eleitoral. (CARVALHO; KANFFER, 2018, p. 2).

Desse modo, verifica-se que as *fake news* são informações falsas, às vezes com aparência de verdadeiras, disseminadas pela

internet via mídias digitais e principais redes sociais, sobre diversos assuntos, mas, principalmente, sobre a honra, a imagem, intimidade de diversas pessoas, geralmente públicas, com o intuito de obtenção de vantagens financeiras, políticas ou eleitorais.

Vale salientar que *fake news* e desinformação são palavras com significados distintos. A desinformação possui significado muito mais amplo e, claro, é causada também pelas *fake news*. De acordo com o dicionário Michaelis (1998), desinformação são dados falsos que induzem a erro, privação de conhecimento que induzem a erro e ignorância.

Com a facilidade e rapidez da disseminação de informações, alguns assuntos ganham repercussão mundial em pouquíssimo tempo, ou, como na linguagem digital, os assuntos “viralizam” mesmo sem qualquer constatação de veracidade, a velocidade é tamanha que além de retirar do receptor a capacidade de questionamento sobre referida informação também dificulta a possibilidade de checagem. Em razão do excesso de informação e da velocidade de circulação percebe-se uma crise informacional, sem qualquer controle sobre conteúdos compartilhados, na maioria das vezes criados com o único objetivo de enganar os destinatários.

Importa mencionar, que não somente os textos podem ser falsos, com a utilização da inteligência artificial ou as *deepfakes* tanto imagens como vídeos também podem ser modificados para dar maior veracidade a uma notícia falsa.

3.1 Liberdades e garantias Constitucionais

A Constituição de 1988 traz no texto dos artigos 5º, IV, V, IX, X, XIV e artigo 220 disposições sobre a liberdade de manifestação de pensamento, direito de resposta e indenização em razão de dano material, moral ou à imagem, liberdade de expressão e comunicação, a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, garantia de acesso à informação, liberdade de

manifestação de pensamento, vedando-se o anonimato, censura e outras restrições impostas pela própria Constituição.

A Constituição veda o anonimato da manifestação. Tal vedação complementa a previsão do dever de indenizar e do direito de resposta para que seja possível identificar o autor que feriu a honra, a imagem, a privacidade de outrem. As liberdades e garantias não são absolutas e, portanto, devem ser ponderadas para que não sejam utilizadas como justificativa para a práticas de condutas ilícitas.

3.2 *Perfil fake*

Os perfis *fake* ou perfis falsos são cada vez mais utilizados para disseminarem notícias falsas, ataques de ódio, ofensa à honra, exposição de pessoas ao ridículo, alavancarem campanhas eleitorais, dentre outros.

De acordo com Atheniense (2010), são comuns perfis falsos de artistas, apresentadores e personalidades públicas, inclusive já falecidas. A criação de tais perfis podem ocorrer de duas formas distintas. A primeira forma, o usuário utiliza-se de um perfil fictício para abordar terceiros sem falsificar dados cadastrais, nesta hipótese não há prática criminal. O que pode ocorrer é apenas a infringência aos Termos e Condições de Uso da plataforma ou em caso de abuso ou danos a terceiros, gera, conforme a situação de fato, apenas o dever de indenizar, a exclusão do perfil, etc, já que o perfil foi criado apenas para preservar a identidade durante os relacionamentos virtuais.

Por outro lado, caso o perfil seja real, de pessoa viva ou morta, com danos às vítimas, há a hipótese de falsidade ideológica e falsa identidade, pois corresponde ao ato de incorporar-se à personalidade de outra pessoa, manifestar em nome e através da imagem de outrem, inserir declaração falsa ou diversa da que realmente deveria constar, no intuito de prejudicar direitos, criar obrigações ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.

(ATHENIENSE, 2010). Os danos devem ser indenizados e os crimes cometidos devem ser punidos.

3.3 Comercialização das Fake News

A publicidade na internet é um mercado em constante expansão que adota diversas tecnologias cada vez mais modernas para obter de forma eficiente a audiência do público-alvo de forma rentável.

“A notícia também é uma mercadoria única, pois, enquanto é vendida ao público, esse mesmo público, de notícias, é posteriormente vendido aos anunciantes [...], tornando-a vulnerável às forças do mercado.” (CARVALHO, 2019, p.3).

O mercado da notícia é movimentado basicamente pelo veículo, que é o meio utilizado para a divulgação, a agência como pessoa jurídica que, por meio de especialista no ramo da publicidade, distribui a propaganda para os veículos, o anunciante que é a pessoa física ou jurídica que utiliza a propaganda, o agenciador autônomo que é a pessoa física que intermedia a negociação do espaço/tempo publicitário por ordem do anunciante e o representante de veículo que é quem intermedia, em nome de determinado veículo, a publicidade junto as agências e o anunciantes, regulamentados, dentre outros, conforme a Lei 4.680/65, Decreto 57.690/66, Normas do Conselho Executivo das Normas Padrão – CENP e Conselho Nacional de Autorregulamentação – CONAR. (RAMOS, 2016).

A partir de aplicativos, programas e modalidade de publicidade são analisados o público-alvo e seu comportamento, alcance, audiência, conteúdo, etc., para que sejam escolhidos os espaços para publicidade, esses espaços são vendidos diretamente ou leiloados em determinado site.

Os sites para serem monetizados, ou seja, gerarem lucros, vendem espaços para anúncios ou fazem os anúncios, recebem

doações ou patrocínios, realizam vendas *on line* de produtos e serviços, por exemplo.

A investigação ainda está em andamento, mas relatórios da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito – CPMI, a CPMI das *fake news*, apontam a realização de mais de dois milhões de anúncios em redes sociais, sites inapropriados como pornografia e jogos de azar, sites de fakes news, pagos pela Secretaria de Comunicação Social da Presidência da República. (LÁZARO, 2020).

4 Eleições, Fake News e os tribunais

As eleições são consideradas como a materialização da democracia, no caso a representativa, através do voto direto e secreto, momento em que o povo exerce livremente o seu poder, a soberania popular e a cidadania.

A liberdade de escolha em quem votar é direito inerente ao eleitor, sendo que a democracia somente se concretiza quando o povo, nas urnas, escolhem livremente o seu representante.

Entretanto, nos últimos anos, tanto no Brasil como em outros países, as campanhas eleitorais passaram de período de apresentação de plano de trabalho e governo para conquistar o voto do eleitor para um imenso palco virtual de notícias, geralmente elaboradas para, por exemplo, destruir a imagem e a carreira política de determinado candidato.

As *fake news* nas eleições afeta a democracia no sentido de que influenciam e viciam a escolha do eleitor. As falsas notícias desestabilizam, retiram a normalidade e a legitimidade do pleito, a isonomia entre os candidatos e podem configurar abuso de poder, o que é vedado pela Constituição de 1988. A decisão de um voto influenciada por uma falsa notícia não é uma decisão livre, não corresponde verdadeiramente ao contexto do exercício da soberania popular.

4.1 Campanha Eleitoral de Jair Bolsonaro e Donald Trump

Em 2016, em meio às críticas de disseminação de notícias falsas que pautaram a campanha política, Donald Trump é eleito presidente dos Estados Unidos.

