

# Anais de Artigos Completos - Volume 4 VII CIDHCoimbra 2022

## Organizadores:

Vital Moreira

Jónatas Machado

Carla de Marcelino Gomes

Catarina Gomes

César Augusto Ribeiro Nunes

Leopoldo Rocha Soares



[www.cidhcoimbra.com](http://www.cidhcoimbra.com)  
ISBN 978-65-5104-026-9



# VII CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS DE COIMBRA: UMA VISÃO TRANSDISCIPLINAR

## ORGANIZAÇÃO:



<http://www.inppdh.com.br>



<http://igc.fd.uc.pt/>

**VITAL MOREIRA  
JÓNATAS MACHADO  
CARLA DE MARCELINO GOMES  
CATARINA GOMES  
CÉSAR AUGUSTO RIBEIRO NUNES  
LEOPOLDO ROCHA SOARES  
(Organizadores)**

**ANAIS DE ARTIGOS COMPLETOS DO  
VII CIDHCoimbra 2022  
VOLUME 4**

[www.cidhcoimbra.com](http://www.cidhcoimbra.com)

**1ª edição**

**Campinas / Jundiaí - SP - Brasil  
Editora Brasílica / Edições Brasil  
2023**

© Editora Brasília / Edições Brasil - 2023

Supervisão: César Augusto Ribeiro Nunes  
Capa e editoração: João J. F. Aguiar  
Revisão ortográfica: os autores, respectivamente ao capítulo  
Revisão Geral: Comissão Organizadora do VII CIDHCoimbra 2022

Conselho Editorial Editora Brasília: César Ap. Nunes, Leopoldo Rocha Soares, Daniel Pacheco Pontes, Paulo Henrique Miotto Donadeli, Elizabeth David Novaes, Eduardo Antônio da Silva Figueiredo, Egberto Pereira dos Reis

Conselho Editorial Edições Brasil: Antonio Cesar Galhardi, João Carlos dos Santos, Dimas Ozanam Calheiros, José Fernando Petrini, Teresa Helena Buscato Martins, Marlene Rodrigues da Silva Aguiar. Colaboradores: Valdir Baldo, Glauca Maria Rizzati Aguiar e Ana Paula Rossetto Baldo.

Todos os direitos reservados e protegidos pela Lei 9.610/1998. Todas as informações e perspectivas teóricas contidas nesta obra são de exclusiva responsabilidade dos/as autores/as. As figuras deste livro foram produzidas pelos/as autores/as, sendo exclusivamente responsáveis por elas. As opiniões expressas pelos/as autores/as são de sua exclusiva responsabilidade e não representam as opiniões dos/as respectivos/as organizadores/as, quando os/as houve, sendo certo que o IGC/CDH, o INPPDH, as editoras, as instituições parceiras do Congresso, assim como as Comissões Científica e Organizadora não são oneradas, coletiva ou individualmente, pelos conteúdos dos trabalhos publicados.

A imagem da capa foi obtida na Adobe Stock por João J. F. Aguiar. Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida ou transmitida por qualquer meio, sem previa autorização por escrito das editoras. O mesmo se aplica às características gráficas e à editoração eletrônica desta obra. Não é permitido utilizar esta obra para fins comerciais. Quando referenciada, deve o responsável por isto fazer a devida indicação bibliográfica que reconheça, adequadamente, a autoria do texto. Cumpridas essas regras de autoria e editoração, é possível copiar e distribuir essa obra em qualquer meio ou formato. Alguns nomes de empresas e respectivos produtos e/ou marcas foram citadas apenas para fins didáticos, não havendo qualquer vínculo entre estas e os responsáveis pela produção da obra. As editoras, os organizadores e os autores acreditam que todas as informações apresentadas nesta obra estão corretas. Contudo, não há qualquer tipo de garantia de que os conteúdos resultarão no esperado pelo leitor. Caso seja necessário, as editoras disponibilizarão erratas em seus sites.

### **Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**

N9221a Nunes, César Augusto R.

Anais de Artigos Completos do VII CIDHCoimbra 2022 -  
Volume 4 / César Augusto R. Nunes et. al. (org.) [et al.] – Campinas /  
Jundiaí: Brasília / Edições Brasil, 2023.

450 p. Série Simpósios do VII CIDHCoimbra 2022

Inclui Bibliografia

ISBN: 978-65-5104-026-9

1. Direitos Humanos I. Título

CDD: 341

Publicado no Brasil / Edição eletrônica  
contato@edbrasilica.com.br / contato@edicoesbrasil.com.br

# VII CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS DE COIMBRA: uma visão transdisciplinar

11 a 13 de Outubro de 2022 – Coimbra/Portugal

[www.cidhcoimbra.com](http://www.cidhcoimbra.com)

## VOLUME 4 - Composição dos Simpósios:

<p><b>Simpósio n.º 24</b></p> <p>MULHERES E VIOLÊNCIAS: REFLEXÕES E PROPOSTAS PARA O SEU ENFRENTAMENTO</p> <p><b>Coordenadores:</b> Isabelle Maria Campos Vasconcelos Chehab e Mércia Cardoso de Souza</p>
<p><b>Simpósio n.º 25</b></p> <p>DIREITOS HUMANOS NA ERA DIGITAL: PERSPECTIVAS DE DIREITO NACIONAL E INTERNACIONAL</p> <p><b>Coordenadores:</b> André de Carvalho Ramos e Daniela Bucci</p>
<p><b>Simpósio n.º 26</b></p> <p>INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA: REFLEXOS NOS DIREITOS HUMANOS</p> <p><b>Coordenadores:</b> Adalberto Simão Filho e Maria Cristina Vidotte Blanco Tarrega</p>
<p><b>Simpósio n.º 27</b></p> <p>DIREITOS FUNDAMENTAIS PARA UMA SOCIEDADE DIGITAL</p> <p><b>Coordenadores:</b> Rodrigo Maciel Cabral e Cecília de Aguiar Leindorf</p>
<p><b>Simpósio n.º 29</b></p> <p>DIREITOS HUMANOS, SMART CITIES E E-GOVERNANCE: RISCOS E POSSIBILIDADES NA UTILIZAÇÃO DE TECNOLOGIAS DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL</p> <p><b>Coordenadores:</b> Camilo Stangherlim Ferraresi e Wilson Engelmann</p>
<p><b>Simpósio n.º 31</b></p> <p>O IMPACTO DAS NOVAS TECNOLOGIAS NOS DIREITOS HUMANOS E FUNDAMENTAIS</p> <p><b>Coordenadores:</b> Pablo Martins Bernardi Coelho e Cildo Giolo Júnior</p>
<p><b>Simpósio n.º 32</b></p> <p>O IMPACTO DAS NOVAS TECNOLOGIAS NOS DIREITOS HUMANOS E FUNDAMENTAIS</p> <p><b>Coordenadores:</b> Raquel Fabiana Lopes Sparemberger e Elisa Maffassioli Hartwig</p>

ISBN: 978-65-5104-026-9

## **COMISSÃO CIENTÍFICA DO VII CIDHCOIMBRA 2022:**

### **Membros Titulares:**

Prof. Doutor Vital Moreira; Prof. Doutor Jónatas Machado; Mestre Carla de Marcelino Gomes; Mestre Catarina Gomes; Doutor César Augusto Ribeiro Nunes; e Doutor Leopoldo Rocha Soares.

### **Membros Convidados:**

Prof. Doutor César Aparecido Nunes; Profa. Doutora Aparecida Luzia Alzira Zuin; Mestre Alexandre Sanches Cunha; Mestre Orquídea Massarongo-Jona

# SUMÁRIO

A Política Judiciária Brasileira de Enfrentamento à Violência Contra a Mulher: os desafios para a efetiva concretização de direitos femininos .....	11
Gabriela Serra Pinto de Alencar e Maria da Glória Costa Gonçalves de Sousa Aquino	
Empreende Mais Mulher: uma política de qualificação profissional e renda no Distrito Federal.....	23
Flávia Cristina Rodrigues de Paiva e André Pires Gontijo	
Violência e Resistência. um estudo de caso a partir do processo inquisitorial de Maria da Cruz (1593).....	38
Marize Helena de Campos	
Violência Política de Gênero - Lei 14.192/2021 - Brasil.....	48
Rita de Cássia Krieger Gattiboni	
Direitos Humanos e a Quarta Revolução Industrial - Alternativas de Proteção Internacional e Nacional ao Trabalho Degradante Uberizado .....	63
Fernanda Daher Caram Farah	
Direitos Humanos na Era Digital: a utilização do metaverso para inclusão e acessibilidade da pessoa com deficiência.....	72
Lúcia Helena Polleti Bettini	
Proteção de Dados Pessoais Como Direito Humano: unicidade na fundamentalidade e contribuições para a convergência regulatória .....	81
Heloisa de Carvalho Feitosa Valadares	
A Toxicidade Algorítmica na Inteligência Artificial Aplicada aos Processos de Seleção de Trabalhadores: o enviesamento discriminatório para grupos vulnerabilizados e aos Direitos Humanos.....	96
Renata Ap. Follone e Rubia Spirandelli Rodrigues	
Utilização de Algoritmos Enviesados para Seleção de Candidatos e o Risco de Discriminação .....	106
Fabiana Aparecida dos Reis Silva e Alessandra Noel Miasato	
A Utilização de Softwares de Inteligência Artificial Como Ferramenta de Perpetuação do Racismo Institucional.....	119
Ludmila Cristina Alves Novaes	

Aplicabilidade da LGPD na Discriminação Algorítmica por Meio da Inteligência Artificial.....	129
Beatriz Ferreira Guimarães e Luiza dos Anjos Lopes Licks	
Discriminação em Tempos de Inteligência Artificial .....	138
Milene Cristina da Costa Viella e Juvêncio Borges Silva	
Inteligência Artificial e Discriminação Algorítmica: uma análise acerca das premissas a serem adotadas pelas autoridades independentes para a regulação da Inteligência Artificial no âmbito da União Europeia .....	150
Luiz Sérgio Miranda Silva Urtubeny Filho e Heloisa Hasselmann Camardella Schiavo	
Os Algoritmos e a Inteligência Artificial: o novo fio condutor da seletividade racial do Sistema Penal Brasileiro.....	163
Adhara Salomão Martins e André Luis Jardini Barbosa	
Tutela En Línea: una vulneración de acceso a los derechos de los migrantes en Colombia .....	172
Luis Carlos Carvajal Vallejo e Margarita Alejandra Albornoz Ortiz	
Uma Breve Discussão Sobre a Opacidade dos Algoritmos de Inteligência Artificial no Âmbito do Direito Penal e Processual Penal .....	183
Louise Amorim Beja e Fernanda Silveira Costa	
Da Eficácia Jurídica do Dever de Proteção de Dados Pessoais na Constituição Federal Brasileira de 1988 .....	197
Adalberto Fraga Veríssimo Junior e Thiago Gomes Marcilio	
Direito À Imagem de Criança Frente ao <i>Sharenting</i> : os Impactos em Âmbito Brasileiro.....	207
Fernanda Cabral dos Santos	
Direitos Fundamentais e Monopólios Virtuais: uma análise do risco do desenvolvimento tecnológico à democracia .....	216
Mariella Kraus e Otávio Augusto Baptista da Luz	
Do Direito à Autodeterminação Informativa das Pessoas com Deficiência Face à Transformação Digital na Rede Ibero-Americana de Proteção de Dados.....	230
Marianna Gomes Alencar e Rayanne Conceição de Almeida Santos	
A Virtualização dos Ambientes de Lazer: as novas tecnologias de socialização como (im)possibilidade de criação de laços sociais fundamentais para a vida urbana e a efetividade do direito à cidade.....	239
Mateus Vergo Gimenez	



As Ouvidorias Públicas no Brasil Como Instrumento de Participação Social e Sua Contribuição Para Elevar a Eficiência na Gestão Pública .....	248
José Paulo Nardone	
As <i>Smart Cities</i> Como Espaço de Afirmação do Direito à Inclusão dos Deficientes Visuais.....	259
Marli Monteiro	
Desastres Naturais: os ODS 4 e 11 como possibilidade de mitigação dos problemas ambientais e (re)organização urbana no cenário das pequenas cidades (resilientes). .	271
Matheus Stangherlin	
Direito à Cidade e o Enfrentamento às Drogas: a governança participativa como instrumento para construção de políticas públicas para inclusão dos dependentes químicos.....	285
Gabriela Nespolo	
O Direito à Cidade e a Valorização da Dignidade da Pessoa Humana no Espaço Urbano.....	297
Guilherme da Silva Scherer e Dailor dos Santos	
Cidades Inteligentes Sustentáveis e Inclusivas Sob a Perspectiva da Saúde (ODS 11 da Agenda 2030 da ONU).....	310
Cláudio José Franzolin	
Os Desafios e as Contribuições do Direito Para a Viabilidade das <i>Smart Cities</i> nos Países em Desenvolvimento.....	324
Fabiane Aparecida Fabricio Bórnica	
A Inteligência Artificial Algorítmica nas Redes Sociais e a Não Observância a Direitos Fundamentais.....	338
Artur Simões Campelo de Araújo e Lilian de Souza Castelan	
Democracia e Direitos na Era da Tecnologia Digital: a necessidade de regulação jurídica dos algoritmos .....	351
Felipe Schmidt	
Direito Fundamental x Resolução Online de Conflito (ODR) .....	364
Diana Georges Freiha	
<i>Fake News</i> na Internet: entre o direito à liberdade de expressão e a escassez informacional.....	373
Alexandre da Cruz Pugliere	

Limitações Para uma Atuação Transdisciplinar na Mediação em Portugal e no Brasil .....	382
Jamile Gonçalves Serra Azul	
Provas Digitais Obtidas em Fontes Abertas na Internet: Conceituação, Riscos e Oportunidades.....	396
Marcella Ubeda Lui	
Assédio Moral Virtual Sob Enfoque da Convenção nº 190 da OIT e da Pandemia Covid-19 .....	404
Luiza Macedo Pedroso	
Direitos Fundamentais das Crianças e dos Adolescentes Violados pela Prática do <i>Sharenting</i> no Brasil .....	417
Marina Silveira de Freitas Piazza e Cildo Giolo Júnior	
Os Impactos da Obsolescência Programada e o Lixo Eletroeletrônico Frente ao Direito Ambiental Brasileiro .....	428
Ana Beatriz do Amaral Souza	
Impactos das Inovações Tecnológicas no Direito à Educação Previdenciária: um olhar a partir da (in)dignidade humana e seus reflexos na forma de exercer a cidadania .....	437
Maurinice Evaristo Wenceslau e Fernanda Nunes Assunção	

# A POLÍTICA JUDICIÁRIA BRASILEIRA DE ENFRENTAMENTO À VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER: OS DESAFIOS PARA A EFETIVA CONCRETIZAÇÃO DE DIREITOS FEMININOS

**Gabriela Serra Pinto de Alencar**

Mestre e Doutoranda em Políticas Públicas pela Universidade Federal do Maranhão.  
Pesquisadora do Grupo de Estudos de Direitos Humanos e Biodiversidade.  
Assessora de Promotor

**Maria da Glória Costa Gonçalves de Sousa Aquino**

Doutora e Mestre em Políticas Públicas pela Universidade Federal do Maranhão.  
Professora Adjunta do Departamento de Direito da Universidade Federal do Maranhão. Advogada

## **Resumo:**

Este trabalho objetiva analisar a Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra a Mulher no Brasil, instituída pelo Conselho Nacional de Justiça, através da Resolução nº 254, de 04 de setembro de 2018, sobretudo a partir dos reflexos da pandemia ocasionada pelo novo coronavírus (*Coronavirus Disease*), em que a violência de gênero adquiriu contornos ainda mais severos. Reflete-se acerca dos desafios para a efetivação dos direitos previstos na Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres, considerando que o Poder Judiciário brasileiro, historicamente, tende a reproduzir o comportamento e entendimento social em torno desta problemática. Para tanto, como metodologia de pesquisa, utiliza-se a técnica de coleta de dados por meio de pesquisas bibliográficas para fins de revisão da literatura. Adota-se como fonte os dados empíricos oficiais disponibilizados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), pela Organização das Nações Unidas (ONU), pela Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe (CEPAL) e pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública. Na tentativa de melhor compreender a atuação do Poder Judiciário, utiliza-se o pressuposto teórico metodológico de Pierre Bourdieu, sobretudo a partir das categorias de representações oficiais e de campo jurídico. Evidencia-se, ao final, que o principal desafio para a concretização eficaz da Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres consiste na existência de uma ordem patriarcal de gênero que regula as relações sociais, determinando a atuação do

Poder Judiciário, cuja formação é historicamente marcada por um bacharelismo elitista e conservador.

**Palavras-chave:** Poder judiciário; Políticas públicas; Violência contra as mulheres.

## Introdução

O Conselho Nacional de Justiça, através da Resolução nº 254 de 04 de setembro de 2018, instituiu a Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra a Mulher, a fim de definir “diretrizes e ações de prevenção e combate à violência”, bem como garantir “a adequada solução de conflitos que envolvam mulheres em situação de violência física, psicológica, moral, patrimonial e institucional, nos termos da legislação nacional vigente e das normas internacionais sobre direitos humanos sobre a matéria” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018).

Em consulta ao Portal de Monitoramento disponibilizado pelo CNJ, verifica-se que, em 2020, chegaram ao conhecimento do Poder Judiciário 1.596 novos casos de feminicídio, ao passo que, em 2021, este número subiu para 1.900. Depreende-se, assim, que, a despeito da instituição de uma política nacional judiciária de enfrentamento à violência contra as mulheres, os casos respectivos ainda são crescentes, o que se tornou ainda mais intenso durante a crise pandêmica do novo coronavírus (SARS-CoV-2/Covid-19).

Nesse contexto, justifica-se a análise da Resolução nº 254/2018 do CNJ, do ponto de vista jurídico-normativo e político, tendo em vista que é preciso refletir sobre a atuação prática do Poder Judiciário nos casos de violência contra as mulheres, considerando, sobretudo, que a formação dos magistrados no Brasil é marcada por um bacharelismo elitista e conservador, e remonta às raízes patriarcais que estruturaram a sociedade colonial brasileira (FREYRE, 2013).

A pesquisa em questão desenvolveu-se sob a técnica de coleta de dados por meio de pesquisas bibliográficas para fins de revisão da literatura, a partir de uma análise multidisciplinar do tema, com ênfase não só em noções jurídicas, mas sobretudo culturais, sociais e políticas. Ademais, considerou-se como fonte os dados empíricos oficiais disponibilizados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), pela Organização das Nações Unidas (ONU), pela Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe (CEPAL) e pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública.

Na tentativa de melhor compreender a atuação do Poder Judiciário, utilizou-se o pressuposto teórico metodológico de Pierre Bourdieu, sobretudo a partir das categorias de representações oficiais e de campo jurídico.

## O enfrentamento da violência contra as mulheres em tempos de pandemia da covid-19 (*Coronavirus Disease*)

O *brief* de março de 2020 formulado pela ONU Mulheres já previa a necessidade de, naquele tempo, conferir dimensões de gênero na resposta à pandemia da *Covid-19*, considerando, sobretudo, que no contexto de emergência, intensificam-se os riscos de violência contra mulheres e meninas. Veja-se:

Em um contexto de emergência, aumentam os riscos de violência contra mulheres e meninas, especialmente a violência doméstica, aumentam devido ao aumento das tensões em casa e também podem aumentar o isolamento das mulheres. As sobreviventes da violência podem enfrentar obstáculos adicionais para fugir de situações violentas ou acessar ordens de proteção que salvam vidas e/ou serviços essenciais devido a fatores como restrições ao movimento em quarentena. O impacto econômico da pandemia pode criar barreiras adicionais para deixar um parceiro violento, além de mais risco à exploração sexual com fins comerciais (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS-ONU MULHERES, 2020).

No mesmo sentido, a Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe (CEPAL), em informe especial lançado em 15 de julho de 2020, pontuou que a crise pandêmica implicaria em impacto desproporcional sobre as mulheres. Reforçou, na oportunidade, que as políticas de resposta à pandemia deveriam incorporar uma perspectiva de gênero que permitisse abordar a discriminação e evitar o aumento da desigualdade (CEPAL, 2020).

Destarte, as previsões formuladas pela ONU Mulheres e pela CEPAL, de fato, se confirmaram, haja vista que a violência contra as mulheres, no Brasil e no mundo, adquiriu contornos ainda mais severos durante o contexto pandêmico. Destaca-se, nesse sentido, o “Relatório sobre a perspectiva de gênero na crise COVID-19 e no período pós-crise”, elaborado pelo Parlamento Europeu em 2020, que assim ponderou:

[...] de acordo com relatórios e dados de vários Estados-Membros, durante e após o período de confinamento, se registou um aumento preocupante da violência doméstica, nomeadamente de violência física, violência psicológica, controle coercivo e ciberviolência; que a violência não é um problema privado, mas sim social; que as medidas de confinamento dificultam a procura de ajuda às vítimas de violência de parceiros íntimos, uma vez que estão frequentemente confinadas com os seus agressores.

O isolamento social, conforme dados disponibilizados pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública, pareceu ter tornado ainda mais inatingível esta “paz em casa”. A pesquisa revela que, em comparação entre março de 2019 e março de 2020, o número de feminicídios aumentou em 46% em São Paulo, 67% no Acre e triplicou no Rio Grande do Norte.

Ademais, dados disponibilizados pela Organização das Nações Unidas - ONU Mulheres (2020) revelam que países como Canadá, Alemanha, Espanha, Reino Unido, Estados Unidos e França relataram aumento de casos de violência durante os primeiros meses da crise do coronavírus. Outros países como Singapura, Chile, Argentina e Austrália também apresentaram aumento de solicitações de ajuda em linhas telefônicas, com 33%, 30%, 25% e 40% a mais de ligações nesse período, respectivamente (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS-ONU MULHERES, 2020).

Já no segundo semestre de 2021, dados disponibilizados pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública e pelo Instituto de Pesquisa Datafolha, através do projeto “Visível e Invisível: A vitimização de mulheres no Brasil”, revelam que 01 em cada 04 brasileiras (24,4%) acima de 16 anos sofreu algum tipo de violência ou agressão durante a pandemia da *Covid-19*. Outrossim, 73,5% da população brasileira demonstrou que acredita que a violência de gênero cresceu nesse período. O lar ainda é o espaço mais inseguro para o público feminino, tendo em vista que 48,8% das vítimas relataram que foi nele que sofreram os atos violentos.

Segundo Aquino (2020), “os efeitos da crise pandêmica Covid-19 são sentidos de forma mais abrupta pelas populações consideradas mais vulneráveis”, nelas incluídas as mulheres, o que impõe o fortalecimento de medidas e a ampliação da proteção social e econômica, de modo a conter as más condições provenientes das desigualdades estruturais.

Para compreender este contexto é preciso considerar que múltiplas são as determinações da desigualdade estrutural de gênero, e, em específico, a violência contra as mulheres. Para compreendê-las, portanto, é necessário admitir que a sociedade brasileira repousa sobre o que Saffioti (2004) chama de “tripé contraditório”, ou seja, as relações de gênero com primazia masculina, racismo contra o negro e relações de exploração-dominação de uma classe sobre outra, em detrimento dos menos privilegiados. Estes são fatores antidemocráticos e, segundo a autora, somente a igualdade social entre todos merece o título de democracia.

A propósito, conforme discorrem Silvera, Spindler e Nardi (2014), “a maneira como as vulnerabilidades são vividas pelas mulheres variam fortemente de acordo com suas experiências singulares de vida e seus marcadores sociais”. Não é à toa que, em relação ao perfil racial, os dados coletados pelo Instituto Datafolha e pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública (2021) demonstram que as mulheres pretas experimentaram níveis mais elevados de violência (28,3%) do que as pardas (24,6%) e as brancas (23,5%).

Judith Butler (2020) explica que é a categoria da interseccionalidade<sup>1</sup> que permite que se enxergue quem é desproporcionalmente afetado pelo vírus da Covid-19, ou seja, aqueles que estão desproporcionalmente desprotegidos e

---

<sup>1</sup> Segundo a autora, interseccionalidade é a categoria teórica que focaliza múltiplos sistemas de opressão a um mesmo sujeito, em particular, articulando raça, gênero e classe (BUTLER, 2020).

expostos. Assim, a ameaça da doença e da morte torna-se ainda mais intensa em populações que acumulam categorias de discriminação.

A Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência Contra as Mulheres, instituída pelo Conselho Nacional de Justiça através da Resolução nº 254, de 04 de setembro de 2018, não foi suficiente, portanto, para combater a ascensão dos casos de violência de gênero durante o contexto pandêmico.

Não obstante, há de se reconhecer as iniciativas tomadas pelo Poder Judiciário, especificamente, no ano de 2021, relativamente a adoção de medidas de enfrentamento à violência contra as mulheres, a exemplo da instituição do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2021), com o objetivo de fomentar a imparcialidade no julgamento de casos de violência contra mulheres, de modo a evitar que as decisões judiciais sejam baseadas em estereótipos e preconceitos, sobretudo culturais, existentes na sociedade.

Contudo, para análise desta Política Nacional, é preciso ter em mente que as estruturas de dominação não se transformam meramente através da legislação (SAFFIOTI, 1987, p. 15). Isto porque enquanto perdurarem discriminações legitimadas pela ideologia dominante, especialmente contra a mulher, os próprios agentes da justiça tenderão a interpretar as ocorrências que devem julgar à luz do sistema de ideias que justificam o presente estado de coisas (SAFFIOTI, 1987).

Trata-se de problemática que envolve a própria formação do Poder Judiciário no Brasil e os seus reflexos no enfrentamento à violência contra as mulheres. É o que se discutirá adiante.

## **A formação do poder judiciário no Brasil e os desafios da política judiciária nacional de enfrentamento à violência contra as mulheres**

A Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência Contra as Mulheres foi instituída pelo Conselho Nacional de Justiça através da Resolução nº 254/2018, responsável por prever diretrizes e ações de prevenção e combate às múltiplas formas de violência e discriminação de gênero. Para tanto, “considera a necessidade de adequação da atuação do Poder Judiciário para consideração da perspectiva de gênero na prestação jurisdicional” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018).

Para análise desta Política Nacional, é preciso ter em mente que o Poder Judiciário representa, sobretudo, uma função política. Não se pode compreender o Judiciário dissociado do Estado, à medida em que este reflete as contradições e interesses conflituosos existentes na sociedade em que está inserido (ROCHA, 2000, p. 4). Dessa maneira, as problemáticas que atravessam o Estado Liberal, atingem, também, o Poder Judiciário.

A conjuntura atual brasileira, sobretudo diante dos reflexos do bolsorismo, torna claro que a crise política, moral e institucional que atinge o

país é constantemente legitimada pelo Judiciário. Este, por um lado, apresenta o direito penal punitivo e, conseqüentemente, o encarceramento em massa, como única solução possível para “corrigir” um perfil específico de infratores da lei: aqueles que por questões de raça, gênero e classe social, mantêm-se a margem da sociedade. Nesse contexto, válido pontuar a reflexão de Rubens Casara (2017) acerca do papel do Poder Judiciário na emergência do “Estado Pós-Democrático”<sup>2</sup>:

Não há como pensar o fracasso do projeto democrático de Estado sem atentar para o papel do Poder Judiciário na emergência do Estado Pós-Democrático. Chamado a reafirmar a existência de limites ao exercício do poder, o Judiciários se omitiu, quando não explicitamente autorizou abusos e arbitrariedades - pense, por exemplo, no número de prisões ilegais e desnecessárias submetidas ao crivo e autorizadas por juízes de norte a sul do país.

Por outro lado, quando se trata de atos violentos praticados contra as mulheres, especialmente no contexto da intocabilidade do lar, o Judiciário, “reprodutor oficial” do presente estado de coisas, tende a silenciar, seja sob a justificativa de falta de provas, por não conferir credibilidade à palavra da vítima, ou até mesmo por torná-la a própria responsável pela agressão sofrida, revitimizando-a.

Tal fato, inclusive, é reconhecido pelo Conselho Nacional de Justiça, o qual, através da supracitada Resolução nº 274/2018, considera como sendo sua a competência para enfrentar a chamada “violência institucional”, através da “elaboração e execução de políticas públicas relativas às mulheres em situação de violência no espaço jurídico de atribuições do Poder Judiciário”.

Nessa esteira, Butler (2003) discorre sobre como operações políticas são naturalizadas através de estruturas jurídicas:

Em outras palavras, a construção política do sujeito procede vinculada a certos objetivos de legitimação e exclusão, e essas operações políticas são efetivamente ocultas e naturalizadas por uma análise política que toma as estruturas jurídicas como seu fundamento. O poder jurídico “produz” inevitavelmente o que alega representar; conseqüentemente, a política tem de se preocupar com essa função dual do poder: jurídica e produtiva. Com efeito, a lei produz e depois oculta a noção de “sujeito” perante a lei, de modo a invocar essa formação discursiva como premissa básica natural que legitima, subseqüentemente, a própria hegemonia reguladora da lei (BUTLER, 2003, p. 19).

---

2 Para o autor, por Estado Pós-democrático “entende-se um Estado sem limites rígidos ao exercício do poder, isso em um momento em que o poder econômico e o poder político se aproximam, e quase voltam a se identificar, sem pudor. No Estado Pós-democrático a democracia permanece, não mais com um conteúdo substancial e vinculante, mas como mero simulacro, um elemento discursivo apaziguador. O ganho democrático que se deu com o Estado Moderno, nascido da separação entre o poder político e o poder econômico, desaparece na pós-democracia e, nesse particular, pode-se falar em uma espécie de regressão pré-moderna, que se caracteriza pela vigência de um absolutismo de mercado” (CASARA, 2017, p. 28).



Nota-se, assim, a necessidade de discussão da categoria do campo jurídico, adotada por Bourdieu, na tentativa de compreensão da lógica de atuação do Direito. Para o sociólogo, o campo jurídico é o lugar de concorrência pelo “monopólio do direito de dizer”. Contudo, a despeito da eficácia simbólica do direito, este não encontra em si próprio os fundamentos de sua dinâmica, tampouco o princípio da sua transformação. (BOURDIEU, 2011, p. 213).

A construção do modelo de dominação masculina permeia também a atuação do Poder Judiciário, compreendido por Bourdieu (2011) como “representação oficial”. É nessa linha que o sociólogo atesta a necessidade de analisar o processo de instituição, “[...] geralmente percebido e descrito como processo de delegação, pelo qual o mandatário recebe do grupo o poder de fazer o grupo”. (BOURDIEU, 2011, p. 15).

O sociólogo dispõe ainda que, no campo de lutas simbólicas, os profissionais da representação se opõem a respeito de outro campo de lutas simbólicas, à medida que precisam garantir a reprodução da crença já compreendida como oficial. É por isso que o autor conclui que romper com o senso comum é romper com representações partilhadas por todos, inclusive no que diz respeito às representações oficiais, “[...] frequentemente inscritas nas instituições” (BOURDIEU, 2011, p. 34).

Interessa destacar, também, que o Judiciário representa, sobretudo, uma função política e não se estrutura, assim, como um poder neutro. A propósito, segundo Santos, Marques e Pedroso (2018, não paginado), o Estado é elemento central da cultura jurídica, e, “[...] nessa medida, a cultura jurídica é sempre uma cultura jurídico-política, e não pode ser compreendida fora do âmbito mais amplo da cultura política”.

Nessa linha, válido mencionar as compreensões de Foucault acerca da relação entre direito e poder. Pontua o autor que, desde a Idade Média, nas sociedades ocidentais, a elaboração do pensamento jurídico estava estritamente relacionada com o poder real. “É a pedido do poder real, em seu proveito e para servir-lhe de instrumento ou justificação que o edifício jurídico das nossas sociedades foi elaborado” (FOUCAULT, 2018, p. 101). Percebe-se, portanto, que a trajetória histórica do direito aponta para a utilização deste em favor de quem detém poder. Diz Foucault:

No Ocidente, o direito é encomendado pelo rei. Todos conhecem o papel famoso, célebre e sempre lembrado dos juristas na organização do poder real. É preciso não esquecer que a reativação do Direito Romano no século XII foi o grande fenômeno em torno e a partir de que foi reconstituído o edifício jurídico que se desagregou depois da queda do Império Romano. [...] Em outras palavras, o personagem central de todo o edifício jurídico ocidental é o rei. E essencialmente do rei, dos seus direitos, do seu poder e de seus limites eventuais, que se trata na organização geral do sistema jurídico ocidental (FOUCAULT, 2014, p. 101).

A compreensão de tal problemática perpassa pelas raízes patriarcais que se estruturam desde o período colonial no Brasil. A sociedade brasileira foi estruturada, segundo Chauí (1999, p. 95) a partir das relações privadas, fundadas no mando e na obediência. Conforme a autora, daí decorre a recusa tácita, ou até explícita de operar com os direitos civis e a dificuldade para lutar por direitos substantivos e, portanto, contra formas de opressão social e econômicas. Trata-se de contexto que pode ser facilmente observado nas legislações do período colonial brasileiro, em que as Ordenações do Reino, dentre as quais se destacam as Ordenações Filipinas, constituíram a legislação vigente até o ano de 1832. Estas últimas foram marcadas por excessivo rigor, crueldade das penas e desigualdade de tratamento de pessoas. Os tipos penais relacionados à mulher protegiam sua religiosidade, posição social, castidade e sexualidade, com elevação de pena em razão da classe social dos envolvidos.

Freyre (2013, p. 359) reflete acerca de uma importante característica da formação dos magistrados brasileiros na primeira metade do século XIX: decisões que, com base nas leis formuladas em um país com características de uma sociedade patriarcal como o Brasil, refletiam a subordinação das mulheres aos maridos:

Eram os principais magistrados brasileiros, e não apenas os ministros, que se revestiam então, para o exercício de suas funções, de becas “ricamente bordadas”, vindas do Oriente. Se o hábito faz sempre o monge, a justiça por eles administrada ou distribuída era antes a patriarcal que a estatal nas suas inspirações; a que considerava antes a família que o indivíduo ou o Estado. E a julgar pelas leis - então dominantes num país patriarcal como o Brasil - a favor da propriedade de homens por homens, da subordinação quase absoluta das mulheres aos maridos e dos filhos aos pais, de defesa da religião como valor político e familiar e não apenas individual ou pessoal, os magistrados brasileiros da primeira metade do século XIX, revestidos daquelas becas orientais, se sentiam mais à vontade para exercer seu ofício do que em togas de juízes ingleses ou franceses impregnados de estatismo ou de secularismo (FREYRE, 2013, p. 359).

Tal contexto é reflexo da constituição patriarcal das famílias durante o período colonial, que, como bem explica Holanda (1995, p. 83), foram organizadas com base em normas clássicas do velho direito romano-canônico, base e centro de toda a organização. O autor reforça, ainda, a subordinação de toda à família ao patriarca. Observe-se:

Os escravos das plantações e das casas, e não somente escravos, como os agregados, dilatam o círculo familiar e, com ele, a autoridade imensa do pater-famílias. Esse núcleo bem característico em tudo se comporta como seu modelo da Antiguidade, em que a própria palavra “família”, derivada de *famulus*, se acha estreitamente vinculada à ideia de escravidão, e em que mesmo os filhos são apenas os membros livres do vasto corpo, inteiramente subordinado ao patriarca, os

Como bem pontua Silveira (2006, p. 257), a formação dos magistrados foi historicamente marcada pelo bacharelismo elitista e conservador. Explica o autor que a constituição dos bacharéis veiculou uma visão conservadora a respeito das posições sociais predominantes, de modo que o grau de Direito não acrescentava consciência crítica, capaz de transformar a vida social. Ao contrário, era responsável por veicular uma visão corporativa, hostil às transformações políticas e sociais e dogmática para com a onisciência da lei. Embora tal compreensão estivesse muito presente na Colônia, no Império e na República brasileira, segundo Silveira (2006, p. 257) certamente ainda encontra parcialmente seus reflexos na conjuntura atual dos cursos jurídicos do país.

A análise do Poder Judiciário brasileiro precisa considerar, também, a formação elitista da magistratura. Almeida (2010, p. 289), ao analisar currículos e biografias de membros de diferentes grupos e hierarquias das elites jurídicas, identificou um campo de instituições de ensino superior de elite, cujo diploma representava a seus egressos um acesso privilegiado ao que Almeida (2010, p. 289) chama de “campo político da justiça”.

Destarte, o elitismo e o conservadorismo que marcaram a formação dos magistrados no Brasil ainda são um desafio a ser superado no que diz respeito à efetiva implementação da Política Judiciária Nacional de Enfrentamento Contra as Mulheres e, consequentemente, ao eficaz enfrentamento da violência de gênero.

## **Conclusão**

Diante do exposto, o que se observa é que principal problemática em torno da Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres é a existência de uma ordem patriarcal de gênero que regula as relações sociais e é determinante na atuação do Poder Judiciário, cuja formação é historicamente marcada por um bacharelismo elitista e conservador.

A crise ocasionada pela pandemia da Covid-19 apenas intensificou crises que, há muito, assombravam a realidade mundial e nacional. Como bem pontuam Moreira et al. (2020), este contexto revelou e amplificou dinâmicas do capitalismo neoliberal e revelou suas facetas de desigualdades, notadamente em relação à “corpos marcados pela vulnerabilização social”

A despeito do avanço da vacinação no Brasil e de perspectivas mais otimistas quanto ao enfrentamento dos efeitos do vírus da Covid-19, certo é que as desigualdades de gênero exigem, para sua superação, a reestruturação de toda a base da sociedade brasileira, fortemente ancorada em raízes patriarcais, racistas e classistas.

Bourdieu (2011, p. 49) explica que a força do pré-construído está em que, achando-se inscrito ao mesmo tempo nas coisas e nos cérebros, ele se apresenta com as aparências da evidência, que passa despercebido porque é

perfeitamente natural. Assim, o sociólogo sugere uma “conversão do olhar”, “dar novos olhos” a ideias já incorporadas como naturais. “E isso não é possível sem uma verdadeira conversão, uma metanoia, uma revolução mental, uma mudança de toda a visão do mundo social”.

O que se observa, portanto, é que somente a partir do que Bourdieu chama de “revolução mental”, com a ruptura de ideias incorporadas e naturalizadas pela sociedade, se pode combater efetivamente a violência contra as mulheres. Trata-se de uma questão que envolve toda a sociedade e os valores nela estabelecidos desde a sua formação colonial, que precisam ser modificados a fim de que esta seja construída de forma mais igualitária.

Por fim, vale salientar o debate enunciado pela SPM (2012, p. 03), que explica que ao propor políticas públicas de “gênero” é necessário que se estabeleça o sentido das mudanças que se pretende, sobretudo, com vistas a contemplar a condição emancipatória e a dimensão de autonomia das mulheres. Para que as desigualdades de gênero sejam combatidas no contexto das desigualdades sócio-históricas e culturais herdadas, pressupõe-se que o Estado evidencie a disposição e a capacidade para redistribuir riqueza, assim como poder entre mulheres e homens, entre as regiões, classes, raças, etnias e gerações.

## Referências

ALMEIDA, Frederico Normanha Ribeiro de. **A nobreza togada: as elites jurídicas e a política da justiça no Brasil**. 2010. Tese (Doutorado em Ciência Política) - Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

AQUINO, Maria da Glória Costa Gonçalves de Sousa. **Reflexões sobre a mediação como solução consensual de conflitos em tempo de crise pandêmica**. In: SILVA, Michel César [et al]. Impactos do coronavírus no Direito: diálogos, reflexões e perspectivas contemporâneas: volume I. Belo Horizonte: Editora Newton Paiva, 2022. Disponível em: <<https://editora.newtonpaiva.br/wp-content/uploads/2022/08/IMPACTOS-DO-CORONAVIRUS-NO-DIREITO-VOL.I.pdf>>. Acesso em: 29 nov. 2022.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Lisboa: Difel, 2011.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Monitoramento da Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres**. Disponível em: <[https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw\\_l%5Cpaineis.cnj.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shVDResumo](https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_l%5Cpaineis.cnj.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shVDResumo)>. Acesso em: 29 jul. 2022.

Conselho Nacional de Justiça. **Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero** [recurso eletrônico] / Conselho Nacional de Justiça. - Brasília: Conselho Nacional de Justiça - CNJ; Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados - Enfam, 2021. Dados eletrônicos. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-18-10-2021-final.pdf>>. Acesso em: 29 nov. 2022.

\_\_\_\_\_. **Resolução n.º 254, de 04/09/2018**. 2018. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2669>>. Acesso em: 21 fev. 2021.

BUTLER, Judith. **O luto é um ato político em meio à pandemia e suas disparidades** [Entrevista concedida a George Yancy]. *Carta Maior*, 2020. Disponível em: <<https://www.cartamaior.com.br/?/Editoria/Pelo-Mundo/Judith-Butler-O-luto-e-um-ato-politico-em-meio-a-pandemia-e-suas-disparidades/6/47390>>. Acesso em: 25 out. 2022.

\_\_\_\_\_. **Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade**. [Tradução de Renato Aguiar] 1ª Edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

CASARA, Rubens R R. **Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

CHAUÍ, Marilena. **Brasil: mito fundador e sociedade autoritária**. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001.

COMISSÃO ECONÔMICA PARA A AMÉRICA LATINA E O CARIBE. CEPAL. **Enfrentar los efectos cada vez mayores del COVID-19 para una reactivación con igualdad: nuevas proyecciones**. 15 de julho de 2020. Disponível em: <[https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/45782/4/S2000471\\_es.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/45782/4/S2000471_es.pdf)>. Acesso em: 15 out. 2022.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Violência Doméstica durante a pandemia de covid-19**. 2020. Disponível em: <<https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2018/05/violencia-domestica-covid-19-v3.pdf>>. Acesso em: 21 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. INSTITUTO DE PESQUISA DATAFOLHA; **Visível e invisível: a vitimização de mulheres no Brasil**. 3. ed. 2021. Disponível em: <<https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2021/06/relatorio-visivel-e-invisivel-3ed-2021-v3.pdf>>. Acesso em: 22 jul. 2021.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do Poder**. 28. ed. São Paulo: Paz & Terra, 2014. 432 p. Disponível em: <[https://www.nodo50.org/insurgentes/biblioteca/A\\_Microfisica\\_do\\_Poder\\_-\\_Michel\\_Foucault.pdf](https://www.nodo50.org/insurgentes/biblioteca/A_Microfisica_do_Poder_-_Michel_Foucault.pdf)>. Acesso em: 17 jun. 2018.

FREYRE, Gilberto. **Sobrados e Mucambos: decadência do patriarcado rural e desenvolvimento do urbano**. 1ª edição digital. São Paulo: Global Editora, 2013. Disponível em: <<https://gruponsepr.files.wordpress.com/2016/10/livro-completo-sobrados-e-mucambos-gilberto-freyre-1.pdf>>. Acesso em: 17 nov. 2022.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

MOREIRA, Lisandra Espíndula *et al.* **Mulheres em tempos de pandemia: um ensaio teórico-político sobre a casa e a guerra**. *Psicologia e Sociedade*, Belo Horizonte, v. 32, n. 2, 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. ONU MULHERES. **Gênero e covid-19 na América Latina e no Caribe: dimensões de gênero na resposta**. Brief março 2020. Disponível em: <[https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2020/03/ONU-MULHERES-COVID19\\_LAC.pdf](https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2020/03/ONU-MULHERES-COVID19_LAC.pdf)>. Acesso em: 22. fev. 2022.

\_\_\_\_\_. **Violência contra as mulheres e meninas é pandemia invisível, afirma diretora executiva da ONU Mulheres.** 07.04.2020. Disponível em: <<http://www.onumulheres.org.br/noticias/violencia-contras-mulheres-e-meninas-e-pandemia-invisivel-afirma-diretora-executiva-da-onu-mulheres/>>. Acesso em: 22. fev. 2022.

PARLAMENTO EUROPEU. **Relatório sobre a perspectiva de género na crise COVID-19 e no período pós-crise (2020/2021).** 20.11.2020. Disponível em: <[https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2020-0229\\_PT.pdf](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2020-0229_PT.pdf)>. Acesso em: 20 mar. 2022.

ROCHA, Lourdes de Maria Leitão Nunes. **O judiciário como sujeito do processo das políticas públicas: função social e papel político.** *Revista de Políticas Públicas.* v. 4, n. 1-2, 2000.

SAFFIOTI, Heleieth I.B. **Gênero e patriarcado: violência contra mulheres.** *In:* VENTURI, Gustavo.; RECAMÁN, Marisol.; OLIVEIRA, Suely de. (Org.). *A mulher brasileira nos espaços públicos e privados.* São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2004.

\_\_\_\_\_. **O poder do macho.** São Paulo: Moderna, 1987.

SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSA, João. **Os Tribunais nas sociedades contemporâneas.** São Paulo: ANPOCS, ano. Disponível em: <[http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs\\_00\\_30/rbcs30\\_07.htm](http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_30/rbcs30_07.htm)>. Acesso em: 18 dez. 2018.

SECRETARIA DE POLÍTICAS PARA MULHERES. **Política Públicas Para Mulheres.** Brasília, DF: SPM, 2012. Disponível em: <[http://www.spm.gov.br/sobre/publicacoes/publicacoes/2012/politicas\\_publicas\\_mulheres](http://www.spm.gov.br/sobre/publicacoes/publicacoes/2012/politicas_publicas_mulheres)>. Acesso em: 15 jul. 2022.

SILVEIRA, Daniel Barile da. **Patrimonialismo e burocracia: uma análise sobre o Poder Judiciário na formação do Estado Brasileiro.** 2006. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito do Estado da Universidade de Brasília, Brasília, 2006.

SILVERA; Raquel da Silva; SPINDLER, Giselle. NARDI, Henrique Caetano. **Articulações entre gênero e raça/cor em situações de violência de gênero.** *In:* *Revista Psicologia e sociedade.* 2014. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/psoc/a/xtzwLkTLWPjLFyD8Qjz7Qxj/?lang=pt>>. Acesso em: 22 jun. 2021.

# **EMPREENDE MAIS MULHER: UMA POLÍTICA DE QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL E RENDA NO DISTRITO FEDERAL**

**Flávia Cristina Rodrigues de Paiva**

Doutoranda em Educação, Conhecimento e Sociedade da Universidade do Vale do Sapucaí e Mestra em Direitos Humanos, Cidadania e Violência do Centro Universitário Unieuro

**André Pires Gontijo**

Doutor em Direito pelo Centro Universitário de Brasília e Professor Titular da Graduação em Direito e da Pós-Graduação Lato Sensu em Direito do Centro Universitário de Brasília

## **Resumo:**

É um estudo voltado à análise do programa governamental “Empreende Mais Mulher”, do Governo do Distrito Federal, no que tange à sua concepção e consecução como produto de política pública, e quanto à sua capacidade de interferir positivamente na qualidade de vida de mulheres vítimas de violência doméstica no estado. Parte-se da premissa de que a dependência econômica em relação ao agressor consiste em uma das condições para que a mulher agredida pelo companheiro permaneça no ambiente doméstico e familiar que ocorreram as agressões. A permanência nesse ambiente proporciona um risco de nova agressão, criando-se um ciclo de violência. Uma possível forma de interromper esse ciclo é proporcionar a essas mulheres a oportunidade de criar capacidades, de modo a se estruturarem para a geração de trabalho, emprego e renda, encerrando a dependência econômica do agressor e interrompendo o ciclo de violência, por tornar-lhe exequível sua retirada do ambiente. A realização da pesquisa se deu a partir da análise de referências legais e da documentação relativa à criação do programa “Empreende mais Mulher”, bem como de revisões sistemáticas relacionadas ao tema no período entre 2013 e 2018. Como consequência, foi explorado o processo de formulação e construção de políticas públicas voltadas para mulheres através da análise do programa que, em razão da melhoria proposta de qualificação profissional, tem o potencial de contribuir para o aumento das capacidades preconizado por Amartya Sen, como condição para a incorporação da qualidade de vida de-

corrente do desempenho de atividades que sejam valorizadas pela sociedade.

**Palavras-chave:** Mulheres; Violência; Empoderamento; Políticas públicas; Capacitação.

## Introdução

O presente trabalho é parte da Dissertação<sup>1</sup> que teve como foco o estudo da política pública do Governo do Distrito Federal (GDF) denominada “Empreende mais Mulher”, que é estruturada por meio de programa de qualificação profissional de mulheres em situação de vulnerabilidade social. O objetivo desse programa consiste em criar possibilidades de auxílio e capacitação a essas mulheres, com a finalidade de que elas conquistem autonomia econômica, financeira e profissional, proporcionando dignidade humana por meio de trabalho e renda. Esta pesquisa teve como objeto de análise o grupo composto por mulheres declaradamente vítimas de violência doméstica e familiar no Distrito Federal (DF).

Tendo em vista que o programa em questão tem como norte a ampliação de oportunidades de geração de renda e (re) inserção no mercado de trabalho por meio de estímulo à ação empreendedora de mulheres no DF em situação de vulnerabilidade social, econômica e financeira, como forma de transformação social e empoderamento feminino, foi identificado o seguinte problema de pesquisa: como o programa “Empreende Mais Mulher”, enquanto política pública, pode contribuir para a mitigação das ocorrências de violência patrimonial contra as mulheres no DF, por meio da (re) inserção no mercado de trabalho de mulheres vítimas de violência doméstica e familiar?

A hipótese subjacente é a de que, em alguma medida, a violência doméstica e familiar cometida contra mulheres decorre da dependência econômico-financeira a que se encontram submetidas em relação a seus agressores. A capacitação profissional é, portanto, vista como elemento essencial à (re) inserção no mercado de trabalho, de modo a conceder-lhes competências para desenvolver autonomia e independência econômico-financeira e permitindo-lhes retirar-se do ambiente no qual a violência doméstica é perpetrada.

Assim, o objetivo desta pesquisa consiste em analisar em que medida a concepção da política pública do “Empreende Mais Mulher” pode contribuir para (re) inserção ao mercado de trabalho de mulheres em situação de vulnerabilidade social, econômica e financeira, em especial, as mulheres vítimas de violência doméstica e familiar, contribuindo para a interrupção da dependência junto ao agressor por meio de trabalho e renda.

Vislumbra-se analisar o “Empreende Mais Mulher” à luz dos conceitos

---

1 PAIVA, Flavia Cristina Rodrigues de. *Empreende mais Mulher: uma política pública de qualificação e renda - promessa de novas perspectivas para mulheres que sofreram violência doméstica no Distrito Federal*. 2020. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos, Cidadania e Violência) - Instituto Euro-Americano de Educação, Ciência e Tecnologia.



apontados ao longo da referida pesquisa, com ênfase na convergência entre o disposto nos diplomas legais que formalizam a política e as referências teóricas e premissas apuradas no que se refere à sua concepção e formulação como produto de política pública e quanto ao enfrentamento da violência contra a mulher por meio da interrupção da dependência econômica em relação ao agressor. Como conclusão, almejamos avaliar a sua capacidade de interferir positivamente na qualidade de vida de mulheres vítimas de violência doméstica no DF a partir da sugestão de alinhar o planejamento estratégico da Secretaria da Mulher do GDF<sup>2</sup> que, em razão da melhoria proposta de qualificação profissional, apresenta o potencial de contribuir para o aumento das capacidades preconizado por Amartya Sen (1993; 2010), como condição para a incorporação de qualidade de vida decorrente do desempenho de atividades que sejam valorizadas pela sociedade.

Devido à pandemia do COVID-19<sup>3</sup>, o acesso às mulheres em questão se tornou inviável devido ao risco à saúde para todas as partes envolvidas. Ainda com a finalidade de estudar qual é o impacto do programa na vida das mulheres vítimas de violência doméstica e familiar no DF, decidiu-se pela realização de pesquisa junto ao poder público através de análise documental do material produzido e disponibilizado pela Secretaria da Mulher do GDF, órgão federativo responsável pelo programa governamental “Empreende Mais Mulher”, e análise da legislação promulgada a respeito da temática sob investigação, bem como de revisões sistemáticas relacionadas ao tema, no período compreendido de 2013 a 2018, a partir de busca manual e nos repositórios *Scielo*, *Social Systems Evidence* e *International Initiative for Impact Evaluation* com as palavras-chave *women or gender* e *employment or wage or work or gap or inequity* - e suas respectivas versões em português para base *Scielo*. Assim, pretende-se realizar comparação entre os dois conjuntos de informações obtidos: o documental e a legislação, verificando sua convergência.

Este trabalho está estruturado em duas seções que buscam apresentar e

---

2 Com o fulcro de otimizar os recursos públicos existentes evitando redundâncias e elevando à níveis hierárquicos priorizações por parte do GDF.

3 Que assolou a humanidade e em consonância trouxe o isolamento social recomendado pelas autoridades sanitárias como forma de se evitar a propagação do vírus, foi promulgado o Decreto nº 40.359 (19 de março de 2020), em que o Governo do Distrito Federal (GDF) recomendou medidas de enfrentamento ao contágio, inviabilizando, assim, a manutenção da metodologia inicialmente prevista, com base no levantamento de dados através de entrevistas pessoais e presenciais com mulheres em situação de vulnerabilidade social, em especial vítimas de violência doméstica e familiar que foram selecionadas e qualificadas por meio dos cursos ofertados e ministrados pelo programa governamental “Empreende Mais Mulher”.

O modo como foram alterados a fonte de dados e as informações originalmente delimitadas para esta pesquisa - mulheres vítimas de violência atendidas por política pública -, preserva o seu foco original, que é o de identificar o potencial residente em políticas públicas na promoção de melhorias na qualidade de vida das cidadãs, por meio da capacidade de interferir nos mecanismos de propagação da violência patrimonial, por intermédio da dependência econômica a que podem estar sujeitas mulheres em situação de vulnerabilidade social no Distrito Federal.

analisar o programa “Empreende Mais Mulher” enquanto materialização de política pública do GDF. Inicia-se com a apresentação da legislação existente a respeito das ações voltadas para o atendimento à mulher no DF. Na sequência são apresentados dados estatísticos disponíveis da violência doméstica e familiar no Brasil, comparando-se com os do DF, de modo a evidenciar a relevância da questão. Em seguida é realizada apresentação de aspectos da Teoria das Capacidades de Amartya Sen que conferem sustentação à política. O escrito é encerrado com a análise do programa à luz da formulação de políticas públicas.

### **“Empreende mais mulher”: a proposta de política pública de qualificação profissional para mulheres que sofreram/sofrem de violência doméstica no Distrito Federal**

A violência doméstica contra mulheres constitui grave problema social, cuja face mais visível é materializada nos indicadores de feminicídio. Esses indicadores são considerados como representativos da violência doméstica contra mulheres, tendo em vista a fragilidade das estatísticas oficiais a esse respeito. Consideramos que a dependência econômico-financeira da vítima em relação ao agressor é uma situação de vulnerabilidade que aumenta as chances de violência a que as mulheres podem estar sujeitas.

Nesta seção pretende-se analisar a possível correlação entre a formulação, implementação e monitorização da política pública dedicada ao apoio à mulher, materializada por meio do programa governamental do DF, o “Empreende Mais Mulher”, que é voltado à qualificação de mulheres vítimas de violência doméstica e familiar, para fins de geração de trabalho e renda, e a redução dos respectivos índices de violência, no DF.

De acordo com o respectivo sítio eletrônico do GDF<sup>4</sup>, foi criado o programa “Empreende Mais Mulher”, com os objetivos de criar oportunidades, tirar as mulheres da situação de vulnerabilidade e promover a sua autonomia econômica. Entretanto, não foi localizada a institucionalização do referido programa em legislação específica, que estabeleça suas características e parâmetros. Pelo contrário, somente foi encontrada legislação que versa a respeito da estrutura administrativa do GDF, na qual se encontra relacionado o espaço “Empreende Mais Mulher”, vinculado à Coordenação de Equipamentos, categorizado, portanto, como equipamento público vinculado à Secretaria de Estado da Mulher do GDF (2020a).

Paralelamente, o Plano Plurianual - PPA - do Distrito Federal para o quadriênio 2020-2023, oficializado por meio da Lei Distrital nº 6.490, de 29/01/2020, publicada no Diário Oficial do Distrito Federal em 30/01/2020 (Governo do Distrito Federal, 2020b), refere-se a parâmetros relativos às po-

---

4 Ver: *Secretaria da Mulher do Distrito Federal*, 26/08/22. “Empreende Mais Mulher”. Disponível em: <<http://www.mulher.df.gov.br/empreende-mais-mulher/>>. Acesso em: 10 nov. 2022.

líticas orientadas à mulher no Programa Temático 6211, “Direitos Humanos”, por meio dos seguintes objetivos:

0105 - garantir a promoção política, social e econômica para o empoderamento feminino no Distrito Federal, visando a igualdade dos gêneros; e

0106 - garantir proteção às mulheres vítimas de violência doméstica, por meio do acolhimento em equipamentos devidamente apropriados e eficientes e providenciar os demais atendimentos.

Para monitorar o alcance desses objetivos, foram estabelecidos dois indicadores no referido PPA, respectivamente a taxa de desemprego de mulheres no DF (código IN10513) e a taxa de crimes contra as mulheres (código IN10546). Tais indicadores, embora abranjam questões inequivocamente relacionadas ao bem-estar e qualidade de vida da população feminina, não permitem monitorar a eficiência e eficácia do “Empreende Mais Mulher”, dificultando assim avaliar as ações voltadas aos aspectos que o programa se propõe a melhorar.

A criação do programa/espço “Empreende Mais Mulher” se dá em um ambiente social, cujas estatísticas apontam para a necessidade de intervenção, no sentido de prover a população feminina de apoio, visando a melhoria de sua qualidade de vida.

Conforme os dados da PNAD 2015, as mulheres representam 51,5% da população brasileira (105,5 milhões); desse total, 46,4% são brancas, 52,7% são negras e 0,9% são amarelas, indígenas ou com cor/raça ignorada. Mesmo sendo a maioria da população, para elas ainda são reservados espaços menos valorizados, persistindo a hierarquização por sexo nos mais diferentes campos da vida social, como no mercado de trabalho, nas organizações, na política, entre outros.

A autonomia econômica das mulheres constitui fator de suma importância na busca da igualdade entre mulheres e homens. Essa autonomia é a condição que elas têm de prover o seu próprio sustento, decidindo por elas mesmas a melhor forma de fazê-lo. Isso envolve também as pessoas que delas dependem. Um dos fatores essenciais para essa igualdade é a divisão do trabalho. O maior entendimento das diferenças nas dinâmicas entre trabalho e vida cotidiana subsidia políticas públicas de igualdade e contribui para a compreensão das relações de desigualdade no trabalho e na vida doméstica.

Um estudo do IPEA sobre uso do tempo revela que em 2015 a jornada laboral total média semanal das mulheres superava em 7,5 horas a dos homens (53,6 horas semanais a jornada média total das mulheres e 46,1 a dos homens). As mulheres dedicam, em média, 18 horas semanais a cuidados de pessoas ou afazeres domésticos, 73% a mais do que os homens (10,5 horas), caracterizando que a responsabilização das mulheres pelo trabalho doméstico não remunerado ainda é o padrão predominante na sociedade brasileira. Muitas mulheres em idade ativa estão fora do mercado de trabalho pelas dificul-

dades associadas aos cuidados de filhos, pessoas idosas e outros membros da família, porque há carência de instituições públicas e os companheiros pouco contribuem, o que compromete a atuação da mulher no mundo do trabalho. Em 2014, eram mais de 35 milhões de mulheres (PNAD, 2014) envolvidas exclusivamente nas atividades de reprodução social.

Por esta razão, as mulheres são menos propensas a participar do mercado de trabalho do que os homens e têm mais chances de estarem desempregadas na maior parte dos países do mundo, afirma o relatório “Perspectivas sociais e de emprego no mundo: tendências para mulheres em 2018”, elaborado pela Organização Internacional do Trabalho (OIT). De acordo com o estudo, a taxa global de participação das mulheres na força de trabalho ficou em 48,5% em 2018. Isto é: para cada dez homens empregados, apenas seis mulheres estão empregadas.

O estudo também mostra que as mulheres enfrentam desigualdades significativas na qualidade do emprego que possuem. Em comparação com os homens, as mulheres ainda têm mais que o dobro de chances de serem trabalhadoras familiares não remuneradas; elas contribuem para um negócio familiar voltado para o mercado, sujeitas a condições de emprego precárias, sem contratos escritos, respeito pela legislação trabalhista ou acordos coletivos.

Os dados estatísticos referentes ao Distrito Federal também confirmam essa situação. De acordo com a Pesquisa de Emprego e Desemprego no Distrito Federal (PED- DF), realizada pela Secretaria de Estado do Trabalho, Desenvolvimento Social, Mulheres, Igualdade Racial e Direitos Humanos, CO-DEPLAN e DIEESE, publicada em março de 2018, o contingente de mulheres ocupadas representavam, no ano de 2017, 47,3% dos postos de trabalho, e os homens 52,7%.

Quando analisamos o nível de instrução dos ocupados em 2017, observamos a manutenção do comportamento histórico das mulheres serem mais escolarizadas que os homens. Elas apresentam maior proporção no nível de escolaridade, 37,5% no ensino superior completo; enquanto os homens ocupados correspondem a 32,1%. Quando analisamos a renda, vê-se que os rendimentos femininos permanecem inferiores aos masculinos, demonstrando a permanência da desigualdade entre os sexos. E que, ainda com base nos dados da PED-DF, as mulheres representam mais da metade dos desempregados do Distrito Federal (52,8%).

Empoderar mulheres torna-se fundamental para o progresso social, mas não é só isso. É também importante para o crescimento econômico do país e, em especial, desta pesquisa, do DF. No mundo, a maior participação das mulheres no mercado de trabalho aumentaria o Produto Interno Bruto (PIB) em US\$ 28 trilhões até 2025, segundo estudo elaborado pelo McKinsey Global Institute (MGI), intitulado “The Power of Parity”, em 2015. Segundo dados do estudo, no caso do Brasil, a economia ganharia cerca de US\$ 850 bilhões (R\$ 2,5 trilhões), ou um crescimento de 30% do PIB nacional.

No entanto, quando analisamos os dados referentes à violência contra

as mulheres no DF, podemos aferir que implementar ações voltadas para a autonomia econômica das mulheres é crucial para construirmos uma saída para a situação de vulnerabilidade.

A violência contra uma mulher atinge seu clímax quando ocorre um feminicídio. De 03/2015 (quando foi implementada a Lei do Feminicídio) a 18/03/2020, foram registrados 68 casos de feminicídio no DF. Assim, considerar a quantidade de ocorrências de feminicídio pode contribuir para que o poder público evite a ocorrência de novos casos de violência contra mulher.

As donas de casa, com ensino médio completo, pardas e entre 19 e 29 anos de idade são a maioria das vítimas. A idade média de mulheres assassinadas por homens com quem tinham ou tiveram um relacionamento é de 36 anos. Não há registro de menores de idade mortas por companheiros. A vítima mais velha tinha 61 anos.

De acordo com os dados apresentados no “Atlas da Violência 2020” (IPEA, 2020), o DF está entre as 10 localidades com maior índice de violência contra as mulheres no país. Segundo Peres (2020), a cada 34 minutos uma mulher sofre violência doméstica no DF. A Secretaria de Segurança Pública atesta que diariamente 43 mulheres são agredidas. E entre janeiro e fevereiro de 2020 cerca de 2.574 ocorrências foram registradas no âmbito da Lei Maria da Penha:

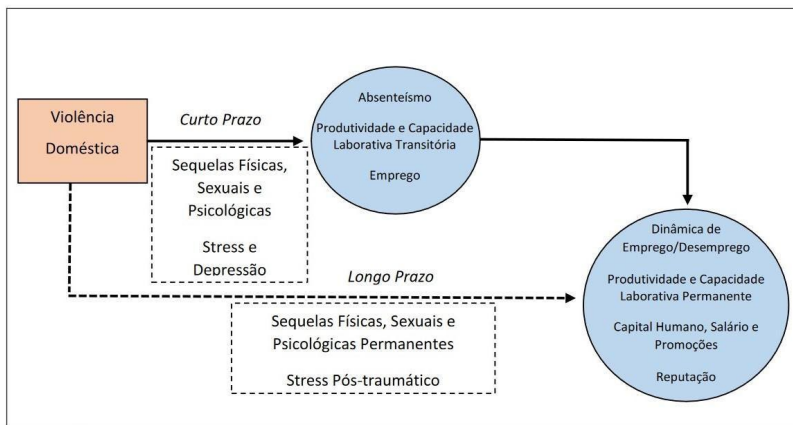
A legislação vem com o objetivo de oferecer mecanismos para coibir a agressão no âmbito familiar e impedir que essas situações evoluam para um feminicídio. No entanto, especialistas indicam que a prevenção dos assassinatos motivados pelo desprezo ao gênero feminino ainda representa um desafio, pois, majoritariamente, as vítimas não denunciam os casos às autoridades. (PERES, 2020).

Pesquisa realizada pelo Banco Mundial e Banco Interamericano de Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD), citada por Ministério Público do Pará (2020), revela que em um a cada cinco dias uma mulher está ausente do trabalho porque sofreu algum tipo de violência dentro de sua casa. A referida pesquisa também mostra que as mulheres que sofrem violência doméstica perdem um ano de vida saudável a cada cinco anos. E um fato mais alarmante é que uma mulher vítima de violência doméstica geralmente ganha menos que uma que não vive em situação de violência (Ministério Público do Pará, 2020, p.21).

A relação e o impacto da violência doméstica no mercado de trabalho se dá em curto e em longo prazo quando consideramos as consequências dessa experiência para além da dimensão física. Para Almeida e Bandeira (2006), a violência psicológica ou emocional é a mais silenciosa, deixando marcas profundas, pois não é de natureza momentânea e tem efeito cumulativo, caracterizada por qualquer conduta que cause dano emocional - como uma diminuição de autoestima, coerção, humilhação, imposições, jogos de poder, desvalorização, maldições, gritos, desprezo, desrespeito, enfim, todas as ações que

caracterizam a transgressão dos valores morais.

Figura 1 - Quadro referencial da interferência da violência doméstica no mercado de trabalho. Transmissão dos impactos da violência doméstica no mercado de trabalho.



Fonte: Pesquisa de condições socioeconômicas e violência doméstica e familiar contra a mulher (PCSVDF Mulher): violência doméstica e seu impacto no mercado de trabalho e na produtividade das mulheres, 2017.

Diante deste cenário, torna-se necessário não apenas promover políticas e ações voltadas para a valorização das mulheres e assegurar condições para que elas possam se inserir no mercado de trabalho, bem como desenvolver ações voltadas para o empreendedorismo feminino, mas, principalmente, formar e capacitar mulheres que precisam evoluir intelectual e profissionalmente, não esquecendo da parte emocional e moral necessárias à essas mulheres. Nesse sentido, a Secretaria de Estado do Trabalho do Distrito Federal (SETRAB) e a Secretaria de Estado da Mulher do Distrito Federal (SMDF) firmaram Acordo de Cooperação Técnica (ACT), em 08 de março de 2019, visando à implementação de ações de apoio na formação, qualificação social e profissional, geração de renda e promoção da autonomia financeira das mulheres do DF.

Conforme sítio eletrônico, o “Empreende Mais Mulher” tem como objetivo geral “ampliar as oportunidades de geração de renda e inserção no mercado de trabalho por meio do estímulo à ação empreendedora de mulheres no Distrito Federal em situação de violência e vulnerabilidade financeira, como forma de transformação social e de empoderamento feminino”, não obstante o desenvolvimento dos objetivos específicos que consistem em: a) oferecer às mulheres espaços de reflexão sobre empoderamento feminino, empreendedorismo e autonomia econômica; b) buscar intermediação entre empresas e as mulheres em situação de vulnerabilidade, com vistas à inserção no mercado formal de trabalho; c) disponibilizar cursos de qualificação social e profissio-

nal para as mulheres em vulnerabilidade financeira, e em processo de inclusão produtiva; d) oferecer às mulheres ferramentas de planejamento profissional; e) compartilhar experiências e conhecimento entre mulheres para o alcance da autonomia econômica; f) estimular a ação empreendedora de mulheres em situação de vulnerabilidade.

Tendo como público-alvo e de abrangência, o programa em questão é destinado a todas as mulheres do DF, em especial aquelas em situação de vulnerabilidade social e de violência, atendidas pelos equipamentos da Rede de Enfrentamento à violência do Distrito Federal para ampliação das suas possibilidades de inserção no mercado de trabalho e de ampliação de renda.

A atuação do “Empreende Mais Mulher” priorizou a atenção ao público das cidades-satélite, regiões nas quais há maior incidência de ocorrência de atos violentos contra mulheres. O espaço destinado para a execução do programa contempla ações voltadas à promoção da autonomia econômica das mulheres do estado, dentre elas: oficinas de tecnologia - programação, e mídias digitais; palestras; seminários; rodas de conversa; mentorias voltadas para mulheres empreendedoras; encontros para divulgação dos serviços e produtos elaborados pelas mulheres atendidas; cursos de capacitação profissional; cursos de gestão empreendedora; oficinas de empoderamento feminino; oficinas de tecnologia; programação e mídias digitais.

## **Avaliação do “empreende mais mulher” tendo como referência a formulação de políticas públicas e a Teoria das Capacidades**

A análise do programa “Empreende Mais Mulher”, concebido e conduzido pelo GDF, permite apontar que houve lacunas em sua concepção, implantação, monitoramento e avaliação.

Em primeiro lugar, conforme correspondência recebida da Secretaria da Mulher<sup>5</sup>, não foram disponibilizados para fins da pesquisa dados que não aqueles já disponibilizados no sítio eletrônico da secretaria, ao argumento de que todas as informações existentes já estão publicizadas naquele veículo. Ocorre, entretanto, que naquele canal não foram encontrados dados que justifiquem a adoção dessa política, tais como índices de mulheres agredidas, oportunidades no mercado de trabalho, estatísticas de qualificação profissional, para citar alguns. Coube a esta pesquisadora levantar os dados julgados adequados em suas diversas origens, tais como Secretaria de Segurança Pública, CODEPLAN e institutos de pesquisa, dentre outros.

Em segundo lugar, não foi encontrada qualquer referência à evolução do programa, como quantidade de horas de treinamento, de mulheres em si-

---

5 PAIVA, Flávia C. Rodrigues de. Anexo 1: Correspondência recebida pela pesquisadora da Secretaria de Estado da Mulher do Governo do Distrito Federal. In: *Empreende mais Mulher: uma política pública de qualificação e renda - promessa de novas perspectivas para mulheres que sofreram violência doméstica no Distrito Federal*. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos, Cidadania e Violência) - Instituto Euro-Americano de Educação, Ciência e Tecnologia. p. 116, 2020.

tuação de vulnerabilidade qualificadas ou de mulheres inseridas no mercado de trabalho em decorrência das iniciativas do programa.

Por fim, e como consequência das observações contidas nos parágrafos anteriores, não foram encontrados indícios de ajustes na formulação do programa ou de suas diretrizes, à luz dos resultados obtidos no âmbito da política pública. Desse modo, percebe-se indícios de que o programa não atingirá os objetivos propostos, já que não foi identificado o estágio atual da situação que se pretende melhorar - mulheres em situação de vulnerabilidade social que podem atingir autonomia de renda - nem o estágio que se pretende atingir.

Apesar de a pandemia da COVID-19 ter alterado de forma significativa as condições ambientais e sociais para implantação de políticas públicas, pôde-se constatar um significativo espaço para aprimoramentos do programa “Emprende Mais Mulher”. A formulação e desenvolvimento da política pública de estímulo à geração de trabalho e renda como meio para a conquista de autonomia econômico-financeira de mulheres em situação de vulnerabilidade social, que foram vítimas de violência doméstica, faz uso de uma premissa implícita, de que a geração de trabalho e renda se encontra diretamente associada à capacitação para o exercício de atividades profissionais, com vistas à (re) inserção no mercado de trabalho. Ambicionamos contribuir para a formulação e o implemento de políticas públicas voltadas para a superação do ciclo de dependência social, psicológica e, principalmente, econômica do agressor. Isto é, contribuir para a redução da desigualdade social e elucidar como promover o desenvolvimento humano de famílias que vivem em situação de vulnerabilidade social - se não no Brasil, pelo menos no DF - por meio da capacitação para o trabalho, geração de renda e fortalecimento das lideranças femininas locais.

Assim, a busca por respaldo teórico que sustente essa premissa encontrou, na Teoria das Capacidades, de Amartya Sen, importante referência de modo a conformar a formulação da política. Nesta seção é realizada descrição dos aspectos fundamentais dessa teoria, precedida, entretanto, de uma análise quanto à insuficiência das penalidades para interrupção do ciclo de violência doméstica, o que explica a necessidade de se propugnar pelo desenvolvimento de política pública que supere a limitação apontada também do ponto de vista social e emocional.

Sobre cultura patriarcal, Ribeiro (2016, p. 1) enfatiza que a naturalização da violência doméstica e a falta de informações sobre suas características e motivos fazem com que muitas mulheres não denunciem seus agressores. Bond (2020, p. 2) evidencia uma possível mudança dessa cultura, por dados tornados públicos pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP).

O mesmo relatório mencionado pela autora destaca que, não apenas a quantidade de chamados atendidos como também a de denúncias aumentou significativamente de 2019 para 2020. Além disso, podem ser percebidos indícios de que o isolamento social integrante das medidas implantadas para limitar a propagação da COVID-19 provocou efeitos danosos sobre o com-



portamento dos homens, quanto à violência doméstica, conforme a seguir:

[...] No relatório mais atual, o FBSP menciona, ainda, o aumento de denúncias feitas por telefone, que, na comparação entre os meses de março de 2019 e 2020, foi de 17,9%. Em abril deste ano, a quarentena já havia sido decretada em todos os estados brasileiros, e foi exatamente quando a procura pelo serviço cresceu 37,6%. (BOND, 2020, p. 2)

Ao analisar o cenário percebe-se que muitas das vítimas não denunciam por medo de não conseguirem se sustentar, medo de desestabilizar a família ou medo das ameaças feitas pelo agressor. Com base nos fatos, são necessárias ações que contribuam para a redução dos crimes de violência doméstica e familiar e até mesmo feminicídios. Diante desta problemática, questiona-se a efetividade da (re) inserção ao mercado de trabalho através de qualificação profissional para mulheres que sofrem e/ou sofreram violência doméstica e familiar. A finalidade é dar a estas mulheres a possibilidade de encerrar o ciclo de dependência social, psicológica e principalmente econômica do agressor no DF, procurando, assim, despertar para a importância da referida questão em suas diversas singularidades que pode ser uma possibilidade de sobrevivência.

Do ponto de vista analítico de Amartya Sen (2015), destacam-se as mais tradicionais discriminações sociais, como o preconceito étnico e o tratamento desigual das mulheres em um mundo sexista e patriarcal, onde estas não usufruem dos mesmos privilégios sociais que os homens, e ainda são acometidas de violência física simplesmente por serem mulheres.

Muitas vezes grupos considerados minoritários, na atual sociedade, sofrem na aceitação social de sua própria existência e identidade. Contudo, a não aceitação desses grupos nem sempre tem caráter tradicional ou conservador, como aponta Sen.

Segundo o autor, a total aceitação de uma identidade social pode “[...] envolver uma reorientação radical da identidade que, em seguida, poderia ser vendida como pretensa ‘descoberta’ sem escolha racional. Isso pode desempenhar um papel formidável na fomentação da violência” (SEN, 2012, p. 28). Essa questão também é apontada dentro do chamado choque de culturas, que provoca uma série de conceitos que são concebidos previamente a partir de suas próprias assimilações e experiências. No entanto, a discriminação contra a mulher não tem qualquer respaldo na assimilação ou no conhecimento empírico, não se prende à tradição - vai muito além<sup>6</sup>, ainda que a figura da mulher esteja marcada por contradições culturais<sup>7</sup>.

6 Os ocidentais nunca irão entender a alimentação dos orientais, e estes nunca vão compreender a maneira padronizada de se vestir dos ocidentais. As questões de identidade estão diretamente ligadas à assimilação, mas este fenômeno se aplica somente a grupos específicos e distintos, e não a categorias sociais.

7 Enquanto em alguns países se discute sua valorização e igualdade perante a sociedade, sua participação na vida pública e seu protagonismo; em outros, a mulher acusada de adultério é apedrejada ou tem algum membro amputado, não possui liberdade ou direi-

Sen (2012) destaca a importância de se analisar o objeto em seu contexto histórico, social, político, familiar e religioso, considerando todo fator moldador de caráter e influenciador no imaginário social e na classificação de identidade feminina, explicando o tratamento igualitário das mulheres em parte do mundo, mas na grande maioria, com desigualdade:

Há poucas dúvidas de que a comunidade ou a cultura à qual uma pessoa pertence tem uma grande influência sobre o modo como ela entende uma situação ou considera uma decisão. Em qualquer exercício explanatório, deve-se atentar para o conhecimento local, normas regionais e percepções e valores determinados que sejam comuns em uma comunidade específica. O argumento empírico para esse reconhecimento é decerto forte. Mas isso não solapa nem elimina, de qualquer modo plausível, a possibilidade e o papel da escolha e do raciocínio quanto a identidade. E para isso existem pelo menos duas razões específicas<sup>8</sup>. (SEN, 2012, p. 50-51).

O enfoque de Amartya Sen sobre a teoria das capacidades reside como uma proposta política, econômica e social de uma perspectiva de análise das reais liberdades usufruídas pelos indivíduos dentro da sociedade e suas relações sociais. Seu trabalho é guiado na direção de uma expansão conceitual, frente à necessidade de provimento de direitos formais, livre iniciativa econômica, direito ao voto, às manifestações culturais e à igualdade.

O autor aproxima a ética da economia, fator fundamental para a análise da violência doméstica, que tem, sobretudo, caráter econômico. Sen (2009) faz uma crítica às noções econômicas que avaliam o desenvolvimento dos indivíduos com base em sua renda e seus recursos, que limitam a capacidade humana e são fatores utilizados justamente para este fim.

Ora, a respeito da violência doméstica é observado que ocorre com mais intensidade com as mulheres que não possuem renda própria e dependem financeiramente do marido. Assim, a emancipação da mulher frente à violência pode ser realizada através de sua autonomia econômica, sem, com isso, depender do marido nem da sociedade em geral.

Porém, mais do que isso, Sen (2009) também explora o conceito de que pessoas diferentes apresentam necessidades diferentes e que, por esse motivo, demandam estruturação de capacidades diferentes. Embora o enfoque ado-

---

tos, não pode escolher a maneira de se vestir ou soltar seus cabelos.

8 A primeira razão é que determinadas convicções culturais básicas influenciem a natureza e o direcionamento de nosso raciocínio, elas não têm capacidade de determiná-lo completamente, pois nossa mente é fruto de diversas influências e experiências empíricas. “Influência não é o mesmo que determinação absoluta, e escolhas continuam disponíveis não obstante a existência - e a importância - de influências culturais” (SEN, 2012, p. 51). A segunda razão é que não há motivo para que as culturas envolvam um conjunto de atitudes e convicções definido unicamente que possa moldar o raciocínio. Entretanto, apesar de não moldar, a influência da cultura dominante sobre o imaginário social é determinante em suas ações enquanto coletivo, condicionados a assegurar essa dominação. No mundo moderno a sociedade ainda é marcada por machismo, feminicídio e dominação masculina.

tado neste trabalho seja o da interrupção do ciclo de violência doméstica por meio do provisionamento das capacidades que proporcionem acesso ao mercado de trabalho, não se pode descurar do potencial apresentado por essas capacidades de permitir liberdade de escolha, intimamente relacionado às diferenças entre as pessoas.

Desse modo, Sen (1993) realça o fato de que ampliar o leque de capacidades à disposição das pessoas implica em conceder-lhes a possibilidade de realizar variadas combinações de efetivações. Assim, considerando-se a escolha em si como um atributo valioso para a vida de uma mulher, a ampliação do rol de possibilidades é intrinsecamente importante, mesmo que a escolha realizada recaia sobre uma só alternativa.

Outro aspecto considerado é o da desigualdade entre gêneros, visível e mensurável nas diferenças de valor da hora de trabalho pagas a homens e mulheres, mas que tem origem em uma desigual oferta de capacidades, que resulta em desigualdades de efetivações. Como consequência, propugnar-se por um ambiente social no qual o acesso a capacidades seja desprovido de restrições de gênero, pode também contribuir para alcance de enfoques pluralistas, que deságuam na concepção do desenvolvimento como uma combinação de processos variados, e que inclua a obtenção do auto-respeito e da participação social como um parâmetro de êxito, para além da simples mensuração do crescimento econômico ou da verificação do acesso a bens e serviços.

O enfoque proposto por Sen (2000), de que “o desenvolvimento pode ser visto como um processo de expansão das liberdades reais que as pessoas desfrutam” (SEN, 2000, p. 17), e que esse desenvolvimento e, conseqüentemente, as liberdades reais dele derivadas, somente podem ser alcançados por meio da expansão das capacidades a que as pessoas têm acesso, pode conduzir a uma realidade social em que haja possibilidade de realização de escolhas e simultaneamente a liberdade de agir conforme essas escolhas.

Nesse sentido, interromper e - numa ousadia utópica - até mesmo impedir a ocorrência de ciclos de violência doméstica, que têm origem em processos históricos alicerçados no patriarcalismo e em relações de subordinação econômica e social da mulher em relação ao homem, prescinde da operacionalização de mecanismos que proporcionem os instrumentos que viabilizem a incorporação, pelas mulheres, das capacidades que poderão contribuir para o alcance do patamar no qual escolhas sejam possíveis.

Assim, no que tange especificamente aos direitos da mulher, Sen (2000) destaca duas importantes categorias: os direitos relacionados ao bem-estar e aqueles “voltados sobretudo para a livre condição de agente da mulher” (SEN, 2000, p. 220). O autor destaca que, embora haja sobreposição das duas abordagens, realçar a importância da condição de agente de uma pessoa é essencial para reconhecer os indivíduos como pessoas responsáveis, o que pode reforçar “o modo como o respeito e a consideração pelo bem-estar das mulheres são acentuadamente influenciados por variáveis como o potencial das mulheres para auferir uma renda independente [e] encontrar emprego fora de

casa” (SEN, 2000, p. 222).

A oferta de um programa de capacitação e qualificação é, portanto, convergente com a proposta de Sen de se perceber a pessoa, em geral, e a mulher, em especial, como portadora de potencial para o desenvolvimento de capacidades que lhe conferirão liberdade de escolha. No caso da abordagem empreendida na pesquisa de que trata o presente trabalho, capacidades que contribuirão para a interrupção do ciclo de violência doméstica a que se encontram sujeitas as mulheres, por lhes oferecer a liberdade de escolher o caminho que desejem trilhar, e que lhes proporcione autonomia e bem-estar com independência.

## Considerações finais

As múltiplas dimensões da importância do trabalho para a mulher vêm sendo objeto de atenção em diversas áreas do conhecimento, seja no âmbito da construção feminina, da completude psicológica ou da produção econômica. O trabalho é indubitavelmente importante para o gênero feminino em um processo de desenvolvimento pessoal e social, especialmente ao se considerar os processos e mecanismos de opressão sofridos - passado e presente - pelas mulheres, com destaque para a violência doméstica a que têm sido submetidas. A evolução da quantidade de mulheres que exercem o papel de chefe de família reforça a percepção da necessidade de se avaliar e qualificar, com vistas à sua adequada valorização, o papel econômico do trabalho da mulher para a sociedade, tanto no que se refere à contribuição para o PIB, quanto aos ganhos intangíveis incorporados.

## Referências

ALMEIDA, T. M. C. & BANDEIRA, L. (2006). **A violência contra as mulheres: um problema coletivo e persistente.** In E. Leocádio & M. Libardoni (Orgs.), *O desafio de construir redes de atenção às mulheres em situação de violência* (pp. 19-43). Brasília: Agende.