O esquema de disseminação de *fake news* teria começado em 2014, dois anos antes das eleições, período em que através do aplicativo *This is Your Digital Life* (Essa é a sua vida digital) foram coletados dados de usuários do Facebook para testes de personalidade através de perfis e comportamento na plataforma, analisaram informações relacionadas ao caráter, se eram pessoas extrovertidas ou vingativas, dentre outros. Aleksandr Kogan, desenvolvedor do aplicativo, já possuía estudos sobre como deduzir a personalidade e as opções políticas através dos perfis no facebook. As pessoas que respondiam ao teste concordavam com uso de seus dados para uso acadêmico, entretanto, o aplicativo acessava as informações pessoais do usuário e dos amigos do usuário na rede. (ANGST; BOGLER, 2019).

As informações obtidas pelo aplicativo foram vendidas para a empresa de consultoria política contratada por Donald Trump, chamada de Cambridge Analytica, que sem consentimento passou a ter acesso aos dados pessoais dos usuários do Facebook e, com esses dados, criou um sistema para influenciar digitalmente as escolhas políticas dos usuários. A partir do aplicativo era possível saber os gostos, os pensamentos, o que gosta de compartilhar, opiniões, permitindo-se que as publicações sobre a campanha de Trump fossem difundidas conforme o público, cidade e estado. (ANGST; BOGLER, 2019).

“Os hackers comentavam, faziam bots (robôs) que conversavam entre eles e invadiam páginas de notícias para comentar tudo a favor de Trump e contra Hillary Clinton”. (ANGST; BOGLER, 2019, p. 8). E assim Donald Trump foi eleito Presidente dos Estados Unidos, com eleições marcadas pela utilização de redes sociais para disseminação de *fake news*. Considerando a ampla divulgação e o uso indiscriminado de mentiras nas campanhas

eleitorais, a Universidade de Oxford elegeu a expressão “pós-verdade” como a palavra do ano 2016, e corresponde a “um substantivo que se relaciona ou denota circunstâncias nas quais fatos objetivos têm menos influência em moldar a opinião pública do que apelos à emoção e a crenças”. (FÁBIO *apud* ANGST; BOGLER, 2019, p. 4). Ou seja, diante de tanta informação falsa o que é fato perdeu seu valor, as pessoas, de forma generalizada, perderam o senso crítico e a noção de realidade.

No Brasil, nas eleições presidenciais de 2018, o cenário não foi muito diferente. Em meio a incontáveis denúncias de notícias falsas disseminadas pelas redes sociais, em especial o facebook e o whatsapp, Jair Messias Bolsonaro foi eleito Presidente.

As notícias que foram declaradas como falsas, que, em tese, influenciaram nos resultados das eleições e tiveram repercussão nacional durante a campanha eleitoral são sobre, dentre outras, a cartilha do MEC com ilustração de ato sexual, que o TSE teria repassado o código das urnas eletrônicas para Venezuelanos, capas de revistas afirmando que as urnas eletrônicas são fraudadas ou pré-programadas para beneficiar determinado candidato à presidência, distribuição de mamadeiras com bico em forma de órgãos sexuais em creches, camiseta “Jesus é travesti” e a frase “somos mais populares que Jesus” atribuídas a candidata à vice-presidência Manuela D’ávila, kit gay para crianças, incesto, legalização da pedofilia, falsas pesquisas de intenção de voto, vinculação do Agressor do candidato Jair Bolsonaro a determinados partidos, pessoas e candidatos de oposição, suposto vídeo íntimo de João Dória, candidato ao Governo de São Paulo, a Ural, Comunismo, etc.

Segundo pesquisa do DataSenado, as redes sociais são a principal fonte de notícias dos usuários brasileiros. A pesquisa também revela que 45% dos entrevistados decidiram o voto nas eleições de 2018 com base nas informações obtidas em alguma rede social. (BRASIL, 2019).

Em 04 de setembro de 2019, o Senado Federal e a Câmara dos Deputados instalam a Comissão Parlamentar Mista de Inquérito – CPMI, com a finalidade de:

Investigar, no prazo de 180 dias, os ataques cibernéticos que atentam contra a democracia e o debate público; a utilização de perfis falsos para influenciar os resultados das eleições 2018; a prática de cyberbullying sobre os usuários mais vulneráveis da rede de computadores, bem como sobre agentes públicos; e o aliciamento e orientação de crianças para o cometimento de crimes de ódio e suicídio. (BRASIL, 2019).

Os resultados das eleições 2018 foram, em tese, influenciados por falsas notícias espalhadas pelas redes sociais, configurando atentado à democracia brasileira.

4.2 Enfrentamento às Fake News

Durante as eleições 2018, a Justiça Eleitoral adotou diversas medidas para enfrentar as *fake news*. Segundo a página de notícias do Tribunal Superior Eleitoral – TSE, foram feitas diversas parcerias com agências de checagens, as *fact-checking*, para evitar a disseminação de notícia falsa nas redes. A Justiça eleitoral recebeu a colaboração das Agências de Checagem como A Lupa, Aos Fatos, Boatos.org, Comprova, E-farsa, e fato ou fake.

Para as Eleições 2020 o TSE criou o *site Desinformação*, com o objetivo de conter a disseminação das notícias falsas que causam a desinformação, bem como abriu e divulgou diversos canais para recebimento de denúncias de *fake news*.

No que diz respeito a legislação pertinente ao combate a disseminação das fake News, tanto em período eleitoral como no cotidiano, há a criminalização pelo Código Penal da calúnia, injúria e difamação, o Código Eleitoral e a Lei das Eleições também dispõem sobre a regulamentação da propaganda na internet e a criminalização da divulgação de fatos inverídicos e denúncia caluniosa. Geralmente, as Resoluções do TSE que regulamentam

as eleições também dispõe sobre direitos a serem preservados e veda o anonimato.

Está em tramitação, na Câmara dos Deputados, o Projeto de Lei nº. 2.630/2020, já aprovado no Senado Federal que

Estabelece normas relativas à transparência de redes sociais e de serviços de mensagens privadas, sobretudo no tocante à responsabilidade dos provedores pelo combate à desinformação e pelo aumento da transparência na internet, à transparência em relação a conteúdos patrocinados e à atuação do poder público, bem como estabelece sanções para o descumprimento da lei. (BRASIL, 2020).

O citado Projeto de Lei é também conhecido como Projeto da Lei das *Fake News* é o instrumentos mais específico no combate à disseminação de notícias falsas.

A recente Lei 13.709/2018, Lei Geral de Proteção de dados que alterou a lei do marco civil da internet no Brasil, possui dispositivos que ainda não entraram em vigor, mas trata dos dados pessoais em meio digitais de pessoas físicas ou jurídicas, de direito privado ou público, e tem a finalidade de proteger direitos fundamentais como a liberdade, privacidade e o livre desenvolvimento da pessoa natural.

Combater *fake news* não tem sido tarefa fácil diante dos acontecimentos, especialmente políticos, na era considerada como a era da pós-verdade.

Tonochi (2020) explica que, ainda em 2016, surgiu nos Estados Unidos o *Sleeping Giants*, trata-se de um grupo de ativistas anônimos que buscam combater *fake news*, discurso de ódio e desinformação na publicidade *on line*. Basicamente, a função do grupo é alertar e cobrar dos anunciantes que financiam os sites que veiculam o conteúdo falso. *Sleeping Giants* passou a atuar no Brasil no ano de 2020 alertando empresas anunciantes nas principais mídias digitais de seus produtos ou serviços são anunciados em páginas que divulgam notícias falsas.