BOND, Letícia. DF: metade das vítimas de feminicídio era casada com o agressor. **Agência Brasil**, Brasília, p. 01-06, 21 abr. 2019. Disponível em: <<http://agencia-brasil.ebc.com.br/geral/noticia/2019-04/df-metade-das-vitimas-de-femicidio-e-ra-casada-com-agressor>>. Acesso em: 18 jun. 2019.

Governo do Distrito Federal. Lei nº 6.490, de 29 de janeiro de 2020. Dispõe sobre o Plano Plurianual do Distrito Federal para o quadriênio 2020-2023. **Diário Oficial do Distrito Federal**: seção 1, Brasília, DF, ano XLVIX, n. 21, suplemento, p. 1, 30 jan. 2020. [https://www.dodf.df.gov.br/index/visualizar-arquivo/?pasta=2020|01\\_Janeiro|DODF%2021%2030-01-2020%20SUPLEMENTO|&arquivo=DO-DF%2021%2030-01-2020%20SUPLEMENTO.pdf](https://www.dodf.df.gov.br/index/visualizar-arquivo/?pasta=2020|01_Janeiro|DODF%2021%2030-01-2020%20SUPLEMENTO|&arquivo=DO-DF%2021%2030-01-2020%20SUPLEMENTO.pdf). Acesso em 13/09/2020.

Governo do Distrito Federal. Decreto nº 41.106, de 13 de agosto de 2020. Aprova o Regimento Interno da Secretaria de Estado da Mulher do Distrito Federal. **Diário Oficial do Distrito Federal**: seção 1, Brasília, DF, ano XLVIX, n. 154, p. 4, 14 ago. 2020. <http://www.sinj.df.gov.br/sinj/Norma/764b302532264e14b4923d7ff>

8d3bff2/Decreto\_41106\_13\_08\_2020.html. Acesso em: 13/09/2020.

IPEA - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. (2016, mar). **Nota Técnica no 24:** Mulheres e trabalho: Breve análise do período 2004-2014. Brasília: IPEA.

PERES, Sarah. Aumentar denúncias ainda é desafio na luta contra violência doméstica no DF. In: **Correio Braziliense**. mar/2020. Disponível em: <[https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/cidades/2020/03/16/interna\\_cidades-df,834490/aumentar-denuncias-ainda-e-desafio-na-luta-contraviolencia-domestica.shtml](https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/cidades/2020/03/16/interna_cidades-df,834490/aumentar-denuncias-ainda-e-desafio-na-luta-contraviolencia-domestica.shtml)>. Acesso em: 08 abr. 2020.

RIBEIRO, Maiara. **O surgimento da Lei Maria da Penha e a violência doméstica no Brasil**. Out/ 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/52584/o-surgimento-da-lei-maria-da-penha-e-a-violencia-domestica-no-brasil>>. Acesso em: 10 nov. 2022.

SEN, Amartya. **O desenvolvimento como expansão de capacidades**. São Paulo: Revista Lua Nova, 1993.

\_\_\_\_\_. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

\_\_\_\_\_. **Identidade e Violência - A ilusão do destino**. São Paulo: Itaú Cultural e Editora Iluminuras, 2015.

# **VIOLÊNCIA E RESISTÊNCIA. UM ESTUDO DE CASO A PARTIR DO PROCESSO INQUISITORIAL DE MARIA DA CRUZ (1593)**

**Marize Helena de Campos**

Universidade Federal do Maranhão. Professora Associada do Departamento de História da Universidade Federal do Maranhão e do Programa de Mestrado Profissional em Ensino de História. Investigadora Correspondentes do Centro de Humanidades

## **Resumo:**

Maria da Cruz, tinha 25 anos quando foi presa pelo Tribunal da Inquisição de Lisboa acusada de islamismo. De acordo com a narrativa constante no seu processo inquisitorial, disponibilizado no Arquivo Nacional Torre do Tombo, aos treze anos, vendia pão, sardinhas assadas e vinho na Costa de Cádiz aos homens que tiravam peixe do mar para o seu amo Antão Flores, quando o local onde trabalhava foi invadido por 16 *mouros* que lhe fizeram cativa. Levada à “praça”, foi comprada e levada para o Marrocos. Por três vezes, tentou fugir dos açoites e pancadas que era submetida, mas foi “recapturada” até que conseguiu fazê-lo andando durante quinze dias, de dia e de noite. No que se refere ao aporte teórico, a eleição dessa matéria-prima, ao mesmo tempo sujeito e objeto, encontra-se no conjunto do que a historiografia nomeou História das Mulheres e justifica-se pelo entendimento de que elas têm e participam das ações cotidianas em contraposição aos discursos de sujeitos secundários e subalternos com que foram abordadas durante séculos. A “dissecação” do conteúdo do seu processo certamente contribuirá para um conhecimento mais aprofundado das vivências femininas no século XVI, entrelaçado a constatação, no tempo presente, da permanência de várias formas de violência contra mulheres, colocando um desafio ético-político fundamental frente àqueles que recusam o irracionalismo dos discursos e práticas que continuam a embasar tais posturas.

**Palavras-chave:** Violência; Resistência; História das mulheres; Inquisição.

## **Introdução**

A Inquisição Portuguesa, fundada em 1536, aprovaria a criação da Companhia de Jesus e, cinco anos depois, convocaria o Concílio de Trento (1545-

1563). Era uma clara e rápida resposta à Reforma Protestante, encabeçada por Martinho Lutero na Alemanha. De acordo com Jean Delumeau, o advento do protestantismo, por criticar os sacramentos, os santos e a autoridade apostólica do papado, foi visto pela cristandade católica como sinal de uma “ofensiva demoníaca generalizada”<sup>1</sup> razão principal para estrutura da Inquisição ter investido providências para que as ideias reformadoras se não propagassem em Portugal.

Se contabilizarmos apenas os resultados da Inquisição Portuguesa temos, além dos milhares de pessoas torturadas e mortas, os milhares que viveram os anos restantes de suas vidas em condições degradantes, de sofrimento e profunda humilhação não esquecendo os que enlouqueceram nos cárceres.

Nesse sentido, o estudo da história de Maria da Cruz, ainda que em parte, enquanto estudo de caso, nos pareceu muito adequado para ser apresentado no “VII Congresso Internacional de Direitos Humanos de Coimbra: uma visão transdisciplinar”.

O conteúdo do processo inquisitorial de Maria da Cruz concorre para um conhecimento mais aprofundado de como as pessoas vivenciavam vozes dissonantes na dinâmica social metropolitana sabidamente vigiada, obtendo-se desse modo, significativas informações do cotidiano vivenciado por uma jovem em tempos da Inquisição e os comportamentos ali sugeridos, especialmente dos acusadores, da acusada e testemunhas, as penas aplicadas e o contexto em que estava circunscrito, contribuindo para uma reflexão mais contundente de um capítulo dramático e violento da História da América Portuguesa e Ibérica.

A esta motivação soma-se um elemento não menos importante e que diz respeito a constatação do crescimento, no tempo presente, da intolerância religiosa em várias perspectivas, colocando um desafio ético-político fundamental àqueles que recusam o irracionalismo dos discursos e práticas que embasam tais posturas. A abordagem do tema assume assim uma definida posição, qual seja a de defender como fundamental guardar esse período na memória, ainda que seja um dos mais sombrios da História contrapondo-se às perspectivas revisionistas que negam a existência da Inquisição e suas práticas.

Como se pode observar, o saber paleográfico assumiu lugar de destaque como ferramenta fundamental para alcançar o conteúdo do processo inquisitorial em causa e nele reconhecer aspectos e informações acerca da sua protagonista e indivíduos do seu círculo relacional, seus valores, atitudes, práticas sociais, políticas e religiosas, possibilitando uma reflexão mais contundente daquele capítulo dramático e violento da História Ibérica e retirando do silêncio vidas por tanto tempo adormecidas nos documentos.

A par da transcrição paleográfica, optei por seguir as balizas propostas por Carlo Ginzburg. Nomeadamente seus apontamentos inscritos nas obras,

---

1 DELUMEAU, Jean. A história do medo no Ocidente: 1300-1800, uma cidade sitiada. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 393-404.

“O queijo e os vermes”<sup>2</sup> e “Mitos, emblemas e sinais”<sup>3</sup>, onde tece considerações sobre o uso de processos como fontes e a imprescindível observância dos detalhes contidos nas fontes e seu potencial em revelar ricas informações, não raras vezes decisivas, sobre pessoas anônimas, comuns, mas que compõem o protagonismo da história, como é o caso de Maria da Cruz.

No que se refere ao aporte teórico, a eleição dessa *matéria-prima, ao mesmo tempo sujeito e objeto*<sup>4</sup>, encontra-se no conjunto do que a historiografia nomeou História das Mulheres e justifica-se pelo entendimento de que elas têm e participam das ações cotidianas em contraposição aos discursos de sujeitos secundários e subalternos com que foram abordadas durante séculos. Nesse sentido, a pesquisa tem sua moldura na História das Mulheres em interface com a História Econômica, dentro do qual se entrelaçam as análises das vivências femininas no mundo do trabalho. Isso nos leva a destacar o argumento de Gianna Pomata, com a qual comungamos:

Creio que a história sobre gênero é uma área de pesquisa histórica perfeitamente legítima e extremamente útil. Porém, é preciso não confundir-la com uma história das mulheres e não tentar suprir, através dela, a carência de uma história social das mulheres. Reconheço como primeira tarefa da história das mulheres não a ‘desconstrução’ do discurso masculino erigido sobre as mulheres, mas o esforço para sobrepujar a ‘escassez de fatos’ relativos às suas vidas.<sup>5</sup>

Outra reflexão, não menos significativa, feita pela socióloga Lia Zanotta Machado em *Gênero: conceito ou categoria de análise?* tomou como objeto o clássico texto de Joan Scott, *Gênero: uma categoria útil para análise histórica* a fim de questionar o estatuto atribuído a esse conceito, sugerindo que as tentativas de afirmar as diferenças entre os sexos, ou as relações de gênero, terminam por assentar tal intenção na defesa da centralidade de uma dessas noções para o entendimento da vida social. Para ela, Scott não estabelecia os limites próprios do conceito no interior de um modelo teórico mais geral, produzindo um imperialismo do conceito.

Por fim, destacamos as pontuais considerações de Maria Beatriz Nizza da Silva, das quais comungamos, acerca da dicotomia história das mulheres / estudos de gênero. Tomando uma posição clara, Nizza da Silva defende o uso da terminologia “história das mulheres” uma vez que, “para a história as mulheres nunca foram abstrações, sendo o conhecimento histórico por exce-

---

2 GINZBURG, Carlo. O queijo e os vermes: o cotidiano e as ideias de um moleiro perseguido pela Inquisição. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

3 GINZBURG, Carlo. Mitos, emblemas, sinais, morfologia e história. São Paulo: Companhia das Letras, 1992

4 PERROT, Michelle. Minha História das mulheres. São Paulo: Contexto, 2007 op. cit. p.19.

5 POMATA, Gianna. *Fragmento da comunicação apresentada como contribuição às Leituras Críticas do Colóquio Femmes et histoire*. In: PERROT, Michelle. Escrever uma História das Mulheres: relato de uma experiência. op. cit. pp. 24-25.



lência um conhecimento relacional”<sup>6</sup>.

## Desenvolvimento

*Sou feita de muitos nós, desobediência e meio-dia.*

(Desobediência. Maria Teresa Horta)

Maria da Cruz, tinha 25 anos quando o Tribunal da Inquisição de Lisboa a acusou, sentenciou e penalizou pelo crime de islamismo. Era natural de Elvas<sup>7</sup>, solteira e cristã-velha como seus pais Loureço Pegado e Grácia Rodrigues. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009)

Foi em janeiro de 1593 quando, na Casa do Despacho, Maria da Cruz compareceu pela primeira vez frente aos Inquisidores. Como de praxe, após ter informado seu nome completo, religião, idade, naturalidade e estado civil lhe foi dado o *juramento dos Sanctos Evangelhos*, em que pôs a mão e prometeu dizer a verdade. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009)

Em seu depoimento, descreveu que, por volta de 1581, aos treze anos de vida, vendia pão, sardinhas assadas e vinho em uma taverna nas *arenas gordas*, situada na Costa de Cádiz, aos *homens que tiravam peixe do mar* para seu amo<sup>8</sup> Antão Flores quando chegaram *desaseis fustas*<sup>9</sup> de mouros que a fizeram

6 NIZZA DA SILVA. Maria Beatriz. Passado e presente nos estudos sobre as mulheres. In: Igualdade de Oportunidades. Gênero e Educação, CEMRI, Universidade Aberta, p.43.

7 De acordo com Maria de Fátima Lagarto da Silva, o povoamento de Elvas teve início no século VI. a.C. no lugar nomeado “Alba”, cidade celta. Conquistada pelos romanos no início do século II a.C. foi renomeada “Elvii” e, em 714, após ser tomada pelos árabes, foi chamada “IaL.BaX” ou “Ielche”. (SILVA, 2012, p.3).

“No séc. XI, Ialbax era já um aglomerado populacional importante, na esfera de Batalyaws. Beneficiava não só desta cercania, mas também de estar situada numa posição estratégica junto a uma rede viária ainda romana que ligava entre outras as povoações de al-Qasr (Alcácer do Sal), Chantirein (Santarém) e Ushbûna (Lisboa) a Batalyaws e de um local ideal no topo de uma colina. Por todos esses motivos a povoação ia crescendo em tamanho e em termos populacionais e no século seguinte havia que construir outra muralha que abraçasse todo o casario que foi nascendo já fora da cerca primitiva.

“A nova cerca foi construída com diversas portas de entrada, das quais apenas conhecemos parte. A segunda muralha islâmica seria diversas vezes alterada durante os vários séculos no que diz respeito às suas entradas. No entanto, como portas ainda construídas durante o período islâmico identificam-se a Porta dos Banhos ou Porta Ferrada, junto à actual igreja de São Pedro, a Porta do Bispo e a Porta de São Martinho.

“Das suas construções há a salientar, para além das novas muralhas atrás abordadas, o seu castelo, a cisterna árabe e pelo menos uma mesquita. É esta medina que tentará ser conquistada pelos reis cristãos a partir do século XII. D. Afonso Henriques terá entrado em Elvas, mas a cidade seria reconquistada pelos mouros pouco tempo depois.

“Em 1226, já com D. Sancho II, o cerco e a chacina voltam a ser infrutíferos. Em 1229 seus homens conseguem finalmente conquistar a fortaleza, talvez já com menos militares a defendê-la. (CÂMARA MUNICIPAL DE ELVAS, 2020, online)

8 De acordo com o Dicionário Raphael Bluteau (1879, p.75), o termo “amo” refere-se ao “Senhor a respeito do criado de servir”.

9 “Navio de remo de médias dimensões, de catorze a dezoito bancos por bordo, normalmente de dois remadores. Aparelhava com um ou dois mastros que podiam ser abatidos e envergar alternadamente pano latino ou redondo. A postiga era comum. Apenas as

cativa *com outra muita gente*. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009, tif 5)

Maria passava a vivenciar a condição pertencimento a outrem. Sua liberdade havia sido usurpada e a partir dali estava a mercê daqueles que a capturaram (COSTA, 2022). Em outras palavras, experienciava a escravidão. Não era mais senhora de si, mas lutaria e voltaria a sê-la.

Importante assinalar que,

uma definição de escravidão que nos parece bastante aplicável a seus diversos contextos históricos é a proposta por Claude Meillassoux. Segundo ele, a escravidão é um modo de exploração que toma forma quando uma classe distinta de indivíduos se renova continuamente a partir da exploração de outra classe. Ou seja, a escravidão aparece quando todo um sistema social se estrutura com base na exploração e na perpetuação de escravos continuamente reintroduzidos seja por comércio ou reprodução natural. O autor ainda afirma que para a escravidão existir é preciso uma rede de relações entre diferentes sociedades: há aquelas nas quais os escravos são capturados, aquelas que dispõem de uma estrutura militar para capturar os cativos das primeiras, aquelas sociedades ditas mercantis que controlam o escoamento dos escravos e, por fim, há sociedades mercantis consumidoras de escravos. Essa definição demonstra o quanto a escravidão mobiliza um conjunto econômico e social geograficamente extenso. (SILVA; SILVA, 2009, p.110)

Desde os três anos de idade, Maria fora apartada de sua família indo para Lisboa onde foi criada até 13 anos por uma senhora chamada Dona Isabel, casada com o desembargador João de Souza. Quando faleceu Dona Isabel, Maria novamente veria o curso de sua vida ser alterado ao ser levada para a vila de Pallos de la Frontera, situada no Golfo de Cádiz, por Custódia Roiz, criada da casa de Dona Isabel, e onde vivia e era natural o *castelbano* Antão Flores, marido da referida Custódia. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009, tif 7)

Voltemos ao episódio do seu cativoiro.

Levada para o Marrocos, Maria foi vendida na “praça” de Larache (cuja planta pode ser vista na Figura 1) a um mouro por nome Halebe. Após quinze dias em Larache foi novamente negociada. O então comprador foi o mouro Cid Muça Mafamede<sup>10</sup>, que *a levou ao Marrocos* (provavelmente Marrakech), onde passou a viver em sua companhia (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009, tif 6).

---

fustas de maiores dimensões tinham arrombada de artilharia, como as galés e as galeotas. A ordenança era ligeira, usualmente não indo acima de um punhado de falcões e berços, por regra dispostos à vante.” (PISSARRA, 2002, online)

10 Os termos Mafoma e Mafamede, são frequentemente encontrados nos documentos quinhentistas em referência à religião islâmica e, ou, ao Maomé. (MOTA, 2017)



Figura 1: Planta de Larache de Bernardo Alderete, 1614, Biblioteca Nacional de Espanha

Fonte: PAULA, [s.d.], online

Maria relatou que durante dois ou três meses daquele tempo *foi cristã e se nomeou cristã*, mas que Cid Muça, com a intenção de se casar com ela, usando *de palavras* a açoitava e lhe mandava renegar a religião cristã e *tornarse moura*, outras vezes lhe dizia que a queria por moura de boa vontade. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009, tif 6)

E com tal finalidade, Maria foi levada à Mesquita onde, lhe disseram as palavras *Hala Hala Hala Mohamed*<sup>11</sup> (“Alá é o único, onipotente e única divindade e criador do universo”)<sup>12</sup>, *lhe fizeram cõ huã navalha hu’ sinal na barba*<sup>13</sup>, lhe levantaram o dedo três vezes, lhe mostraram suas *biscainhas arrenegadas* e lhe puseram o nome de *Haabisha*. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009, tif 6)

A partir de então, passou a andar vestida como moura, a guardar as sex-

11 Hala Hala pode ser traduzido como “Alá é o único, onipotente e única divindade e criador do universo”. (A FONTE DE INFORMAÇÃO, 2021-2022, online)

12 Hala significa apenas Alá, acredito que essa frase é uma alusão ao que é dito em árabe na confissão de fé: “La ilaha illa Allah, Muhammad rasoolu Allah”, que quer dizer “não há verdadeiro deus, exceto Allah, e Muhammad é o Mensageiro de Deus”. <https://www.islamreligion.com/pt/articles/204/como-se-converter-ao-islam-e-se-tornar-musulmano/>

13 IBRAHIM, 2011; IQARISLAM, 2022.

tas-feiras e a comer carne em todas as quaresmas. Nos dias das festas se enfeitava e os guardava e só não comia carne de porco, *por ser guarda da Lei do Mouros*. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009, tif 6)

Maria não estava feliz. Não podia estar. Era cativa, já não tinha o seu nome, já não tinha a sua religião. Não se resignou e por três vezes, tentou fugir. Em todas elas, como registra em seu processo inquisitorial, *tornaram a tomá-la*. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009, tif 6)

Não desistiria e, aconselhada por um clérigo de Valadollid, buscaria com afincos para reconquistar a sua liberdade. Em companhia de Dom João D’Azevedo, de seu sobrinho Lins D’Azevedo e outros, que não lembrava o nome, andou por quinze dias ou três semanas *embrenhada*, caminhando de dia e de noite até Azamor (cidade da costa Atlântica do norte do Marrocos), passando de noite pelos *lugares dos mouros*. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009, tif 6)

De Azamor Maria seguiu para Mazagão, importante cidade portuária à época sob domínio português.

Nunca saberemos os detalhes daqueles dias e meses, mas certo é que Maria conseguiu chegar em Ceuta e atravessar o Estreito de Gibraltar. No outro lado da margem continuou a sua jornada até Sevilha, e, finalmente, Lisboa (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009).

Sua busca por liberdade durou doze anos, sendo um ano e meio o tempo da sua última e bem sucedida fuga.

Ao chegar em Lisboa, porém, ainda haveria de se explicar ao Tribunal Inquisitorial, pois aos olhos do Santo Ofício cometera o “crime” do islamismo.

Já havia passado um mês desde que Maria chegara em Lisboa e, segundo suas palavras, após uma pregação de Mestre Inácio Lemos e Frei Francisco, Confessor do Arcebispo, foi falar com o o Arcebispo e ele a mandara para o Tribunal portando um recado que Maria de tudo pedia perdão e que já tinha sido mandado que não saísse da cidade sem autorização da Mesa Inquisitorial e que nela se apresentasse todas as quartas e sextas-feiras, o que ela prometeu fazer, (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009)

Depois de tanto, Maria ainda teria outra luta. A de fazer os Inquisidores acreditarem que ela falava a verdade.

Em sua declaração, afirmou que era cristã batizada e crismada, que sempre comungava e fazia os mais autos de cristã. Os Inquisidores mandaram então que se persignasse (o sinal da cruz com o dedo polegar, primeiramente na testa, depois na boca, e, por último, no peito), se benzesse e dissesse as orações e doutrina dos cristãos. E respondeu com as orações Padre Nosso, Ave Maria, Creio em Deus Padre e Salve Regina e que cria na Santa Madre Igreja de Roma. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009)

A sessão continuou com perguntas se no tempo em que esteve no Marrocos ela realmente não teve fé na boca e no coração como moura, se não sabia da extensão do seu pecado, se havia deixado de crer em Nosso Senhor

Jesus Cristo e nos Santos da Igreja, se fazia o jejum do Ramadão, se guardava as festas dos mouros, se orava as orações dos mouros, se induziu alguém a ser mouro e se ia nas masmorras dos cativos. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009)

Maria foi contundente ao afirmar que só havia “sido” moura pelo medo que lhe fizeram, mas que em seu coração sempre havia sido cristã, que andava em trajes de moura, pois fingia sê-la por medo dos açoites e pancadas e que se apresentava à Mesa para pedir perdão e misericórdia dos seus erros e pecados. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009)

Cansaço, medo e culpa. Novamente o desassossego de ser castigada. Agora para provar que era cristã. Apanhou por ser cristã e, ali, via-se submetida a um interrogatório para provar que não era moura.

E confirmou, mais uma vez, que em seu coração sempre teve crença na Lei de Jesus Nosso Senhor, no entanto entenderam os Inquisidores e Deputados responsáveis pelo seu processo que ela havia ido a Mesquita e se tornado moura “*por dizer que queria ser moura*”. Declarada suspeita na Fé e culpada por aceitar a Lei dos Mouros (como se ela tivesse alternativa). (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009)

Sua sentença foi proferida na Mesa em 13 de abril de 1593 e como pena: abjuração de *vehementi* (atribuída a pessoas seriamente suspeitas); reclusão para receber instrução da fé em lugar recluso; proibição de ter contato com mouros sem licença da Mesa; obrigação de fazer os autos de boa católica e pagamento das custas do seu processo.

No dia 16 de julho daquele ano, foi “certificado” que Maria sabia a doutrina cristã. (ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO, 2009)

## Considerações finais

O processo de Maria nos remete a fragmentos da história da infância, embora saibamos ser este um conceito do qual merece detida análise, fundamentalmente se o conceito de infância tomado a partir da obra de Philippe Ariès, História Social da Criança e da Família. (ARIEËS, 1981)

Não obstante traz consigo um relato de violência e resistência no âmbito da história das mulheres.

O conceito da palavra violência é amplo, agregando sentidos como o uso da força física e ou psicológica em uma variedade de manifestações. Entendemos, porém, tal como sugerem os historiadores Kalina Vanderlei Silva e Maciel Henrique Silva que,

a violência é um fenômeno social presente no cotidiano de todas as sociedades sob várias formas. Em geral, ao nos referirmos à violência, estamos falando da agressão física. Mas violência é uma categoria com amplos significados. Hoje, esse termo denota, além da agressão física, diversos tipos de imposição sobre a vida civil, como a repressão política, familiar ou de gênero, ou a censura da fala e do pensamento

de determinados indivíduos e, ainda, o desgaste causado pelas condições de trabalho e condições econômicas. Dessa forma, podemos definir violência como qualquer relação de força que um indivíduo impõe a outro. (SILVA; SILVA, 2009, p.412)

Maria não foi resgatada, como ocorreu a muitos, antes resgatou-se a si própria.

Maria resistiu. Maria reExistiu. Enfrentou, buscou e recuperou a sua liberdade e mesmo quando a teve de volta, ainda encontrou forças para responder às desconfiças do Tribunal Inquisitorial mostrando que sempre foi o que foi, uma valente e digna mulher compromissada com a sua verdade, sua trajetória e sua história.

Maria da Cruz fez valer a sua pessoa humana em detrimento da violência que a assaltou tantas e diversas formas. Foi resiliente e resistente e praticou, mesmo sem imaginar, o que mais tarde seria o que chamamos Direitos Humanos.

Enfim, Maria da Cruz assegurou a si própria o direito à liberdade e à vida.

## Referências

A FONTE DE INFORMAÇÃO. **O que quer dizer Hala?** 2021-2022. Disponível em: <<https://afontedeinformacao.com/biblioteca/artigo/read/44637-o-que-quer-dizer-hala>>. Acesso em: 12 nov. 2022.

ARIÈS, Philippe. **História Social da Criança e da Família**. 2 ed. Rio de Janeiro: LTC, 1981.

ARQUIVO NACIONAL TORRE DO TOMBO. **Processo de Maria da Cruz**. 2009. Disponível em: < <https://digitarq.arquivos.pt/details?id=2303125>>. Acesso em: 10 nov. 2022.

BLUTEAU, Rafael D. **Diccionario da lingua portugueza composto pelo padre D. Rafael Bluteau, reformado, e accrescentado por Antonio de Moraes Silva natural do Rio de Janeiro**. Lisboa: Na officina de Simão Thaddeo Ferreira, 1789. Volume 1: A - K, Tomo 1: A-K, p.75. Disponível em: <<https://digital.bbm.usp.br/handle/bbm/5412>>. Acesso em: 12 nov. 2022.

CÂMARA MUNICIPAL DE ELVAS. **Elvas Islâmica**. 2020. Disponível em: <<https://www.cm-elvas.pt/viver/o-concelho/historia/elvas-islamica/>>. Acesso em: 11 nov. 2022.

COSTA, Patricia Trindade Maranhão. Escravidão emoldurada. Entre noções locais de cativo e definições legais de escravidão contemporânea. **Tempo Social**, Revista de sociologia da USP, jan.-abr. 2022. v.34, n.1. p.105-130 Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/ts/article/view/183043/181101>>. Acesso em: 11 nov. 2022.

DELUMEAU, Jean. **A história do medo no Ocidente: 1300-1800, uma cidade sitiada**. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 393-404.

GINZBURG, Carlo. **O queijo e os vermes: o cotidiano e as ideias de um moleiro perseguido pela Inquisição**. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

GINZBURG, Carlo. **Mitos, emblemas, sinais, morfologia e história**. São Paulo: Companhia das Letras, 1992

IBRAHIM, Habibah L. Higiene e limpeza no Islam. 2011. **O Islam é...** Conheça o verdadeiro Islam. Disponível em: <<https://amulhereoislam.wordpress.com/tag/depilacao/>>. Acesso em: 12 nov. 2022.

IQARAISLAM. **Qual é a forma certa de se depilar de acordo com o Islam?** 28 mar. 2022. Disponível em: <<https://iqaraislam.com/qual-e-a-forma-certa-de-se-depilar-de-acordo-com-o-islam>>. Acesso em: 12 nov. 2022.

MOTA, Thiago Henrique. Os “pregadores do Alcorão de Mafoma” e as missões europeias na Senegâmbia: desafios islâmicos ao proselitismo católico, século XVII. **Revista África(s)**, v. 04, n. 08, p. 11-31, jul./dez. 2017.

NIZZA DA SILVA. Maria Beatriz. **Passado e presente nos estudos sobre as mulheres**. In: Igualdade de Oportunidades. Gênero e Educação, CEMRI, Universidade Aberta, p.43.

PAULA, Frederico Mendes. **Histórias de Portugal em Marrocos: sobre Patrimônio, História e outras Histórias**. [s.d]. Disponível em: <https://historiasdeportugalemarrocos.com/larache/>

PERROT, Michelle. *Minha História das mulheres*. São Paulo: Contexto, 2007 op. cit. p.19.

PISSARRA, José Virgílio Amaro. Fusta. 2002. **Navegações Portuguesas**. Disponível em: <<http://cvc.instituto-camoes.pt/navegaport/c09.html>>. Acesso em:

POMATA, Gianna. **Fragmento da comunicação apresentada como contribuição às Leituras Críticas do Colóquio Femmes et histoire**. In: PERROT, Michelle. *Escrever uma História das Mulheres: relato de uma experiência*. op. cit. pp. 24-25.

SILVA, Kalina Vanderlei; SILVA, Maciel Henrique. **Dicionário de conceitos históricos**. 2. ed., 2 reimpressão. - São Paulo: Contexto, 2009. Disponível em: <<https://efabiopablo.files.wordpress.com/2013/04/dicionc3a1rio-de-conceitos-hist-c3b3ricos.pdf>>. Acesso em: 11 nov. 2022.

SILVA, Maria de Fátima Lagarto da. **Um projecto patrimonial e religioso com dinâmica de turismo**. O caso do Santuário do Senhor Jesus da Piedade e do São Mateus de Elvas. Trabalho de Projecto (Mestrado em Práticas Culturais para Municípios) - Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2012.

# **VIOLÊNCIA POLÍTICA DE GÊNERO - LEI 14.192/2021 - BRASIL**

**Rita de Cássia Krieger Gattiboni**

Mestre em História do Brasil (1993) e Ciências Criminais (2005) pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul; Doutora em Desenvolvimento Regional pela Universidade de Santa Cruz do Sul - Rio Grande do Sul (2013)

## **Resumo:**

Recentemente foi decretada e sancionada a Lei que tipifica a violência política contra a Mulher - Lei nº 14.192/2021. Dentro disso, o objetivo deste trabalho é verificar os avanços e os retrocessos da Lei, com base na análise da Nota Técnica sobre o Projeto de Lei Complementar nº 112/2021 (que institui o Código Eleitoral: considerações sobre o crime de violência política contra mulheres) e da Nota Técnica sobre o Projeto de Lei nº 5.613/2020 (que institui o crime de violência política contra a mulher) - sendo ambos elaborados pelo Observatório de Violência Política Contra a Mulher. Além disso, busca-se comparar a Lei em estudo com a Lei Modelo Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra as Mulheres na vida política - elaborada pela OEA (Organização dos Estados Americanos). As conclusões iniciais indicam que a legislação, ainda não garante o pleno exercício dos direitos políticos das mulheres, pois é necessário considerar que os direitos políticos ultrapassam o âmbito eleitoral e parlamentar, abrangendo a atuação em partidos políticos e em organizações não-governamentais, como exemplo. Percebe-se que a Lei restringiu seu alcance ao âmbito eleitoral. Além disso, conclui-se que a não utilização, na Lei, do termo “gênero” possibilita uma interpretação excludente de grupos de mulheres, como as transsexuais, transgêneras e travestis.

**Palavras-chave:** Violência política; Gênero; Legislação.

## **Introdução**

No ano de 2021 foi decretada e sancionada a Lei 14.192, que estabelece normas para prevenir, reprimir e combater a violência política contra a mulher; altera o Código Eleitoral (Lei nº 4.737/1965), a Lei dos Partidos Políticos (Lei nº 9.096/1995), e a Lei das Eleições (Lei nº 9.504/1997), para dispor sobre os crimes de divulgação de fato ou vídeo com conteúdo inverídico no



período de campanha eleitoral, para criminalizar a violência política contra a mulher e para assegurar a participação de mulheres em debates eleitorais proporcionalmente ao número de candidatas às eleições proporcionais (BRASIL, 2021).

O objetivo desse artigo é verificar os avanços e os retrocessos da Lei 14.192/2021, com base na análise da Nota Técnica sobre o PLP 112/2021 (que institui o novo Código Eleitoral: considerações sobre o crime de violência política contra mulheres), da Nota Técnica sobre o Projeto de Lei nº 5.613/2020 (que combate a violência política contra a mulher), sendo ambas elaboradas pelo Observatório de Violência Política Contra Mulher (2021a, 2021b). Além disso, busca-se comparar a Lei em estudo com a Lei Modelo Interamericana para Prevenir, Sancionar e Erradicar a Violência contra as Mulheres na vida política - elaborada pela OEA (Organização dos Estados Americanos), Comissão Interamericana de Mulheres, Mecanismo de Seguimento da Convenção de Belém do Pará (BRASIL, 1996).

Frisa-se que o conceito norteador de vida pública e política nesse artigo é o contido na recomendação número 23 da CEDAW - Convenção para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (1979), conforme consta na Lei Modelo Interamericana.

Para efectos de esta Ley Modelo, es relevante el concepto de “vida pública y política” que desarrolla la Recomendación número 23 del Comité CEDAW, según la cual, la vida política y pública de un país es un concepto amplio. Se refiere al ejercicio del poder político, en particular, al ejercicio de los poderes legislativos, judicial, ejecutivo y administrativo. El término abarca todos los aspectos de la administración pública y la formulación y ejecución de la política en los niveles internacional, nacional, regional y local; y abarca también muchos aspectos de la sociedad civil y de las actividades de organizaciones, como son los partidos políticos, los sindicatos, las asociaciones profesionales o industriales, las organizaciones femininas, las organizaciones comunitarias y otras organizaciones que se ocupan de la vida pública y política (COMISSION INTERAMERICANA DE MUJERES; MECANISMO DE SEGUIMIENTO DE LA CONVENCION DE BELÉM DO PARÁ, 2017, p. 11).

Assim, este artigo tem a pretensão de analisar a Lei brasileira à luz das notas técnicas supracitadas que têm origem em organizações da sociedade civil brasileira e da Lei Modelo Interamericana.

## **Projeto de Lei Complementar nº 112, de 2021 - que institui o código eleitoral: considerações sobre o crime de violência política contra mulheres**

O Projeto é da iniciativa da deputada Federal Soraya Santos (PL/RJ) e dispõe sobre as normas eleitorais e as normas processuais eleitorais brasileiras

(SENADO, 2022). Na data de 17 de setembro, de 2021, encontrava-se com o relator - senador Alexandre Silveira, na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania. A proposta de PLP consolida leis e resoluções do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) em um único Código Eleitoral, totalizando 905 (novecentos e cinco) artigos. De acordo com o Observatório de Violência Política Contra a Mulher, deve ser reconhecido o esforço do GT (Grupo de Trabalho) responsável pela elaboração do projeto, no objetivo de unificar as regras tangentes a partidos, eleições, inelegibilidades, propaganda eleitoral, financiamento de partidos e de eleições, crime eleitorais, ao mesmo tempo em que manteve as garantias dos direitos políticos relativo à legislação vigente das mulheres, a qual pretende promover e assegurar a participação política das mulheres. No entanto, o Observatório entendeu que são necessárias algumas reflexões sobre o referido trabalho, as quais foram abordadas nessa Nota Técnica, com base na última versão apresentada do projeto, ainda que não oficial, na data de 31 de agosto de 2021. Ou seja, essa Nota Técnica foi publicada sem considerar possíveis modificações no projeto, depois da data de 31 de agosto de 2021.

## **Da terminologia aplicada ao projeto**

A primeira anotação relativa ao projeto no que diz respeito ao crime de violência política contra a mulher é a utilização de expressões que dão margem a discussões e dúvidas que podem tornar suscetível a proteção aos direitos das mulheres. O projeto utiliza a palavra sexo e não utiliza a palavra gênero: “em virtude do sexo”. Conforme o Observatório, não usar o termo gênero abre espaço para uma interpretação excludente de grupo de mulheres, como as transexuais, transgêneras e travestis. O Observatório já havia apontado a situação antes da Lei 14.192/2021 ter sido decretada e sancionada, no entanto, a Lei foi publicada com o termo mulher, referindo-se ao sexo biológico e não ao gênero, o artigo 1º e os demais não fazem referência ao termo gênero: “Art. 1º Esta Lei estabelece normas para prevenir, reprimir e combater a violência política contra a mulher, [...]” (BRASIL, 2021).

A questão terminológica (sexo ou gênero) foi tratada em 2018, na resposta à consulta realizada pela senadora Fátima Bezerra (PT-RN), ao TSE - Tribunal Superior Eleitoral, no referente a possibilidade do uso do nome social de candidatos e candidatas na urna eletrônica. Por ocasião, o Plenário do TSE debateu a questão jurídica em torno da expressão “cada sexo”, contida no artigo 10, parágrafo 3º, da Lei das Eleições (Lei nº 9.504/97), que determina que cada partido ou coligação preencherá o mínimo de 30% (trinta por cento) e o máximo de 70% (setenta por cento) para candidaturas de cada sexo. O relator, ministro Tarcísio Vieira, lembrou que a expressão se refere ao gênero, e não ao sexo biológico, assim que tanto os homens quanto as mulheres transexuais e travestis podem ser contabilizados nas cotas correspondentes de candidatura masculina e feminina. O relator destacou em seu voto:

É imperioso avançar e adotar medidas que denotem respeito à diversidade, ao pluralismo, à subjetividade e à individualidade como expressões do postulado supremo da dignidade da pessoa humana. (...) um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil consiste em promover o bem de todos sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação, conforme o artigo 3º, inciso IV, da Constituição Federal (BRASIL, 2018, *online*).

Assim, a Lei 14.192/2021 apresenta uma lacuna ao não abarcar a diversidade de gênero. A abordagem de gênero permite enfrentar uma realidade caracterizada por preconceitos e estereótipos nitidamente de caráter moral e religioso que estão de encontro aos princípios, direitos e garantias constitucionais. Por sua vez, o Projeto de Lei Complementar que institui o Novo Código Eleitoral, também incorre da mesma questão e não utiliza o termo gênero, dando preferência ao termo mulher. Ocorre, que o projeto ainda não foi para votação, o que significa que essa lacuna poderá ser suprida e o termo mulher ser substituído para que seja utilizado gênero, no relativo à violência política.

## Conceituação

A opção legislativa foi dar tratamento criminal às condutas, o que reforçaria a necessidade de precisão do tipo penal, com o objetivo de evitar que a norma se torne inaplicável em decorrência da sua abrangência, já que normas penais têm caráter restritivo. Frisa-se que não se deu tratamento cível e administrativo à matéria. A violência política de gênero foi legislada somente como delito penal, o que poderá causar dúvidas e entendimentos diversos nos próprios órgãos julgadores. Teria sido mais indicado que a legislação seguindo a Lei Modelo Interamericana delimitasse expressamente o que são faltas graves, faltas gravíssimas e delitos penais. Mas não foi essa a opção dos/as legisladores/as.

No PLP - Projeto de Lei Complementar - 112/2021, que institui o novo Código Eleitoral o tipo penal que define o crime de violência contra mulher está situado no Livro XXII - Crimes Eleitorais - Título IV - DO CRIME DE VIOLÊNCIA POLÍTICA CONTRA MULHERES - Art. 884:

Art. 884. Usar de violência política para causar dano ou sofrimento a uma ou mais mulheres, com propósito de restringir sua candidatura ou eleição, impedir ou dificultar o exercício de seus direitos políticos. Pena - reclusão de três a seis anos e multa.

§1º Considera-se violência política contra mulheres qualquer ação, conduta ou omissão de violência física, sexual, psicológica, moral, econômica ou simbólica, realizada de forma direta ou através de terceiros que, por razão de sexo, represente uma ameaça para a democracia ao causar dano ou sofrimento a uma ou a várias mulheres, com o propósito de restringir sua candidatura ou eleição, impedir ou dificultar o reconhecimento ou exercício de seus direitos políticos.

§2º Pela natureza dos atos de violência política contra mulheres, outorga-se especial valor probatório às declarações da vítima e às provas indiciárias (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2021, *online*).

O tipo penal constante no caput do Art. 884, do Projeto de Lei é amplo, principalmente a parte final, quando estabelece “(...) ou dificultar o exercício de seus direitos políticos”, fica mais amplo, ainda, pois não define, não estabelece quais são esses direitos políticos e em qual lugar eles podem ser prejudicados, se nos partidos políticos, nos movimentos sociais, nas universidades, ONGs, associações, sindicatos, enfim, em todos os ambientes relativos à vida pública do país e política. Lendo e interpretando o caput, juntamente com os seus parágrafos, fica quase evidente que o tipo acaba restringido à disputa eleitoral ou àquela mulher já eleita. Isso porque o nosso sistema jurídico não admite tipos penais abertos, isto é, os (as) juizes (as) não estão autorizados a completar ou criar um tipo penal. Assim que em tipos penais com essas características, a interpretação deverá ser restritiva, conforme os ensinamentos da interpretação jurídica penal. Essa tipificação resulta numa dificuldade para o (a) julgador (a). Veja-se como exemplo o ocorrido na Câmara Municipal de Aparecida de Goiânia, em fevereiro de 2022, quando a vereadora do PSD, Camila Rosa, teve o seu microfone cortado pelo presidente do Legislativo, André Fortaleza (MDB), em uma discussão sobre cotas (CASTRO, 2022, *Online*). A vereadora é a única mulher entre os vinte e cinco (25) homens. No dia 21/3/2022, a Polícia Civil, de Goiás, indiciou o Vereador por crime de violência política contra a vereadora, Camila Rosa (ALMEIDA, 2022, *Online*). O Ministério Público Eleitoral pediu o arquivamento do processo. No pedido de arquivamento o promotor, Milton Marcolino, afirmou, de acordo com o noticiado no jornal O Globo:

(...) que a vereadora Camila Rosa se excedeu na discussão com acusações pessoais e vazias contra o presidente da casa, e que ela usou do direito de fala para destacar assuntos alheios ao debate, colocando homens contra mulheres, brancos contra pretos, ricos contra pobres, héteros contra homossexuais, entre outros [...].

Para o promotor Milton Marcolino, é comum ver presidentes de Casas Legislativas “cortando” microfone de quem faz uso da palavra.

“É ato privativo deste, não se configurando, assim, nenhum tipo de constrangimento/humilhação aos membros da respectiva casa. Se assim o considerasse, todos os presidentes deveriam responder, no mínimo, pelo crime de constrangimento ilegal”, argumentou o promotor (OLIVEIRA, 2022, *Online*).

O juiz Eleitoral, Dexclieux Ferreira da Silva Júnior, concordou com o Ministério Público Eleitoral e arquivou o Processo. Segundo a notícia do jornal Opção:

[...] o Juiz argumentou que a vereadora teve o direito ao uso da pa-

lavra suspenso por exatos 97 segundos. Com isso, a suspensão perdurou enquanto a vereadora tentava argumentar com o vereador, durante o período que o microfone estava desligado. Depois deste tempo, Camila teve o áudio retomado. Com isso, Desclieux Ferreira argumentou, no inquérito policial, que os 97 segundos não são suficientes para configurar impedimento ou dificuldade de desempenho do mandato parlamentar (FERREIRA, 2022, *Online*).

Ambas decisões, a do Ministério Público Eleitoral e a do Juiz Eleitoral têm guarita na Lei 14.192, de 05 de agosto, de 2021, a qual tipifica o crime de violência política contra a mulher. A tipificação no novo Código Eleitoral (PLP 114/2021) segue os parâmetros do art. 326-B, este incluído no vigente Código Eleitoral (Lei 4727/1965), pela Lei 14.192/2021.

A análise relativa ao PLP 114/2021, pelo Observatório, trouxe questões que podem prejudicar a aplicabilidade da Lei 14.192/2021 e do próprio PLP caso venha a ser convertido no Novo Código Eleitoral, principalmente, por ter fixado um tipo penal amplo, além de não prever sanções administrativas e civis para o caso de faltas graves e gravíssimas, como previstas na Lei Interamericana, ou seja, há ações e omissões, previstas na Lei Modelo que não chegam a constituir um tipo penal, mas que ensejam algum tipo de punição, que não adentra ao campo penal. Esse poderia ser elencado como um dos motivos para que nem o Ministério Público Eleitoral e o Judiciário acatassem a ação do Presidente do Legislativo como um tipo penal. Ou seja, como é um tipo penal muito amplo, o Poder Judiciário tem obrigatoriamente que fazer uma interpretação restritiva, por isso, teria sido importante que a própria Lei tivesse estabelecido tipos administrativos e civis, como a Lei Modelo Interamericana fez. Na parte XI da Exposição de Motivos da Lei Modelo Interamericana Para Prevenir, Sancionar e Erradicar a Violência contra as Mulheres na Vida Política, consta:

En seguimiento a las obligaciones convencionales de los Estados Parte de disponer las medidas apropiadas para lograr la sanción del responsable de la violencia, desde el ámbito regional, esta ley señala las conductas discriminatorias distinguiendo entre faltas graves, faltas gravísimas y delitos, y determina que las consecuencias jurídicas de dichas conductas se establecerán de acuerdo a la normativa aplicable. Asimismo, también hace referencia a un catálogo de sanciones específicas a esta violencia. En concreto, esta norma marco señala que las faltas de violencia contra las mujeres en la vida política pueden dar lugar a las siguientes sanciones: amonestación, que puede ser pública o privada; suspensión de empleo o de cargo público y/o sueldo; multas; y retiro de los mensajes contrarios a esta norma (COMISSION INTERAMERICANA DE MUJERES; MECANISMO DE SEGUIMIENTO DE LA CONVENCION DE BELÉM DO PARA, 2017, p. 23).

O Artigo 6, Capítulo I - Disposições Gerais - da Lei estabelece quais

são as manifestações de violência contra as mulheres na vida política (COMISSIÓN INTERAMERICANA DE MUJERES; MECANISMO DE SEGUIMIENTO DE LA CONVENCION DE BELÉM DO PARÁ, 2017, p. 27-29).

No Capítulo IV - Das Sanções - Seção I - Das Faltas e das Sanções, está determinado o que são faltas graves, faltas gravíssimas e na Seção II - Dos Delitos e das Penas - está determinado o que deve ser tipificado como delito (COMISSIÓN INTERAMERICANA DE MUJERES; MECANISMO DE SEGUIMIENTO DE LA CONVENCION DE BELÉM DO PARÁ, 2017, p. 23).

Considerando a Lei Modelo Interamericana, o caso da vereadora Camila Rosa, não seria considerado um delito, mas uma falta grave, conforme o Artigo 6/letra v:

Artículo 6. Manifestaciones de la violencia contra las mujeres en la vida política.

v) Restrinjan el uso de la palabra de las mujeres em ejercicio de sus derechos políticos, impidiendo el derecho a voz, de acuerdo a la normativa aplicable y em condiciones de igualdad (COMISSIÓN INTERAMERICANA DE MUJERES; MECANISMO DE SEGUIMIENTO DE LA CONVENCION DE BELÉM DO PARÁ, 2017, p. 29).

Como está escrito na Lei Modelo, tal ação deve ser considerada uma falta grave, conforme o Artigo 40, e que deve ter como consequência as seguintes sanções, conforme o artigo 42: “amonestación, que puede ser pública o privada; suspensión de empleo o de cargo público y/o sueldo; multa; retiro de los mensajes contrários a esta norma” (COMISSIÓN INTERAMERICANA DE MUJERES; MECANISMO DE SEGUIMIENTO DE LA CONVENCION DE BELÉM DO PARÁ, 2017, p. 39). Assim, que por mais que se entenda que a Vereadora sofreu uma violência política, considerando a Lei Modelo Interamericana, tal ação não se enquadraria como crime e sim como falta grave.

Outro aspecto, que também se pode levar em consideração, é o fato de o (a) agente público (a) que entendeu se tratar de um delito, foi uma mulher, uma delegada de política, enquanto os (as) agentes públicos (as) do Ministério Público Eleitoral e Poder Judiciário eram homens. Isso significa que seus olhares no sentido da cultura geral, serão guiados pelos estereótipos do que é ser homem e do que é ser mulher. Não há nenhuma normativa, que determine que agentes públicos (as) passem por formações no sentido de aprenderem a visualizar os estereótipos de gênero, que causam as desigualdades entre mulheres e homens.

Nesse sentido a Argentina promulgou a Lei Micaela em 10 de janeiro de 2019, que estabelece a capacitação obrigatória em gênero e violência de gênero para todas as pessoas que desempenham função pública, nos poderes Executivo, Legislativo e Judicial da Nação (ARGENTINA, n.d., Online). O

nome, Micaela, foi em homenagem a uma jovem de 21 anos, militante do Movimento Evita, vítima de femicídio. A Lei 27.499 tem o objetivo de implementar por meio de processos de formação integral, ferramentas que permitam identificar as desigualdades de gênero e elaborar estratégias para a sua erradicação e desconstruir sentidos comuns que corroboram os estereótipos de gênero.

Um outro ponto que a análise do PLP 112/2021 frisa é que o texto do Novo Código Eleitoral mantém a omissão já presente na legislação existente ao deixar de dispor sobre quais seriam os (as) praticantes da violência, pessoas físicas, pessoas jurídicas e quais seriam as potenciais vítimas.

Art. 884. Usar de violência política para causar dano ou sofrimento a uma ou mais mulheres, com o propósito de restringir sua candidatura ou eleição, impedir ou dificultar o exercício de seus direitos políticos. Pena - reclusão de três a seis anos e multa.

§1º Considera-se violência política contra mulheres qualquer ação, conduta ou omissão de violência física, sexual, psicológica, moral. Econômica ou simbólica, realizada de forma direta ou através de terceiros que, por razão de sexo, represente uma ameaça para a democracia ao causar dano ou sofrimento a uma ou a várias mulheres, com o propósito de restringir sua candidatura ou eleição, impedir ou dificultar o reconhecimento ou exercício de seus direitos políticos.

§2º Pela natureza dos atos de violência política contra mulheres, outorga-se especial valor probatório às declarações da vítima e às provas indiciárias (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2021, *online*)

O caput do Art. 884 não estabelece quem é que pode ser o (a) sujeito (a) ativo (a) do crime de violência política contra as mulheres. Dessa forma, pode-se induzir que qualquer pessoa pode ser, inclusive a própria mulher.

Anota-se que o tipo penal é amplo e impreciso, pois se refere a usar da violência política (não específica o que é a violência política, como é especificada na Lei Modelo Interamericana) com o objetivo de restringir sua candidatura ou eleição (não específica eleição para o que, se sindicato, associação, legislativo, executivo, órgão colegiados, partidos políticos, ou se toda ou qualquer eleição visando disputa ideológica), impedir ou dificultar o reconhecimento ou exercício de seus direitos políticos (aqui também não especifica o espaço no qual ocorre o exercício dos direitos políticos, se em um sindicato, se uma associação, se dentro do partido político e de seus órgãos). Portanto, na ausência de precisão, sabe-se que conforme os princípios do direito penal, não cabe uma interpretação ampla do tipo, além daquilo que ali está escrito, principalmente em razão do princípio da Legalidade, contemplado no art. 5º, XXXIX da Constituição Federal que diz: “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal” (BRASIL, 1988, n.p.). Nesse mesmo artigo da Constituição Federal está o princípio da Reserva Legal que afirma que somente a lei, em sentido estrito, tem a autoridade para definir crimes e determinar suas respectivas penalidades.

Portanto, a Nota Técnica sobre o PLP 112/2021 observa que o crime de violência política contra a mulher previsto no projeto do novo Código Eleitoral, utiliza terminologia equivocada, ao estabelecer que o crime é cometido contra a mulher e não contra o gênero feminino, o tipo penal criado é um tipo sem precisão (OBSERVATÓRIO DE VIOLÊNCIA POLÍTICA CONTRA A MULHER, 2021a). Além dessas observações, pode-se afirmar que, conforme a Lei Modelo Interamericana (2017), os (as) legisladores (as) não se preocuparam em estabelecer ações e omissões nas esferas administrativa e civil, que seriam as faltas graves e gravíssimas e também não incorporaram na totalidade o conceito de vida política e pública contida na Lei.

### **Nota técnica sobre o Projeto de Lei nº 5.613/2020 - combate à violência política contra a mulher**

O Projeto de Lei conceituou o que é violência política e modificou a Lei 4.737/1965, para determinar a vedação à propaganda eleitoral que deprecie a condição de mulher ou estimule a sua disseminação; tipificar o assédio à candidata mediante discriminação, bem como, a produção ou oferecimento de vídeo com conteúdo inverídico sobre partidos e candidatos (as), assim como a divulgação desse tipo de conteúdo durante o período eleitoral; para inserir na Lei 9.096 (Lei dos Partidos Políticos) a obrigatoriedade de que os estatutos dos partidos políticos desponham de normas de prevenção, repressão e combate à violência política contra a mulher; para inserir na Lei nº 9.504/1997 (Lei das Eleições) a determinação de que nos debates para as eleições proporcionais seja respeitada a proporção entre homens e mulheres.

A Nota Técnica (OBSERVATÓRIO DE VIOLÊNCIA POLÍTICA CONTRA A MULHER, 2021b) apontou lacunas e imprecisões presentes no Projeto de Lei enviado à sanção presidencial. Como já referido no que tange ao PLP 112/2021, em relação ao PL nº 5.613/2020 também foi apontado o uso do termo mulher e não do termo gênero. O termo mulher, conforme a Nota Técnica, exclui casos emblemáticos da violência política, como o da vereadora Benny Briolly<sup>1</sup>, primeira parlamentar transexual de Niterói (RJ), os quais devem ser incluídos no espectro de proteção, sob pena da Lei advinda do PL - Projeto de Lei, ser um instrumento de promoção da discriminação ao invés de combatê-la. E foi o que resultou com a Lei 14.192/2021, a palavra gênero foi elidida e no lugar foi colocada a palavra mulher. Tanto que a Lei foi decretada e sancionada com o título - VIOLÊNCIA POLÍTICA CONTRA A MULHER.

A Nota Técnica também aponta que o que é considerada violência política contra a mulher é mais restrita do que as constantes nos documentos internacionais que versam sobre o tema, a exemplo da Lei Modelo elaborada

1 “A vereadora de Niterói, Benny Briolly (PSOL), primeira mulher trans a ser eleita no Rio de Janeiro, foi alvo, ontem, de ataques transfóbicos e racistas, proferidos pelo deputado Rodrigo Amorim (PTB) na Alerj (Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro)” (FURLAN, 2022, Online).



pela CIM - Comissão Interamericana de Mulheres - da OEA - Organização dos Estados Americanos, supracitada anteriormente. Essa constatação foi objeto na análise do Projeto de Lei 112/2021.

Assinala que o conceito contido no Projeto de Lei aprovado pelo Congresso é impreciso no que se refere às formas de manifestação da violência política de gênero, o que poderia ser suprido com um rol exemplificativo. Como foi demonstrado, a Lei Modelo traz um rol de faltas graves, gravíssimas e delito. O Projeto de Lei aprovado não faz referência aos tipos de violência política (simbólica; psicológica; física; moral; econômica; sexual) que seriam passíveis de sanções e não específica as vítimas e os (as) agentes da violência política de gênero.

Uma questão primordial é que o Projeto de Lei aprovado não pontua de forma sistemática os espaços e situações onde seriam possíveis ocorrer a ação ou a omissão da violência política de gênero. Refere-se somente explicitamente ao ambiente-eleitoral. Isso parece ser problemático, por que reduz, restringe ao âmbito eleitoral a atuação da mulher, quando se sabe que a mulher atua politicamente em todos os espaços.

O Artigo 3 da Lei Modelo (COMISSION INTERAMERICANA DE MUJERES; MECANISMO DE SEGUIMIENTO DE LA CONVENCION DE BELÉM DO PARÁ, 2017, p. 26-27), refere-se à violência direta ou violência indireta (aquela na qual alguém se utiliza de um terceiro para praticar a ação ou para se omitir). Determina que a sujeita passiva desse tipo de violência é a mulher.

O Artigo 5 (COMISSION INTERAMERICANA DE MUJERES; MECANISMO DE SEGUIMIENTO DE LA CONVENCION DE BELÉM DO PARÁ, 2017, p. 26-27) considera que o lugar para que se concretize a violência política de gênero é além do espaço eleitoral, podendo ocorrer na unidade doméstica, nas relações interpessoais e em qualquer âmbito público; privado; público-privado; partidos políticos; sindicatos; organizações sociais; organizações de defesa de direitos humanos; nos meios de comunicação e nas redes sociais (COMISSION INTERAMERICANA DE MUJERES; MECANISMO DE SEGUIMIENTO DE LA CONVENCION DE BELÉM DO PARÁ, 2017, p. 27). Portanto, conforme a Lei Modelo, o lugar onde pode ocorrer a violência política é muito mais amplo, que aquele estabelecido no Projeto de Lei em tela e que resultou na Lei 14.192/2021.

O Artigo 8 da Lei Modelo determina quem são os (as) sujeitos (as) passivos (as) da Lei:

Artículo 8.

A efectos de la presente Ley, se considerará:

Servidor/a público/a: persona que desempeña un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública del Estado y sus organismos descentralizados federales o locales, así como judiciales, legislativos y autónomos.

Funcionarios/as electorales: persona que integra los órganos que

cumplen funciones electorales según los términos establecidos em la legislación electoral aplicable.

Militante: persona que participa en las atividades de un partido político com carácter regular y/o está inscrita o afiliada a un partido político, o forma parte de um registro legal de personas associadas a uma coalición o agrupación política.

Candidato/a: persona registrada formalmente como tal por la autoridade competente, incluyendo a las y los candidatos independientes.

Aspirante: persona que busca que um partido político le otorque el registro como pre-candidato u obter su registro como candidata/o independiente.

Pre-candidato/a: persona que busca ser postulado/a por um partido político como candidata a cargo de elección popular em el processo de selección interna de candidatura.

Candidata/o electo/a: ciudadana/o que há obtenido el triunfo y que aún no se encuentra em ejercicio del cargo (COMISSIÓN INTERAMERICANA DE MUJERES; MECANISMO DE SEGUIMIENTO DE LA CONVENCION DE BELÉM DO PARÁ, 2017, p. 23)

O artigo 8 mostra que não são somente os partidos políticos e seus membros que podem ser perpetradores desse tipo de violência. O artigo 8 da Lei Modelo menciona servidores públicos, militantes, candidatos, pré-candidatos e funcionários eleitorais, não sendo a autoria restrita a homens, existindo a possibilidade de que mulheres que ocupam essas posições possam vir a praticar violência política de gênero contra outras mulheres.

É observado na Nota Técnica que:

Assim, a partir da ideia de que os direitos políticos transbordam os âmbitos eleitoral, parlamentar e partidário, estendendo-se a outras esferas o que está diretamente ligado à identificação da multiplicidade de vítimas, o PL aprovado se equivoca ao limitar seu escopo de aplicação ao âmbito eleitoral, com enfoque na figura da candidata ao parlamentar, centrando na mulher eleita, e ao partidário, pois desconsidera uma série de possíveis âmbitos de ocorrência da violência política de gênero, o que implica, conseqüentemente, a Invisibilidade de diversas vítimas, que restam desamparadas legalmente (OBSERVATÓRIO DE VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER, 2021b, p. 5).

O projeto que se tornou lei não abarcou questões consideradas fundamentais na Nota Técnica. Entre as questões: - Como fazer quando pessoas físicas praticam o ilícito por meio de pessoas jurídicas? Casas legislativas, partidos políticos, ONGs (...). - Qual o procedimento investigatório? - Qual a justiça competente? Justiça eleitoral, Justiça comum. Também não estabelece qual o tipo de ação penal. - Por fim, não trata da prerrogativa de foro de eventuais autores (as) dos ilícitos tipificados na norma e a sua investigação e punição, considerando a inserção dos tipos penais no Código Eleitoral. Nesse sentido, além da questão da competência, no caso de ilícitos praticados por parlamentares, há o procedimento de permissão da respectiva Casa Legislativa

para a apuração de casos de violência política de gênero, bem como, análise do caso pelo respectivo Conselho de Ética e decore parlamentar.

Deve ser considerado que se a proposta é ampliar a visibilidade da violência política de gênero, para todos os âmbitos da atuação da mulher, seria indicado que o crime de violência política tivesse como justiça competente a justiça comum. Na forma como está posto, o crime de violência política está previsto no Código Eleitoral, como já mostrado nesse artigo. Lógico, quando ocorrer dentro das casas legislativas, ele tem o procedimento próprio.

## Conclusão

O artigo enfatizou as observações constantes nas Notas Técnicas elaboradas sobre o PLP - Projeto de Lei Complementar que institui o novo Código Eleitoral - PLP 112/2021 e sobre o PL 5613/2020 que se transformou na Lei 14.192, decretada e sancionada em agosto de 2021. A violência política contra o gênero feminino é um fenômeno de recente nomeação e visibilização. Pode-se afirmar que foi a partir do ano de 2016, por ocasião do impeachment da presidenta Dilma Rousseff que se começou a perceber de forma menos velada que as mulheres sofriam alguns tipos de ataque não sofridos por homens em ambientes que exigem posicionamentos políticos, que podem definir as vidas das pessoas, portanto, as mulheres que sofrem esse tipo de violência, geralmente estão se manifestando em espaços de poder de e de decisão. Mas, não estão excluídas de sofrer violência política as mulheres dentro da esfera privada, no ambiente doméstico, como especifica a Lei Modelo. Um exemplo é o homem querer decidir dentro da casa, qual será o voto da mulher na urna, considerado uma forma de violência política pela Lei Modelo.

De acordo, com o MonitorA, projeto da Revista AzMina junto ao InternetLab, que coleta e analisa comentários direcionados a candidatas de todos os espectros políticos para compreender as dinâmicas da violência durante as eleições, entre 27/09 a 27/10/2018, foram coletados 93.335 tuítes que citam 123 candidatas monitoradas na Bahia, MG, RJ, RS, SC e SP. Uma linguista preparou um filtro de termos de cunho misógino, racista e ofensivo, que mostrou que 11% (onze) tinham algum teor agressivo. Os 3,1 mil tuítes separados continham termos ofensivos e engajamentos (like/retweet), desse total, 40% foram de xingamentos direcionados às candidatas. As candidatas mais atacadas foram: Joice Hasselmann; Manuela D'Ávila, Benedita da Silva. Em 55% dos tuítes ofensivos havia conteúdo gordofóbico - Joice Hasselmann. Em 51% dos tuítes Manuela D'Ávila foi assediada moralmente por ser de um partido comunista. Em 5,7% dos tuítes ofensivos foram direcionados à Benedita da Silva, com conteúdo racista (SANTANA, 2020, *Online*).

A Nota Técnica sobre o PLP - Projeto de Lei Complementar 112/2021 aponta as seguintes incongruências no que tange à tipificação do crime de violência política que constará no novo Código Eleitoral: a utilização de expressões que dão margem a discussões que podem vulnerar a proteção aos di-

reitos das mulheres, como da expressão ‘em virtude do sexo’. A não utilização do termo ‘gênero’ abre espaço para uma interpretação excludente de grupo de mulheres, como as transexuais, transgêneros e travestis. A preocupação foi expressada antes da Lei 14.192/2021 entrar vigor e não foi sanada. Espera-se que seja, com o novo Código Eleitoral. Pois, essa questão já foi tratada em consulta à Justiça Eleitoral, que determinou que a expressão deve ser interpretada em referência ao gênero e, não ao sexo biológico. Por sua vez, a concretização das formas de manifestação da violência política contra as mulheres foi abrangente, dificultando a aplicabilidade e concretude da Lei, bem como contrariando princípios do Direito Penal, quiçá essa ausência de precisão possa ser sanada no novo Código Eleitoral. Também a legislação já decretada e sancionada deixou de dispor sobre quais seriam os e as praticantes da violência política e quais seriam as vítimas. Não mencionou sanções administrativas e civis, portanto, a legislação em vigor estabeleceu somente tipo penal e não agregou faltas graves e faltas gravíssimas, conforme dispões a Lei Modelo.

Assim, que a ideia em tratar nesse artigo de uma Nota Técnica que trouxesse observações sobre o Projeto de Lei Complementar que institui o novo Código Eleitoral juntamente com a Nota Técnica sobre o Projeto de Lei que resultou na Lei 14.192/2021 foi com o intuito de mostrar como está a legislação em vigor e o que ainda pode vir a ser alterado, já que o Projeto de Lei Complementar do novo Código Eleitoral, ainda não foi sancionado.

Ao se analisar a Nota Técnica correspondente ao Projeto de Lei 5.613/2020, anota-se que são feitas observações equivalentes às observações relativas ao Projeto de Lei Complementar do novo Código Eleitoral. Ocorre que no que tange ao Projeto de Lei 5.613, as anotações realizadas pela sociedade civil constantes na Nota Técnica não foram consideradas e ele foi transformado em Lei com as incongruências apontadas. A Lei resultante (14.192/2021) atualizou o atual Código Eleitoral (lei 4.737/195) no que tange ao tema em tela. Por sua vez, o Projeto de Lei Complementar que resultará no novo Código Eleitoral mantém as mesmas incongruências apontadas em relação à Lei 14.192/2021.

Por fim, cabe ressaltar e observar (mesmo não sendo o objeto desse artigo) que as anotações constantes nas notas técnicas relativas à violência política cometida contra as mulheres, travestis, transexuais, transgêneros, devem ser compreendidas dentro da conjuntura política, social, cultural, econômica, vigente no Brasil e no mundo. Ao mesmo tempo e espaço que se nomeia e se visibiliza a violência política contra o gênero feminino, está em curso um projeto neoconservador, que nesse período, primeiras duas décadas do século XXI, é vitorioso em alguns países da América Latina e em outras partes do mundo. Esse projeto tentou e em alguns pontos conseguiu, reverter conquistas importantes dos movimentos feministas e LGBTQI+, um exemplo, foi a utilização do termo mulher e não gênero e outro exemplo foi a definição relativamente restrita dos âmbitos espaciais da possível ação ou omissão da violência política, conforme foi frisado em relação ao Projeto de Lei Com-

pletar 112/2021 - proposta do novo Código Eleitoral e em relação ao Projeto de Lei 5.623/2020, o qual resultou na Lei 14.192/2021. Portanto, cabe refletir que o processo pela concretização dos direitos das minorias, embora maiorias numéricas, é um processo complexo e nunca totalmente concluído, exigindo uma constante vigília e mobilização dos movimentos sociais.

## Referências

ARGENTINA.gob.ar. **Ley Micaela**. Online. Disponível em: <https://www.argentina.gob.ar/generos/ley-micaela>. Acesso em: 03 out. 2022.

ALMEIDA, Cleomar. “Violência Política: vereador é indiciado por impedir fala da colega. **Jornal Metrôpoles**. 2022, Online. Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/violencia-politica-vereador-e-indiciado-por-impedir-fala-da-colega>. Acesso em: Out. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2022. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: mai. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 1.973**. Brasília: 1996. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1996/d1973.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/d1973.htm). Acesso em: mai. 2022.

BRASIL. **Lei nº 14.192**. Brasília: 2021. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/L14192.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14192.htm). Acesso em: mai. 2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **PLP 112/2021**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2292163>. Acesso em: mai. 2021.

CASTRO, Mel. Discussão sobre cotas na Câmara de Aparecida será apreciada pelo TRE dentro da Lei de Violência política contra as mulheres. **Diário de Goiás**. Online, 2022. Disponível em: <https://diariodegoias.com.br/caso-da-vereadora-que-teve-microfone-cortado-na-camara-de-aparecida-sera-analisado-dentro-da-lei-sobre-violencia-politica-contra-mulheres/>. Acesso em: Out. 2022.

COMISSION INTERAMERICANA DE MUJERES; MECANISMO DE SEGUIMIENTO DE LA CONVENCION DE BELEM DO PARÁ. **Ley Modelo Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres em la Vida Política**. Washington: MESECVI, 2017. Disponível em: <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/LeyModeloViolenciaPolitica-ES.pdf>. Acesso em: mai. 2022.

FERREIRA, Rafaela. Juiz arquiva processo movido por Camila Rosa contra André Fortaleza. **Jornal Opção**. 2022, Online. Disponível em: <https://www.jornalopcao.com.br/ultimas-noticias/juiz-arquiva-processo-movido-por-camila-rosa-contra-andre-fortaleza-400267/>. Acesso em: Out. 2022.

FURLAN, Pedro Paulo. Vereadora acusa deputado de transfobia por discurso da Alerj: ‘Aberração’. **UOL Notícias**. 2022, Online. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2022/05/18/vereadora-benny-briollyly-sofre-ataques-transfobicos-de-deputado-na-alerj.htm>. Acesso em: nov. 2022.

OBSERVATÓRIO DE VIOLÊNCIA POLÍTICA CONTRA A MULHER. **Nota técnica sobre o PLP 112/2021, que institui o Código Eleitoral**: Considerações

sobre o crime de violência política contra mulheres. 2021a. Disponível em: <http://transparenciaeleitora.com.br/observatorio-de-violencia-politica-contra-a-mulher/>. Acesso em: maio 2022.

OBSERVATÓRIO DE VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER. **Nota Técnica sobre o Projeto de Lei de Combate à Violência Política Contra a Mulher (nº 5.613/2020)**. 2021b. Disponível em: <https://transparenciaeleitoral.com.br/wp-content/uploads/2021/07/Nota-tecnica-Nova-Lei-VPM-2021.pdf>. Acesso em: mai. 2022.

OLIVEIRA, Rafael. Promotor pede arquivamento do caso de vereadora que teve microfone cortado na Câmara de Aparecida durante sessão. **G1 Goiás**. 2022, Online. Disponível em: <https://g1.globo.com/go/goias/noticia/2022/04/29/promotor-arquiva-caso-de-vereadora-que-teve-microfone-cortado-na-camara-de-aparecida-de-goiania-durante-sessao.ghtml>. Acesso em: Out. 2022.

SANTANA, Jamile. <https://azmina.com.br>. Acesso em: jun/2022.

TRANSPARÊNCIA ELEITORAL BRASIL; GRUPO LIDERA. **Nota Técnica - O Projeto de Lei Complementar n. 112/2021 e seus reflexos nos direitos políticos das mulheres e na inclusão de outros grupos tidos como minoritários**. 2021. Disponível em: <https://transparenciaeleitoral.com.br/wp-content/uploads/2021/09/Nota-Te%CC%81cnica-TE-Brasil-Novo-Codigo-Eleitoral-Ge%CC%82nero-2021-logo-e-redes-LiderA.pdf>. Acesso em: mai. 2022.

# DIREITOS HUMANOS E A QUARTA REVOLUÇÃO INDUSTRIAL - ALTERNATIVAS DE PROTEÇÃO INTERNACIONAL E NACIONAL AO TRABALHO DEGRADANTE UBERIZADO

**Fernanda Daher Caram Farah**

Mestre em Direito laboral pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, pós-graduada em Direito do Trabalho, graduada em Direito pela Universidade Católica de Minas Gerais. Assessora jurídica na Procuradoria Regional do Trabalho da 3ª Região

## **Resumo:**

Notadamente nos últimos anos, a organização do trabalho humano passa por transformações disruptivas, distanciando-se, cada vez mais, de sua concepção clássica. Ainda assim, o que se vê por detrás das cortinas é que a exploração capital e trabalho continua, só que agora sob outra roupagem. Diante disso, buscará se aprofundar na inexorável difusão e defesa dos direitos humanos na era digital, indispensável à consolidação da dignidade da pessoa humana. Será retirado o verniz da aparente autonomia na prestação de serviços cunhada como compartilhada, para se encontrar a existência de trabalhos degradantes e/ou análogos à condição de escravo no modelo contemporâneo. Adentrar-se-á na regulamentação e na atuação das Organizações Internacionais; bem como no papel dos Estados junto ao tema, seja em controle de convencionalidade ou por meio de políticas públicas. Também serão trazidas alternativas de proteção aos direitos laborais e humanos. Sob um olhar prospectivo e ponderado das repercussões da tecnologia digital nas relações de trabalho plataformizado do mundo globalizado, o artigo se deterá na preocupação de se cotejar os direitos humanos sociais de segunda dimensão, como trabalho digno e renda, com os da quinta dimensão, relacionados aos avanços da cibernética e da informática na uberização.

**Palavras-chave:** Direitos Humanos; Revolução 4.0; Uberização; Trabalho degradante; Organismos internacionais.

## **Introdução**

É crescente a quantidade de trabalhadores que laboram no ramo das chamadas tecnologias disruptivas, especialmente com plataformas digitais de

trabalho. A despeito do verniz de aparente autonomia na prestação de serviços, eis que intrinsecamente imbuído de hipossuficiência econômica.

Após as máquinas a vapor da 1ª Revolução Industrial (séc. XVIII), a energia elétrica e as grandes fábricas da 2ª Revolução Industrial (sécs. XIX e XX), a eletrônica, a computadorização e a telecomunicação da 3ª Revolução Industrial (meados do séc. XX), hoje, se vivencia a digitalização e integração dos processos, a internet das coisas e a computação em nuvem.

As tecnologias disruptivas, assim conhecidas aquelas que vêm inovar e romper com as até então conhecidas, marcam a 4ª Revolução Industrial, especialmente através da tendência da utilização de plataformas digitais como meio de aproximação das pessoas (economia compartilhada).

A chamada “gig-economy” (ou, para alguns, “economia do bico”), caracteriza-se por trabalhadores independentes (“freelancers” ou autônomos) que são contratados para serviços pontuais em determinada empresa.

Segundo Stefano (2015), a “gig economy” se especifica em duas principais formas de trabalho: a “crowdwork”, que se refere a plataformas virtuais de trabalho coletivo, por meio da rede mundial de computadores, em que permite a captação de prestação laboral, conectando clientes e trabalhadores; e a “work on-demand”, que se refere a trabalho sob demanda por meio de aplicativos administrados por empresas que selecionam os prestadores e fixam os padrões mínimos de atendimento (sejam de transporte de passageiros, sejam aqueles prestados por profissionais especializados, como médicos e advogados, dentre outros).

Para a Comissão Europeia, a economia colaborativa se refere a “modelos, cujas atividades são facilitadas por plataformas que abrem o mercado para a utilização temporária de bens ou serviços, muitas vezes prestados por particulares; sendo constituída por três categoria: “(i) os prestadores de serviços que partilham os ativos, os recursos, a disponibilidade e/ou as competências - podem ser particulares que oferecem serviços numa base esporádica («pares») ou prestadores de serviços que atuam no exercício da sua atividade profissional («prestadores de serviços profissionais»); (ii) os utilizadores desses serviços; e (iii) os intermediários que - através de uma plataforma em linha - ligam prestadores de serviços e utilizadores, facilitando as transações recíprocas («plataformas colaborativas»). Por via da regra, as transações de economia colaborativa não implicam uma transferência de propriedade, podendo ser realizadas com fins lucrativos ou sem fins lucrativos.” (Comissão Europeia, 2016).

Especificamente, o termo conhecido como “uberização” surgiu no final da primeira década deste século XXI, com a empresa Uber, que se apresenta como “plataforma global que oferece a possibilidade de ganhos flexíveis e a mobilidade de pessoas”<sup>1</sup>

Na nova tendência de produtividade e organização laboral é colocado à disposição do cliente um veículo individual, a custo baixo (bem mais barato

---

1 Disponível em: <https://www.uber.com/br/pt-br/about/> Acesso em 12 Set. 2022.



do que o mesmo serviço apresentado pelos táxis locais), tendo no seu bojo de colaboradores/parceiros a maior rede de motoristas do mundo, os quais prestam seu serviço sem, todavia, qualquer formalização trabalhista.

Os trabalhadores destas plataformas são contratados como parceiros autônomos pelo simples argumento de serem livres para ativar ou desativar da plataforma no horário de sua escolha. Contudo, sem lhes garantir verdadeira liberdade de estipulação do preço de seu trabalho, de possibilitar recusas livres de clientes ou mesmo de avaliar a própria plataforma eletrônica (que seria sua parceira).

Agrava ainda mais essa situação de precariedade, a transferência dos riscos da atividade para os motoristas. Nos casos de aplicativos de entrega, os trabalhadores são responsáveis pela aquisição e manutenção dos veículos, despesas de combustível, impostos sobre o veículo, seguro por acidente, além de outros, sofrendo ainda os riscos e custo econômico da ociosidade, visto que estão disponíveis para trabalhar e não receber pelo tempo à disposição.

A condição hipossuficiente deste trabalhador por aplicativos está clara, bem expressada nos baixos preços impostos pela plataforma, nas grandes jornadas e na sujeição aos riscos do negócio. Há aí uma dependência econômica notória que caracterizaria a justificativa ontológica e histórica para a proteção social.

Neste sentido, são necessários esforços de toda ordem jurídica conjugada à existência de mecanismos efetivos de proteção internacional. O Estado, desde seus primórdios, pautou o desenvolvimento de seus institutos nos objetivos comuns da sociedade. No entanto, com o passar dos tempos, a figura se modificou e flexibilizou para melhor atender aos anseios societários relativos à dignidade da pessoa humana.

O conceito de soberania foi se adequando à crescente interdependência dos Estados na comunidade internacional e à edificação do Direito Internacional, a partir da criação de mecanismos que garantam o efetivo compartilhamento das soberanias em defesa, em última análise, dos direitos humanos; erigindo, daí o denominado Estado Constitucional Cooperativo.

## **Do trabalho degradante e as organizações internacionais**

Uma vez retirado o disfarce da aparente autonomia na prestação de serviços cunhada como compartilhada, o que se encontra é o surgimento de uma nova classe de trabalhadores que se vê induzida a vender sua força de trabalho, com extensas jornadas, em troca de parca remuneração. Verdadeiro sistema escravizante e precário, sob o disfarce da ótica jurídica cunhada de “parceria”.

É partindo deste pressuposto que, a despeito de a escravidão clássica ter sido abolida há tempos, ainda vêm sendo encontrados trabalhadores submetidos a condições análogas à de escravo, a também chamada escravidão

contemporânea.<sup>2</sup>

A escravidão é a coisificação do homem, tratado como mera propriedade de outrem, sem respeito à dignidade humana da pessoa trabalhadora (BRITO Filho, 2004); na atualidade, conformada na submissão do trabalhador a condições degradantes de trabalho, considerando-o como mero objeto, ainda que não haja restrição de liberdade de ir e vir. Uma busca pelo lucro ao atropelo da proteção à pessoa do trabalhador.

A própria Declaração da Filadélfia, quando da constituição da Organização Internacional do Trabalho (OIT) em 1919, em seu anexo 1, protagonizou que “o trabalho não é mercadoria”; tornando ilícito o trabalho desprovido de dignidade e valor social.

Em 2015, durante a Conferência Internacional do Trabalho, foi aprovada a Recomendação 204 sobre Facilitação da Transição da Economia Informal para a Economia Formal.

Em sua exposição, citou-se o aumento da desigualdade social e dos rendimentos do trabalho; o avanço da heterogeneidade, com predominância da sociedade de serviços; a polarização do mundo do trabalho; o descrédito das instituições de representação social e política; e a submissão das pessoas a maior concorrência, insegurança e vulnerabilidade.

No documento intitulado como “O Trabalho Digno e a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável”, a OIT trouxe a premissa de que “O trabalho digno para todos deve ser colocado no centro das políticas para o crescimento e o desenvolvimento sustentáveis e inclusivos.”<sup>3</sup>

A Organização das Nações Unidas (ONU) também demonstra, desde 1948, sua preocupação com a proteção dos direitos humanos no trabalho.

A Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH) trouxe em seu artigo 23 que no §3 que “Toda pessoa que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.”

O Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 (PIDESC) estabelece no artigo 6º “o direito de toda a pessoa de ter a possibilidade de ganhar a vida mediante um trabalho livremente escolhido ou aceito”, cabendo aos Estados signatários não apenas salvaguardar, mas também elaborar “programas, normas e técnicas apropriadas para assegurar um desenvolvimento econômico, social e cultural constante e o pleno emprego produtivo em condições que salvaguardem aos indivíduos o gozo das liberdades políticas e econômicas fundamentais.”

A Declaração Sobre Progresso e Desenvolvimento Social de 1969, em seu art. 6º, proclama que para se alcançar o progresso e desenvolvimento so-

2 Recomenda-se a visualização dos seguintes vídeos que bem explanam a escravidão contemporânea na gig economy: <https://youtu.be/cT5iAJZ853c>

3 Disponível em [https://www.ilo.org/global/topics/sdg-2030/resources/WCMS\\_544325/lang--en/index.htm](https://www.ilo.org/global/topics/sdg-2030/resources/WCMS_544325/lang--en/index.htm). Acesso em 26 Nov. 2022

cial é necessário o estabelecimento dos meios de produção que “impeçam qualquer exploração do homem”, “em conformidade com os direitos humanos e liberdades fundamentais e com os princípios da justiça e da função social da propriedade”.

A Declaração e Programa de Ação de Viena de 1993 refere em seu item 5 que “Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e interrelacionados”. Embora se devam levar em conta especificidades nacionais e regionais, antecedentes históricos, culturais e religiosos, compete aos Estados, “promover e proteger todos os Direitos Humanos e liberdades fundamentais.”

Ainda no âmbito da ONU, referencia-se o projeto UN Global Compact, desenvolvido desde 1999, que tem como objetivo fazer com que empresas transnacionais se adequem a determinados princípios, dentre os quais, de direitos humanos e do trabalho. Em relação ao trabalho, versa, dentre outros, sobre a eliminação do trabalho escravo.

Em 2011, o Conselho de Direitos Humanos aprovou por consenso os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, edificados sobre os fundamentos de proteger, respeitar e reparar os direitos humanos (Cartilha de John Ruggie).

Para o representante geral do secretariado das Nações Unidas, John Ruggie, enquanto à proteção caberia aos Estados, o respeito e a reparação seriam de responsabilidade das empresas (RUGGIE, 2014).

Com Resolução 26/9, foi inaugurado o Grupo de Trabalho (Open Ended Intergovernmental Work Group - OEIWG) almejando elaborar um tratado vinculante de direitos humanos e empresas, para dar força obrigatória aos instrumentos.

Muitas propostas de “Declaração de Direitos da Internet” surgiram desde o advento da internet; como a “Declaração Multisetorial da NETMundial” e a aprovada pelo “Fórum de Governance da Internet”, em 2014, que elaborou uma sugestão de “Carta de Direitos Humanos e Princípios para a Internet”.

Dentre os sistemas regionais, destacam-se o europeu e o interamericano.

Menciona-se a Carta Social Europeia revisada (Estrasburgo, 1996) assigura na Parte 1, 2 e 4, que “todos os trabalhadores têm direito a condições de trabalho justas” e “a uma remuneração justa que lhes assegure, assim como suas famílias, um nível de vida satisfatório”; em cujo artigo 2º prevê a fixação de uma jornada razoável diária e semanal, folgas, férias etc., ao passo que o artigo 4º adiciona à remuneração suficiente para o sustento digno da família, o recebimento por horas suplementares de labor.

Em 2017 o Parlamento Europeu apontou a necessidade de uma agenda europeia dispondo sobre a Economia Colaborativa (2017/2003 - INI), onde realçou a “a importância fundamental de proteger os direitos dos trabalhadores nos serviços colaborativos” (ponto 38) e de “garantir o respeito pelos direitos humanos e uma proteção social adequada do crescente número de

trabalhadores por conta própria (...) incluindo o direito à ação e negociação coletivas, nomeadamente em relação à respetiva remuneração” (ponto 39).

Em abril de 2019 a União Europeia produziu o documento denominado Ethic Guidelines for Trustworthy AI, defendendo que a utilização inteligência artificial deveria preservar a autonomia humana, privacidade de dados pessoais, transparência, igualdade, não discriminação, bem-estar social e ambiental e responsabilidade.