Atualmente, as mídias digitais, que inclusive prestaram esclarecimentos À CPMI das *Fake News*, quando identificam ou

recebem denúncias de que alguma publicação não corresponde à realidade ou fere algum dispositivo legal em sua plataforma, excluem a publicação, excluem ou bloqueiam usuário, seja ele quem for. Importante deixar claro, que o usuário com um perfil real que divulga uma falsa notícia pode configurar apenas desconhecimento, já que o conceito de verdade foi relativizado, a busca é por quem financia, é pela identificação e punição de quem lucra com a desinformação.

5 Considerações finais

Nessa era digital, de grandes avanços tecnológicos, a comunicação e a transmissão de informações evoluem de forma a garantir o direito ao acesso à informação por todos. As eleições como instrumento de concretização da democracia tem sido alvo de ataques que favoreceram aqueles, que a qualquer custo, querem estar no Poder. Como o resultado das eleições representam a soberania popular, então manipular a manifestação dessa vontade popular facilita o acesso ao poder, sem de fato, passar pelo crivo da livre e consciente escolha de voto.

A Justiça Eleitoral, com apoio de suas parcerias, tem desempenhando um importante trabalho no combate às fake news. A legislação em vigor ainda é muito tímida diante da grandiosidade que representa o mercado das notícias falsas, não que não seja relevante, mas não adianta simplesmente derrubar uma página na internet, excluir uma publicação ou bloquear um usuário em razão de compartilhamentos, enquanto a legislação não coibir e punir aqueles que criam, financiam e lucram com comercialização de *fake News*.

Referências

ANGST, Flávia Holz; BOGLER, Carolina Marcelli. Fake news: a influência nas eleições norte-americanas e as medidas preventivas norteadoras das eleições brasileiras de 2018. **(Re)pensando**

Direito, Santo Ângelo/RS. v. 09. n. 17. jan./jun. 2019, p. 259-274. Disponível em: <http://local.cneccsan.edu.br/revista/index.php/direito/index>. Acesso em 28 de jan. 2021.

ATHENIENSE, Alexandre. **Ter um perfil falso na internet é crime?**. Disponível em: <https://alexandre-atheniense.jusbrasil.com.br/noticias/2122641/ter-um-perfil-falso-na-internet-e-crime>

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 25 jan. 2021.

BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. **Estabelece Normas para as Eleições**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm. Acesso em 25 jan 2021.

BRASIL. Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965. **Institui o Código Eleitoral**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4737compilado.htm#. Acesso em 25 de jan 2021.

BRASIL. Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. **Dispõe sobre partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9096.htm. Acesso em 28 de jan de 2021.

BRASIL. Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 31 de jan de 2021.

BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. **Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em 21 de jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em 20 de Jan. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº.

2.630 de 03 de julho de 2020. **Institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2256735>. Acesso em 31 de jan. 2021.

BRASIL. **Senado Federal.** Disponível em <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/12/12/redes-sociais-influenciam-voto-de-45-da-populacao-indica-pesquisa-do-datasenado>. Acesso em 25 de jan. 2021.

BRASIL. **Tribunal Superior Eleitoral.** Disponível em <https://www.justicaeleitoral.jus.br/desinformacao/#>. Acesso em 31 de jan. 2021.

CANÁRIO, Pedro. **Desinformação fatura US\$ 235 milhões com publicidade online, diz pesquisa.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-out-06/desinformacao-fatura-us-235-milhoes-publicidade-pesquisa>. Acesso em 31 de jan 2021.

CARVALHO, Rafiza Luziani Varão Ribeiro. Notícias falsas ou propaganda?: Uma análise do estado da arte do conceito *fake News*. **Questões Transversais – Revista de Epistemologias da Comunicação.** Vol.7, nº. 13, jan-jun 2019. Disponível em: <http://revistas.unisinus.br/index.php/questoes/article/view/19177/PDF>. Acesso em 28 de jan 2021.

CARVALHO, Gustavo Arthur Coelho Lobo de; KANFFER, Gustavo Guilherme Bezerra. **O tratamento jurídico das notícias falsas (*fake news*).** 2018. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-mar-19/opinio-legal-legislacao-dispoe-ferramentas-combater-fake-news>. Acesso em: 31 de jan. 2021.

LÁZARO, Natália. **Metrópoles.** Disponível em <https://www.metropoles.com/brasil/politica-brasil/secom-anunciou-mais-de-2-milhoes-de-vezes-em-sites-porno-e-de-fake-news>. Acesso em 31 de jan. 2021.

Michaelis. **Moderno** dicionário da língua portuguesa. São Paulo: Melhoramentos, 1998.

NETO, Jaime Barreiros; BARRETO, Rafael. **Direito Eleitoral: Para Concursos dos TRTs e TST**. 5ª ed. Salvador, Editora Juspodvin, 2017.

RAMOS, Pedro H. **Os desafios regulatórios da mídia programática**. Disponível em: <https://baptistaluz.com.br/institucional/desafios-regulatorios-midia-programatica/>. Acesso em: 28 de jan. 2021.

TONOCHI, Ana Clara. **Fake news, Sleeping Giants e o mercado imobiliário**. Disponível em: <https://imobireport.com.br/fake-news-sleeping-giants-e-o-mercado-imobiliario/>. Acesso em 31 de jan 2021.



Capítulo 16

REFLEXÕES ACERCA DO DIREITO À INFORMAÇÃO E À LIBERDADE DE EXPRESSÃO ANTE A EVOLUÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E O AVULTAMENTO DAS *FAKE NEWS*

Cristina Rezende Eliezer¹

Ana Luiza Garcia Campos²

Emiliane Geralda de Faria³

Igor Mendes da Silva⁴

Gabriela Luiza Gonçalves Silva⁵

1 Introdução

A Constituição Cidadã de 1988 objetivou assegurar aos cidadãos brasileiros os direitos individuais fundamentais, diante da necessidade destes para o bom funcionamento da democracia. Criada após um longo regime ditatorial no Brasil, tratou de tutelar o direito à informação e, de igual modo, a liberdade

1 Advogada. Mestra em Educação pela Universidade Federal de Lavras – UFLA. Doutoranda em Educação pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas. E-mail: cristinaeliezer@yahoo.com.br.

2 Graduanda em Direito na Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas. E-mail: analuizag17@gmail.com.

3 Graduanda em Direito na Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas. E-mail: emilianefariaa@gmail.com.

4 Graduando em Direito na Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas. E-mail: igorms11@hotmail.com.

5 Graduanda em Direito na Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas. E-mail: gabrielaluizagonçavessilva@gmail.com.

de expressão, direitos estes fundamentais para a concretização de um verdadeiro regime democrático.

No entanto, com o surgimento de novas tecnologias e a facilidade com que as informações são disseminadas, essas conquistas constitucionais começaram a ser, constantemente, ameaçadas. A rapidez com que a informação passou a ser disseminada dificultou o controle da veracidade dos dados compartilhados, gerando problemas latentes na estrutura social.

A disposição de um grande volume de dados mostrou-se como uma arma poderosa para o controle social e, neste panorama, os avanços, até então, conquistados pela Carta Magna, estão sendo iminentemente alanceados por esses instrumentos que deveriam operar em prol dos cidadãos e não em seu desfavor.

Diante deste cenário obscuro, esperamos contribuir para a defesa desses pressupostos fundamentais tão caros à nossa democracia e, principalmente, alertar sobre a importância da criação de mecanismos para coibir a proliferação de notícias falsas, como também o uso consciente das novas tecnologias para que disfunções não custem a derrocada da democracia brasileira.