E, desde 2020, com a instauração de uma Comissão Especial destinada a verificar o impacto da Inteligência Artificial, vem ocorrendo audições, debates e relatórios, para estabelecer um roteiro de atuação até 2030, com respeito aos princípios éticos e direitos humanos<sup>4</sup>.

Já a Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, estipula que os signatários devem se comprometer a reprimir a escravidão em todas as suas formas; e o art. 6º do Protocolo Adicional conecta o trabalho à uma vida digna, impondo aos Estados-Partes a obrigação de “adotar medidas que garantam efetividade do direito ao trabalho”.

Da mesma forma, a Cúpula das Américas de Mar Del Plata, em 2005, formou a Declaração de Mar Del Plata, onde o item 76 estabelece o “o valor do trabalho como atividade que estrutura e dignifica a vida de nossos povos (...) um instrumento de interação social e um meio para a participação nas realizações da sociedade, objetivo primordial de nossa ação governamental para as Américas”.

Assim, sob amplo prisma normativo internacional, é que os Estados não de realizar controle de convencionalidade de todo seu ordenamento jurídico<sup>5</sup>; além da adoção de políticas públicas que garantam a dignidade desses trabalhadores plataformizados<sup>6</sup>.

---

4 Para mais detalhes, <https://www.europarl.europa.eu/news/pt/agenda/briefing/2022-05-02/6/inteligencia-artificial-ue-deve-estabelecer-normas-globais> e <https://www.aicep.com/regulamento-europeu-da-inteligencia-artificial-ia-nada-sera-como-antes/#:~:text=Regulamento%20europeu%20da%20Intelig%C3%Aancia%20Artificial%20%28IA%29%3A%20nada%20ser%C3%A1,seguran%C3%A7a%20e%20de%20confian%C3%A7a%20em%20torno%20da%20IA..> Acesso em 19 Jul. 2022.

5 Existem Constituições que são expressas neste sentido, como a brasileira, nos §§2º e 3º do art. 5º CF/88.

6 Cita-se o exemplo do “Livro Verde sobre o Futuro do Trabalho” de Portugal. Em sua Agenda do Trabalho Digno, entendeu-se “evidente a necessidade de regulação das novas formas de trabalho, nomeadamente no trabalho desenvolvido nas plataformas digitais (...) de forma a garantir que o Trabalho é de facto uma forma de inclusão e de promoção de igualdade de oportunidades e não de exclusão social.” O documento reflete “sobre as diferentes dimensões da mudança e sobre as suas variáveis mais determinantes, de modo a identificar as estratégias e políticas públicas que assegurem que o trabalho do futuro - e, com ele, as nossas sociedades e economias - responde aos imperativos de desenvolvimento humano, dignidade, bem-estar e coesão que são a marca das sociedades desenvolvidas” (Livro Verde sobre o Futuro do Trabalho, p. 10, 2022).

## Alternativas de proteção dos direitos laborais e humanos

As discussões advindas das inovações tecnológicas, com subsequentes modalidades de trabalho, ocasionaram amplo debate sobre a renda básica universal (RBU). Estudiosos têm sustentado que uma das respostas para mitigar o impacto social da uberização seria a garantia estatal de uma renda mínima de sustento.

Não poucos defensores do trabalho advogam a renda básica universal como política progressiva apta a lidar com desafios significativos nos mercados de trabalho modernos, incluindo o desemprego tecnológico e o crescimento de formas de emprego precárias e instáveis.<sup>7</sup>

Neoliberais arguem que essa medida substituiria outros regimes de segurança social. Tais pressupostos coadunam com narrativas convencionais de regulamentação do emprego e abordagens gerais da política de emprego.

Com efeito, o objetivo da abordagem de “flexicurity” nesse aspecto consiste em substituir a proteção dos trabalhadores “no emprego” pela proteção “no mercado”, desregulando aspectos da proteção do emprego e assegurando simultaneamente a renda dos trabalhadores graças às prestações de desemprego e às políticas ativas do mercado de trabalho (SCIARRA, 2007).

A regulamentação do tempo de trabalho que protege a saúde física e mental dos trabalhadores contra os riscos de fadiga e Burnout é ainda mais necessária para evitar abusos gerenciais que põem em perigo a dignidade humana dos trabalhadores.

Para isso, é essencial enquadrar os direitos dos trabalhadores nos discursos dos direitos fundamentais e humanos. A natureza dos direitos trabalhistas como direitos humanos tem sido debatida há muito tempo e consagrada em vasto número de tratados internacionais e fontes de direito. Uma das razões para reconhecer os direitos trabalhistas como direitos humanos reside precisamente na existência de prerrogativas de gestão. (STEFANO, Valério de. 2015). Os sistemas jurídicos conferem aos empregadores autoridade sobre a sua força de trabalho que suplanta normas sociais.

Assim, delimitar o exercício das prerrogativas de gestão é crucial para garantir que a autoridade dos empregadores não seja exercida de forma a comprometer os direitos humanos dos trabalhadores.<sup>8</sup>

---

7 Ver, por exemplo, Guy Standing, *A Precariat Charter From Denizens to Citizens* (2004); Tim Hollo, *Can less work be more fair? A discussion paper on Universal Basic Income and shorter working week* (The Green Institute, 2016).

8 Para uma ampla discussão sobre como a proteção da dignidade humana e dos direitos humanos dos trabalhadores pode ser apresentada como um elemento fundamental do direito do trabalho, ver as contribuições recolhidas em *Philosophical Foundations of Labour Law* (Hugh Collins, Gillian Lester, and Virginia Mantouvalou eds. 2019). Para uma avaliação crítica aprofundada dos argumentos baseados nos direitos humanos nos discursos sobre o direito do trabalho, ver, no entanto, Matthew Finkin, *Worker Rights as Human Rights: Regenerative Reconciliation or Rhetorical Refuge?*, in *Research Handbook on Labour, Business and Human Rights Law* (Janice Bellace and Beryl ter Haar eds. 2019)

Há que se inculcir, no empregador, uma nova mentalidade: “As empresas têm uma finalidade social que as obriga a cumprir determinados objetivos, voltados para a sua total realização, que não se limita aos objetivos econômicos. Na sua organização, devem estar presentes os meios destinados a esses objetivos, dentre os quais uma estrutura adequada para zelar pela segurança e higiene dos seus empregados.” (NASCIMENTO, Amauri. 1992).

## Conclusão

O final do século passado e início deste vivenciou um crescimento exponencial da tecnologia da informação que repercutiu diretamente nas relações laborais, enfrentando os operadores do Direito desafios em relação à proteção da dignidade humana de motoristas plataformizados.

Se, por um lado, o trabalhador passou a ter relativa autonomia na prestação do seu trabalho, por outro lado, esta liberdade foi restringida pelo próprio sistema, baseado em programas algorítmicos.

À medida que a organização da força de trabalho vem se modificando, urge à esfera jurídica se adaptar às novas formas apresentadas.

Como visto, ascende a preocupação com a proteção dos direitos fundamentais, impondo-se a aplicação da normatização internacional como instrumento de controle civilizatório e não como ferramenta de solidificação de desigualdades e exclusões na vida social e econômica.

Nesse sentido, insta cotejar os direitos sociais de segunda dimensão dos direitos humanos, como trabalho digno e renda, com os da quinta dimensão, relacionados aos avanços da cibernética e da informática na uberização.

As ideias de uma renda mínima de sustento ou delimitação do poder de gestão da empresa também parecem ser interessantes para fazer frente ao modelo contemporâneo de flexicurity, em que se vê a substituição da proteção dos trabalhadores “no emprego” pela proteção “no mercado”.

Assim, o aparecimento de novas formas de trabalho, como a uberização, deve se enquadrar na importância e dinâmica dos direitos humanos no mundo contemporâneo, inserido no sistema de direitos que possibilitam uma vida digna para o indivíduo em uma sociedade de equilíbrio.

## Referências

BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de. Trabalho decente: análise jurídica da exploração do trabalho: trabalho forçado e outras formas de trabalho indigno. São Paulo: LTr, 2004.

CASADO FILHO, Napoleão. Direitos humanos e fundamentais. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FARAH, Fernanda, Marcela Farah. Indústria 4.0 e a Nova Forma de Exploração do Trabalho Humano - Implicações Jurídico-Sociais Advindos das Tecnologias Disruptivas. IV Congresso Internacional de Direitos Humanos de Coimbra: uma perspectiva interdisciplinar?. ISSN nº 2595-2773. nº 4, V. 1. 2019.

European Commission. Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões, Uma Agenda Europeia para a Economia Colaborativa, Bruxelas, 2.6.2016, COM (2016) 356 final.

Livro Verde sobre o Futuro do Trabalho. Teresa e Guilherme Dray (coordenadores científicos), Ana Lima das Neves (coordenadora executiva), Ana Fontes, Maria João Câmara, Sónia Trindade, José Luís Albuquerque, Ana Olim, Ricardo Bernardes, Susana Tavares e Rita Dantas Ferreira. ISBN: 978-972-704-457-3, 1ª edição, Lisboa, p. 10, 2022.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito do Trabalho”, 10ª edição, São Paulo, Saraiva, 1992.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o direito constitucional internacional. São Paulo: Max Lomonad, 2000.

RUGGIE. J. G. Quando negócios não são apenas negócios. As corporações multinacionais e os direitos humanos. São Paulo: Kindle edition, 2014.

SCIARRA Silvana, EU Commission Green Paper ‘Modernising labour law to meet the challenges of the 21st century, 36 ILJ 375, 2007.

STEFANO, Valerio de. The Rise of the “Just-in-Time Workforce”: On-Demand Work, Crowd Work and Labour Protection in the “Gig-Economy”. SSRN Electronic Journal, Panorâma GeralDesvalorização do trabalho: Pg 477-, v. 37, p. 471-504, 2015.

# DIREITOS HUMANOS NA ERA DIGITAL: A UTILIZAÇÃO DO METAVERSO PARA INCLUSÃO E ACESSIBILIDADE DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

**Lúcia Helena Polleti Bettini**

Professora na Universidade Municipal de São Caetano do Sul e na Instituição Toledo de Ensino; Doutora e Mestre em Direito do Estado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; Advogada em São Paulo

## **Resumo:**

O presente artigo estuda e analisa a importância da utilização da tecnologia assistida, com especial atenção ao metaverso, que se apresenta como instrumental apto a viabilizar a inclusão e a acessibilidade das pessoas com deficiência, conforme a Lei Brasileira de Inclusão e a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência. A proposta de uso do referido instrumental, o metaverso, tem como intenção maior estabelecer a efetividade do modelo social com o afastamento do modelo médico, em respeito aos documentos legislativos globais e locais, com o olhar dos direitos humanos e da redução das desigualdades. Tal proposta será implementada como atividade de extensão da Escola de Direito da USCS - Universidade Municipal de São Caetano do Sul e será utilizada na Escola da USCS, ensino fundamental e médio. Visa o afastar das barreiras, em especial as tecnológicas e as atitudinais, que tanto são prejudiciais e excludentes das pessoas com deficiência e permitir as vivências comunitárias. A metodologia utilizada foi a análise documental normativa e diálogo entre as fontes para promoção da inclusão.

**Palavras-chave:** Direitos Humanos; Inclusão e acessibilidade; Era digital; Pessoa com deficiência; Metaverso.

## **Introdução**

O presente trabalho estuda e analisa a importância da utilização da tecnologia assistida para multiplicar informações sobre inclusão e acessibilidade das pessoas com deficiência, especialmente, para estabelecer a efetividade do conceito ou modelo social da pessoa com deficiência e promover a superação do conceito ou modelo médico, conforme Lei Brasileira da Inclusão e Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência.

Justifica-se a sua utilização, tecnologia assistida e especialmente o uso do



metaverso, por se apresentarem como instrumentais de catalisação das pautas de transformação social descritas nos objetivos fundamentais da República federativa brasileira, em especial, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, com a redução das desigualdades e afastamento das discriminações negativas na promoção do bem de todos, o que inclui as pessoas com deficiência e a superação de inúmeras barreiras que inviabilizam a sua inclusão e acesso a bens da vida e meios que propiciem o seu desenvolvimento e fortalecimento da sua cidadania.

Neste contexto, aparece como realidade virtual e paralela, constante na era digital, o metaverso, como proposta a ser utilizada na educação fundamental e multiplicada para além do ensino formal para informar, formar, educar e romper barreiras que impedem as vivências sociais em sua plenitude e afastam as discriminações negativas em razão das deficiências.

A utilização do metaverso, num primeiro momento, se apresentou timidamente em alguns jogos, apesar de ser referência constante na cultura cinematográfica e televisiva evidenciada há anos, ganhou força com os efeitos pandêmicos, destaque ao distanciamento social necessário e a minimização dos seus efeitos com as possibilidades de manutenção das relações pessoais nos espaços virtuais.

A tecnologia assistiva tem previsão em capítulo específico na Lei Brasileira de Inclusão e de maneira expressa é apresentada como meio apto a promover autonomia, mobilidade pessoal e qualidade de vida das pessoas com deficiência, destacadamente pela superação de barreiras que obstruam participação na vida social em igualdade de condições, o que justifica o presente estudo e a proposta que se faz da utilização do metaverso em games, a serem desenvolvidos pelas universidades com a intencionalidade de trazer para a vida prática as referências legais e da Convenção que informam os Direitos Humanos. Ou seja, como instrumental que propicia vivência pedagógica que promove a aproximação de pessoas de forma igualitária, realiza experiências de inclusão e acessibilidade em ambiente digital, no qual, se informa sobre afastamento de barreiras, em especial, as atitudinais, tecnológicas e de informação e comunicação.

A metodologia adotada foi a análise do diálogo entre a Lei Brasileira da Inclusão e da Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência na busca da redução das desigualdades e vulnerabilidades por meio da educação, acesso à informação, conforme a vontade de Constituição e fortalecimento do Estado Democrático de Direito.

## **Direitos Humanos e Direitos Fundamentais: um diálogo necessário**

Referência e fundamento maior para as Constituições em Estados Democráticos de Direito, que deriva da Declaração Universal dos Direitos Humanos, é a dignidade da pessoa humana. Esse referencial ético alcançou *status*

jurídico nas Constituições do pós-segunda guerra e passa a ser parâmetro de interpretação e aplicação das normas definidoras dos direitos humanos e fundamentais. Nesse contexto, as lembranças históricas de exclusão de diversas pessoas em razão de suas características pessoais, promove uma verdadeira avalanche de elaboração de tratados internacionais de direitos humanos que em última análise buscam afastar as discriminações em razão de tais características e referendar a igualdade e consequente dignidade da pessoa humana.

Importante destacar o necessário diálogo entre os documentos normativos que existem no plano das relações internacionais que devem guardar correspondência com o plano das relações internas de cada país que signatário dos tratados, pois ambos têm a missão de colmatar a vida com dignidade independente de qualquer diferença existente. Tal diálogo existe entre a Lei Brasileira de Inclusão e a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, destacadamente pela adesão e participação na elaboração do tratado internacional de direitos humanos na ONU, 2001 a 2006, e compromisso político de legislação que se apresentasse para regulamentar em respeito aos termos estabelecidos globalmente<sup>1</sup>.

Apesar de existir essa correspondência normativa e verdadeiro diálogo do plano interno com o plano internacional, ainda temos muito a desenvolver e caminhar em políticas que tragam a efetividade das normas definidoras de direitos humanos e fundamentais. A referida igualdade e inclusão das pessoas com deficiência vem bem delimitada formalmente, na Convenção e na Lei Brasileira de Inclusão, mas no campo da vida vivida e de efeitos práticos, a igualdade material se defronta com a dificuldade de manutenção de ações governamentais inclusivas que não se mostram constantes no presente momento e, o que se evidencia, são movimentos que desconstruem o estabelecido no início do segundo milênio<sup>2</sup>.

Nesse sentido a proposta de reforço ao conceito de escola como espaço inclusivo<sup>3</sup> com utilização de tecnologia assistiva, o metaverso, com a partici-

---

1 Cf. LOPES, Laís de Figueirêdo. Livro I Parte Geral *In*: LEITE, Flávia Piva Almeida; RIBEIRO, Lauro Luiz Gomes; COSTA FILHO, Waldir Macieira da. (coord.). **Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência - Lei n. 13.146/2015**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. Pág. 39.

2 Cf. <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6036507> Acesso em 23. 10. 2022. Em outubro de 2020, um decreto presidencial, 10.502/2020, retomou modelo fracassado de educação especial que segrega e exclui crianças, na contramão do proposto pela Lei Brasileira de Inclusão e Lei de Diretrizes e Bases Nacionais que inviabiliza a promoção de sua autonomia e inclusão e desconsidera a escola como espaço inclusivo e plural. Em sede de ADI 6590 houve suspensão liminar até o julgamento final da mesma.

3 Cf. RIBEIRO, Lauro Luiz Gomes. **Direito Educacional: Educação Básica e Federalismo**. São Paulo: Quartier Latin, 2009. Pág. 227. O autor ao tratar da escola e seu papel e atuação conjunta com a educação informal, desenvolve o tema e traz a referência da escola inclusiva: *“A proposta nova - se é que podemos chama-la assim após uma leitura mais atenta dos educadores e filósofos clássicos - é de um ensino inclusivo (e de uma escola inclusiva, uma “escola para todos”) que pode ser resumido como a prática da inclusão de todos, independentemente de seu talento, deficiência, origem socioeconômica ou cultural, em escolas e salas de aula provedoras, onde todas as necessidades dos alunos são satisfeitas.”*

pação de todos no educar para o proposto globalmente que é o modelo social de pessoa com deficiência, ou seja, com atenção aos direitos humanos e dignidade inerente à condição humana, é política sugerida e passível de realização concreta para inclusão e redução das desigualdades

O que nos chama atenção é que apesar da existência de inúmeros tratados, Constituições que reforçam e positivam direitos fundamentais, especialmente, os relativos à igualdade, estamos a assumir compromissos de ordem planetária, em políticas públicas que visam o desenvolvimento sustentável para redução das desigualdades e, no presente artigo, viabilizar a inclusão das pessoas com deficiência, com destaque aos ODS 4, 10 e 16, respectivamente, Educação de Qualidade, Redução das Desigualdades e Paz, Justiça e Instituições Eficazes.

## **Análise da Lei Brasileira da Inclusão e da Convenção dos Direitos da Pessoa com Deficiência**

O compromisso político brasileiro assumido na ONU em legislar para regulamentar o estabelecido no tratado internacional aparece com destaque em 2008, com sua ratificação e confirmação de adesão do Brasil da Convenção no ordenamento jurídico nacional com *status* constitucional. Discussão da época foi sobre a necessidade de legislação especial, vez que o tratado tinha essa hierarquia superior, mas os novos temas estabelecidos deveriam ser regulamentados e foi por meio de amplos debates e Grupo de Trabalho instituído pela Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República e seu substitutivo com inúmeras discussões e manutenção do compromisso de correspondência com a Convenção que, em 2015, temos o texto aprovado e sancionado pela Presidenta Dilma Roussef na sequência<sup>4</sup>.

A grande missão da Lei Brasileira da Inclusão da Pessoa com Deficiência é a de regulamentar a Convenção e, em especial, apresentar e dar efeitos práticos ao novo modelo que altera os paradigmas até então existentes sobre a pessoa com deficiência, qual seja, a adoção de uma acepção ou conceito social e superação da acepção ou modelo médico de pessoa com deficiência. Essa alteração conceitual para ser viabilizada necessita de uma atuação conjunta e voltada para assumir na prática os seus efeitos agregar aos critérios técnicos a inserção da pessoa no meio em que vive.

Trata-se de abordagem fundamentada e orientada pelos direitos humanos<sup>5</sup> que considera o meio onde a pessoa vive e o quanto esse meio agrava a deficiência ou permite a acessibilidade e inclusão. Dessa maneira se exige

---

4 Cf. LOPES, Laís de Figueirêdo. Livro I Parte Geral *In*: LEITE, Flávia Piva Almeida; RIBEIRO, Lauro Luiz Gomes; COSTA FILHO, Waldir Macieira da. (coord.). **Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência - Lei n. 13.146/2015**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. Pág. 40

5 Também é fundamento para o modelo social a Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948, destacadamente pela invisibilidade das pessoas com deficiência e ausência de proteção de direitos e consequente dignidade.

um papel ativo do Estado, da sociedade e da própria pessoa com deficiência, todos com responsabilidades para a implementação e efetividade do modelo social, ou seja, as limitações humanas que se somam a diversas barreiras físicas, econômicas e sociais impostas pelo ambiente<sup>6</sup>.

Retiramos dessa alteração paradigmática a conclusão de que o ambiente pode ser uma barreira limitante ou até mesmo incapacitante, ou pode ser apresentado como um apoio, como um ajuste social que determina a inclusão e a autonomia da pessoa com deficiência. Importante para o presente estudo é a lembrança da utilização do portal da participação social do Congresso Nacional nas discussões sobre a regulamentação por lei da Convenção, E-democracia, que garantiu o acesso às pessoas com deficiência visual e auditiva corroborando o modelo ou aceção social da pessoa com deficiência como exemplo de ajuste que afasta a barreira limitadora e traz o devido apoio e voz às pessoas com deficiência.

Com essa referência de utilização dos meios eletrônicos disponibilizados na Era Digital é que apresentamos também uma proposta de educação para inclusão e afastamento de barreiras, especialmente as atitudinais que tanto mantém a discriminação negativa e estigmatização das pessoas com deficiência. A referência do metaverso em games não é novidade, mas sua utilização no ensino fundamental seja como apoio para as pessoas com deficiência como para romper cultura que se apresenta segregacionista de barreiras atitudinais, pode e deve ser uma política promova essa alteração no plano concreto do modelo médico para o social.

## **A tecnologia assistiva como instrumental de inclusão: o metaverso e a escola inclusiva**

Ao lado do direito fundamental à educação, garante-se à pessoa com deficiência o acesso aos recursos da tecnologia assistiva como um grande instrumento de inclusão que viabiliza a autonomia, mobilidade e a qualidade de vida da pessoa com deficiência<sup>7</sup>. Portanto, além da base constitucional que tem

6 Cf. LOPES, Laís de Figueirêdo. Livro I Parte Geral *In*: LEITE, Flávia Piva Almeida; RIBEIRO, Lauro Luiz Gomes; COSTA FILHO, Waldir Macieira da. (coord.). **Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência - Lei n. 13.146/2015**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. Pág. 44 e ss.

7 Cf. Lei Brasileira da Inclusão, Lei 13.146/2015, em: *Art. 27. A educação constitui direito da pessoa com deficiência, assegurados sistema educacional inclusivo em todos os níveis e aprendizado ao longo de toda a vida, de forma a alcançar o máximo desenvolvimento possível de seus talentos e habilidades físicas, sensoriais, intelectuais e sociais, segundo suas características, interesses e necessidades de aprendizagem. Parágrafo único. É dever do Estado, da família, da comunidade escolar e da sociedade assegurar educação de qualidade à pessoa com deficiência, colocando-a a salvo de toda forma de violência, negligência e discriminação. Art. 28. Incumbe ao poder público assegurar, criar, desenvolver, implementar, incentivar, acompanhar e avaliar: I - sistema educacional inclusivo em todos os níveis e modalidades, bem como o aprendizado ao longo de toda a vida; II - aprimoramento dos sistemas educacionais, visando a garantir condições de acesso, permanência, participação e aprendizagem, por meio da oferta de serviços e de recursos de acessibilidade que eliminem as barreiras e promovam a inclusão plena; III - projeto pedagógico que institucionalize o atendimento educacional especializado, assim como os demais serviços e*

por um dos seus princípios o acesso e a permanência na escola com igualdade de condições na busca do pleno desenvolvimento da pessoa, o preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, ou seja, com missões expressas, temos na Lei Brasileira da Inclusão alguns caminhos para a implementação de direito humano fundamental.

Mais uma vez reforçamos o modelo ou acepção social como paradigma conceitual que modifica as discussões sobre a pessoa com deficiência e suas limitações de diversas naturezas e passa a verificar a influência do meio para o alcance da autonomia e dignidade. É desse referencial conceitual e de direitos fundamentais assegurados com esse mesmo paradigma, como no estudo, o direito fundamental à educação e a utilização de tecnologia assistiva para a efetividade do mesmo, característica descrita em regime jurídico constitucional<sup>8</sup> e missão expressa também nos objetivos fundamentais de nosso Estado, conforme já referido no texto, afirmamos que as universidades podem desenvolver jogos inclusivos que utilizem do metaverso e recursos da era digital que possam dar efetividade ao conceito de escola inclusiva.

A transição para a utilização dos recursos digitais no período pandêmico muito recente passa a fazer parte de nossa realidade e pode ser mantida ademais do retorno às atividades presenciais na integralidade, pois estamos diante de geração de crianças e adolescentes, as quais, as vivências com essa marca do digital, para muitos se apresentou como referencial das experiências de grande parte de suas vidas. Nesse sentido, a utilização desse recurso para efeitos benéficos, contrários aos que temos assistido e presenciado recorrente por “fake News”, discurso de ódio e intolerância.

Destaque ao metaverso que já é parte de nossa realidade política, social, cultural e econômica para uso educativo no cumprimento das missões constitucionais da educação e também como instrumento de informação, acessibilidade e transformação do paradigma ou modelo médico para o modelo social. Explico: se todos passam a ser corresponsáveis pela implementação do modelo social de pessoa com deficiência com base nos direitos humanos,

---

*adaptações razoáveis, para atender às características dos estudantes com deficiência e garantir o seu pleno acesso ao currículo em condições de igualdade, promovendo a conquista e o exercício de sua autonomia; IV - oferta de educação bilíngue, em Libras como primeira língua e na modalidade escrita da língua portuguesa como segunda língua, em escolas e classes bilíngues e em escolas inclusivas; V - adoção de medidas individualizadas e coletivas em ambientes que maximizem o desenvolvimento acadêmico e social dos estudantes com deficiência, favorecendo o acesso, a permanência, a participação e a aprendizagem em instituições de ensino; VI - pesquisas voltadas para o desenvolvimento de novos métodos e técnicas pedagógicas, de materiais didáticos, de equipamentos e de recursos de tecnologia assistiva; VII - planejamento de estudo de caso, de elaboração de plano de atendimento educacional especializado, de organização de recursos e serviços de acessibilidade e de disponibilização e usabilidade pedagógica de recursos de tecnologia assistiva; VIII - participação dos estudantes com deficiência e de suas famílias nas diversas instâncias de atuação da comunidade escolar; .....*

*Art. 74. É garantido à pessoa com deficiência acesso a produtos, recursos, estratégias, práticas, processos, métodos e serviços de tecnologia assistiva que maximizem sua autonomia, mobilidade pessoal e qualidade de vida.*

8 Cf. Art. 5º, parágrafo 1º da Constituição que afirma: “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.”

o desenvolvimento de games a serem utilizados com o recurso do metaverso nos meios digitais, se mostra como tecnologia assistiva indispensável para conhecer do modelo e educar para o mesmo ter efetividade, e com isso, a autonomia e dignidade das pessoas com deficiência ocorre. É o cumprimento de missão educativa que, pelo meio digital, busca a redução das desigualdades e das discriminações que tanto geram dificuldades e estigmas excludentes.

A palavra Metaverso foi criada em 1992 por Stevenson em um romance de ficção e é a junção de do prefixo meta, significa além, e universo, além do universo, uma somatória do mundo real com o virtual no ambiente digital. Já escrevemos sobre o tema e aqui ratificamos o afirmado<sup>9</sup>:

O Metaverso aparece como realidade paralela e emergente que vem ancorada no mundo virtual e internet, local de realizações de várias experiências, mas não fisicamente, e sim virtualmente, por meio de avatares que nos representam, cada vez mais próximos de nossa aparência real, com o somatório de todas as características desejadas pelas pessoas que irão dessa experiência digital participar.

Ou seja, é espaço de se viver em igualdade de condições e propiciar inclusão, a autonomia pelo exercício das práticas de solidariedade e de justiça social, podendo ser também proposto para inserção das famílias e comunidade como coautores dessa mudança de paradigma tão urgente em diversos aspectos de estruturação social que seja utilizado para a minoração ou afastamento do racismo estrutural<sup>10</sup> e seus reflexos que diminuem e excluem inúmeras pessoas por suas características, no caso, as pessoas com deficiência.

A missão educativa para os meios eletrônicos se impõe e com base constitucional nos princípios da radiodifusão de maneira expressa<sup>11</sup> o que tem aproximação com as referências da tecnologia assistiva para a efetividade do direito fundamental à educação, em reforço de nossa proposta de escola e educação inclusiva com a utilização da tecnologia assistiva, metaverso na era digital.

A universidade tem missão e dever com pesquisa e extensão que seja capaz de, nos termos do previsto na Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência e Lei Brasileira da Inclusão, dar visibilidade e lugar na sociedade com oportunidades o que depende e demanda educar para alteração de cultura de invisibilidade e exclusão.

Entendemos necessário diálogo do ensino superior com o ensino fundamental em atuação multidisciplinar, Direito, Pedagogia e Comunicação para

9 Cf. BETTINI, Lúcia Helena Polleti. **Metaverso, direito e tecnologia: existe limite para o mundo virtual?**. CONSULTOR JURÍDICO (SÃO PAULO. ONLINE), v. 01, p. 1-4, 2022.

10 Cf. ALMEIDA, Sílvia Luiz. **Racismo Estrutural**. São Paulo: Sueli Carneiro; Editora Jandaíra, 2020. (Feminismos Plurais/coordenação de Djamila Ribeiro). Págs. 46 a 52.

11 Cf. BETTINI, Lúcia Helena Polleti. **Rádio e Televisão como Agentes Educacionais: o imperativo do Art. 221 da Constituição e a ética da responsabilidade social**. Tese de Doutorado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2009.

o desenvolvimento dos games e utilização na realidade virtual do metaverso para os alunos do ensino fundamental com possibilidade de chamamento das famílias e comunidade para experiências de inclusão, retiradas da invisibilidade e com o reconhecimento de que o meio e barreiras, muitas delas atitudinais, é quem geram limitações e invisibilidades perversas contrárias à Constituição e Democracia.

Adilson José Moreira<sup>12</sup> em “Manual de Educação Jurídica Antirracista” afirma que muito do que presenciamos acerca da ausência de justiça efetiva ocorre pela falta da compreensão dos processos que são responsáveis pela produção e reprodução das vulnerabilidades dos mais diversos grupos sociais, o que concordamos e ratificamos no presente estudo. A Educação é o que viabiliza transformações sociais e culturais e, nesse sentido, chamamos os responsáveis diretos e indiretos pelo processo educativo, no caso as Universidades com os recursos dos meios de comunicação eletrônicos, a se ocuparem dessa ausência de compreensão e entendimento de que se faz absolutamente necessário educar para a inclusão e com a presença de todos na escola e não apartados e em condição de invisibilidade.

Vale repetir que a ficção científica chegou aos nossos tempos e se apresenta nas experiências vividas que mesclam o real e o virtual, no caso com a utilização do metaverso, cada criança e seu avatar com participação nas situações previamente escolhidas em cada fase do jogo educativo e intencional para a inclusão e redução das desigualdades, afastamento das discriminações negativas em experiência cultural que diminua ou exclua do meio e das pessoas a utilização de barreiras<sup>13</sup>, para a busca de experiências marcadas pela

---

12 Cf. MOREIRA, Adilson José ALMEIDA, Philippe Oliveira de, CORBO, Wallace. **Manual de Educação Jurídica Antirracista**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2022.

13 Cf. Art. 3º da Lei Brasileira da Inclusão, Lei 13.146/2015: *Art. 3º Para fins de aplicação desta Lei, consideram-se: I - acessibilidade: possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, de espaços, mobiliários, equipamentos urbanos, edificações, transportes, informação e comunicação, inclusive seus sistemas e tecnologias, bem como de outros serviços e instalações abertos ao público, de uso público ou privados de uso coletivo, tanto na zona urbana como na rural, por pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida; II - desenho universal: concepção de produtos, ambientes, programas e serviços a serem usados por todas as pessoas, sem necessidade de adaptação ou de projeto específico, incluindo os recursos de tecnologia assistiva; III - tecnologia assistiva ou ajuda técnica: produtos, equipamentos, dispositivos, recursos, metodologias, estratégias, práticas e serviços que objetivem promover a funcionalidade, relacionada à atividade e à participação da pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida, visando à sua autonomia, independência, qualidade de vida e inclusão social; IV - barreiras: qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e de expressão, à comunicação, ao acesso à informação, à compreensão, à circulação com segurança, entre outros, classificadas em: a) barreiras urbanísticas: as existentes nas vias e nos espaços públicos e privados abertos ao público ou de uso coletivo; b) barreiras arquitetônicas: as existentes nos edifícios públicos e privados; c) barreiras nos transportes: as existentes nos sistemas e meios de transportes; d) barreiras nas comunicações e na informação: qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que dificulte ou impossibilite a expressão ou o recebimento de mensagens e de informações por intermédio de sistemas de comunicação e de tecnologia da informação; e) barreiras atitudinais: atitudes ou comportamentos que impeçam ou prejudiquem a participação social da pessoa com deficiência em igualdade de condições e oportunidades com as demais pessoas; f) barreiras tecnológicas: as que dificultam ou impedem o acesso da pessoa com deficiência às tecnologias;*

dimensão de justiça social e solidariedade.

A exploração econômica do metaverso já apresenta inúmeros casos e com valor econômico agregado muito elevado<sup>14</sup>. Afirmo que há valor cultural e educativo primacial a ser explorado e convidamos as Universidades para essa experiência e afirmação de empoderamento, lugar de fala e visibilidade para muitos que as estruturas e instituições sociais, ademais da farta legislação a começar pela Constituição, insistem em excluir e afastar do que é finalidade de todo Estado Democrático de Direito, a promoção do bem comum.

## Referências

ALMEIDA, Sílvio Luiz. **Racismo Estrutural**. São Paulo: Sueli Carneiro; Editora Jandaíra, 2020. (Feminismos Plurais/coordenação de Djamila Ribeiro).

BETTINI, Lúcia Helena Polleti. **Metaverso, direito e tecnologia: existe limite para o mundo virtual?**. CONSULTOR JURÍDICO (SÃO PAULO. ONLINE), v. 01, p. 1-4, 2022.

BETTINI, Lúcia Helena Polleti. **Rádio e Televisão como Agentes Educacionais: o imperativo do Art. 221 da Constituição e a ética da responsabilidade social**. Tese de Doutorado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2009.

LOPES, Laís de Figueiredo. Livro I Parte Geral *In*: LEITE, Flávia Piva Almeida; RIBEIRO, Lauro Luiz Gomes; COSTA FILHO, Waldir Macieira da. (coord.). **Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência - Lei n. 13.146/2015**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MOREIRA, Adilson José ALMEIDA, Philippe Oliveira de, CORBO, Wallace. **Manual de Educação Jurídica Antirracista**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2022.

RIBEIRO, Lauro Luiz Gomes. **Direito Educacional: Educação Básica e Federalismo**. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

---

14 A proposta pode ser financiada por empresas socialmente responsáveis e para outros diversos temas que demandam proteção integral, como exemplo, as crianças e adolescentes, idosos entre outros que geram exclusão e injustiças sociais.



# PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS COMO DIREITO HUMANO: UNICIDADE NA FUNDAMENTALIDADE E CONTRIBUIÇÕES PARA A CONVERGÊNCIA REGULATÓRIA<sup>1</sup>

**Heloisa de Carvalho Feitosa Valadares**

Doutoranda em Direito (Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais).  
Advogada e Consultora em Integridade, Governança e Proteção de Dados Pessoais.  
Pesquisadora visitante na Queensland University of Technology. Bolsista CAPES

## Resumo:

A proteção de dados pessoais, enquanto direito dinâmico, que tutela o fluxo de dados referentes às pessoas naturais com o potencial de identificá-las ou torná-las identificáveis, é um direito autônomo derivado dos direitos da privacidade e da intimidade, de cunho estático. Em que pese diversos sistemas jurídicos nacionais já tenham reconhecido a proteção de dados como direito fundamental, a exemplo do sistema brasileiro, ainda não existe o reconhecimento inequívoco desse direito, em cenário internacional, como integrante do rol de direitos humanos. Essa lacuna traz efeitos nocivos para o tratamento à proteção de dados de maneira minimamente homogênea no mundo. Propomos a reflexão sobre o potencial do reconhecimento da proteção de dados enquanto direito humano como meio de reforçar a fundamentalidade e de contribuir para o caminho de uma convergência regulatória. Iniciamos o registro da pesquisa com o estabelecimento da distinção doutrinária entre direitos humanos e direitos fundamentais. Em seguida, fazemos uma digressão acerca do amadurecimento do direito à privacidade até a derivação nos direitos à proteção de dados e à autodeterminação informativa como direitos autônomos. Adiante, trazemos considerações sobre os impactos das *soft law* oriundas de organismos internacionais como impulsionadoras da produção legislativa em nível local, sem perder de vista a problematização de que esses organismos internacionais são arenas de poder em que o *lobby* e a influência de grandes conglomerados de tecnologia têm incidência. Por fim, analisamos a postura de Cortes Internacionais de Direitos Humanos em que restou frus-

1 O presente artigo foi escrito com base em ensinamentos colhidos ao longo do primeiro semestre de 2022 na disciplina “Tópicos Avançados em Teoria dos Direitos Fundamentais”, ministrada pelo Professor José Alfredo de Oliveira Baracho Júnior no Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.

trada a abordagem da proteção de dados como direito humano.

**Palavras-chave:** Privacidade; Proteção de dados Pessoais; Direitos fundamentais; Direitos Humanos.

## Introdução

Vivemos numa Sociedade Informacional em que o fluxo de dados ganha importância. A adoção da estratégia de vigilância como meio de obtenção de dados para a predição comportamental e influência das ações dos sujeitos cresce. Com o aumento da interação com novas tecnologias e dispositivos que possibilitam essa vigilância cresce também a vulnerabilidade dos titulares de dados pessoais, das pessoas naturais a quem esses dados se referem.

No presente artigo, propomos a reflexão sobre o papel da especialização pela derivação de direitos fundamentais e o seu reconhecimento no plano internacional como direito humano no reforço à proteção da dignidade humana, pela ratificação da fundamentalidade de suas vertentes num mundo globalizado e marcado pela porosidade das barreiras físicas e comunicacionais.

Iniciamos o registro da pesquisa com o estabelecimento da distinção doutrinária entre direitos humanos e direitos fundamentais. Em seguida, fazemos uma digressão acerca do amadurecimento do direito à privacidade até a derivação nos direitos à proteção de dados e à autodeterminação informativa como direitos autônomos. Adiante, trazemos considerações sobre os impactos das *soft law* oriundas de organismos internacionais como impulsionadoras da produção legislativa em nível local, sem perder de vista a problematização de que esses organismos internacionais são arenas de poder em que o *lobby* e a influência de grandes conglomerados de tecnologia têm incidência. Por fim, analisamos alguns casos paradigmáticos julgados em Cortes Internacionais em que restou frustrada a abordagem da proteção de dados como direito humano.

O objetivo do artigo é destacar a relação implacável existente entre direitos humanos, proteção de dados, democracia, liberdade e cidadania. A pesquisa exploratória foi realizada em abordagem qualitativa, com emprego das técnicas de revisão bibliográfica e análise documental.

## Direitos Humanos e Direitos Fundamentais: breves considerações quanto ao contorno conceitual

A distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais é bastante sutil. Existe uma proximidade e identificação quanto ao teor ético e a vocação para a preservação da dignidade humana e de limitação ao poder em ambos. A distinção se dá com base no nível em que a tutela é estabelecida. Dessa forma, os direitos humanos são direitos fundamentais tutelados e assegurados em âmbito internacional. Doutro lado, os direitos fundamentais referidos

como tal pela doutrina são tutelados no âmbito dos Estados Nacionais.

Os direitos fundamentais se diferenciam dos demais, inicialmente, pelo seu conteúdo ético, e por serem compostos de valores intimamente ligados à dignidade da pessoa humana. Conforme assevera George Marmelstein (2019), a dignidade humana é a base axiológica para esses direitos. A dignidade da pessoa humana passa a ser medida tanto da fundamentalidade, quanto da sua negação para a classificação de um direito. Como decorrência da amplitude semântica do que seria dignidade da pessoa humana, assim como em face da mutabilidade contextual que impacta no que se entende por vida digna com o passar do tempo, a verificação do respeito a essa dignidade demanda esforço de análise concreta. Dessa maneira, em âmbito teórico é mais fácil apontar o que viola essa dignidade, do que definir um conceito taxativo de dignidade.

Nesse esforço de identificar contorno conceitual para dignidade humana, muitos autores identificam que existe violação sempre que um ser humano é tratado como objeto, e não como um fim em si mesmo. A partir da definição traçada por Ingo Sarlet<sup>2</sup>, George Marmelstein (2019, p. 17) identifica alguns atributos para a dignidade da pessoa humana: “(a) respeito à autonomia da vontade, (b) respeito à integridade física e moral, (c) não coisificação do ser humano e (d) garantia do mínimo existencial.” O autor complementa que os atributos elencados representam uma síntese da noção de respeito ao outro, sem distinção.

Interessante a definição dada por Luiz Edson Fachin e por Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk (2008, p. 108-109) de que a dignidade humana é “aferível no atendimento das necessidades que propiciam ao sujeito se desenvolver com efetiva liberdade”. Dessa forma, os direitos fundamentais são direitos que viabilizam a autonomia dos sujeitos, e a liberdade na construção da sua personalidade.

Conforme mencionado, direitos fundamentais são normas jurídicas, intimamente ligadas à ideia de dignidade da pessoa humana e de limitação de poder, em geral positivadas nas Constituições dos Estados Nacionais (podem ser implícitas, extraídas dos valores constitucionais), e consistentes em conteúdo que expressa valores essenciais à fundamentação e à legitimação do sistema jurídico (MARMELESTEIN, 2019, p. 18). Nesse ponto, interessante observar que a constitucionalização é importante para expressar a fundamentalidade do direito, como um compromisso do Estado de Direito com aquele valor, em sentido de reconhecer inequivocamente a sua importância a ponto de estabelecer para ele uma tutela jurídica especial, diferenciada. O fato de serem normas constitucionais implica, ainda, no inequívoco reconhecimento

---

2 George Marmelstein cita o seguinte conceito elaborado por Ingo Sarlet: “onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde não houver uma limitação do poder, enfim, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade em direitos e dignidade e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e assegurados, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana.” (MARMELESTEIN, 2019, p. 16-17, Kindle - livro com 553 páginas).

da sua supremacia formal e material sobre os demais direitos assegurados no sistema jurídico.