2 A Inteligência Artificial e a *Fake News* perante o direito à informação e o direito constitucional de liberdade de expressão

A inteligência artificial e a propagação de fake news possuem capacidade potencial de atingir o direito à informação e o direito constitucional de liberdade de expressão. Assim, mister se faz conhecer e se inteirar sobre os processos comunicacionais, objetivando compreender os limites legais estabelecidos e desenvolver formas de coibir o mau uso do desenvolvimento tecnológico.

2.1 Breve abordagem sobre a Inteligência Artificial e as Fake News

A necessidade de fabricação de bombas atômicas, em decorrência da Segunda Guerra Mundial, deu início ao desenvolvimento da inteligência artificial (IA), expressão que foi resultado de uma conferência organizada por John McCarthy no Dartmouth College em 1957 (GUNKEL, 2017) e foi definida como “a ciência e a engenharia de produzir máquinas inteligentes” (BOURCHARDT, 2017, n .p), ou seja, uma tecnologia que representa similarmente a inteligência humana mediante redes neurais artificiais e algoritmos.

Para Lobo (2018, n. p) a inteligência artificial é “um ramo da ciência da computação que se propõe a desenvolver sistemas que simulem a capacidade humana na percepção de um problema, identificando seus componentes e, com isso, resolver problemas e propor/tomar decisões”. Já Costa, no artigo “Uma abordagem sobre inteligência artificial e simulação, com uma aplicação na pecuária de corte nacional” faz um apanhado sistemático sobre os conceitos e definições de IA e assim resume:

Segundo E. Rich (1983), Inteligência Artificial é o estudo de como fazer computadores realizarem tarefas para as quais, até o momento, o homem faz melhor. D. Waterman (1985) define IA como uma subárea da Ciência da Computação que objetiva desenvolver programas computacionais inteligentes. Esses programas são: solucionadores de problemas, programas que melhoram sua própria performance, programas que interpretam linguagens, programas que reconhecem esquemas visuais, enfim que se comportam de maneira que seria considerada inteligente se observada num homem. Por sua vez, J .G. Moser (1986) coloca IA como um termo abrangente que inclui diversas áreas, mas enfatiza que a área que está causando maior impacto nas ciências administrativas é, sem dúvida, Sistemas Especialistas (SE). Ele define SE, também chamado Sistema Baseado em Conhecimento, como um “software” capaz de acessar e processar logicamente as informações que uma pessoa, especialista numa área particular de conhecimento, utilizaria para tomar uma decisão. (1991, p. 2/3)

Ressalta-se que as primeiras pesquisas sobre IA foram desenvolvidas para solucionar problemas de jogos, entre os quais merece destaque o jogo da imitação, conhecido como *Teste de Turing*, desenvolvido por Alan Turing (1950), que formulou um teste hipotético para analisar se um sistema computacional é ou não inteligente como um ser humano.

Malgadi (2019) explica que o jogo trata-se um algoritmo conversacional, baseado em uma área específica dentro do campo de IA, chamada de Processamento de Linguagem Natural, em que o computador deve entender exatamente o que está sendo demandado dele, mesmo sem instruções diretamente programadas, e responder de forma a imitar a linguagem natural de uma conversação humana.

O estudo de Turing é considerado um marco para a evolução da IA, pois estimulou a criação de outros jogos e, ainda, o desenvolvimento de mais pesquisas na área. No atual contexto, a Inteligência Artificial está transformando a vida humana mediante a invenção de veículos autodirigidos, automação de serviços bancários, sensores que permitem conectar casas, máquinas e edifícios e outros avanços que permitem aos indivíduos inúmeras comodidades, além de contribuir para a evolução da medicina e para a produção de alimentos em massa.

Necessário salientar, quando se discute acerca da IA, a importância dos algoritmos que “nada mais são do que sequências de passos para realizar uma tarefa específica” (ABRAHAN, CATARINO, 2019, n.p.), ou, nas palavras de Pierro “uma sequência de etapas para resolver um problema ou realizar uma tarefa de forma automática, quer ele tenha apenas uma dezena de linhas de programação ou milhões delas empilhadas em uma espécie de pergaminho virtual” (2018, n.p.).

Os algoritmos são constituídos, portanto, por um conjunto de dados que determinam, por exemplo, quais conteúdos aparecem para o usuário de cada rede social, baseado em informações obtidas em navegações passadas. Com o desenvolvimento da inteligência artificial, os algoritmos ganharam muito destaque e tendem a ser

cada vez mais avançados, capazes de identificar o que queremos e o que vamos gostar antes mesmo de sabermos.

Silveira (2017, p. 268), no artigo “Governo dos Algoritmos”, assim resume:

Algoritmos podem ser definidos como rotinas logicamente encadeadas. Também podem ser compreendidos como o conjunto de instruções introduzidas em uma máquina para resolver um problema bem definido (INTRONA, 2013). ‘Algoritmos fazem coisas, e sua sintaxe incorpora uma estrutura de comando para permitir que isso aconteça.’ (GOFFEY, 2008, p.17). Em geral, eles expressam uma solução computacional em termos de suas condições lógicas (conhecimento sobre o problema) a partir de estruturas de controle, ou seja, estratégias para resolver o problema. (KOWALSKI, 1979).

Nesse sentido, verifica-se que a crescente mediação exercida por algoritmos cada vez mais complexos enseja a possibilidade de os provedores de aplicação escolherem ao que os usuários serão expostos a partir dos rastros deixados na rede, o que contribui para a dissipação intermitente de notícias, dados e informações nas redes sociais.

Outro ponto a se destacar é que a quantidade exacerbada de informações oferecida a cada usuário confere azo a diferentes tentativas de captação de atenção, o que tem desencadeado o surgimento das *fake news*, ou notícias falsas. Braga (2018, p. 205) explica que a *fake news* pode ser compreendida “como a disseminação, por qualquer meio de comunicação, de notícias sabidamente falsas com o intuito de atrair a atenção para desinformar ou obter vantagem política ou econômica”.

Neste mesmo sentido, Filho (2018, p. 43) conceitua o termo *fake news* como “toda informação que, sendo de modo comprovável falsa, seja capaz de prejudicar terceiros e tenha sido forjada e/ ou posta em circulação por negligência ou má-fé, neste caso, com vistas ao lucro fácil ou à manipulação política”.

Dessa forma, as *fake news* se apresentam como meio propagador de ofensas, mentiras e falsas informações, com o

objetivo de agredir minorias ou denegrir e tumultuar a honra e a imagem de pessoas, grupos ou ideologias.

2.2 A importância da preservação do direito à informação e a liberdade de expressão no cenário de fake news e Inteligência Artificial

A marca característica de um regime democrático é a liberdade dos seus cidadãos. É possível fazer essa medição por meio da observância de direitos que são caros à democracia, quais sejam: o direito à liberdade de expressão e o direito à informação.

Países que garantem aos seus cidadãos o direito de se expressarem e dão a eles toda a informação necessária, mesmo que isso possa prejudicar, de certo modo, os governantes, são considerados países em que democracia é plena. Em contrapartida, quando esses direitos são suprimidos ou deturpados, evidenciam-se características de governos autoritários e antidemocráticos.

Corroborando com essa ideia, Fernanda Carolina Tôrres assevera que:

O exercício da liberdade de expressão encontra sua extensão normativa na Constituição Federal. Como se sabe, nossa Carta foi concebida com o anseio de efetivação de um Estado Democrático de Direito. O momento histórico de sua promulgação é marcado pelo repúdio ao regime ditatorial, violador de direitos básicos do ser humano e da segurança jurídica. Naquele cenário, era essencial limitar legalmente a atuação estatal e, de forma reflexa, garantir direitos fundamentais (TÔRRES, 2013, p. 6).

A Constituição Federal de 1988 institui como cláusula pétrea a livre manifestação do pensamento (artigo 5º, inciso IV), a liberdade de expressão (artigo 5º, inciso IX), bem como o acesso à informação (artigo 5º, inciso XIV). Neste diapasão, resta evidente a preocupação dos legisladores constituintes em tutelar a livre manifestação do pensamento e garantir que esta não seja tolhida pelas instituições. O apreço na preservação desses direitos justifica-se, principalmente, pelo fato de o Brasil ter passado por tempos obscuros pretéritos à nova constituinte, em que foi instalada uma

ditadura, na qual a liberdade de expressão era inexistente e o acesso à informação se dava nas balizas postas pelo governo ditatorial.

Reafirmando os direitos do indivíduo em manifestar-se livremente, a Declaração Universal de Direito Humanos, da qual o Brasil é signatário, dispôs expressamente em seu artigo 19 que todo ser humano tem o direito de expressar-se e dar opiniões livremente, tal como buscou proteger no mesmo artigo essas livres manifestações de interferências externas. Sabiamente, a norma internacional vinculou esses direitos ao direito de acesso à informação, pois, para que o indivíduo pudesse ter um posicionamento sobre quaisquer assuntos, necessário se faz existir um acesso a uma gama de dados, dos quais ele poderá fazer uso para formar sua opinião.

Leyser (2020) aponta a importância da liberdade de informação, sendo um pressuposto fundamental garantidor do respeito à vida privada, haja vista que tal direito corrobora para formação de uma opinião lúcida, capaz de respeitar as adversidades sem discriminação e poder com isso advogar um interesse legítimo.

A Carta Magna de 1988, atenta a esse pressuposto fundamental, tratou de assegurar a liberdade de informação propriamente dita em seu artigo 220, no capítulo da comunicação social.

A respeito da tutela constitucional à liberdade de informação, Alexandre de Moraes leciona que:

O direito de receber informações verdadeiras é um direito de liberdade e caracteriza-se essencialmente por estar dirigido a todos os cidadãos, independentemente de raça, credo ou convicção político-filosófica, com a finalidade de fornecimento de subsídios para a formação de convicções relativas a assuntos públicos. A proteção constitucional às informações verdadeiras também engloba aquelas eventualmente errôneas ou não comprovadas em juízo, desde que não tenha havido comprovada negligência ou má-fé por parte do informador (MORAES, 2003, p. 548).

Os avanços conquistados pela Constituição Federal de 1988, no que diz respeito a essas liberdades individuais, estão sendo constantemente ameaçados pelas mudanças nas estruturas sociais.

A enxurrada de informação, com a qual cada cidadão precisa lidar, sob o panorama da evolução digital, distorce o que a liberdade de informação propõe.

Como bem nos assegura Freitas, Penna e Arroio (2020), a velocidade com que as informações circulam, atualmente, corrobora para o atingimento de outro patamar de desinformação. As notícias se disseminam por meio de várias redes sociais, as quais possuem grande aderência, se espalhando como um verdadeiro “incêndio virtual”, e esse processo consolida supostos conhecimentos sobre variados temas.

Algumas dessas informações sofrem de forma latente influências ideológicas e políticas e, dependendo da forma como uma informação é disseminada, pode acarretar em efeitos catastróficos ao Estado Democrático de Direito.

Demonstrando a necessidade de a sociedade brasileira começar a pensar em combater veementemente as *fake news* bem como a necessidade do uso das informações como armas políticas, a Organização Internacional de Direitos Humanos (2020) em relatório global inédito, constatou que o Brasil apresentou a queda mais expressiva no indicador de liberdade de expressão.

Esses dados demonstram o quão importante é a preservação dos pressupostos fundamentais da Constituição. A falta de liberdade de expressão afeta, diretamente, o acesso à informação e, conseqüentemente, a tão cara democracia brasileira. Combater a disseminação massiva de desinformação é também proteger os direitos fundamentais do indivíduo e, num momento tão obscuro, para que esse fim seja atingido, torna-se essencial que se defenda a Constituição Cidadã para o pleno exercício da democracia.

3 A Era da Desinformação e difusão dos conceitos: Inteligência Artificial e *Fake News*

A inteligência artificial e o avultamento das *fake news* são alguns dos pontos tecnológicos mais efervescentes que atuam na

transformação da sociedade moderna e impactam, diretamente, no plano democrático do país. Considerando que a inteligência do ser humano está intimamente ligada às condições empíricas de exemplo e repetição, é preocupante a influência das ferramentas midiáticas na capacidade de raciocínio dos indivíduos.

3.1 Fake News, Pós-verdades e a Inteligência Artificial

O direito fundamental à informação, previsto no rol de garantias do art. 5º da Carta Magna, como cláusula pétrea, pressupõe a fidelidade e observância aos demais direitos inerentes à pessoa humana, como o direito à liberdade e à privacidade.

A imprensa equivale aos olhos da sociedade contemporânea e, portanto, sua disposição no plano democrático sempre foi de incontestável importância. Os direitos e deveres atrelados ao seu exercício pressupõem a consciência da conduta responsável, imparcial e veraz dos profissionais dessa área de atuação. (PAESANI, 2013 apud RAMOS, 2020). Entretanto, em uma era na qual sequer pudesse ser vislumbrada tamanha facilidade no acesso à informação, urge refletir a real pretensão do constituinte originário, pois, diferentemente do que vem sendo presenciado, o acesso à informação de qualidade pressupõe a verdade como objetivo primeiro e único. (RAMOS, 2020)

Corriqueiramente, a população é bombardeada com a divulgação de conteúdos falsos que projetam uma verdade completamente manipulada. Em um país onde 70% (setenta por cento) da população possui acesso à internet, conforme demonstra o Instituto Brasileiro de Geografia (IBGE) (apud RAMOS, 2020), esse produto de ‘incontestável veracidade’ vendido pela mídia, é corresponsável pelas instabilidades que atingem o Estado Democrático de Direito. Essa influência pode ser facilmente evidenciada como, por exemplo, pelos inúmeros ataques presentes nas campanhas políticas, nos quais as maiores vítimas dessa manipulação são os eleitores que não exercem, no plano democrático do país, o papel de cidadãos em sua completude,

por inúmeros fatores externos que diariamente influenciam as suas tomadas de decisões.

Não obstante a desinformação veiculada pelas *fake news*, a sociedade convive com problema ainda maior, denominado pós-verdade. Definida em 2016 pelo Dicionário de Oxford como palavra do ano, a pós-verdade designa um período em que as crenças e emoções são suficientemente capazes de modelar a opinião pública. Neste contexto, a verdade e os fatos objetivos exercem menor influência, podendo ser considerados fatores secundários. Com o anseio de atender as vontades e conveniências da população, e não somente reportar as informações com autenticidade, a mentira tornou-se algo banal e ficou conhecida como ‘pós-verdade’⁶. (ALVEZ e BOLESINA, 2018)

As pós-verdades e as *fakes news* não devem ser vistas como simples contratempos. Uma parcela considerável dos regimes democráticos não foi derrocada da noite para o dia, mas de forma gradativa. Da mesma forma, o holocausto não foi culminado bruscamente, Hitler fez a população alemã acreditar que aquela seria a única “salvação”, utilizando-se convenientemente das suas verdades para convencê-la (RAMOS, 2020). Essa capacidade de influência do locutor na era pós-verdade torna indispensável a reflexão dos limites da conveniência, pois “frente a duas versões do mesmo fato, não importa o quão embasada esteja uma, a grande maioria da população sempre irá dar preferência a que esteja em sintonia com a sua realidade de mundo” (SAJAMOTO, 2016 apud ALVEZ e BOLESINA, 2018, p. 5).