A importância de se atribuir a classificação de fundamental a um direito reside em aspectos atinentes à sua tutela e ao controle subjetivo da sua concretização. Esses direitos são históricos, criados por uma dada sociedade, refletindo a concepção de dignidade humana vigente. Não se limitam a um rol taxativo expresso, são sempre devotados a resguardar a dignidade da pessoa humana (tanto verticalmente como horizontalmente), possuem natureza principiológica (manifestam princípios jurídicos em sua essência, mandados de otimização). Constituem valores que figuram como elementos legitimadores do sistema jurídico (fundamentam a Constituição e o sistema normativo, são o critério de legitimação do sistema constitucional, e trazem ferramentas de proteção dos indivíduos e de controle da administração pública).

Ante o exposto, cumpre salientar as similaridades e distinções entre direitos humanos e direitos fundamentais. Quanto ao seu conteúdo e valor ético, ou seja, quanto a sua fundamentalidade em face aos demais direitos, pode-se dizer que direitos humanos e direitos fundamentais não se distinguem. Já no que diz respeito ao meio de positivação, temos que os direitos humanos são positivados em Tratados, Pactos e Convenções Internacionais, ao passo que os direitos fundamentais são positivados em Constituições dos Estados Nacionais. Dessa forma, outro ponto de distinção é a forma de se buscar a tutela, se perante organismos internacionais ou perante o sistema jurídico nacional.

No que diz respeito à proteção de dados pessoais como direito autônomo existe o reconhecimento da sua fundamentalidade em nível nacional no Brasil, desde o advento da Emenda Constitucional nº. 115 de 2022, em que pese não haver referência em nível internacional a esse direito como direito humano, como ocorre com a vida privada reconhecido como tal desde a Declaração dos Direitos do Homem de 1948, em seu artigo 12, contemplada no artigo 8º da Convenção Europeia de Direitos Humanos de 1950 e no artigo 11 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969. E as oportunidades de julgamentos de ocorrências levadas à Cortes Internacionais de Direitos Humanos não resultaram em decisões que atribuam esse caráter de fundamentalidade à proteção de dados, conforme analisaremos adiante.

### **Proteção de dados como direito autônomo: o longo caminho de avanços e retrocessos a partir da privacidade**

No âmbito da Teoria dos Direitos Fundamentais existe uma tensão no que diz respeito a criação excessiva de novos direitos fundamentais e à visão geracional. Alguns doutrinadores, compreendem que o reconhecimento de novos direitos fundamentais é um dos fatores que leva a uma banalização da invocação desses direitos, bem como impacta numa fragmentação na sua abordagem, que municia Estados que não cumprem com o compromisso

com a dignidade da pessoa humana alegarem que são defensores de direitos fundamentais, por assegurarem parcialmente direitos, mesmo sendo violadores contumazes de outros, igualmente fundamentais. A visão geracional, a exemplo da defendida por Paulo Bonavides e Norberto Bobbio, que admite essa derivação de direitos fundamentais, militaria em desfavor da unicidade dos direitos fundamentais, fragilizando a sua tutela.

Em que pese a concordância com o reconhecimento de que os direitos fundamentais formam um bloco único, que possui superioridade sobre os demais, assim como sem olvidar a importância de se reconhecer que todos os direitos fundamentais possuem como fonte primeira o direito à propriedade, entendemos que o papel da positivação constitucional e do reconhecimento em âmbito internacional de novos direitos é um meio de se assegurar a unicidade, para além do simbólico, conclamando os sujeitos interessados a exercerem o controle, buscando a sua concretização sempre que necessário.

Conforme disposto por Caçado Trindade (2006, p. 413), o reconhecimento de direitos humanos e a disciplina do Direito Internacional dos Direitos Humanos são permeados por princípios básicos no seu amadurecimento, de forma que a especialização não acarreta a fragmentação da tutela.

José Adércio Leite Sampaio (1998) faz uma análise da transformação dos direitos de propriedade e liberdade para o reconhecimento da intimidade e da vida privada como direitos fundamentais, com um prenúncio da proteção de dados como parte integrante desses direitos. Para o autor, vida privada consiste na autodeterminação da existência e na possibilidade de autodefinição pessoal, sexual e familiar, e a intimidade é um dos seus aspectos, referente a informações pessoais e o controle dos seus *inputs* e *outputs*. A concepção de intimidade dada pelo autor se aproxima bastante do que se entende hoje por autodeterminação informativa.

Sampaio (1998) demonstra que os direitos fundamentais são construídos com sucessivos avanços e retrocessos, sendo reflexos da realidade contextual em que são tutelados, sem que essa decorrência da sua historicidade represente fraqueza substancial, mas somente reflita a natureza dinâmica da vida. E aponta que a sua gênese remete à proteção da propriedade privada e ao tratamento dos direitos derivados dela como domínio sobre bens, sobre coisas, ou seja, com uma visão patrimonialista.

Derivam diretamente do direito de propriedade os direitos à inviolabilidade de domicílio, a partir da máxima da *Common Law*, *Man's house is his castle*, o direito autoral, partindo-se da concepção de valor histórico e de propriedade material do conteúdo, para uma noção de propriedade imaterial, pautada na quebra de confiança ou rompimento de um contrato, e o direito à imagem, também lastreado na propriedade imprescritível de toda pessoa sobre sua imagem, seu rosto e seu retrato.

Todas essas derivações e o amadurecimento de interpretação jurisprudencial acerca das tutelas estabelecidas são cruciais para o desenvolvimento e a sedimentação da ideia de proteção de dados como direito autônomo, assim

como de autodeterminação informativa como vertente de empoderamento do titular e meio para que ele exerça o controle subjetivo quanto ao tratamento<sup>3</sup> dos seus dados pessoais.

A partir de uma digressão histórica e da abordagem de julgados de Cortes Constitucionais, como a Suprema Corte e o Tribunal Constitucional Alemão, entre outras, Sampaio (1998) demonstra o quanto o amadurecimento dos direitos fundamentais se deu a partir da propriedade privada e da valoração patrimonial desses direitos, para posteriormente se alargar a visão para caracteres morais e espirituais, considerando a repercussão na formação da subjetividade.

O mesmo fenômeno ocorre com o direito à proteção de dados pessoais, cuja justificativa de tutela específica inicialmente parte da constatação de que existe uma monetização no tratamento dos dados pessoais, ou seja, no reconhecimento de que essas informações pessoais são uma *commodity* na contemporaneidade. Para, posteriormente, haver um entendimento de que a proteção enquanto parte integrante do patrimônio dos titulares de dados pessoais é frágil e vulnerabiliza a fundamentalidade, ao permitir que existam violações permissíveis, mediante pagamento ao titular. Assim, notamos uma ampliação da defesa de um núcleo duro dessa proteção de dados com uma construção da ideia de consentimento limitado sobre seu uso.

Stefano Rodotà (2008) destaca que o direito à privacidade concebido e reforçado a partir da década de 1950, década em que começam a ser desenvolvidas tecnologias computacionais, apresentava uma concepção estática, como um direito de ser deixado só, de não ser incomodado. Essa tutela estática passa a ser insuficiente ante um cenário de interligação global e de transformações tecnológicas, fazendo surgir a necessidade de se construir um direito atinente ao fluxo de informações, ao dado em movimento.

A concepção de privacidade para além do direito de ser deixado só, em sentido literal e físico, é impulsionada e ganha forças com o artigo de dois advogados norte-americanos, Warren e Brandeis, publicado em 1890 na *Harvard Law Review: The Right to Privacy*. O artigo é considerado marco doutrinário para a noção de privacidade com bases pautadas na inviolabilidade da personalidade. Sampaio (1998, p. 59-60) comenta o artigo e menciona os contornos conceituais dessa virada da privacidade, para a vinculação com “bases espirituais”. E menciona os seguintes traços distintivos: objeto de proteção que contempla pensamentos, emoções e sentimentos do indivíduo, independentemente do meio e forma de expressão; distingue-se do direito à reputação, por proteger

---

3 Quando nos referimos a tratamento de dados pessoais o fazemos no sentido previsto no art. 5º, X, da Lei Federal nº. 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD), de “toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração”. Ressaltamos que o rol de atividades de tratamento é exemplificativo, de maneira que tudo que é feito com um dado pessoal pode ser enquadrado como tratamento para fins da Lei em questão.

o sentimento íntimo das pessoas mesmo contra a imputação de fatos verdadeiros, e independente do intuito malicioso ou não do emissor; difere-se do direito de propriedade intelectual ou artística por oferecer proteção que independe do valor pecuniário, artístico ou histórico da informação violada; e possibilidade de ser violado de múltiplas formas, por se tratar de uma imunidade geral da pessoa, do direito a sua personalidade.

Esse direito à privacidade não seria absoluto para Warren e Brandeis (1890), assim como os demais direitos fundamentais, admitindo sua mitigação em determinados contextos: não impediria a publicação de matéria que fosse de interesse geral ou público (levando em consideração a pessoa sobre a qual versa a informação, a sua postura em sentido de demonstrar a vontade de manter o assunto na esfera privada); não vedaria a publicação de fatos de cunho privado se realizada dentro de circunstâncias autorizadas pela lei (por exemplo, o tratamento da informação em Cortes de justiça); não teria o condão de impossibilitar a divulgação oral sem danos ao titular; e também não alcançaria a publicação de fatos da vida privada promovida pelo próprio titular. Por fim, o violador ainda poderia se valer da exceção da verdade e da comprovação de ausência de malícia, fatores a serem levados em consideração na análise dos casos concretos.

O artigo gerou grande repercussão, entretanto não chegou a influenciar de imediato o posicionamento jurisprudencial, que seguiu vinculado a uma visão patrimonialista e de base física da privacidade. Somente na década de 1970, com o avanço da ciência da computação e com o desenvolvimento de novas tecnologias é que as leis voltadas a proteção de dados começam a surgir, inicialmente considerando essa proteção como vertente da privacidade. Na década seguinte as Diretrizes da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) para a Proteção da Privacidade e para o Fluxo Transfronteiriço de Dados Pessoais (1980) e a Convenção 108 do Conselho da Europa (1981) foram determinantes para o espraiamento de normas atinentes à proteção de dados, conferindo amplitude à noção de privacidade e reconhecimento da necessidade de uma convergência regulatória, à medida que o resguardo à vida privada, com o avanço da tecnologia da informação demandava, a partir de então, uma proteção também transfronteiriça, desafio que tem se mantido na contemporaneidade.

Cumprе salientar que a especialização é um fenômeno próprio da modernidade e a estratificação dos direitos e derivação a partir desse núcleo formado pela tríade “propriedade - liberdade - igualdade”, é característica da cientificidade moderna. Essa tendência é justificada tanto por não podermos falar em um panorama perfeito e acabado dos direitos fundamentais, quanto por esses direitos serem influenciados pelo contexto histórico, pelo que em cada época é considerado dignidade humana. É, ainda, efeito da globalização que impacta na necessidade de convergência na abordagem de certos direitos cuja tutela envolve a atuação de uma pluralidade de Estados Nacionais, como o caso da proteção de dados, reflexo do avanço tecnológico que trouxe poro-

cidade às barreiras territoriais e comunicacionais. Nesse contexto, o direito à proteção de dados pessoais, representa um amadurecimento das concepções de vida privada e de intimidade, e juntamente com o direito à autodeterminação informativa, passa a integrar o núcleo dos direitos da personalidade.

Proteção de dados pessoais consiste na tutela dos tratamentos de informações de pessoas naturais (titulares) com o potencial de identificá-las ou torná-las identificáveis, sejam esses tratamentos realizados por pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou de direito privado. Trata-se de proteção pertinente aos dados em movimento, ao que é feito com esses dados, estejam eles inseridos em meios físicos ou digitais.

Ante o exposto, necessário frisar que a proteção de dados vai além da proteção contra decisões automatizadas. Sendo assim, o movimento atual em torno da regulação do desenvolvimento e operação de sistemas de inteligência artificial não contempla a inteireza do que a proteção de dados significa. Extrapola, ainda, a mera adoção de *standards* de segurança da informação. Visa em última instância proteger a autonomia dos titulares, no que diz respeito à sua consciência, à sua visão de mundo e à expressão da sua vontade, sendo de extrema relevância para a livre formação da sua personalidade.

Em âmbito internacional as violações à proteção de dados têm sido encaradas como aviltas à privacidade, falando-se com maior recorrência em privacidade de dados como um direito humano. Entendemos que a proteção de dados é uma derivação da privacidade, entretanto, o reconhecimento desse direito de forma autônoma, como um direito humano milita em favor do endosso da sua fundamentalidade, diminuindo a margem de discricionariedade na avaliação dos casos concretos e dotando os titulares de dados de maior poder e consciência quanto a tutela estabelecida. Seria um meio de reforçar o papel do titular como sujeitos de direitos, e não com mero objeto de proteção. Tal reforço se mostra imprescindível, ao passo que as violações a esse direito têm se constituído em meio de objetificação do ser humano: notem que, conforme demonstra Shoshana Zuboff (2020), na configuração tecnológica e de capitalismo atual, pautado na vigilância como meio de assegurar mercados futuros, os seres se converteram em meros objetos de extração de superavit comportamental.

Muitas vezes a coleta de dados se dá com o consentimento do titular, mas sem o devido esclarecimento sobre a extensão do seu uso, com base em ofertas de personalização dos serviços. Com fulcro nas informações construídas a partir dessa coleta massiva de dados pessoais e do seu cruzamento direcionado, os titulares passam a ser alvo, na interação com as novas tecnologias, de feedbacks orientados a modular o seu comportamento, a influenciar suas ações sem que possam perceber essa manipulação. Existe inegavelmente uma assimetria no exercício do que Zuboff (2020, p. 19) denomina de Poder Instrumentário<sup>4</sup>.

4 “[...] O poder instrumentário conhece e molda o comportamento humano em prol das finalidades de terceiros. Em vez de armamentos e exércitos, ele faz valer sua vontade



O endosso à fundamentalidade pelo reconhecimento da proteção de dados como direito humano, autônomo, ao contrário do que pode parecer, não fragmenta a proteção da dignidade, mas ratifica vertentes da privacidade e da livre formação da personalidade que têm sido vulnerabilizadas pelo avanço tecnológico e informacional. Representa a consagração de valores superiores, atribuindo a eles mecanismos de proteção mediante o exercício de garantia coletiva, e os configurando como uma questão de ordem pública internacional.

A proteção de dados pessoais é direito que merece proteção diferenciada inclusive e, especialmente, em âmbito internacional por repercutir na autoconstrução e na autorrepresentação do sujeito. Os dados pessoais constituem em uma Sociedade Informacional<sup>5</sup> o *corpo eletrônico*, e comunicam mais do que o titular supõe a respeito dos seus hábitos e de quem ele é para os demais sujeitos com os quais interage. Assim, fornecem subsídio para a modulação comportamental, da influência na formação da vontade, de maneira a direcionar as ações dos indivíduos.

## **O papel dos Tratados e Convenções Internacionais como impulsores de transformações dos sistemas jurídicos nacionais**

Num mundo globalizado e interligado a sociedade e a economia se configuram em redes, interligadas (CASTELLS, 2013). E a desfronterização dos direitos fundamentais agregada ao fortalecimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos é uma realidade reforçada pela necessidade de sobre-

---

através do meio automatizado de uma arquitetura computacional cada vez mais ubíqua composta de dispositivo, coisas e espaços “inteligentes” conectados em rede.” (ZUBOFF, 2020, p. 19). Em outro trecho, a autora destaca que “A transformação em mercadoria sob o capitalismo de vigilância nos vira na direção de um futuro social no qual o poder do mercado é protegido por fossos de sigilo, indecifrável e expertise. Mesmo quando o conhecimento derivado do nosso comportamento nos é retroalimentado como *quid pro quo* pela nossa participação, como no caso da chamada “personalização”, operações secretas paralelas buscam a conversão do superávit em vendas, operações estas que vão muito além dos nossos interesses. Não temos qualquer controle formal porque não somos essenciais para essa atividade de mercado.” (ZUBOFF, 2020, p. 121).

- 5 Adotamos a nomenclatura de Sociedade Informacional, em detrimento de “Sociedade da Informação” por entendermos pertinentes as reflexões trazidas por Manuel Castells, na sua obra “A sociedade em rede”: “[...] É informacional porque a produtividade e a competitividade de unidades ou agentes nessa economia (sejam empresas, regiões ou nações) dependem basicamente de sua capacidade de gerar, processar e aplicar de forma eficiente a informação baseada em conhecimentos. [...]

Sem dúvida, informação e conhecimento sempre foram elementos cruciais no crescimento da economia, e a evolução da tecnologia determinou em grande parte a capacidade produtiva da sociedade e os padrões de vida, bem como formas sociais de organização econômica. Porém, como foi discutido no capítulo 1, estamos testemunhando um ponto de descontinuidade histórica. A emergência de um novo paradigma tecnológico organizado em torno de novas tecnologias da informação, mais flexíveis e poderosas, possibilita que a própria informação se torne o produto do processo produtivo. Sendo mais preciso, os produtos das novas indústrias de tecnologia da informação são dispositivos de processamento de informações ou o próprio processamento das informações. [...]” (CASTELLS, 2013, p. 119-120).

vivência na rede, ou seja, de pertencimento com base na adoção de *standards* normativos que tragam segurança jurídica para os Estados Nacionais que interagem entre si.

As economias são cada vez mais movimentadas pela circulação de produtos e serviços que implicam em tratamentos de dados, quando esse tratamento não é em si o serviço, vide como exemplo os serviços de *streaming*, e de transporte por aplicativo. E na maioria das vezes os fornecedores desses serviços são empresas sediadas nos mais diversos países, de forma que o tratamento de dados ocorre para além das barreiras do Estado Nacional.

As novas tecnologias e o avanço da Internet e da Inteligência Artificial trazem desafios para o Direito que impõem modificações na expressão clássica da soberania, sobretudo no que tange a produção legislativa. Ante a uma demanda que é global, a regulação de situações oriundas da Sociedade Informacional passa a demandar uma convergência internacional para que possamos falar em concretização de direitos. Assim, essa convergência internacional é fruto da universalização dos direitos fundamentais e efeito inarredável da Sociedade em Rede e da conjuntura em que dados pessoais são o ativo mais valioso, e utilizados como meio de assegurar mercados futuros.

Ante o cenário exposto, as normas, diretrizes e orientações gestadas em organismos internacionais têm ganhado proeminência e influenciado fortemente a produção legislativa dos Estados Nacionais. Inclusive a positivação constitucional de direitos, como meio de atribuir a eles fundamentalidade. Consoante mencionado, a OCDE e o Conselho da Europa, foram fundamentais para o movimento de expansão da proteção de dados como direito autônomo, através das Convenções e Diretrizes propostas por esses organismos.

Entendemos os riscos envolvidos nesse processo de introyção de diretrizes de forma não exatamente autoral, por adesão a *standards* pré-definidos, entretanto enxergamos a importância de uma mínima uniformização na abordagem de direitos que exigem a atuação conjunta para que se possa falar em potencial efetividade.

No início da pesquisa empreendida para o presente artigo tínhamos visão diversa, e avessa a essa incorporação de diretrizes, que não abandonamos de forma absoluta. Reconhecemos que a emissão e a incorporação se dão de maneira a reforçar um panorama de dominação pré-existente de nações e conglomerados econômicos, mas passamos a reconhecer que no atual contexto esse é o caminho possível para a necessária convergência de regulação dos tratamentos de dados pessoais e dos demais direitos que demandam atuação transfronteiriça para a sua concretização.

José Adércio Leite Sampaio (1998, p. 498-499) destaca que no estudo de Política Social Comparada há dois sentidos para o fenômeno da emulação, que se encaixaria nessa orientação de organismos internacionais à produção normativa de Estados Nacionais: um primeiro de processo de aprendizagem pautado nas experiências vividas por outros povos, e um segundo correspondente à mera imitação, cópia ou transplante de modelo de maneira acrítica.

Passamos a concordar com o autor no sentido de preferir nos referir ao que tem ocorrido no âmbito da proteção de dados como emulação enquanto aprendizagem lastreada em experiências externas. Isso porque no mundo globalizado, em que pese a colonialidade vigente na circulação e valoração de saberes, as influências ocorrem de maneira recíproca, são mútuas.

Emulação como processo de incorporação acaba por constituir em etapa para o amadurecimento dos sistemas de proteção de direitos. Conforme demonstrado por Sampaio (1998), existe um progresso realizado com base nessas influências e um processo de melhoramento contínuo, ainda em velocidade aquém do que a dinamicidade da realidade demanda, mas de forma peregrina, mesmo que não linear. Certo é que muito temos a fazer pela defesa dos direitos humanos, e que esse é um trabalho que deve ser constante.

Consoante assevera Antônio Cançado Trindade (2006, p. 414), a consagração de direitos humanos no plano internacional não se trata de impor, necessariamente, uma forma de organização social ou modelo de Estado, tampouco constitui meio de uniformização de políticas, mas revela o intuito de buscar atitudes convergentes dos Estados, sem desprezar suas diferenças, em prol do compromisso de preservação dos valores consagrados como de relevância para a dignidade da pessoa humana.

No próximo tópico, com o intuito de ilustrar a resistência em reconhecer a proteção de dados como direito humano, específico e autônomo, abordaremos brevemente a postura da Corte Europeia de Direitos Humanos na avaliação dos casos *Big Brother Watch v. UK*.

## **Cortes Internacionais de Direitos Humanos e o tratamento da proteção de dados**

Para a realização da análise em curso foram pesquisados casos na Corte Interamericana de Direitos Humanos, na Corte Europeia de Direitos Humanos e no Tribunal Africano dos Direitos do Homem e dos Povos envolvendo privacidade de dados. O levantamento em questão foi feito haja vista que o posicionamento das Cortes Internacionais de Direitos Humanos, assim como das Cortes Constitucionais dos Estados Nacionais tem influenciado a interpretação dos direitos e o reconhecimento do status de fundamentalidade.

No caso das Cortes Internacionais, as demandas acabam por permitir uma visibilidade maior, quando as instâncias internas são esgotadas, gerando comoção e engajamento quanto a casos que venham a impactar os direitos humanos. Para as buscas foram utilizados os seguintes indexadores: “*privacy*”, “*data privacy*” e “*data protection*”. No caso da Corte Europeia foram consultados os reportes de casos paradigmáticos desde 2015 até 2022.

Somente foram encontrados resultados nas Cortes Interamericana de Direitos Humanos e Europeia de Direitos Humanos<sup>6</sup>, com retorno somente

---

6 Página para acesso às listas de casos paradigmáticos levados à Corte Europeia de Direitos Humanos disponível em: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/>

para o indexador “*privacy*”. Na Corte Interamericana de Direitos Humanos o caso encontrado refere-se à violação à honra e integridade pessoal, pela inobservância de um devido processo na apuração da morte de Ramón Mauricio García Pietro Giralt<sup>7</sup> e de ameaças aos seus familiares, não sendo pertinente à violação na utilização de dados pessoais. Assim, não centraremos esforços na análise do caso, por impertinência ao objeto do artigo.

Compreendemos que os sistemas de justiça regionais funcionam com base em normas também regionais, e que o maior destaque dado nas normas Europeias para a privacidade na vertente de privacidade de dados já permitia pressupor que os resultados encontrados seriam configurados com a centralidade da Corte Europeia. Essa tendência é justificada, ainda, pelo amplo destaque que o *General Data Protection Regulation - GDPR*, norma europeia para proteção de dados, tem tido como parâmetro de norma mais potente para a efetividade.

Esse destaque tem feito com que normas posteriores se inspirem nas diretrizes do GDPR e nelas se espelhem, como acontece com a Lei Geral de Proteção de Dados Brasileira, tanto por serem fruto de um processo histórico de mútua influência (no Brasil a proteção de dados é discutida em projetos de lei desde 2010, assim como em âmbito europeu), quanto por uma necessidade de sobrevivência no mercado em rede (a adesão aos parâmetros e *standards* fixados permite ao país a possibilidade de fomentar a adequação das suas empresas para seguirem tendo acesso ao mercado europeu).

Somente na Corte Europeia de Direitos Humanos encontramos casos atinentes à proteção de dados especificamente, referente diretamente à irregularidade na coleta e processamento de dados pessoais para fins de vigilância. No mais noticiado, *Big Brother Watch v. The U.K.* a Corte teve oportunidade de lidar com escândalo revelado por Edward Snowden em 2013 sobre ações do governo Norte-Americano de monitoramento através da *National Security Agency - NSA* e de agências de inteligência do Reino Unido, como a *Government Communications Headquarters - GCHQ*, no sentido de utilizar métodos de vigilância.

Ao analisar a legalidade do compartilhamento das informações pelas agências de segurança mencionadas, assim como ao mensurar a legitimidade em interceptar massivamente dados de comunicação de diversas pessoas, a Corte Europeia de Direitos Humanos<sup>8</sup> seguiu a linha já adotada em relação ao uso de imagem, divulgação de fotos indesejadas, sigilo de correspondências e utilização de nome (vedação a retificação de nome e registro de pessoas transgênero<sup>9</sup>), de focar na doutrina da privacidade, dando destaque a ela

---

reports&c=. Acesso em: 28 jul. 2022.

7 Vide página de pesquisa, disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/jurisprudencia-search.cfm?lang=pt>. Acesso em: 26 jul. 2022.

8 Vide sumário de julgamento final da Corte, disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-210077%22%5D%7D>. Acesso em 29 jul. 2022.

9 Vide sumário de casos relativos à *personal data protection*, disponível em: [https://echr.coe.int/Documents/FS\\_Data\\_ENG.pdf](https://echr.coe.int/Documents/FS_Data_ENG.pdf). Acesso em 29 jul. 2022. Destaca-se que, em que

como direito humano. Entende-se que a diferenciação e o enfoque na proteção de dados como direito humano seriam salutares para o reforço da fundamentalidade e para o empoderamento dos titulares de dados pessoais.

## Considerações finais

Em que pese haver uma tendência de consideração da proteção de dados como integrante do rol de direitos humanos, esse reconhecimento expresso ainda não aconteceu, existindo uma prevalência na sua defesa a partir da doutrina da privacidade. Entendemos que tal reconhecimento seria de grande importância para estimular a efetividade da tutela dos dados pessoais em fluxo, não consistindo em fragmentação, mas em reforço à fundamentalidade dessa vertente de proteção. Trata-se de status necessário na Sociedade Informacional, ao passo que as violações a esse direito impactam diretamente na autonomia dos titulares. A condição de direito humano diminuiria a discricionariedade na avaliação dos casos e criaria mecanismos para ampliar o controle subjetivo por parte dos titulares também em esfera internacional.

Escândalos recentes como o da *Cambridge Analytica* são paradigmáticos, e alertam para a importância de se lançar olhar mais apurado para a proteção de dados pessoais. Não somente em perspectiva individual, como tem ocorrido na sua tutela pelas normas de proteção de dados, mas reconhecendo a necessidade de amparo coletivo, ao passo que o tratamento agregado de dados tem o potenciais nocivos para os ideais democráticos e para a autonomia privada. O caso da *Cambridge Analytica* revelou o perfilamento de milhares de pessoas a partir da disponibilização de jogos, aplicativos (como o *This is Your Digital Life*) e de questionários supostamente disponibilizados pelo *Facebook*, hoje *Meta*, somente para finalidades de recreação e entretenimento. A partir da adesão dos usuários aos instrumentos, a empresa tinha acesso irrestrito aos dados pessoais não somente dos usuários, mas de amigos na rede social. Com base no perfilamento a empresa disponibilizou para a *Cambridge Analytica* a predição comportamental dos sujeitos, permitindo a manipulação de votações como a referente à saída do Reino Unido da União Europeia conhecida como *Brexit*), e diversas eleições ao redor do mundo, a partir do emprego de publicidade assertiva, lastreada na predição comportamental e no prévio conhecimento das tendências e reações dos usuários.

## Referências

Assembleia Geral da ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Paris, 1948. Disponível em: <https://declaracao1948.com.br/declaracao-universal/declaracao-direitos-humanos/>. Acesso em: 25 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº. 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/)

---

pese o sumário em questão use o indexador descrito, nas decisões a argumentação é pautada na doutrina da privacidade.

lei/L13709.htm. Acesso em: 07 jul. 2022.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. Tradução de Roneide Venancio Majer. Atualização para 6ª edição: Jussara Simões. São Paulo: Paz e Terra, 2013.

CONSELHO DA EUROPA. **Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais**. Roma, 1950. Disponível em: [https://www.echr.coe.int/documents/convention\\_por.pdf](https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf). Acesso em 25 jul. 2022.

FACHIN, Luiz Edson; PIANOVSKI RUZYK, Carlos Eduardo. A dignidade da pessoa humana no direito contemporâneo: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do neopositivismo constitucionalista. *In.*: **Revista Trimestral de Direito Civil**. V. 35, Rio de Janeiro, 2008, p. 108-109.

FRANK, Felipe. **Autonomia da vontade, autonomia privada e negócio jurídico**. Morrisville: Lulu Press, 2019.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2019.

Organização dos Estados Americanos - OEA. **Convenção Americana de Direitos Humanos**. Pacto de San José da Costa Rica, 1969. Disponível em: [http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm#:~:text=Ningu%C3%A9m%20pode%20ser%20objeto%20de,tais%20inger%C3%A7%C3%A3es%20ou%20ofensas..](http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm#:~:text=Ningu%C3%A9m%20pode%20ser%20objeto%20de,tais%20inger%C3%A7%C3%A3es%20ou%20ofensas..) Acesso em: 25 jul. 2022.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje**. Organização, seleção e apresentação de Maria Celina Bodin de Moraes. Tradução de Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SAMPAIO, José Adércio Leite. **Direito à Intimidade e à Vida Privada: uma visão jurídica da sexualidade, da família, da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

TRINDADE, Augusto Cançado. **Desafios e conquistas do Direito Internacional dos Direitos Humanos no início do Século XXI**. Registro de Conferências ministradas pelo autor no *XXXIII Curso de Direito Internacional Organizado pela Comissão Jurídica Interamericana da OEA*, no Rio de Janeiro, em 18 e 21-22 de agosto de 2006. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/esp/407-490%20cancado%20trindade%20oea%20cj%20%20.def.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2022.

TRINDADE, Augusto Cançado. **Os tribunais internacionais contemporâneos**. Brasília: FUNAG, 2013.

WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The Right to Privacy. **Harvard Law Review**, Vol. 4, n.º 5, Dec. 1890, pp. 193-220. Disponível em: <https://www.cs.cornell.edu/~shmat/courses/cs5436/warren-brandeis.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2022.

ZUBOFF, Shoshana. **A era do capitalismo de vigilância: a luta por um futuro humano na nova fronteira do poder**. Tradução de George Schlesinger. 1ª ed. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2020.

## Agradecimento

O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoa-

mento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - Código de Financiamento 001.

*This study was financed in part by the Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - Finance Code 001.*

# A TOXICIDADE ALGORÍTMICA NA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL APLICADA AOS PROCESSOS DE SELEÇÃO DE TRABALHADORES: O ENVIESAMENTO DISCRIMINATÓRIO PARA GRUPOS VULNERABILIZADOS E AOS DIREITOS HUMANOS<sup>1</sup>

**Renata Ap. Follone**

Doutoranda do Programa de Pós-Graduação em Direito pela Universidade de Ribeirão Preto/Campus Ribeirão Preto-SP; Bolsista PROSUP/CAPES; Docente da Universidade do Estado de Minas Gerais/Unidade Frutal-MG

**Rubia Spirandelli Rodrigues**

Mestre em Direitos Coletivos, Cidadania e Função Social do Direito pela Universidade de Ribeirão Preto/Campus Ribeirão Preto-SP; Docente da Universidade do Estado de Minas Gerais/Unidade Frutal-MG

## **Resumo:**

A presente pesquisa teve por objeto trazer algumas reflexões sobre a toxicidade algorítmica na inteligência artificial nos processos de seleção de trabalhadores e como podem ter consequências discriminatórias nas relações pré-contratuais laborais para grupos vulnerabilizados e, conseqüentemente, aos direitos humanos. Vivemos em um ambiente de sociedade da informação, onde a utilização de novas tecnologias é cada vez maior, causando impactos diretos nas relações humanas e sociais, além das relações institucionais, empresariais e administrativas, como também no âmbito laboral, visto que as relações trabalhistas estão se tornando automatizadas e refletindo em grupos vulnerabilizados de trabalhadores a partir de sinais identitários como idade, gênero, raça, orientação sexual, religião, classe social, etc. A utilização da inteligência artificial nos processos de recrutamento de trabalhadores por empresas sugere a ideia de que referidas escolhas por seres humanos seriam suscetíveis de falibilidade, porém, o que se observa é que a utilização da inteligência artificial nos processos de seleção de trabalhadores como ferramenta de tomada de decisões tem apresentado resultados contrários do que se esperava. Isso porque dependendo da base de dados que a inteligência artificial tem acesso e de

---

1 “O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - Código de Financiamento 001”.



como é alimentada, ela pode aprender de uma forma equivocada e distorcida da realidade da sociedade atual, aprendendo com bases de dados preconceituosas e tendenciosas, priorizando certos grupos sociais em detrimento de outros na tomada de decisão e, conseqüentemente, produzir um enviesamento discriminatório e a marginalização de grupos sociais vulnerabilizados em escala global.

**Palavras-chave:** Toxicidade algorítmica; Viés discriminatório; Seleção de trabalhadores; Grupos vulnerabilizados; Direitos Humanos.

## Introdução

É incontroverso que vivemos em um ambiente de sociedade da informação, onde o uso de novas tecnologias é cada vez mais intensificado, causando impactos diretos nas relações humanas e sociais, além das relações institucionais, empresariais e administrativas, como também no âmbito laboral, visto que as relações trabalhistas estão se tornando automatizadas e refletindo em grupos vulnerabilizados de trabalhadores a partir de sinais identitários como idade, gênero, raça, orientação sexual, religião, classe social, etc.

A presente pesquisa tem por objeto abordar a toxicidade algorítmica na inteligência artificial nos processos de seleção de trabalhadores e como podem refletir um viés discriminatório nas relações pré-contratuais de trabalho para grupos vulnerabilizados e, conseqüentemente, aos direitos humanos.

A utilização da inteligência artificial nos processos de recrutamento de trabalhadores por empresas sugere a ideia de que referidas escolhas por seres humanos seriam suscetíveis de falibilidade, porém, o que se observa é que a utilização da inteligência artificial nos processos de seleção de trabalhadores como ferramenta de tomada de decisões tem apresentado resultados contrários do que se esperava. Isso porque dependendo da base de dados que a inteligência artificial tem acesso e de como é alimentada, ela pode aprender de uma forma equivocada e distorcida da realidade da sociedade atual, aprendendo com bases de dados preconceituosas e tendenciosas, priorizando certos grupos sociais em detrimento de outros na tomada de decisão e, conseqüentemente, produzir um viés discriminatório e a marginalização de grupos sociais vulnerabilizados em escala global. Por exemplo, o caso da Amazon<sup>2</sup>, cujo *software* realizou recrutamento de pretensos funcionários com fulcro na identidade de gênero, selecionando apenas homens e, inviabilizando às mulheres a oportunidade de serem selecionadas e de trabalhar. Assim, ferindo direitos humanos e o princípio da dignidade humana do trabalhador causando efeitos negativos nas relações laborais.

---

2 REIS, Beatriz de Felipe; GRAMINHO, Maria Caxambu. **A inteligência artificial no recrutamento de trabalhadores:** o caso Amazon analisado sob a ótica dos direitos fundamentais. XVI Seminário Internacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea. Santa Cruz do Sul/RS, 2019.

Castells<sup>3</sup> advertiu que esse novo sistema poderia gerar ou trazer um aumento da desigualdade social e a polarização em razão do crescimento simultâneo de ambos os extremos da escala social, numa visão do que chamou de capitalismo informacional, contribuindo para a exclusão social, desassociando nesta dinâmica as pessoas, trabalhadores e consumidores<sup>4</sup>.

Tais enviesamentos discriminatórios são gerados pela toxicidade dos algoritmos na inteligência artificial com o poder de criar uma subcategoria de cidadãos que já são discriminados, normalmente, por pertencerem a algum grupo vulnerabilizado que ficam mais excluídos pelas empresas em seus processos seletivos, reproduzindo comportamentos discriminatórios da sociedade. Havendo necessidade de políticas identitárias não excludentes.

A metodologia utilizada foi bibliográfica-teórica em conjunto com a abordagem metodológica jurídico-sociológica.

## A inteligência artificial e os processos de recrutamento de empregados

Atualmente, a inteligência artificial é uma das tecnologias mais utilizada, seja para pesquisa de produtos realizadas por usuários na *web* e, repetidamente, o qual fica recebendo propagandas direcionadas a ele em todos os lugares de acesso, ou na análise de perfil de consumidor que envia a ele propagandas de produtos que a inteligência artificial identifica como possíveis de serem adquiridos.

No entanto, a inteligência artificial está abrangendo uma outra área, a área das relações laborais, que pode causar problemas e ter reflexos diretos na área de recursos humanos das empresas empregadoras, pois, a inteligência artificial tem influência direta nos processos seletivos de trabalhadores.

As empresas estão se valendo da utilização da inteligência artificial como forma de análise prognóstica para mecanizar e refinar seu processo de recrutamento de trabalhadores e, ainda de anúncios de empregos direcionados e na triagem de candidatos<sup>5</sup>. Além do que, podem agir de forma arbitrária e discriminatória.

Por outro prisma, os algoritmos são uma sequência de passos<sup>6</sup> organizada de modo conveniente para determinada solução de um problema ou para

3 CASTELLS, Manuel. **Fim de Milênio** - A era da informação: economia, sociedade e cultura. Vol. 3: Paz e terra. São Paulo, 2012. p. 420.

4 SIMÃO FILHO, Adalberto; RODRIGUES, Janaina de Souza C. **Code Bias: o paradoxo dos algoritmos tóxicos em inteligência artificial e LGPD**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-protecao-de-dados/353164/o-paradoxo-dos-algoritmos-toxicos-em-inteligencia-artificial-e-lgpd>>. Acesso em: 16/06/2022.

5 PRUX, Oscar Ivan; PIAI, Kevin de Sousa. Discriminação algorítmica e a tutela aos dados pessoais no ambiente corporativo: uma análise da saúde ao emprego. **Revista Argumentum**, v. 21, p. 1279- 1298, 2020.

6 No que se refere à problemática da inteligência artificial, essa sequência de passos é, posteriormente, trasladada para uma linguagem técnica, para o chamado *software*, sendo este a base para se gerarem programas a serem utilizados por empresas.

execução de uma tarefa. E, para solucionar problemas e executar tarefas, os algoritmos analisam uma base de dados e aprendem com as informações armazenadas até chegar a um padrão de respostas. Ou seja, por meio da inteligência artificial, os *softwares* verificam as informações e as traduzem para um padrão. E à capacidade dos *softwares* aprenderem por padrões implantados neles ou pelas bases de dados e expedir uma resposta, denomina-se *machine learning*<sup>7</sup>, ou aprendizado de máquina. Portanto, a inteligência artificial realiza uma pressuposição, utilizando-se da base de dados ou informações inseridas no sistema, de modo que emite uma previsão de probabilidade futura<sup>8</sup>.

Para Faleiros Junior, “em outros termos, quanto maior for o acervo de dados que um algoritmo possa processar, maior o aprendizado irá angariar e se tornará um algoritmo ‘melhor’”<sup>9</sup>, pois, maior será o seu poder e a sua capacidade de substituírem os humanos nas tomadas de decisões. Portanto, os algoritmos são capazes de fazer análises avaliativas complexas de perfis de candidatos a emprego, avaliando suas personalidades, suas opiniões políticas, suas características, suas orientações sexuais, etc<sup>10</sup>.

No que se refere a relação contratual laborativa, os algoritmos podem ser usados desde o início, ou seja, a partir da fase pré-contratual até à rescisão do contrato de trabalho. E, ainda, podem ser utilizados no controle da produtividade dos empregados, podendo, inclusive, influenciar na tomada de decisão do rompimento do vínculo empregatício - trabalhador e patrão - vez que a inteligência artificial é capaz de emitir resultados com a intenção de desconsiderar trabalhadores menos produtivos<sup>11</sup>.

No uso da inteligência artificial nos processos de recrutamento de trabalhadores, há uma quebra de paradigma, quando se deixa de utilizar pessoas para a respectiva seleção de candidatos(as) a vagas de emprego, como no recrutamento tradicional, assim, transfere-se a responsabilidade a *softwares*.

Mais e mais vezes, os empregadores estão se utilizando dessas formas

---

7 Trata-se um mecanismo essencial para que os *softwares* consigam operar decisões por meio de dados e o resultado desejado que se inserem na máquina. É por este aprendizado, os algoritmos são capazes de tornar verdadeira a relação entre dados objetivos (dados de entrada, denominados *input*) inseridos no software e gerar resultados (resultados fornecidos pelos algoritmos, também, denominados de *outputs*) a partir deles. BARBOSA, Tales Schmidke. Inteligência artificial e discriminação algorítmica. **Jota**, 2021. Disponível em: <<https://www.jota.info/coberturas-especiais/inoa-e-acao/inteligencia-artificial-e-discriminacao-algoritmica-10012021>>. Acesso em: 09/10/2022.

8 BARBOSA, Tales Schmidke. Inteligência artificial e discriminação algorítmica. **Jota**, 2021. Disponível em: <<https://www.jota.info/coberturas-especiais/inoa-e-acao/inteligencia-artificial-e-discriminacao-algoritmica-10012021>>. Acesso em: 09/10/2022.