No que concerne à utilização de algoritmos e a difusão das temáticas alusivas à inteligência artificial, é evidente que as tecnologias presentes na Sociedade da Informação⁷ permitem o

6 Existem diferentes formas de pós-verdades que não, necessariamente, estarão relacionadas como uma mentira, podendo ser classificadas em “a quase-mentira, a economia da verdade, uma favorável interpretação dos fatos e a auto-ilusão” (DAVIS, 2017 apud ALVES, 2018)

7 “A expressão “sociedade da informação” passou a ser utilizada, nos últimos anos desse século, como substituto para o conceito complexo de “sociedade pós-industrial” e como forma de transmitir o conteúdo específico do “novo paradigma técnico-

acesso aos aspectos mais íntimos dos indivíduos, utilizados muitas vezes para definir tendências e traçar perfis que podem ser utilizados nos mais variados segmentos. A manipulação desses dados, no entanto, pode configurar uma violação ao direito à intimidade, presente no rol de garantias fundamentais. (GHISI e PEZZELA; 2014)

No Brasil, durante a elaboração da Carta Magna e do Código Civil, não foi utilizado o termo privacidade e sim outras expressões como intimidade e vida privada, sem oferecer os seus conceitos. Lafer (1988) utiliza-se do termo direito à intimidade para determinar a autonomia que possui o indivíduo de estar desacompanhado ou de restringir ao seu conhecimento tudo aquilo que diz respeito a sua vida pessoal e esferas mais íntimas. (MALTA, 2007 apud CANCELIER, 2017).

A publicidade valorizada no espaço público pode, ao atingir a esfera privada, gerar consequências inesperadas, revelando assim a dicotomia presente nos âmbitos público e privado. Desse modo:

Como demonstra-se, da antiguidade ao momento atual, as definições de público e privado sofreram profundas alterações, expandindo suas possibilidades, atingindo novos espaços e adaptando-se ao comportamento humano, também marcado pela liquidez. Em cada época, conforme ditava a realidade, o foco foi direcionado a determinado ponto de maior importância à sociedade e, nesse caminho, mais ou menos valorizada, a privacidade manteve-se presente. (DONEDA, 2002, p. 7-8 apud CANCELIER, 2017).

Portanto, é mister reconhecer que houve uma revolução no modo de relação do indivíduo com o mundo, entretanto, a criação de banco de dados, a partir do cruzamento de informações dos usuários das mais distintas plataformas de comunicação, ainda, deve ser analisada com muita cautela, pois, o modo de tratamento

econômico”. A realidade que os conceitos das ciências sociais procuram expressar refere-se às transformações técnicas, organizacionais e administrativas que têm como “fator-chave” não mais os insumos baratos de energia – como na sociedade industrial – mas os insumos baratos de informação propiciados pelos avanços tecnológicos na microeletrônica e telecomunicações.” (WERTHEIN, 2000, p.71)

dessas informações e o controle dos algoritmos de inteligência artificial podem objetificar os indivíduos e substituir qualquer vestígio de personalidade por números. Muitas dessas plataformas têm os dados pessoais alimentados pelos próprios usuários, algumas, entretanto, sequer exigem alguma autorização para o uso e tratamento dos dados e, quando o fazem, utilizam-se dos contratos de adesão popularmente conhecidos como ‘termos de uso’ que não abordam, de forma clara e coesa, o destino e tratamento dos dados pessoais coletados. (ALMEIDA; ALMEIDA, 2016).

Destarte, o encontro de uma sociedade marcada pelo imediatismo, com o anseio de parte dela em auferir lucros através da análise de dados sensíveis, é responsável pelos inúmeros problemas de controle e proteção dessas informações. Essa desvirtuação do modo de tratamento dos dados, consequência da inobservância do princípio da finalidade, pode gerar prejuízos constantes e irreparáveis aos indivíduos.

Contudo, o exercício da cidadania implica, também, na consciência do indivíduo acerca de sua autonomia para bem definir seus posicionamentos isentos, sem a influência midiática. Por meio do letramento midiático e informacional é possível que o indivíduo se comunique de maneira criteriosa e contextualizada, viabilizando a sua interlocução. (ARROIO, 2017 apud GOMES; PENNA).

3.2 Iniciativas Jurídicas de Combate à Desinformação e Inibição de Algoritmos Invasivos

Há uma preocupação social e governamental com as drásticas consequências que a veiculação incontrolada das *fakes news* e o crescente uso de algoritmos computadorizados podem proporcionar à sociedade contemporânea. Inclusive, problemas reais surgem diariamente e os maiores deles são a falta de credibilidade das notícias propagadas pelas plataformas digitais e o receio de sequestro de dados particulados.

Diante disso, o Brasil, assim como diversos países, precisou regulamentar leis acerca do tema, objetivando inibir conteúdos malfeitores, *fakes* e que elevam a desinformação social. Do mesmo modo, a legislação foi adaptada para coibir algoritmos invasivos, face ao crescente uso da inteligência artificial para solucionar problemas virtuais, dos mais simples aos mais complexos. Segundo Monteiro, a experiência primeira brasileira

[...] no combate à veiculação e disseminação de notícias falsas encontrava-se na Lei de Imprensa (artigo 16 da Lei 5.250 de 09/02/1967), porém foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal como não recepcionada pela Constituição de 1988, nos termos da ADPF 130/7/DF, da relatoria do ministro Carlos Ayres Britto. (MONTEIRO, et al, p. 11).

Contudo, a dita legislação não tratava da veiculação de notícias falsas por meio da internet já que, nesta época, sequer se imaginava a criação do fenômeno digital, tampouco os problemas decorrentes dele.

Nos dias atuais, a Constituição da República é utilizada como o principal aparato às vítimas de notícias falsas, por seu respeito à essência do Estado Democrático de Direito⁸ e por assegurar o direito de privacidade aos particulares. No âmbito constitucional, a sociedade inteira é a vítima da propagação de inverdades, já que pode ser facilmente incentivada por elas. No cenário privado, o indivíduo que é surpreendido com informações falsas a seu respeito, também é vítima, porque vê ceifado o seu direito de privacidade, conforme preceitua o artigo 5º, inciso X da Carta Magna⁹. Além disso, o direito à informação escoreita é

8 O artigo 3º da Constituição da República denota os objetivos de uma sociedade democrática: Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

9 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

garantido pelos Tratados Internacionais que o Brasil é signatário¹⁰, aliado ao princípio da manifestação de pensamento.

A legislação infraconstitucional também é um marco importante para a prevenção e a punição de crimes cibernéticos. Recentemente, editou-se a Lei 12.965/14, que instituiu o Marco Civil da Internet, estabelecendo, ainda, os princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. O artigo 19¹¹ da referida Lei “traz importante norma referente ao combate e à disseminação de informações falsas” (KANFFER, et al, p. 7).