9 FALEIROS JUNIOR, José Luis de Moura. A evolução da inteligência artificial em breve retrospectiva. In: BARBOSA, Mafalda Miranda et al (coord.). **Direito digital e inteligência artificial: diálogos entre Brasil e Europa**. Indaiatuba: Editora Focco, 2021, p. 20.

10 ROCHA, Cláudio Jannotti; PORTO, Lorena Vasconcelos; ABAURRE, Helena Emerick. Discriminação algorítmica no trabalho digital. **Revista de Direitos Humanos e Desenvolvimento Social**, v.1, e205201, 2020.

11 ROCHA, Cláudio Jannotti; PORTO, Lorena Vasconcelos; ABAURRE, Helena Emerick. Discriminação algorítmica no trabalho digital. **Revista de Direitos Humanos e Desenvolvimento Social**, v.1, e205201, 2020.

modeladas matematicamente de escolher os formulários de candidatura a emprego<sup>12</sup>. Esse tipo de adesão dos empregadores está relacionado ao seu poder diretivo, o qual consiste no poder de organizar e estabelecer diretrizes às atividades da empresa, às funções e cargos, tudo com objetivo de economizar tempo, dinheiro<sup>13</sup> e, também, otimizar o processo de recrutamento de trabalhadores e contratações, pois, o uso de algoritmos traz resultados satisfatórios, economicamente. Contrário do que se observa nos processos de seleção às vagas de emprego tradicionais que consomem muito tempo e dinheiro.

Ademais, com a utilização da inteligência artificial nos processos de seleção de trabalhadores o que se esperava era a uma avaliação rápida de currículos dos candidatos(as) a empregos, classificação organizada em listas que evidenciassem os candidatos(as) mais aptos às vagas. Nesse tipo de seleção por algoritmos, foi depositada a esperança e confiança que as avaliações seriam realizadas de forma mais justa e, conseqüentemente, imparcial em razão de não envolver pessoas eivadas de preconceitos e sem o risco de privilegiar um candidato em detrimento de outro no respectivo processo seletivo, porque as avaliações seriam, somente, por números e de forma automática com os dados inseridos em máquinas. Portanto, pelos *inputs* específicos inseridos pelos empregadores, a inteligência artificial selecionaria, precisamente, o(a) candidato(a) perfeito(a) à vaga e que preenchesse os seus interesses.

Uma pesquisa realizada nos Estados Unidos apurou que aproximadamente, 72% dos currículos jamais são analisados pelos olhos humanos e, sim analisados por máquinas e classificados por algoritmos. O objetivo é selecionar os melhores currículos que levariam a resultados mais consistentes ao perfil da vaga oferecida e não enviesados de preconceitos e discriminação, sendo este o lado positivo da aplicação da inteligência artificial nos processos seletivos de trabalhadores<sup>14</sup>. Mas, o seu lado negativo, consiste na coisificação do trabalhador - que é o desenvolvimento de perfis automatizados - quando se utiliza da inteligência artificial nos processos de seleção de trabalhadores que precariza o mercado de trabalho.

---

12 O'NEIL, Cathy. **Algoritmos de destruição em massa: como o big data aumenta a desigualdade e ameaça a democracia**. Tradução: Rafael Abraham. 1a ed. Editora Rua do Sabão: Santo André, São Paulo, 2020, p.168.

13 O'NEIL, Cathy. **Algoritmos de destruição em massa: como o big data aumenta a desigualdade e ameaça a democracia**. Tradução: Rafael Abraham. 1a ed. Editora Rua do Sabão: Santo André, São Paulo, 2020, p. 168.

14 O'NEIL, Cathy. **Algoritmos de destruição em massa: como o big data aumenta a desigualdade e ameaça a democracia**. Tradução: Rafael Abraham. 1a ed. Editora Rua do Sabão: Santo André, São Paulo, 2020, p. 177-178.

## A toxicidade algorítmica<sup>15</sup> e o seu enviesamento discriminatório dos grupos vulnerabilizados

A aplicação da inteligência artificial nos processos de seleção de empregados seria uma forma de seleção por algoritmos, na qual se acreditou ser célere, confiável, justa e, consequentemente, imparcial em razão de não envolver pessoas contaminadas de preconceitos, porque as avaliações seriam, somente, por números e de forma automatizada e isentas de falibilidade. E ao contrário do que se pensava, essa automatização nas relações laborais, de forma negativa, está atingindo grupos vulnerabilizados de trabalhadores a partir de sinais identitários como idade, gênero, raça, orientação sexual, religião, opinião política, classe social, etc.

Simão Filho e Rodrigues<sup>16</sup> salientam que “apesar de estarmos cada vez mais imersos em uma sociedade inteligente do ponto de vista da tecnologia, reproduzimos em nossas máquinas, as fissuras sociais existentes no cotidiano”. Ou seja, está se reproduzindo a discriminação da discriminação. E por discriminação<sup>17</sup> entende-se que é o reflexo de ideias preexistentes sobre as características de pessoas ou grupos sociais (na maioria das vezes diferenças naturais como raça, etnia e sexo) que sofrem um tratamento desfavorável e são colocados em condições inferiores geradas por preconceito.

Portanto a discriminação dificulta que uma pessoa ou grupo de pessoas

---

15 “no evento específico sobre Inteligência Artificial, o Diretor Jurídico do IAPD, Prof. Dr. Adalberto Simão Filho e a Presidente do IAPD, Prof. Dra. Cíntia Rosa Pereira de Lima, apresentaram a problemática da (in)decisão judicial e os algoritmos tóxicos, clamando pelo direito de revisão de decisões judiciais automatizadas, uma vez demonstrando que existe a possibilidade de o algoritmo expressar de forma voluntária ou involuntária, um viés discriminatório de qualquer natureza. Demonstraram a incompatibilidade do modelo de Inteligência Artificial, com os princípios gerais do direito que conduzem o “due process of law”, invocando a resolução n° 322 do CNJ<sup>8</sup> acerca da necessidade de adoção de medidas corretivas ao se detectar um viés discriminatório ou, ainda, de descontinuar a utilização do programa ou sistema na impossibilidade de eliminação deste viés. Neste sentido, defenderam o direito de revisão das decisões automatizadas, reforçando a posição do capítulo II da resolução n. 332 do CNJ, destacando que as ferramentas ligadas à predição e algoritmos devem ser concebidas desde o início de sua formulação no conceito *privacy by design*, **realçando a missão desafiadora tendo em vista a opacidade dos algoritmos, muitas vezes podendo ser caracterizados como tóxicos, pois ensejam vieses intoleráveis segundo o princípio da não discriminação e da transparência**” (grifo nosso). SIMÃO FILHO, Adalberto; RODRIGUES, Janaina de Souza C. **Code Bias: o paradoxo dos algoritmos tóxicos em inteligência artificial e LGPD**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-protecao-de-dados/353164/o-paradoxo-dos-algoritmos-toxicos-em-inteligencia-artificial-e-lgpd>>. Acesso em: 16/06/2022.

16 SIMÃO FILHO, Adalberto; RODRIGUES, Janaina de Souza C. **Code Bias: o paradoxo dos algoritmos tóxicos em inteligência artificial e LGPD**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-protecao-de-dados/353164/o-paradoxo-dos-algoritmos-toxicos-em-inteligencia-artificial-e-lgpd>>. Acesso em: 16/06/2022.

17 Discriminar: tratar de modo injusto e desigual uma pessoa ou grupo de pessoas em razão de classe social, opção sexual, cor de pele, convicções religiosas, políticas, etc. MICHAELIS. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/discriminar/>. Acesso em: 09/10/2022.

tenha igualdade de tratamento ou oportunidades, por exemplo, a predileção por indivíduos brancos a indivíduos pretos, ou a pessoas sem deficiência a pessoas com deficiência, a homens a mulheres, ou a indivíduos jovens a indivíduos idosos em processos de recrutamento de trabalhadores.

Ainda com garantias constitucionais e infraconstitucionais, como o direito à igualdade, o ambiente laboral traz discriminações, inclusive nos processos seletivos de trabalhadores. Um algoritmo pode carregar *outputs* discriminatórios porque, qualitativamente, os dados de pessoas que se candidatam a vagas de emprego podem não ser convenientes para serem aplicados de base com a finalidade de encontrar o melhor empregado que preencha os interesses do empregador. Isso acontece porque em cada algoritmo construído existem escolhas éticas<sup>18</sup>, ou seja, quando inseridos *inputs* básicos no sistema, os algoritmos são capazes de absorver padrões discriminatórios presentes na sociedade e reproduzir como se verdade fosse<sup>19</sup>.

Cathy O'Neil assevera que os algoritmos apenas encontram e reproduzem um padrão baseado em escolhas feitas por seres humanos falíveis, mesmo que não inserissem o preconceito no *software* de forma proposital de má-fé, os algoritmos codificam o preconceito, a partir de considerações sobre os comportamentos humanos, como racistas, capacitistas, etaristas, misóginos e sexistas<sup>20</sup>.

Os padrões localizados pelos algoritmos, portanto, podem se mostrar enviesados e produzir a discriminação algorítmica, porque os algoritmos da inteligência artificial estão eivados de toxicidade. É o que ocorre quando um determinado dado de um candidato a uma vaga de emprego é analisado negativamente pela ferramenta tecnológica, refletindo tratamentos injustos à pessoa por meio do resultado de suas tomadas de decisão<sup>21</sup>.

O caso mais notório de como os algoritmos por meio do aprendizado de máquina chegou a resultados discriminatórios e prejudiciais no ambiente laboral, foi o caso da Amazon<sup>22</sup>, cujo *software* realizou recrutamento de pretenso funcionários mais talentosos com fulcro na identidade de gênero, se-

---

18 O'NEIL, Cathy. **Algoritmos de destruição em massa: como o big data aumenta a desigualdade e ameaça a democracia**. Tradução: Rafael Abraham. 1a ed. Editora Rua do Sabão: Santo André, São Paulo, 2020.

19 MENDES, Laura Schertel; MATTIUSO, Marcela. Discriminação Algorítmica: Conceito, Fundamento Legal e Tipologia. In: **Revista Direito Público**, Porto Alegre, Volume 16, n. 90, 2019, 39-64, nov./dez 2019, p. 39-64.

20 O'NEIL, Cathy. **Algoritmos de destruição em massa: como o big data aumenta a desigualdade e ameaça a democracia**. Tradução: Rafael Abraham. 1a ed. Editora Rua do Sabão: Santo André, São Paulo, 2020.

21 CHIPPERS, Laurianne-Marie. **Algoritmos que discriminam: uma análise jurídica da discriminação no âmbito das decisões automatizadas e seus mitigadores**. 2018. 57 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais) - Escola de Direito de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2018.

22 REIS, Beatriz de Felipe; GRAMINHO, Maria Caxambu. **A inteligência artificial no recrutamento de trabalhadores: o caso Amazon analisado sob a ótica dos direitos fundamentais**. XVI Seminário Internacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea. Santa Cruz do Sul/RS, 2019.

leccionando apenas homens e, inviabilizando às mulheres a oportunidade de serem recrutadas e de trabalhar. Infringindo direitos humanos e o princípio da dignidade humana do trabalhador gerando impactos negativos nas relações laborais.

Em suma, é a discriminação da discriminação que gera a perpetuação de preconceitos incorporados à sociedade considerando a equívoca afirmação de que a inteligência artificial é neutra, isentando pessoas que alimentam esse sistema de dados de responsabilidades, porque além da crença de que essa tecnologia é imparcial, essas fórmulas matemáticas são como verdadeiras caixas pretas, como diz O'Neil<sup>23</sup>. E para a autora, isso ocorre porque as pessoas leigas ao tema, não conseguem compreender o seu funcionamento e, consequentemente, não sabem como agir ou como tomar alguma medida contra a arbitrariedade discriminativa que tende a punir, tão somente, os já oprimidos e discriminados da sociedade de que faz parte<sup>24</sup>.

## A título de conclusão

Temos consciência de que uma simples análise de determinadas características de pessoas não ensejaria, por si só, uma discriminação. Mas, o que acontece é que essas ferramentas de inteligência artificial que utilizam algoritmos são construídas dentro de determinada ocasião política e cultural, que na maioria das vezes são racistas, misóginas e homofóbicas e, os *softwares* reproduzem tais preconceitos, porque diferentes dos seres humanos não são capazes de uma avaliação subjetiva das relações humanas<sup>25</sup>.

E a inteligência artificial não é neutra, pois, os algoritmos refletem práticas discriminatórias da nossa sociedade e, pior, ela é capaz de detectar os preconceitos discriminatórios, mesmo que não explícitos, somente, com base na repetição de condutas humanas, que são discriminatórias por natureza e que ameaçam os direitos humanos dos trabalhadores e, ainda, a sua dignidade.

Por óbvio que as reflexões sobre o tema não acabam aqui, muito ainda, há a se discutir e cada vez mais há um aumento da inserção das tecnologias no campo das relações trabalhistas, especialmente, nos processos de recrutamento de empregados na fase pré-contratual que aplicam a inteligência artificial para a seleção de candidatos(as) a vagas disponibilizadas por empresas empregadoras, que objetivam em primeiro plano economizar tempo e dinheiro. E, em segundo plano, de que as escolhas de seleção por seres humanos são passíveis de falibilidade.

23 O'NEIL, Cathy. **Algoritmos de destruição em massa: como o big data aumenta a desigualdade e ameaça a democracia**. Tradução: Rafael Abraham. 1a ed. Editora Rua do Sabão: Santo André, São Paulo, 2020.

24 O'NEIL, Cathy. **Algoritmos de destruição em massa: como o big data aumenta a desigualdade e ameaça a democracia**. Tradução: Rafael Abraham. 1a ed. Editora Rua do Sabão: Santo André, São Paulo, 2020.

25 MENDES, Laura Schertel; MATTIUIZZO, Marcela. Discriminação Algorítmica: Conceito, Fundamento Legal e Tipologia. In: **Revista Direito Público**, Porto Alegre, Volume 16, n. 90, 2019, 39-64, nov./dez 2019, p.34-69.

No entanto, a utilização da inteligência artificial nesses processos de recrutamento de trabalhadores como instrumento de tomada de decisões está deixando muito desejar e não correspondendo às expectativas, haja vista que a base de dados desses sistemas algorítmicos da forma como tem acesso e de como são alimentados, podem aprender de forma equivocada e discriminatória da realidade da sociedade atual - toxicidade algorítmica - favorecendo certos grupos sociais em detrimento de outros, mais vulnerabilizados e marginalizados em escala global.

Para se evitar a discriminação da discriminação, é necessário a criação de políticas públicas identitárias não excludentes, baseadas nas normas constitucionais e infraconstitucionais, nos direitos humanos, na Agenda 2030 da ONU, especialmente, quanto aos objetivos relativos à busca do pleno e produtivo emprego e trabalho decente a todos os grupos vulnerabilizados e, ainda, gerando empoderamento e inclusão social, econômica e política independente de idade, gênero, deficiência, raça, etnia, classe social e econômica, garantindo a igualdade de oportunidade reduzindo desigualdade por meio de eliminação de práticas discriminatórias.

## Referências

BARBOSA, Tales Schmidke. Inteligência artificial e discriminação algorítmica. **Jota**, 2021. Disponível em: <<https://www.jota.info/coberturas-especiais/ino-e-acao/inteligencia-artificial-e-discriminacao-algoritmica-10012021>>. Acesso em: 09/10/2022.

CASTELLS, Manuel. **Fim de Milênio** - A era da informação: economia, sociedade e cultura. Vol. 3: Paz e terra. São Paulo, 2012. p. 420.

MENDES, Laura Schertel; MATTIUZZO, Marcela. Discriminação Algorítmica: Conceito, Fundamento Legal e Tipologia. In: **Revista Direito Público**, Porto Alegre, Volume 16, n. 90, 2019, 39-64, nov./dez 2019, p. 39-64.

FALEIROS JUNIOR, José Luis de Moura. A evolução da inteligência artificial em breve retrospectiva. In: BARBOSA, Mafalda Miranda et al (coord.). **Direito digital e inteligência artificial: diálogos entre Brasil e Europa**. Indaiatuba: Editora Focco, 2021.

MENDES, Laura Schertel; MATTIUZZO, Marcela. Discriminação Algorítmica: Conceito, Fundamento Legal e Tipologia. In: **Revista Direito Público**, Porto Alegre, Volume 16, n. 90, 2019, 39-64, nov./dez 2019, p. 39-64.

MICHAELIS. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/discriminar/>. Acesso em: 09/10/2022.

O'NEIL, Cathy. **Algoritmos de destruição em massa: como o big data aumenta a desigualdade e ameaça a democracia**. Tradução: Rafael Abraham. 1a ed. Editora Rua do Sabão: Santo André, São Paulo, 2020.

PRUX, Oscar Ivan; PIAI, Kevin de Sousa. Discriminação algorítmica e a tutela aos dados pessoais no ambiente corporativo: uma análise da saúde ao emprego. **Revista Argumentum**, v. 21, p. 1279- 1298, 2020.



REIS, Beatriz de Felipe; GRAMINHO, Maria Caxambu. **A inteligência artificial no recrutamento de trabalhadores**: o caso Amazon analisado sob a ótica dos direitos fundamentais. XVI Seminário Internacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea. Santa Cruz do Sul/RS, 2019.

ROCHA, Cláudio Jannotti; PORTO, Lorena Vasconcelos; ABAURRE, Helena Emerick. Discriminação algorítmica no trabalho digital. **Revista de Direitos Humanos e Desenvolvimento Social**, v.1, e205201, 2020.

SIMÃO FILHO, Adalberto; RODRIGUES, Janaina de Souza C. **Code Bias**: o paradoxo dos algoritmos tóxicos em inteligência artificial e LGPD. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-protacao-de-dados/353164/o-paradoxo-dos-algoritmos-toxicos-em-inteligencia-artificial-e-lgpd>>. Acesso em: 16/06/2022.

# UTILIZAÇÃO DE ALGORITMOS ENVIESADOS PARA SELEÇÃO DE CANDIDATOS E O RISCO DE DISCRIMINAÇÃO

**Fabiana Aparecida dos Reis Silva**

Pós-graduada em Direito Digital pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Doutoranda na área de Direito de Consumo na Università Degli Studi di Perugia e pesquisadora na Universidade Presbiteriana Mackenzie

**Alessandra Noel Miasato**

Graduada em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie, Pós-graduada em Direito Digital pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro e pesquisadora na Universidade Presbiteriana Mackenzie

## **Resumo:**

O objetivo da presente pesquisa é analisar determinados riscos de discriminação que podem decorrer do uso de sistemas de inteligência artificial - IA, quando da utilização de algoritmos enviesados para alimentar a tecnologia, tendo em vista que condutas discriminatórias fazem parte da sociedade por diversas razões, muitas delas com origens históricas. No tocante às relações laborais, o risco de discriminação pode estar relacionado à cor, orientação sexual, gênero, aspectos físicos em geral, condição social dentre outras características que o candidato pode ter, sendo que essa discriminação pode ocorrer, tanto na manutenção do contrato de trabalho, quanto no momento da seleção de candidatos, aspectos que tornaram-se ainda mais evidente nos últimos anos, sobretudo diante da massiva utilização de sistemas automatizados de tomada de decisões - mecanismos de inteligência artificial alimentados por algoritmos. Diante dessa realidade, faz-se necessário o aprofundamento na temática, bem como a discussão sobre alternativas que visem assegurar o uso de sistemas de IA de forma a mitigar os riscos de discriminação, como por exemplo, através da implementação de diretrizes éticas para os programadores, quando da criação e implementação dos sistemas de IA, bem como a utilização de base de dados coerentes com o objetivo pretendido, a fim de assegurar uma seleção de candidatos de forma justa. Assim, o presente artigo se utiliza da metodologia de pesquisa bibliográfica, de modo a evidenciar a existência de um fenômeno discriminatório a partir da utilização de algorit-

mos enviesados para seleção de candidatos a vagas de empregos.

**Palavras-chave:** Algoritmos enviesados; Seleção de candidatos; Discriminação algorítmica; Diretrizes éticas na programação.

## Inteligência artificial e seleção de candidatos

A cada dia que passa, as atividades desenvolvidas pela sociedade ganham novos contornos, e muito disso está relacionado ao avanço tecnológico decorrente da crescente utilização de sistemas de inteligência artificial<sup>1</sup>.

Atualmente, a IA é utilizada em diversas etapas da manutenção do contrato de trabalho, inclusive no momento prévio à formalização do contrato: a escolha do candidato.

Em regra, o recrutamento e seleção de candidatos feito pelo RH - Recursos Humanos - é muito trabalhoso. Por essa razão, o uso de IA tornou-se essencial nessa etapa.

Empresas públicas e privadas passam a utilizar a IA neste processo de seleção por pelo menos dois motivos: a capacidade de análise de dados e de candidatos; e pela crescente consciência de que os processos de contratação estão repletos de preconceito implícito e discriminação, e essas empresas acreditam que o uso de IA diminuiria grande parte desse problema, pelas decisões objetivas que tomariam<sup>2</sup>.

A revolução que o uso da IA causou nos sistemas de contratação é inquestionável, sendo que um dos pontos mais favoráveis da tecnologia é a possibilidade de análise de uma grande quantidade de currículos em um tempo infinitamente menor do que era despendido de forma manual. O uso de IA possibilita a identificação do perfil das pessoas através dos dados publicados por elas nas redes sociais como *Facebook*, *LinkedIn* entre outros, por meio de um sistema de algoritmos<sup>3</sup>. A partir desses perfis analisados e do tratamento desses dados, as empresas de RH conseguem, de forma mais célere e econômica, identificar os candidatos que melhor atendem ao perfil da empresa.

Responsáveis por RH acreditam que o uso desse tipo de *software* tornaria a contratação mais objetiva, menos parcial, e daria a mulheres e minorias uma melhor oportunidade, coisa que não teriam se fossem entrevistadas por ge-

---

1 CARLOTO, Selma. *Inteligência artificial e discriminação: os vieses do recrutamento 4.0*. Conjur: 15 jul. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-16/selma-carloto-vieses-recrutamento-40>. Acesso em: 19 nov. 2021.

2 RASO, Filippo et al. *Artificial Intelligence & Human Rights: Opportunities & Risks*. Cambridge: Berkman Klein Center, 2018. 63 p. Disponível em: <https://cyber.harvard.edu/publication/2018/artificial-intelligence-human-rights>. Acesso em: 05 dez. 2021.

3 MENDONÇA, Afonso Paulo Albuquerque de et al. Inteligência artificial: recursos humanos frente as novas tecnologias, posturas e atribuições. *Revista Acadêmica: Contribuciones a la Economía*. Málaga, v. 14, n. 10, p. 1-20, out. 2018. Disponível em: <https://www.eu-med.net/2/rev/ce/2018/4/inteligencia-artificial.html/hdl.handle.net/20.500.11763/ce184inteligencia-artificial>. Acesso em: 05 dez. 2021.

rentes humanos tendenciosos<sup>4</sup>.

Esses sistemas, com a capacidade de decidir por si só, já são usadas nesse campo de seleção e contratação de empregados e, por mais que os aspectos positivos sejam atrativos, a atenção voltada para os problemas que podem surgir deve ser redobrada, dado o risco de discriminação que acomete esses sistemas.

## A inteligência artificial como ferramenta de discriminação

Existem diversas ferramentas tecnológicas que permitem que o empregador tenha um maior controle e vigilância sobre os empregados. Desde o momento prévio à admissão no emprego, à supervisão constante durante a vigência do contrato de trabalho<sup>5</sup>.

O uso da IA para análise de informações dos candidatos à vaga, ou seja, uma análise feita antes da relação contratual, pode ser prejudicial ao candidato dependendo de como a máquina foi programada para realizar essa busca.

As contratações realizadas pelas empresas podem acontecer, inicialmente, de forma impessoal (com o uso de IA, por exemplo) ou de forma pessoal<sup>6</sup>. Independente da forma com que essa seleção de candidatos é feita, toda empresa tem uma imagem de funcionário ideal almejado, e consequentemente, acaba por criar um perfil dos candidatos a serem analisados.

Essa função de estabelecer características aos futuros candidatos é dada ao RH. Mas é possível que essas pessoas a quem essa responsabilidade é atribuída consigam se valer objetivamente das características e habilidades desejadas em seus candidatos, ou suas opiniões pessoais podem acabar por “comprometer” o resultado da busca?

Analisando a possibilidade de profissionais de RH agirem com base em suas crenças e opiniões no momento da contratação, uma pesquisa chamada Teste de Imagem, realizada pela Master Comunicações, juntamente ao governo do estado do Paraná, ilustra como a discriminação pode se dar<sup>7</sup>. Para o Teste, a empresa responsável convidou profissionais que atuam em RH. Estes foram divididos em 2 grupos e a um deles foram apresentadas imagens de pessoas brancas exercendo atividades comuns do dia a dia, enquanto para o

4 TUFEKCI, Zeynep. *Machine intelligence makes human morals more important*. Painel realizado no TED Global, Nova Iorque, set. 2017. Disponível em: <[https://www.ted.com/talks/zeynep\\_tufekci\\_machine\\_intelligence\\_makes\\_human\\_morals\\_more\\_important?referrer=playlist-talks\\_on\\_artificial\\_intelligen](https://www.ted.com/talks/zeynep_tufekci_machine_intelligence_makes_human_morals_more_important?referrer=playlist-talks_on_artificial_intelligen)>. Acesso em: 03 dez. 2021.

5 COSTA, Andréa Dourado; GOMES, Ana Virgínia Moreira. Discriminação nas relações de trabalho em virtude da coleta de dados sensíveis. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 21, n. 2, p.214-236, jul. 2017.

6 KENOBY (São Paulo). *Recursos Humanos: Tudo o que você precisa saber sobre o RH*. 2019. Disponível em: <http://www.kenoby.com/blog/recursos-humanos/>. Acesso em: 11 dez. 2021.

7 BRASIL. *Teste de Imagem*. Curitiba: Governo do Paraná, 2017. Iniciativa realizada pelo governo do Estado do Paraná a fim de demonstrar práticas discriminatórias existentes nos recursos humanos. Disponível em: [https://www.youtube.com/watch?v=xvDcD3\\_y5EQ](https://www.youtube.com/watch?v=xvDcD3_y5EQ). Acesso em: 17 dez. 2021.

segundo grupo foram apresentadas as mesmas imagens, só que protagonizadas por pessoas negras. Como resultado, as pessoas do segundo grupo colocaram os brancos em posição de superioridade em relação aos negros. Uma simples imagem de uma pessoa branca cortando a grama de casa é deduzida como o dono desta casa cuidando de seu jardim; a mesma imagem com uma pessoa negra é entendida como um jardineiro que presta serviços nesta casa<sup>8</sup>.

Este é apenas um exemplo de discriminação que acontece no momento prévio à contratação de candidatos. Empresas cometem esse tipo de preconceito o tempo todo por meio de seus representantes, sejam eles responsáveis pelo RH ou desenvolvedores/gerenciadores do sistema utilizado.

Agora, pensando que essas pessoas que possuem esses pré-conceitos frente a uma imagem, são as mesmas responsáveis por definir quais critérios deverão ser levados em consideração na formulação de um algoritmo que alimentará uma máquina, é perceptível o impacto que isso pode ter nas decisões tomadas por uma IA na seleção de candidatos.

A IA carrega um grande risco de refletir ou ampliar os preconceitos e os vieses sociais existentes, o que feriria um dos princípios universais que é o da igualdade<sup>9</sup>. Ocorre que os sistemas de IA são treinados para reproduzir os padrões comportamentais da sociedade, nas tomadas de decisões, como por exemplo preconceitos e crenças humanas<sup>10</sup>. A consequência disto é uma máquina treinada para discriminar.

Uma máquina que reflete padrões sociais carregados de preconceitos, tende a perpetuar esses erros em todas as decisões que se submete, até que novos dados sejam inseridos, com atualizações sobre como tomar decisões (ou seja, atualizações sobre os novos entendimentos sociais). Embora seja uma virtude do ser humano a capacidade de mudar a sua perspectiva moral com o tempo, à IA não é dada essa possibilidade<sup>11</sup>.

A contratação de funcionários em si já é tendenciosa, e existe o risco dessa parcialidade ser transferida às máquinas. Contratações livres de discriminações beiram à utopia; mesmo com o uso de programas que buscam maior objetividade, fica complicado esperar esse resultado. Os sistemas de computadores podem ter acesso a diversas informações sobre as pessoas, inclusive aquelas informações mais íntimas (religião, crença, gênero, sexualidade, tendências políticas etc.), que são conhecidos como os dados sensíveis. Esses programas conseguem ter acesso a essas informações sem mesmo que elas tenham sido reveladas, e com um alto grau assertivo<sup>12</sup>.

---

8 *Ibidem.*

9 *Ibidem.*

10 RASO, Filippo et al. *Artificial Intelligence & Human Rights: Opportunities & Risks*. Cambridge: Berkman Klein Center, 2018. 63 p. Disponível em: <https://cyber.harvard.edu/publication/2018/artificial-intelligence-human-rights>. Acesso em: 05 dez. 2021.

11 *Ibidem.*

12 TUFEKCI, Zeynep. *Machine intelligence makes human morals more important*. Painel realizado no TED Global, Nova Iorque, set. 2017. Disponível em: [https://www.ted.com/talks/zeynep\\_tufekci\\_machine\\_intelligence\\_makes\\_human\\_morals\\_more\\_important?refer](https://www.ted.com/talks/zeynep_tufekci_machine_intelligence_makes_human_morals_more_important?refer)

Os algoritmos podem ser programados para buscar informações e traçar perfis dos candidatos às vagas de um emprego. Podem buscar nas redes sociais informações como tendências políticas, religiosas, orientação sexual e muitos outros aspectos que fazem parte da intimidade do ser humano<sup>13</sup>. Com essas informações obtidas, um sistema pode ser programado para descartar candidatos que apresentem determinadas características físicas, tais como cor da pele; ou mesmo pode não ser levado em consideração para a vaga, a depender da religião que segue.

Em 2018, a empresa Cambridge Analytica, responsável por coleta e tratamento de dados, foi acusada de extrair enorme quantidade de informações privadas de grande número de usuários do *Facebook*, e esses dados eram usados para fins políticos. Uma vez com acesso a essas informações, empresas conseguiam criar perfis políticos e ideológicos que foram capazes de influenciar opiniões políticas<sup>14</sup>. Muitos dos dados obtidos nessa operação foram extraídos, acumulados e explorados. Ainda que se fale em dados que estavam “disponíveis” para o público, a ideia de um perfil ideológico de alguém é assustadora, pois o risco que isso representa é alto. Quando o assunto é trabalho, a vulnerabilidade de um candidato fica ainda mais acentuada pela possibilidade de o empregador ter acesso ao perfil do candidato, contendo suas características de foro íntimo. A discriminação é quase inevitável.

Um estudo feito pela Universidade de Stanford, nos Estados Unidos da América (EUA), mostrou que a IA consegue deduzir a orientação sexual de alguém com base em fotografias dos rostos das pessoas. Um algoritmo desenvolvido com essa finalidade teve o experimento feito em um site de encontros e obteve uma assertiva de 91%<sup>15</sup>. Se uma empresa responsável por seleção de candidatos tiver um algoritmo com esse propósito, analisando imagens de seus candidatos, essa ferramenta pode ser usada para propósitos anti-LGBTQ<sup>16</sup>. Com isso, se estaria diante de uma conduta discriminatória; um algoritmo sendo utilizado para discriminar candidatos com base em uma característica que não guarda relação com a função que será exercida.

Em uma palestra do “TED Global”, a programadora Zeynep Tufekci citou um sistema computacional que foi desenvolvido por uma amiga, capaz de medir a probabilidade de depressão pós-parto<sup>17</sup>. A palestrante ainda acres-

---

rer=playlist-talks\_on\_artificial\_intelligen. Acesso em: 03 dez. 2021.

13 MATTIUZZO, Marcela. *Algorithmic Discrimination: the challenge of unveiling inequality in Brazil*. 2019. 145 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Escola de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019.

14 WONG, Julia Carrie. *The Cambridge analytica scandal changed the world: But it didn't change Facebook*. 2019. Disponível em: <https://www.theguardian.com/technology/2019/mar/17/the-cambridge-analytica-scandal-changed-the-world-but-it-didnt-change-facebook>. Acesso em: 18 dez. 2021.

15 LEVIN, Sam. *New AI can guess whether you're gay or straight from a photograph*. 2017. Disponível em: <https://www.theguardian.com/technology/2017/sep/07/new-artificial-intelligence-can-tell-whether-youre-gay-or-straight-from-a-photograph>. Acesso: 01 jan. 2022.

16 LGBTQ: lésbicas, gay, bissexuais, travestis, transsexuais e *queer*.

17 TUFEKCI, Zeynep. *Machine intelligence makes human morals more important*. Painel realizado

centa que “os resultados são impressionantes. O sistema dela prevê a probabilidade de depressão meses antes do surgimento de quaisquer sintomas, meses antes. Mesmo sem sintomas, ele (o sistema) prevê”. É inevitável não pensar no impacto positivo que esse tipo de inovação tem na medicina. Essa tecnologia causaria uma revolução na prevenção de doenças desse tipo. Mas a própria palestrante levanta uma crítica sobre o uso desse programa no contexto de contratações. Uma empresa não contrataria um funcionário se soubesse que ele tem uma alta probabilidade de ter depressão nos próximos 2 anos. São muitos os riscos e muitas as formas de desqualificação de um candidato. A “nossa inteligência artificial pode falhar de formas que não se encaixam nos padrões de erros humanos, de formas que não esperamos e para as quais não estamos preparados. Seria péssimo não conseguir um emprego para o qual se está qualificado [...]”<sup>18</sup>.

Em 2014, a Amazon começou a usar um programa de computador para contratar seus engenheiros. Depois de um tempo, eles perceberam um grande problema: “seu novo sistema de recrutamento não gostava de mulheres”<sup>19</sup>. O sistema utilizava análise de dados através de IA para ranquear os melhores candidatos. Mas, em 2015, a Amazon se deu conta de que seu novo sistema não classificava candidatos para o emprego de maneira neutra em termos de gênero. Isso porque:

Os modelos de computador da Amazon foram treinados para examinar os candidatos observando padrões em currículos enviados à empresa durante um período de 10 anos. A maioria veio de homens, um reflexo do domínio masculino em toda a indústria de tecnologia<sup>20</sup>.

Ou seja, o sistema da Amazon entendeu que os candidatos homens tinham preferência sobre as candidatas mulheres. Isso fez com que a IA discriminasse as mulheres, não com base na capacidade delas para exercício da função, mas com base no gênero. Posteriormente, a Amazon editou o seu programa para que ele passasse a ser mais neutro e não cometesse mais essa conduta de distinção entre homens e mulheres<sup>21</sup>; mas nada garante que certas características não sejam priorizadas em detrimento de outras. Neste caso, o algoritmo realizou a seleção a partir de experiências passadas<sup>22</sup>.

---

no TED Global, Nova Iorque, set. 2017. Disponível em: [https://www.ted.com/talks/zeynep\\_tufekci\\_machine\\_intelligence\\_makes\\_human\\_morals\\_more\\_important?referrer=playlist-talks\\_on\\_artificial\\_intelligen](https://www.ted.com/talks/zeynep_tufekci_machine_intelligence_makes_human_morals_more_important?referrer=playlist-talks_on_artificial_intelligen). Acesso em: 03 dez. 2021.

18 TUFEKCI, Zeynep. *Machine intelligence makes human morals more important*. Painel realizado no TED Global, Nova Iorque, set. 2017. Disponível em: [https://www.ted.com/talks/zeynep\\_tufekci\\_machine\\_intelligence\\_makes\\_human\\_morals\\_more\\_important?referrer=playlist-talks\\_on\\_artificial\\_intelligen](https://www.ted.com/talks/zeynep_tufekci_machine_intelligence_makes_human_morals_more_important?referrer=playlist-talks_on_artificial_intelligen). Acesso em: 03 dez. 2021.

19 THE GUARDIAN (Reino Unido). *Amazon ditched AI recruiting tool that favored men for technical jobs*. 2018. Disponível em: <https://www.theguardian.com/technology/2018/oct/10/amazon-hiring-ai-gender-bias-recruiting-engine>. Acesso em: 10 dez. 2021.

20 *Ibidem*.

21 *Ibidem*.

22 CARLOTO, Selma. *Inteligência artificial e discriminação: os vieses do recrutamento 4.0*. Con-

A discriminação no mercado de trabalho pelo currículo pode começar até mesmo com uma simples foto. É por meio da foto que um empregador pode obter informações sobre aspectos físicos que possam interessar a ele; em se tratando de uma pessoa racista, certamente pessoas negras serão descartadas da seleção; o mesmo aconteceria se a pessoa fosse machista, descartando as candidatas mulheres<sup>23</sup>.

Antigamente, o envio de foto nos currículos era comum, para que os contratantes pudessem ter uma ideia sobre a aparência de seus candidatos e saberem se estes “se encaixam” nos padrões da empresa. Atualmente, é difícil encontrar uma empresa que solicite foto no currículo, pois entendeu-se como não adequada essa exigência<sup>24</sup> (ainda que existam empresas que entendam que a exigência de uma foto não seja uma conduta tendente à discriminação).

Entretanto, algumas empresas descobriram outra forma de identificar características de seus candidatos, tais como a cor da pele.

Um estudo feito nos EUA, em 2004, analisando currículos, mostrou que as empresas conseguem descobrir a cor da pele de seus candidatos através do nome que aparece no currículo. Nomes que “soam branco” possuem 50% mais chances de receberem uma resposta sobre a candidatura, em detrimento dos candidatos que possuem nomes que “soam afro-americanos”<sup>25</sup>. A pesquisa traz alguns nomes que exemplificam o que eles chamam de nomes que “soam branco” e nomes que “soam afro-americanos”: Brian e Emily são nomes que remetem a pessoas brancas, ao passo que, nomes como Jamal e Lakisha remetem a pessoas de origem afrodescendentes<sup>26</sup>.

Mas para que isso aconteça, é preciso que alguém diga para a IA responsável por essa análise, quais nomes considerar como “bons” e quais classificar como “ruins”, para que o algoritmo que alimenta a IA entenda qual currículo descartar. O sistema precisa de características objetivas que farão com que ele selecione uma ou outra pessoa; então, os programas responsáveis por realizar essa triagem, são alimentados com algoritmos que identificam uma série de nomes que, segundo o seu alimentador, são entendidos como “nomes bons” e “nomes ruins”, de forma a descartar todos aqueles que se enquadram em “nomes ruins”<sup>27</sup>.

---

jur: 15 jul. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-16/selma-carloto-vieses-recrutamento-40>. Acesso em: 19 nov. 2021.

23 G1. *Discriminação no mercado de trabalho pode começar por fotos em redes sociais*. 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/concursos-e-emprego/noticia/2018/08/17/discriminacao-no-mercado-de-trabalho-pode-comecar-por-fotos-em-redes-sociais.ghtml>. Acesso em: 02 dez. 2021.

24 G1. *Discriminação no mercado de trabalho pode começar por fotos em redes sociais*. 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/concursos-e-emprego/noticia/2018/08/17/discriminacao-no-mercado-de-trabalho-pode-comecar-por-fotos-em-redes-sociais.ghtml>. Acesso em: 02 dez. 2021.

25 BERTRAND, Marianne; MULLAINATHAN, Sendhil. Are Emily and Greg more employable than Lakisha and Jamal? A field experiment on labor market discrimination. *The American Economic Review*, Pittsburgh, v. 94, n. 4, p. 991-1013, set. 2004.

26 *Ibidem*.

27 *Ibidem*.



O problema disso está nos algoritmos que alimentam essa IA, que são criados para discriminar com base no treinamento que os seus programadores deram para essas ferramentas. Mas nem sempre essa discriminação se dá de forma proposital. Muitas vezes, no momento da programação de um algoritmo, o programador pode acabar por promover algumas discriminações sem perceber.

Se um empregador quiser contratar um bom empregado usando uma IA, no momento de alimentar essa tecnologia, ele precisará informar o que entende como “bom” e o que ele entende como “ruim” para caracterizar o seu candidato. Se por exemplo, esse empregador entender que “um bom empregado é aquele que nunca se atrasa” e diz isso para a IA, sem perceber ele pode discriminar pessoas que moram em áreas distantes com base em seus endereços ou pessoas que dependam de transporte público. O algoritmo pode entender, com essas informações, que essas pessoas possuem alta probabilidade de se atrasarem pelas circunstâncias em que se encontram<sup>28</sup>.

O fato de uma pessoa depender de transporte público não é garantia de atraso, e não tem ligação direta com o desempenho da função na qual ela seria contratada para exercer. Mesmo que não fosse a intenção do empregador ou da empresa responsável pela seleção discriminar os candidatos, isso pode acontecer de forma imperceptível<sup>29</sup>.

Ou então, se um empregador entende que um bom funcionário é aquele que tem disponibilidade para trabalhar em horários diversos, a IA pode entender que pessoas que tenham filhos não preencham as exigências da vaga, deduzindo que pessoas com filhos precisem de uma certa rotina - horários fixos<sup>30</sup>.

A simples definição de características objetivas pode ser o suficiente para condutas discriminatórias, por isso, passa-se a ter uma grande preocupação com a pessoa do programador e, sobretudo, com os candidatos às vagas de emprego que ficam em uma situação ainda mais vulnerável.

É preciso ter um enorme cuidado em como os algoritmos são utilizados e a finalidade que recebem. Os riscos de discriminar são muito altos quando os algoritmos são enviesados.

Por esse motivo que a Comissão Europeia, em 2019, criou o “*Ethics guidelines for trustworthy AI*” - Diretrizes éticas para uma IA confiável. O documento apresenta um simples *check list* que funciona como um guia para criação de um algoritmo, de forma a deixá-lo o mais objetivo e livre de discriminação possível<sup>31</sup>.

28 COUNCIL OF EUROPE. *Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making*. Disponível em: <https://rm.coe.int/discrimination-artificial-intelligence-and-algorithmic-decision-making/1680925d73>. Acesso em: 18 dez. 2021.

29 *Ibidem*.