O uso da inteligência artificial nos computadores também é causa de problematização e medo. A Lei Geral de Proteção de Dados¹², inclusive, entrou em vigor, buscando de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade, bem como a livre formação da personalidade de cada indivíduo. A sociedade está se adequando aos ditames da legislação novel e as empresas brasileiras têm buscado orientações de especialistas para aprimorar a aplicação da lei, internamente.

10 O Pacto São José da Costa Rica preconiza que toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha. (Decreto 678, 1992).

11 Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário. § 4º O juiz, inclusive no procedimento previsto no § 3º, poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, existindo prova inequívoca do fato e considerado o interesse da coletividade na disponibilização do conteúdo na internet, desde que presentes os requisitos de verossimilhança da alegação do autor e de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

12 A Lei 13709/2018 foi alterada pela redação dada pela Lei 13.853 de 2019 e institui a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

4 Conclusão

A desordem informacional é a tendência da modernidade, isso porque a disseminação de notícias falsas é um procedimento prático, rápido e bastante eficaz para a formação da opinião pública, – tendo em vista o crescente público-alvo atingido por uma notícia propagada nas principais redes sociais mundiais – e por consequência pode interferir no campo político, artístico, social e, inclusive pessoal; de qualquer indivíduo.

Portanto, para os malfeitores das redes sociais, a divulgação de conteúdos falsos e tendenciosos é rentável em razão do baixo investimento na atuação, já que apenas um *click* dá início ao derramamento de notícias e, principalmente, pela dificuldade das autoridades e vítimas em identificar o precursor da veiculação das informações inverídicas e assim, acionar medidas jurídicas em desfavor do criminoso.

Aliás, por se tratar de uma ação ilícita contemporânea, os campos jurídico e legislativo brasileiros se encontram em fase de debate para a delimitação das primeiras normas, a fim de regulamentar o tema e impor as sanções cabíveis. Sendo assim, a impunidade ainda é um fator preocupante para a população.

Do mesmo modo, a polarização dos recursos de inteligência artificial no âmbito da informática, tem permitido, invariavelmente, sérias violações aos direitos constitucionais de privacidade e sigilo. Novamente, em função do recente uso desses algoritmos nas plataformas digitais, a legislação é novel e pouco impositiva.

Contudo, o Brasil está se adequando à nova realidade fática que norteia o mundo dos computadores e das plataformas digitais e, como em outros países, tem aprimorado o cenário jurídico para solucionar os problemas virtuais que assolam o nosso país. De fato, ainda existem mudanças que precisam ser feitas, mas somente o tempo proporcionará o amadurecimento necessário para compreender a evolução social na esfera digital e acompanhá-la por meio da legislação vigente.

Como compreendido por Miguel Reale, “o Direito é uma integração normativa de fatos, segundo valores.” (REALE, 1994, p. 97). Nesses moldes, a esfera jurídica deve acompanhar a evolução da sociedade e sanar eventuais conflitos, adequar as normas jurídicas e garantir assim, uma melhor organização social. Esse é o principal papel que nosso país deve exercer face o atual cenário de virtualização dos interesses, ideários e crimes humanos.

Referências

ABRAHAN, Marcus; CATARINO, João Ricardo. **O uso da inteligência artificial na aplicação do direito público – o caso especial da cobrança dos créditos tributários – um estudo objetivado nos casos brasileiro e português.** Disponível em: http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2183-184X2019000200010. Acesso em: 30 de out. de 2020.

ALMEIDA, Juliana Evangelista de; ALMEIDA, Daniel Evangelista Vasconcelos. **A ditadura do algoritmo e a proteção da pessoa humana: uma análise do controle do Si eletrônico.** Revista Direito Privado. V. 69. P. 12-15, 2016. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDPriv_n.69.02.PDF. Acesso em 29 Out 2020.

ARTIGO 19, O. I. D. D. H. **Relatório inédito: 3,9 bilhões de pessoas vivem sob crise de liberdade de expressão.** 2020. Disponível em: <https://artigo19.org/blog/2020/10/19/39-bilhoes-de-pessoas-vivem-sob-crise-de-liberdade-de-expressao-indica-relatorio-global-inedito/>. Acesso em: 30 out. 2020.

BOLESINA, Iuri; ALVES, Bruno Scariot Alves. **A ERA DA PÓS-VERDADE: COMO A INFORMAÇÃO TEM SIDO RELATIVIZADA.** Portal de Conferências da IMED, XII Mostra de Iniciação Científica e Extensão Comunitária e XI Mostra de Pesquisa de Pós-Graduação IMED. 2018. Disponível

em: <https://soac.imed.edu.br/index.php/mic/xiimic/paper/viewFile/1141/338>. Acesso em 28 Out 2020

BOURCHARDT, Eliezer. **Inteligência Artificial: um pouco da história e avanços atuais**. Disponível em: <https://medium.com/@eliezerfb/intelig%C3%A2ncia-artificial-499fc2c4aa79>. Acesso em: 30 de out. de 2020.

BRAGA, Renê Moraes da Costa. **A indústria das fake news e o discurso de ódio**. In: PEREIRA, Rodolfo Viana (Org.). Direitos políticos, liberdade de expressão e discurso de ódio. Volume I. Belo Horizonte: IDDE, 2018. p. 203-220. ISBN 978-85-67134-05-5. Disponível em <http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/4813>. Acesso em 08/06/2020. Acesso em: 28 de out. de 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Constituição Federal**, 1988.

BRASIL. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em: 25 de out. de 2020.

BRASIL. **Lei Marco Civil da Internet**. 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 23 de out. de 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei. Institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2256735> Acesso em: 22 de out. de 2020.

BRASIL. **Regula a liberdade de manifestação do pensamento e da informação**. 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5250.htm#:~:text=LEI%20No%205.250%2C%20DE%209%20DE%20FEVEREIRO%20DE%201967.&text=Regula%20a%20liberdade%20de%20manifesta%C3%A7%C3%A3o%20do%20pensamento%20

e%20de%20informa%C3%A7%C3%A3o.&text=Art%20 .&text=%C2%A7%201%C2%BA%20A%20 explora%C3%A7%C3%A3o%20dos,federal%2C%20na%20 forma%20da%20lei. . Acesso em: 23 de out. de 2020.

CANCELIER, Mikhail Vieira de Lorenzi. **O Direito à Privacidade hoje: perspectiva histórica e o cenário brasileiro.** Sequência (Florianópolis), Florianópolis, n. 76, p. 213-239, Mai 2017. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S217770552017000200213&lng=en&nrm=iso. Acesso em 28 Out 2020.

COSTA, Miguel Antônio Bueno. **Uma abordagem sobre inteligência artificial e simulação, com uma aplicação na pecuária de corte nacional.** Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/prod/v2n1/v2n1a04.pdf>. Acesso em: 28 de out. de 2020.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DE DIREITOS HUMANOS. Instituto Legado, 2018. Disponível em: https://institutolegado.org/blog/declaracao-universal-dos-direitos-humanos-integra/?gclid=CjwKCAjw8-78BRA0EiwAFUw8LI6kuOmqFvTVVWWLP1yF3sJleGu5F79L46jFXAmAH-TQSEW5oc0DzRoCgOcQAvD_BwE. Acesso em: 31 out. 2020.

FILHO, Otavio Frias. **O que é falso sobre fake news.** Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/146576-Texto%20do%20artigo-294465-1-10-20180529.pdf>. Acesso em: 27 de out. de 2020.

FREITAS, S. G.; PENNA, J. C. B. D. O.; ARROIO,. SciELO. **Fake News Científicas: Percepção, Persuasão e Letramento,** 2020. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1516-73132020000100215&script=sci_arttext. Acesso em: 30 out. 2020.

GHISI, Silvano; PEZZELA, Maria Cristina Cereser. **O direito fundamental a intimidade como limite a manipulação de dados pessoais na sociedade da informação.** Ed. Florianópolis: CONPEDI, 2014. Disponível em: <http://www.publicadireito>.

com.br/artigos/?cod=eba7fcab4a6903ad. Acesso em 28 Out 2020.

GOMES, Sheila Freitas; PENNA, Juliana Coelho Braga de Oliveira; ARROIO, Agnaldo. **Fake News Científicas: Percepção, Persuasão e Letramento**. Ciênc. educ. (Bauru), Bauru, v. 26, e20018, 2020. Disponível em https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1516-73132020000100215&script=sci_arttext. Acesso em 29 Out 2020.

GUNKEL, David J. **Comunicação e inteligência artificial: novos desafios e oportunidades para a pesquisa em comunicação**. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1982-25532017000100005&script=sci_arttext. Acesso em: 27 de out. de 2020.

KANFFER, G. G. B., CARVALHO, G. A. C. **O Tratamento Jurídico das Notícias Falsas (Fake News)**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/tratamento-juridico-noticias-falsas.pdf>. Acesso em: 24 de out. de 2020.

LEYSER, M. F. V. R. **Direito à Informação**. Conjur, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/mp-debate-direito-informacao.pdf>. Acesso em: 30 out. 2020.

LOBO, Luiz Carlos. **Inteligência artificial, o Futuro da Medicina e a Educação Médica**. Disponível em: [https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0100-00300003&lng=en&nrm=iso#:~:text=Intelig%C3%AAncia%20artificial%20\(IA\)%20%C3%A9%20um,decis%C3%B5es%2C%20simulando%20a%20capacidade%20humana](https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0100-00300003&lng=en&nrm=iso#:~:text=Intelig%C3%AAncia%20artificial%20(IA)%20%C3%A9%20um,decis%C3%B5es%2C%20simulando%20a%20capacidade%20humana). Acesso em: 27 de out. de 2020.

MALGADI, Rodrigo. **O que é teste de turing?** Disponível em: <https://medium.com/turing-talks/turing-talks-1-o-que-%C3%A9-o-teste-de-turing-ee656ced7b6>. Acesso em: 27 de out. de 2020.

MONTEIRO. R. S., FARIAS, J. N., AZEVEDO, N.F. **Fake News nas Redes Sociais: efeitos e riscos para democracia**. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/FAKE%20>

NEWS%20NAS%20REDES%20SOCIAIS.%20EFEITOS%20E%20RISCOS%20PARA%20A%20DEMOCRACIA.pdf Acesso em: 25 de out. de 2020.

MORAES, A. D. **Direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Atlas S.A., 2003.

PIERRO, Bruno. **O mundo mediado por algoritmos**. Disponível em: <https://revistapesquisa.fapesp.br/o-mundo-mediado-por-algoritmos/#:~:text=Um%20algoritmo%20nada%20mais%20%C3%A9,uma%20esp%C3%A9cie%20de%20pergaminho%20virtual>. Acesso em: 29 de out. de 2020.

RAMOS, Juliana. **Impactos das Fake News à Democracia na Sociedade da Era Pós-Verdades**. Revista Âmbito Jurídico n° 199 – Ano XXIII. ISSN-1518-0360. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/impactos-das-fake-news-a-democracia-na-sociedade-da-era-pos-verdades/>. Acesso em 28 Out 2020.

REALE, M. **Teoria Tridimensional do Direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

SILVEIRA, Sergio Amadeu. **Governo dos Algoritmos**. Revista de Políticas Públicas, v. 21, n. 1, 2017, p. 268, disponível em: <http://www.periodicos eletronicos.ufma.br/index.php/rppublica/article/view/6123>. Acesso em: 27 de out. de 2020.

TÔRRES, C. Senado Federal. **O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão**, 2013. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/50/200/ril_v50_n200_p61.pdf. Acesso em: 30 out. 2020.

WERTHEIN, Jorge. **A sociedade da informação e seus desafios**. Ci. Inf. Brasília, v. 29, n. 2, pág. 71-77, agosto de 2000. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0100-19652000000200009&lng=en&nrm=iso. Acesso em 30 de outubro de 2020.



SOBRE OS ORGANIZADORES

Cristina Rezende Eliezer



Advogada. Graduação em Direito realizada pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas). Graduanda em Pedagogia pelo Centro Universitário Newton Paiva. Pós-graduada em Ciências Criminais pela Universidade Cândido Mendes (UCAM/RJ) e em Gestão de Projetos pelo Centro Universitário de Formiga (UNIFOR/MG). Mestra em Educação pela Universidade Federal de Lavras (UFLA/MG). Doutoranda em Educação pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas). Membro da Comissão de Educação Jurídica da OAB/MG. E-mail: cristinaeliezer@yahoo.com.br

Vítor Ferreira Nunes



Graduando em Sistemas de Informação pela Universidade Federal de Lavras (UFLA/MG). Designer de Experiência do Usuário na Comp Júnior, Empresa Júnior de Computação do Departamento de Ciência da Computação, vinculado ao Instituto de Ciências

Exatas e Tecnológicas da Universidade Federal de Lavras. Bolsista de Aprendizado Técnico na Pró-reitoria de Pós-graduação da Universidade Federal de Lavras (PRPG/UFLA/MG). E-mail: vitor.nunes@estudante.ufla.br

Em 1983, Lulu Santos prelecionava: “Tudo muda o tempo todo no mundo”. Tal premissa se faz insofismável, ao passo que, a sociedade, se moderniza, em completude, durante todo lapso temporal, estando, inserida – e nunca inerte –, em um mundo cada vez mais tecnológico.

Desde o início efetivo desta Revolução Tecnológica – comumente, também denominada de Quarta Revolução Industrial – mudamos, substancialmente, a nossa forma de viver, pensar, consumir, vender, informar, trabalhar, relacionar, etc.. Estamos diante de um mundo cada vez mais globalizado, tecnológico e interdisciplinado, o que, felizmente, alcançou a Ciência do Direito e da Tecnologia.

O Direito, permeabilizado pela tecnologia, desafia não só o *modus operandi* do Judiciário, mas, principalmente, a teoria, o ensino e a dogmática, fazendo com que tenhamos que repensar modelos que hoje, em razão da modernização do mundo – porque não dizer, da sociedade –, se encontram obsoletos.

Neste sentido, imprescindível se torna a atualização e a habilitação profícua de quem opera o Direito e de quem labora na (e pela) Tecnologia, sobretudo, ante o avanço da modernidade que, há muito, já se encontra entremeada e à disposição de toda a sociedade e, não menos importante, do Poder Judiciário.

A pesquisa agasalhada nesta obra é multifacetada, pactuando-se no Direito pela vertente da tecnologia, composta por autores de áreas dessemelhantes, que acolheram o árduo desafio de se harmonizarem e produzirem precioso conteúdo alinhado à temáticas extremamente contemporâneas e de grandes entraves na sociedade.

João Vítor de Araújo Santos