30 COUNCIL OF EUROPE. *Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making*. Disponível em: <https://rm.coe.int/discrimination-artificial-intelligence-and-algorithmic-decision-making/1680925d73>. Acesso em: 18 dez. 2021.

31 EUROPEAN COMMISSION. *Ethics guidelines for trustworthy AI*. 2019. Disponível em:

## Ética do programador

Por ser a pessoa responsável pela criação do algoritmo, o programador tem grande importância, especialmente quando existe a busca por um algoritmo que trabalhe de forma objetiva.

Muitas vezes, a criação de um algoritmo enviesado pode não acontecer propositalmente ou com intenção de “ferir” alguém; mas mesmo com boas intenções, o programador precisa ter noção de que seu algoritmo pode ser desvirtuado e utilizado para outras finalidades. Por isso, existe uma série de questões éticas que envolvem a figura do programador.

A ex-militar americana, também programadora, Chelsea Manning ficou presa por 7 anos após ser responsável por um dos maiores vazamentos de informações sigilosas da história dos EUA. Mesmo depois da prisão, ela continuou sendo uma referência em programação. Em um painel na SXSW<sup>32</sup> 2018, a programadora mostrou sua preocupação quanto a criação de um código de ética para os programadores, devido ao poder que um algoritmo pode ter. Afirmou que é pura enganação o discurso de que algumas ferramentas são criadas com algoritmos livres de vieses<sup>33</sup>.

Nas palavras da programadora, “os sistemas são enviesados, sim. Seja na maneira como os algoritmos são escritos, seja na forma como eles são alimentados com dados”<sup>34</sup>. Chelsea ainda completou sua afirmação dizendo que os programadores possuem a obrigação de pensar nas consequências dos algoritmos que criam, e que da mesma forma que os médicos têm um código de ética, os programadores também devem ter pela quantidade de poder que eles dão aos algoritmos e para aqueles que os controlam.

Mas essa preocupação sobre a ética dos programadores não se restringe apenas a uma programadora. Algumas universidades dos EUA, assim como a União Europeia, começaram a se preocupar com a falta de um código de ética para os programadores<sup>35</sup>.

Como as novas tecnologias podem trazer grandes mudanças sociais, as universidades nos EUA apressaram-se em fazer os estudantes entenderem os riscos de uma tecnologia usada de forma errada ou desvirtuada. Dado o alto risco, a discussão sobre a criação de um sistema ético para os programado-

---

[https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc\\_id=58477](https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=58477). Acesso em: 02 jan. 2022.

32 South by Southwest, também conhecido como SXSW é um festival tido como um dos maiores eventos de inovação do mundo.

33 MANNING, Chelsea. Palestrante Chelsea Manning durante um painel da *South by Southwest* - SXSW que ocorreu em 2018 em Austin, nos Estados Unidos. 2018. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Tecnologia/SXSW/noticia/2018/03/sxsw-2018-comeca-hoje-acompanhe-cobertura-completa.html>. Acesso em: 3 jan. 2022.

34 *Ibidem*.

35 ESTADÃO. *Universidades dos EUA tentam trazer ética dos médicos para programadores*. Disponível em: <https://link.estadao.com.br/noticias/cultura-digital,universidades-dos-eua-tentam-trazer-etica-dos-medicos-para-programadores,70002249875>. Acesso em: 9 jan. 2022.

res se apresenta como uma solução<sup>36</sup>. Se profissionais da medicina possuem um código de ética, da mesma forma essas universidades defendem que um “igual” código deve ser criado para os programadores.

Sendo tamanha a preocupação de o programador transmitir suas ideologias, crenças e morais para o algoritmo que ele cria, o guia criado pela Comissão Europeia sugere que, ao criar um algoritmo, o programador responda algumas perguntas a fim de garantir que a IA trabalhará de forma a evitar vieses, sem riscos de discriminação<sup>37</sup>.

O “guia” para evitar discriminação e ter algoritmos sem vieses é composto por 4 grupos de perguntas principais que os programadores devem fazer para terem certeza sobre a objetividade e que seus algoritmos estão livres de discriminação. São perguntas como: “Você estabeleceu uma estratégia ou um conjunto de procedimentos para evitar a criação ou o reforço de preconceitos injustos no sistema de IA, tanto no uso de dados de entrada quanto no design do algoritmo?” ou “Você considerou a diversidade e a representatividade dos usuários nos dados? Você testou populações específicas ou casos de uso problemáticos?”<sup>38</sup>.

O uso de algoritmos tendenciosos é perigoso e, quando a discriminação acontece, deve haver uma responsabilização. Mas ainda não existe uma definição de quem deverá ser responsabilizado por isso, tanto pela dificuldade de definir quem é o “culpado” pelo ato, quanto pelo fato de ser uma discussão “recente” no mundo. A intenção da União Europeia, ao criar as diretrizes éticas e o *check list* para o programador, foi minimizar os problemas e os impactos negativos que podem decorrer do uso de IA alimentada por algoritmos tendenciosos. Uma pequena solução, enquanto um “controle” maior sobre essas tecnologias não surge, mas que, inicialmente, pode ter impactos positivos no uso dessas tecnologias.

## Conclusão

São muitos os benefícios trazidos pelo uso da IA. Tantos que é difícil pensar em algum momento do dia a dia que não seja controlado por um algoritmo ou que não exista um sistema de IA envolvido.

Ao mesmo tempo que os *softwares* usados pelas empresas trouxeram maior celeridade para o processo de recrutamento, e possibilitado uma maior concorrência entre os candidatos, o uso de IA nesse processo acabou por abrir uma porta para a discriminação.

Quando se fala de um processo seletivo inteiramente pessoal, ou seja, sem nenhuma manifestação de tecnologia, já é difícil imaginar que essa escolha do “candidato perfeito para a vaga” seja livre de discriminação. Quando o

36 *Ibidem*.

37 EUROPEAN COMMISSION. *Ethics guidelines for trustworthy AI*. 2019. Disponível em: [https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc\\_id=58477](https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=58477). Acesso em: 02 jan. 2022.

38 *Ibidem*.

assunto é a IA fazendo essa escolha de forma mais objetiva, a discriminação ainda acontece. Mesmo tratando-se de uma máquina realizando a seleção dos currículos, há a necessidade de uma programação, a qual consiste em uma série de diretrizes/comandos que o programador deu para a IA conseguir decidir qual candidato é o mais adequado, através dos algoritmos. Por mais que a intensão seja selecionar o candidato com base em suas aptidões para exercício da função, não se pode olvidar do fato de que quem programa ou decide a programação desse algoritmo, é uma pessoa.

Os riscos de discriminação com uso da IA são muitos, e o principal motivo para isso é o fato de que por traz de um algoritmo, existe a possibilidade de existir uma pessoa com preconceitos que refletirão nas decisões da máquina.

Levando-se em consideração a vulnerabilidade de um trabalhador na posição de candidato à uma vaga de emprego, é possível vislumbrar os benefícios de um algoritmo livre de vieses e que não apresentam riscos de discriminação. Mas como essa não é uma realidade, uma vez que os algoritmos não conseguem ser neutros, deve haver uma preocupação com o uso dessas tecnologias.

Os impactos negativos do uso inadequado de um algoritmo são muitos, e os programadores devem se preocupar com a qualidade dos algoritmos que eles criam, com a finalidade de seus programas e com as intenções por traz de seu uso.

A discriminação seguida de responsabilização nesse momento da relação é um assunto muito sensível uma vez que ainda não existe relação contratual, e com a IA usada como instrumento de seleção de candidatos, essa determinação de responsabilidade ficou ainda mais obscura. Ainda não existe nenhum tipo de norma que atribua a responsabilidade por esse ato, motivo pelo qual a discussão sobre os impactos do uso de algoritmos tendenciosos, com essa finalidade, se torna cada vez mais necessária.

As empresas precisam se conscientizar quanto aos riscos de discriminação e como essas tecnologias podem ser perigosas para determinados grupos. Enquanto não existe nenhum tipo de convenção ou normativa que determine como deve ser usada a IA de forma a não discriminar, é importante que o assunto seja debatido repetidamente, e que uma série de testes sejam feitos para garantir que a IA não será discriminatória de nenhuma forma.

Mais do que nunca, faz-se necessário debates sobre o assunto e que as pesquisas sejam feitas de forma a considerar, tanto as questões jurídicas, quanto as questões técnicas envolvendo a tecnologia. Se as discussões e testes forem feitos o quanto antes, a IA poderá ser melhor aproveitada enquanto os riscos de discriminações injustas são minimizados.

## Referências

BERTRAND, Marianne; MULLAINATHAN, Sendhil. Are Emily and Greg more

- employable than Lakisha and Jamal? A field experiment on labor market discrimination. *The American Economic Review*, Pittsburgh, v. 94, n. 4, p. 991-1013, set. 2004.
- BRASIL. *Teste de Imagem*. Curitiba: Governo do Paraná, 2017. Iniciativa realizada pelo governo do Estado do Paraná a fim de demonstrar práticas discriminatórias existentes nos recursos humanos. Disponível em: [https://www.youtube.com/watch?v=xvDcD3\\_y5EQ](https://www.youtube.com/watch?v=xvDcD3_y5EQ). Acesso em: 17 dez. 2021.
- CARLOTO, Selma. *Inteligência artificial e discriminação: os vieses do recrutamento 4.0*. Conjur: 15 jul. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-16/selma-carloto-vieses-recrutamento-40>. Acesso em: 19 nov. 2021.
- COSTA, Andréa Dourado; GOMES, Ana Virgínia Moreira. Discriminação nas relações de trabalho em virtude da coleta de dados sensíveis. *Scientia Iurish*, Londrina, v. 21, n. 2, p.214-236, Jul. 2017.
- COUNCIL OF EUROPE. *Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making*. Disponível em: <https://rm.coe.int/discrimination-artificial-intelligence-and-algorithmic-decision-making/1680925d73>. Acesso em: 18 dez. 2021.
- ESTADÃO. *Universidades dos EUA tentam trazer ética dos médicos para programadores*. Disponível em: <https://link.estadao.com.br/noticias/cultura-digital,universidades-dos-eua-tentam-trazer-etica-dos-medicos-para-programadores,70002249875>. Acesso em: 9 jan. 2022.
- EUROPEAN COMMISSION. *Ethics guidelines for trustworthy AI*. 2019. Disponível em: [https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc\\_id=58477](https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=58477). Acesso em: 02 jan. 2022.
- G1. *Discriminação no mercado de trabalho pode começar por fotos em redes sociais*. 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/concursos-e-emprego/noticia/2018/08/17/discriminacao-no-mercado-de-trabalho-pode-comecar-por-fotos-em-redes-sociais.ghtml>. Acesso em: 02 dez. 2021.
- KENOBY (São Paulo). *Recursos Humanos: Tudo o que você precisa saber sobre o RH*. 2019. Disponível em: <http://www.kenoby.com/blog/recursos-humanos/>. Acesso em: 11 dez. 2021.
- LEVIN, Sam. *New AI can guess whether you're gay or straight from a photograph*. 2017. Disponível em: <https://www.theguardian.com/technology/2017/sep/07/new-artificial-intelligence-can-tell-whether-youre-gay-or-straight-from-a-photograph>. Acesso: 01 jan. 2022.
- MANNING, Chelsea. *Palestrante Chelsea Manning durante um painel da South by Southwest - SXSW que ocorreu em 2018 em Austin, nos Estados Unidos*. 2018. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Tecnologia/SXSW/noticia/2018/03/sxsw-2018-comeca-hoje-acompanhe-cobertura-completa.html>. Acesso em: 3 jan. 2022.
- MATTIUZZO, Marcela. *Algorithmic Discrimination: the challenge of unveiling inequality in Brazil*. 2019. 145 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Escola de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019.
- MENDONÇA, Afonso Paulo Albuquerque de et al. *Inteligência artificial: recursos humanos frente as novas tecnologias, posturas e atribuições*. *Revista Acadêmica: Contribuciones a la Economía*. Málaga, v. 14, n. 10, p. 1-20, out. 2018. Disponível em:

<https://www.eumed.net/2/rev/ce/2018/4/inteligencia-artificial.html/hdl.handle.net/20.500.11763/ce184inteligencia-artificial>. Acesso em: 05 dez. 2021.

RASO, Filippo et al. *Artificial Intelligence & Human Rights: Opportunities & Risks*. Cambridge: Berkman Klein Center, 2018. 63 p. Disponível em: <https://cyber.harvard.edu/publication/2018/artificial-intelligence-human-rights>. Acesso em: 05 dez. 2021.

THE GUARDIAN (Reino Unido). *Amazon ditched AI recruiting tool that favored men for technical jobs*. 2018. Disponível em: <https://www.theguardian.com/technology/2018/oct/10/amazon-hiring-ai-gender-bias-recruiting-engine>. Acesso em: 10 dez. 2021.

TUFEKCI, Zeynep. *Machine intelligence makes human morals more important*. Painel realizado no TED Global, Nova Iorque, set. 2017. Disponível em: [https://www.ted.com/talks/zeynep\\_tufekci\\_machine\\_intelligence\\_makes\\_human\\_morals\\_more\\_important?referrer=playlist-talks\\_on\\_artificial\\_intelligen](https://www.ted.com/talks/zeynep_tufekci_machine_intelligence_makes_human_morals_more_important?referrer=playlist-talks_on_artificial_intelligen). Acesso em: 03 dez. 2021.

WONG, Julia Carrie. *The Cambridge analytica scandal changed the world: But it didn't change Facebook*. 2019. Disponível em: <https://www.theguardian.com/technology/2019/mar/17/the-cambridge-analytica-scandal-changed-the-world-but-it-didnt-change-facebook>. Acesso em: 18 dez. 2021.

# A UTILIZAÇÃO DE SOFTWARES DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL COMO FERRAMENTA DE PERPETUAÇÃO DO RACISMO INSTITUCIONAL

**Ludmila Cristina Alves Novaes**

Graduanda do curso de Direito na Faculdade de Direito de Vitória. Membro do grupo de pesquisa Invisibilidade Social e Energias Emancipatórias da Faculdade de Direito de Vitória

## **Resumo:**

A problemática do racismo acomete populações há centenas de anos e, sem um combate ostensivo, tem se arrastado contaminando diversas áreas do convívio social, inclusive sendo possível atribuir àqueles aos quais compete a tutela dos direitos humanos desses indivíduos perseguidos uma contribuição para o aumento dessa injustiça, em razão disso, é necessário o debate e estudos acerca da implementação de softwares de inteligência artificial no Poder Judiciário. Apesar de limitar a análise ao contexto Brasileiro, a presente pesquisa se faz extensível, em sua forma geral, a todos os países uma vez compreendida a problemática que atinge todos os grupos socioeconômicos em todas as nações. Ao tratar de pontos que são pertinentes atualmente no campo jurídico e social, objetiva -se estimular a produção de conhecimento acerca do assunto e a conscientização da sociedade para o desenvolvimento de uma conjuntura justa, igualitária, humanitária, bem como promover uma reflexão a respeito do uso indiscriminado de tecnologia, postuladas com o fito de promover o bem-estar do indivíduo e, conseqüentemente, social, juntamente com a postura estatal na administração dessas inovações. Por fim, contribuir para a sensibilização social entre os indivíduos à problemática, tantas vezes desconsiderada por puro desconhecimento ou desumanidade, pretendendo o avanço e conscientização do corpo social. Reafirmando, portanto, que a prática discriminatória preconceituosa é repudiável em qualquer âmbito, sendo inconcebível que as instituições responsáveis por sustar o problema sejam, de qualquer maneira, colaboradoras do mesmo.

**Palavras-chave:** Inteligência Artificial; Racismo; Racismo institucional; Risk assessment

## Introdução

Com os avanços tecnocientíficos, a evolução das criações humanas não cessa em ultrapassar os limites aparentemente estabelecidos e interferem em muitos, senão todos os aspectos da vida cotidiana do indivíduo e, em consequência, do tecido social, sendo um exemplo desses avanços a chamada inteligência artificial.

O termo “inteligência artificial” tem sido utilizado com progressiva frequência na sociedade moderna, a definição desse, por sua vez, está sujeita a constantes alterações ou interpretações em razão do objetivo a ser alcançado. Para esse trabalho, entende-se a inteligência artificial como a habilidade de uma máquina ou programa digital de realizar atividades que são usualmente associadas à humanos, como solucionar problemas, aprender por experiências passadas, generalizar, entre outras. Nas palavras atribuídas ao criador do termo em 1956, John McCarthy, inteligência artificial é “fazer uma máquina se comportar de maneira que seria chamada inteligente se fosse o comportamento de um humano” (Encyclopedia Britannica, 2022)

Nos Estados Unidos da América, nação referência em avanços tecnológicos, no ano de 2012, o software de IA, “Compas “ (Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions), foi oficialmente implementado no estado de Wisconsin, introduzindo o programa no processo judiciário norte americano. A finalidade é prever a possibilidade de reincidência dos presos no sistema carcerário, e assim auxiliar no sentenciamento dos mesmos. Atualmente, o programa Compas é utilizado para auxiliar em sentenças em 46 dos 50 estados integrantes da nação estadunidense.

Apesar de inovador, e de auxiliar no procedimento das cortes norte-americanas, o funcionamento do software foi questionado por analistas que identificaram uma tendência de taxaço racial nos processos e resultados da tecnologia.

Assim, dado o levantamento das alegações de imperícia do instrumento hodierno, bem como o despontar da introdução de novidades da mesma esfera no âmbito jurídico nacional e internacional, resta a necessidade de uma análise crítica na perspectiva de qual o limite do uso da tecnologia no poder judiciário, requerendo-se avaliar a pertinência da utilização de meios de Tecnologia IA (Inteligência Artificial) em um cenário no qual podem ameaçar promover, ou melhor, perpetuar problemáticas de discriminação racial e limitar direitos.

## O emprego de softwares de Inteligência Artificial no âmbito jurídico brasileiro

Acompanhando as mudanças e avanços no cenário mundial, o Sistema Judiciário Brasileiro tem iniciado um processo de implementação da tecnologia de Inteligência Artificial em seu cotidiano.

Segundo levantamento feito pela Faculdade Getúlio Vargas, cerca de



65% dos Tribunais nacionais já apresentam a utilização de softwares de IA em seus procedimentos. Essa implementação acontece não apenas em questões administrativas, mas chegam a influenciar na fase decisória do mérito, como é o caso dos softwares “Victor” que busca simplificar o reconhecimento de padrões em textos jurídicos e “Sócrates” que examina cada recurso que chega e as decisões prévias do processo e, com base nessa análise, recomenda a ação a ser tomada pelo magistrado bem como o embasamento normativo e precedentes, utilizados na Suprema Corte Federal e no Superior Tribunal de Justiça.

Essa postura progressista do Poder Judiciário brasileiro é observada também pela inovação com Sistema PJe, que antes um projeto, hoje é a realidade da expressiva maioria dos órgãos de justiça, que vem alterando a prática processualista brasileira e sendo razão de adaptações constantes ao contexto de cada região.

Nessa perspectiva, foi realizado um estudo acerca da aplicabilidade dessa forma de inteligência no sistema judicial brasileiro, tendo como autores um grupo de pesquisadores da Universidade de Columbia, em parceria com o Instituto para Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro e com o Conselho Nacional de Justiça, intitulado “O Futuro da Inteligência Artificial no Sistema Judiciário Brasileiro”.

No documento, que tem por objetivo cooperar com a viabilização de instrumentalização da IA em território brasileiro, é separado um capítulo para recomendações ao Governo nacional acerca de como proceder, o que é basilar para uma implementação segura e eficaz da tecnologia, levando em conta as singularidades do país.

Dentre as questões levantadas estão presentes o apontamento da ausência de padronização nos estudos, testes e execução das inovações no judiciário brasileiro, bem como a exposição da necessidade de estabelecimento de uma agenda para implementação de Inteligência Artificial na esfera jurídica.

Apesar de esforços do Conselho Nacional de Justiça para encaminhar e alinhar as mudanças tecnocientíficas, como a Resolução N° 332 de 21/08/2020, é ainda perceptível a dispersão dos órgãos jurisdicionais em relação ao desfrute desse advento.

Segundo dados da pesquisa internacional anteriormente citada, o Brasil apresenta criação e implementação individual nos Tribunais de Justiça, cada um com seu respectivo setor responsável, tem avançado em suas pesquisas e se utilizado das descobertas, como é o caso do Supremo Tribunal Federal (STF), com o programa “Victor”; do Superior Tribunal de Justiça (STJ) com o “Sócrates”; Tribunal de Justiça do Acre (TJAC) com a “LEIA”; Tribunal de Justiça de Alagoas (TJAC) com o “Hércules”; Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) com o “RADAR” ; Tribunal de Justiça de Pernambuco (TJPE) com o “Elis”; Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte (TJRN) com os programas Poti, Clara e Jerimum, entre outros.

Embora seja motivo célebre a busca por eficiência e excelência na prestação do serviço jurisdicional, é preciso cautela, diligência e organização para

que a boa intenção não resulte em obsolescência ou injustiça. Afinal, os princípios que regem a administração pública, dispostos no Artigo 37 da Constituição Federal de 1988, ainda se fazem pertinentes e devem ser observados em todas as etapas.

## **A eficiência e excelência no serviço jurisdicional**

Na esteira da Administração Pública, a observância dos princípios constitucionais e doutrinários que a regem é fundamental para o cumprimento das atribuições que justificam sua existência. Segundo a autora Maria Sylvia Zanella Di Pietro em sua obra “Direito Administrativo”, dentro do regime jurídico administrativo, são princípios da administração pública: a Legalidade, a Supremacia do interesse público, impessoalidade, a presunção de legitimidade ou veracidade, especialidade, controle ou tutela, autotutela, hierarquia, continuidade do serviço público, publicidade, moralidade administrativa, razoabilidade e proporcionalidade, motivação e eficiência, segurança jurídica, proteção à confiança e boa-fé.

Apesar de apontar alguns princípios que não estão listados no Artigo 37 da Constituição Federal, a autora discorre acerca da pertinência de cada um desses elementos, e, para efeitos deste trabalho, dar-se-á ênfase ao princípio da eficiência.

Popularmente confundido com a noção de agilidade ou quantidade, o conceito de eficiência versa sobre a capacidade de ser eficaz, ou seja, a capacidade de atingir o objetivo almejado. Nas palavras de Hely Lopes Meirelles,

“o que se impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros”. (PIETRO, Maria Sylvia Zanella D. **Direito Administrativo**, p. 127)

Como exposto acima, a presteza, a perfeição, e o rendimento funcional, ou a busca diligente desses é parte integrante da observância desse princípio. Assim, em um cenário de decisões jurídicas, a eficiência está condicionada à resolução da lide e tutela do direito pleiteado ou ameaçado.

No âmbito do Direito, a busca por mitigar a morosidade e alcançar um processo judicial mais justo e eficaz levou à aderência de mecanismos digitais que tentam efetivar as melhorias objetivadas.

Similarmente, em se tratando de inteligência artificial uma das mais recorrentes justificativas para a implementação é a promessa de que a inovação vai auxiliar na eficiência da prestação jurisdicional, facilitar as atividades, agilizar os procedimentos, o Software Victor, já citado, realiza em cinco segundo atividade que um ser humano demora em média quarenta minutos . Além dis-

so, segundo dados do Conselho Nacional de Justiça o programa PJe também é responsável pela melhora significativa no tempo de tramitação dos processos, de acordo com o documento “Há uma diferença significativa ( $t(1201) = 4,62, p < 0,0001$ ) entre as médias (Físicos =  $144,19^{17}$  dias; PJe =  $97,36^{18}$  dias).”

Os números de fato impressionam. No entanto, é imprescindível que a administração pública não se deixe ludibriar ou cativar pela produção de resultados, é preciso que todas as etapas de organização, estudo, teste, aplicação e reexame sejam cumpridas com exatidão e diligência para que a promessa da eficiência não se perda no fascínio.

Não obstante atestados os imbróglios enfrentados para a prática jurídica célere e eficiente nesse território nacional, é válida a ponderação a respeito dos recursos empregados com o fito de solucionar as questões, haja vista que a necessidade de ajustes e, melhorias não justifica possibilidade de manutenção de outras falhas no sistema institucional.

## **A reiteração da chamada “lei para inglês ver” no contexto social atual**

A história do Direito e da Administração Pública brasileira foi marcada por um fato conhecido como “lei para inglês ver”. Em síntese, frente ao contexto de reforma abolicionista o Brasil, sendo pressionado pela força política Inglesa promulgou em 7 de novembro de 1831, a Lei Feijó que representava um esforço para proibir a importação de mão de obra escravizada para território brasileiro.

A norma ficou assim conhecida pelo entendimento de que sua elaboração foi apenas para ludibriar a Nação Inglesa em razão dos interesses políticos e econômicos.

A luz desse acontecimento, Elton Duarte Batalha, Professor de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie, discorreu

A mera criação de norma jurídica não tem o condão, por si só, de alterar a vivência social caso não seja efetivamente implementada, devidamente fiscalizada e socialmente prestigiada. O respeito à lei (legalidade), de parca ocorrência no Brasil, não pode ser confundido com a prática de criar leis em profusão como potencial solução às mazes nacionais (legalismo), característica presente na história deste país. (BATALHA, Elton Duarte. 2021)

Nessa linha de intelecção, convém refletir que a mera elaboração de normas ou diretrizes acerca da implementação da tecnologia de Inteligência Artificial no sistema jurídico brasileiro não é suficiente para afetar a realidade fática social. Como afirmado acima, para que a norma tenha eficácia real é preciso a fiscalização e a atuação do poder público para que qualquer ato normativo tenha o alcance, efeito almejado com sua elaboração, sob pena de se

reproduzir fatos lamentáveis de incoerência e inutilidade da norma como o da Lei Feijó.

Assim, cabe pontuar que a disparidade entre norma escrita que deveria reger a atividade estatal em todas as áreas e a experiência regular verídica, transmutam a aplicabilidade do Direito em um simulacro, visto que se quer o que elabora e determina as normas segue-as.

Em exame da atividade do Poder Judiciário em sentido amplo, é perceptível tal dissonância entre o ser e o dever-ser na busca por uma resolução de conflitos justa e relevante. Essa afirmação é corroborada levando em conta a frequente ocorrência de casos de discriminação em abordagens policiais, qualidade de defensoria aos réus marginalizados, desinformação dos procedimentos legais e sentenciamento discriminante.

Cientes de que esse proceder segregacionista e intolerante não é fruto de anos recentes, com exemplos marcantes da expressão do racismo institucional e estrutural como a organização supremacista branca Ku Klux Klan, fundada em 1865 no estado do Tennessee - responsável por causar terror na população afrodescendente, sendo autora de inúmeros atentados e homicídios principalmente entre os anos de atividade oficial, mas que até nos dias atuais encontra simpatizantes dispostos a perpetuar a ideologia eugênica e terrorista racista, essa organização criminoso era composta por autoridades do Poder Judiciário e executivo norte americano, como magistrados e policiais, e tendo o fito de que os dias de terror que tomavam a forma e face de figuras que deveriam promover a segurança e justiça para todos fiquem para trás e sirvam de aprendizado para que nunca mais se repitam, o sistema jurídico de um país democrático e de Direito não pode conceber que sejam abertas brechas em seu proceder para que essas situações deploráveis voltem a acontecer.

## **Racismo na perspectiva de Sílvio Almeida**

A problemática racista, bem como os conceitos que a cercam são objeto de discussões e interpretações a anos. Nesse liame, Sílvio Almeida, sociólogo brasileiro especialista em raça, escreveu sua obra “Racismo Estrutura” na qual disserta e conceitua as variadas e correlatas formas de racismo, discriminação e preconceito.

Segundo o autor, existem três formas de concepção do racismo, a forma individual, institucional, e a estrutural. Para esse artigo nos ateremos à segunda.

O racismo institucional deriva do entendimento de que as condutas criminosas não se resumem a práticas individuais e exclusivas, mas se ampliam atingindo o funcionamento das instituições que constituem a sociedade e são por ela constituídas.

Essa relação com o tecido social permite que as instituições sejam contaminadas pelas práticas racistas daqueles que diretamente a integram, especialmente os que a lideram, ao mesmo tempo que retroalimenta a prática

racista fora das quatro paredes da instalação, permitindo a naturalização do inconcebível.

Assim, entendendo que por “instituições” entende-se

Modos de orientação, rotinização e coordenação de comportamentos que tanto orientam a ação social como a torna normalmente possível, proporcionando relativa estabilidade aos sistemas sociais (ALMEIDA, 2019, p. 31)

é expressivo seu impacto no convívio social, são elas coparticipantes da definição do que é ou não aceito pela sociedade, as instituições conduzem a conjuntura, moldam o comportamento humano, tanto do ponto de vista das decisões e do cálculo racional, como dos sentimentos e preferências.

Nessa perspectiva, dado ao impacto e relevância das instituições, qualquer postura que não a de um ativo combate ao racismo produzirá um efeito de conivência e perpetuação das práticas racistas.

Nas palavras de Sílvio Almeida,

Em uma sociedade em que o racismo está presente na vida cotidiana, as instituições que não tratem de maneira ativa e como um problema a desigualdade racial irão facilmente reproduzir as práticas racistas já tidas como “normais” em toda a sociedade. (ALMEIDA, 2019, p. 39)

Ademais, o autor ainda aponta,

As instituições são apenas a materialização de uma estrutura social ou de um modo de socialização que tem o racismo como um de seus 10 componentes orgânicos. Dito de modo mais direto: as instituições são racistas porque a sociedade é racista. (...) [o racismo] Não é algo criado pela instituição, mas é por ela reproduzido. ((ALMEIDA, 2019, p. 36)

Tendo tal interpretação em mente, seguramente afirmamos que o Estado e suas organizações não são responsáveis exclusivos pela perpetuação do racismo no corpo social. Não obstante, haja vista que o poder impositivo do Estado como regulador das condutas por meio do instrumento do Direito é o que o caracteriza como relevante na existência de uma civilização organizada, é lamentável e deplorável que as instituições dele derivadas sejam omissas na punição de violações de um bem jurídico essencial, inerente à toda pessoa humana e de extrema relevância, como o de igualdade, assim como inadmissível e um opróbrio que essas sejam agentes de tais violações.

## Considerações finais

Dado o exposto, é necessário que a administração pública se faça diligente no cumprimento de suas atribuições para que as oportunidades e inovações apresentadas a nosso tempo e as ainda porvindouras sejam de fato bem empregadas e possam vir a auxiliar na solução de imbróglios e no verdadeiro e empírico aperfeiçoamento da dinâmica social, especialmente no que diz respeito à prática jurídica, de tanta relevância para a proteção dos direitos humanos e, de forma conexa, manutenção da estrutura social

Não obstante, a possibilidade de um dispositivo utilizado pelo Estado, no âmbito do Poder Judiciário, ou seja, aquele que assume o papel de guardião e promotor da Justiça, está em fomentando uma das mais persistentes formas de discriminação na humanidade, o racismo, é injustificável e inconcebível.

É indubitável que a prática discriminatória preconceituosa é repudiável em qualquer âmbito, com atenção especial à discriminação racial que a séculos vem persistindo, se fazendo arraigada em nosso convívio social a despeito de nação, legislação ou modelo econômico, gerando danos irremediáveis e de imensa extensão não apenas para as vítimas diretamente afetadas, mas para todo o tecido social e as gerações futuras.

Finalmente, sendo inconcebível que as instituições objetivamente responsáveis por sustar o problema sejam, de qualquer maneira, colaboradoras à manutenção do mesmo, é de justificada importância o debate, a cautela, a diligência e a excelência acerca dos recursos tecnológicos utilizados para, de alguma forma, remediar o óbice. Não podendo esses, de maneira alguma, ser fonte do mesmo.

## Referências

ALMEIDA, Silvio. **Racismo Estrutural**. Brasil, Editora Jandaíra, 2019

ANGWIN, Julia; LARSON, Jeff; MATTU, Surya; KIRCHNER, Lauren. **Machine Bias**. Pro Republica. Maio, 2016. Disponível em: <https://www.propublica.org/article/machine-bias-risk-assessments-in-criminal-sentencing>

BATALHA, Elton Duarte. **Brasil, o país da “lei para inglês ver”**. Brasil, Portal Mackenzie, 2021. Disponível em: <https://www.mackenzie.br/noticias/artigo/n/a/i/brasil-o-pais-da-lei-para-ingles-ver-1>

BRASIL, **Resolução nº 332/2020 do Conselho Nacional de Justiça**, 2022. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>

BRASIL, **Constituição Federal**, 2022. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)

EQUIVANT. Response to ProPublica: **Demonstrating accuracy equity and predictive parity**. Equivant, 2018. Disponível em: <https://www.equivant.com/response-to-propublica-demonstrating-accuracy-equity-and-predictive-parity/>.

**Estudo: O Futuro da IA no Sistema Judiciário Brasileiro, mapeamento, integração e governança da IA**, 2020. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/>

uploads/2020/07/TRADUC%CC%A7A%CC%83O-The-Future-of-AI-in-the-Brazilian-Judicial-System.pdf

**Estudo Comparado Sobre Recursos, Litigiosidade e Produtividade:** a prestação jurisdicional no contexto internacional, Conselho Nacional de Justiça, 2011. Disponível em: [https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/relat\\_estudo\\_comp\\_inter.pdf](https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/relat_estudo_comp_inter.pdf) .

FLORES, Anthony W., BECHTEL, Kristin; LOWENKAMP, Christopher T. “False Positives, False Negatives, and False Analyses: A Rejoinder to **“Machine Bias: There’s Software Used Across the Country to Predict Future Criminals. And It’s Biased Against Blacks.”**”, US Court Govern files, Federal Probation. Disponível em: [https://www.uscourts.gov/sites/default/files/80\\_2\\_6\\_0.pdf](https://www.uscourts.gov/sites/default/files/80_2_6_0.pdf)

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS, **Sumário Executivo Justiça Pesquisa Políticas Públicas do Poder Judiciário: Uma Análise quantitativa e qualitativa do Impacto da implantação do Processo Judicial Eletrônico (PJe) na produtividade dos Tribunais**, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2018/01/8fca1c5a0d1bac23a1d549c6f590cfce.pdf>

GOEL, Sharad. SHROFF, Ravi, SKEEM, Jennifer e SLOBOGIN, Christopher. **The accuracy, equity and jurisprudence of criminal risk assessment**. Research hand book on big data law, 2018. Disponível em: RAI-chapter.pdf (5harad.com)

HART, Stephen D. MICHIE, Christine e COOKE, David J. **Precision of actuarial risk assessment instruments**, British Journal of psychiatry, 2007. Disponível em: S49-60 60.65 (hee.nhs.uk)

HOGAN, Neil R., DAVIDGE, Ethan Q. and CORABIAN, Gabriela. **On the Ethics and Practicalities of Artificial Intelligence, Risk Assessment, and Race**, The Journal of the American academy of psychiatry and the law, 2022. Disponível em: <http://jaapl.org/content/jaapl/49/3/326.full.pdf> .

INMAN, Shasta N., **Racial Disparities in Criminal Justice, How Lawyers Can Help**. American Bar, 2021. Disponível em: [https://www.americanbar.org/groups/young\\_lawyers/publications/after-the-bar/public-service/racial-disparities-criminal-justice-how-lawyers-can-help/](https://www.americanbar.org/groups/young_lawyers/publications/after-the-bar/public-service/racial-disparities-criminal-justice-how-lawyers-can-help/) .

“MAC” TAYLOR, Alexandra. **AI Prediction Tools Claim to Alleviate an Overcrowded American Justice System... But Should they be Used?**. Stanford Politics. Setembro, 2020. Disponível em: <https://stanfordpolitics.org/2020/09/13/ai-prediction-tools-claim-to-alleviate-an-overcrowded-american-justice-system-but-should-they-be-used/>

NAZARÉ, Rodrigo Silva. **O Uso de Inteligência Artificial em Decisões Judiciais no Brasil**. Jusbrasil, 2022. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/97306/o-uso-de-inteligencia-artificial-em-decisoes-judiciais-no-brasil#footnote-49>

PIETRO, Maria Sylvia Zanella D. **Direito Administrativo**. E-book. 35<sup>a</sup> ed. Grupo GEN, 2022.

**Relatório de Pesquisa: Tecnologia aplicada à gestão dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário Brasileiro, Faculdade Getúlio Vargas. Brasil, 2020.** Disponível em: [https://ciapj.fgv.br/sites/ciapj.fgv.br/files/estudos\\_e\\_pesquisas\\_ia\\_1afa](https://ciapj.fgv.br/sites/ciapj.fgv.br/files/estudos_e_pesquisas_ia_1afa)

se.pdf.

**Racial Disparities in the Massachusetts Criminal System**, The Criminal Justice Policy Program, Harvard law, 2020. Disponível em: <https://hls.harvard.edu/content/uploads/2020/11/Massachusetts-Racial-Disparity-Report-FINAL.pdf>

STEVENSON, Megan. **Assessing Risk Assessment in Action**. Minnesota Law review, 2019. Disponível em: [https://www.minnesotalawreview.org/wp-content/uploads/2019/01/13Stevenson\\_MLR.pdf](https://www.minnesotalawreview.org/wp-content/uploads/2019/01/13Stevenson_MLR.pdf).



# APLICABILIDADE DA LGPD NA DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA POR MEIO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

**Beatriz Ferreira Guimarães**

Graduada em Direito pelo Centro Universitário de Brasília/DF. Pós-Graduada *Lato Sensu* (LL.M.) em Direito Civil pela Mackenzie/SP. Pós-Graduada em Direito Digital pela UERJ e ITS-Rio. Advogada no escritório LBCA de São Paulo/SP

**Luiza dos Anjos Lopes Licks**

Graduada em Direito pela Universidade Franciscana de Santa Maria/RS. Pós-Graduada *Lato Sensu* (LL.M.) em Direito Digital pela Mackenzie/SP. Advogada no escritório LBCA de São Paulo/SP

## Resumo:

Objetiva-se com esse estudo investigar o efeito da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), Lei nº 13.709/2018, sobre o viés da discriminação algorítmica com o uso da Inteligência Artificial, a fim de responder: O que é e como funciona a Inteligência Artificial nas decisões automatizadas. O que é um algoritmo e como há a conexão entre a Inteligência Artificial e o algoritmo. E, ainda, de quais formas um algoritmo pode se desviar da ética e dos Direitos Humanos. Tendo em vista a substituição das decisões humanas por sistemas de decisões automatizadas, o tema vem ganhando grande relevância, eis que as ferramentas podem estar tomando decisões equivocadas deixando de lado a observância dos Direitos Humanos e da boa-fé, como o direito à privacidade, à liberdade de expressão e à justiça, ofendendo ademais, os princípios do artigo 6º, da LGPD. Em suma, investiga-se a parcialidade dos algoritmos nas decisões automatizadas e o efeito da LGPD na aplicação dessas decisões com viés discriminatório, uma vez que a legislação veio para regulamentar o tratamento dos dados pessoais dos titulares de dados, independente das ferramentas adotadas nas tomadas de decisões.

**Palavras-chave:** Direitos Humanos; Discriminação; Ética; Inteligência Artificial; LGPD.

## Introdução

Considerando o constante avanço tecnológico originado pela atual Era

da Informação, uma das novas tendências que vêm despertando interesse regulatório é a Inteligência Artificial, tecnologia a qual poderá ser aplicada em negócios de diferentes áreas e segmentos, os quais poderão se beneficiar da vantagem competitiva do mercado ao aplicar essa ferramenta que detém de um amplo potencial de gerar conhecimento e *insights*, visto que a sua base estratégica dispõe de dados.

Tendo em vista a substituição das decisões humanas por sistemas de decisões automatizadas com o uso da Inteligência Artificial, o tema vem ganhando grande relevância, eis que as ferramentas podem estar tomando decisões equivocadas deixando de lado a observância dos Direitos Humanos e da boa-fé, como o direito à privacidade, à liberdade de expressão e à justiça, ofendendo ademais, os princípios do artigo 6º, da Lei nº 13.709/2018, Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).

O presente estudo busca investigar o efeito da LGPD, sobre o viés da discriminação algorítmica com o uso da Inteligência Artificial, a fim de responder: O que é e como funciona a Inteligência Artificial nas decisões automatizadas. O que é um algoritmo e como há a conexão entre a Inteligência Artificial e o algoritmo. E, ainda, de quais formas um algoritmo pode se desviar da ética e dos Direitos Humanos.

Desta forma, o artigo inova ao investigar a parcialidade dos algoritmos nas decisões automatizadas e o efeito da LGPD na aplicação dessas decisões com viés discriminatório, uma vez que a legislação veio para regulamentar o tratamento dos dados pessoais dos titulares de dados, independente das ferramentas adotadas nas tomadas de decisões. Percebe-se que, recentemente, há uma mudança de padrão onde há a substituição das decisões humanas por sistemas operacionais, ferramentas as quais podem estar tomando decisões equivocadas deixando de lado a observância dos Direitos Humanos.

Para que essas problemáticas sejam bem compreendidas, será feito um levantamento bibliográfico e documental de dados compilados, além da pesquisa documental e atos normativos. Vale mencionar que outras fontes também serão utilizadas, como por exemplo o portal do SciELO. Posteriormente, será explicado com base na legislação mencionada, como o titular de dados pode ter assegurado o seu direito de verificar a inobservância de suas garantias, tornando-se uma das possibilidades a solicitação da revisão de decisões automatizadas, nos termos do artigo 20, parágrafo primeiro, da LGPD.

Além disso, a legislação abarca um rol de princípios, dentre eles, destaca-se, para o caso em epígrafe, o princípio de livre acesso (art. 6º, inciso IV, da LGPD), o princípio não-discriminatório (artigo 6º, inciso IX, da LGPD) e o princípio da transparência (artigo 6º, inciso VI, da LGPD). visando melhor entendimento de como ocorrem viés tendenciosos.

O estudo será concluído com o levantamento da hipótese de ocorrer mudanças no comportamento da Inteligência Artificial por meio da LGPD, tendo em vista a parcialidade dos algoritmos nas decisões automatizadas que prevalecem malefícios dos vieses tendenciosos. Até que essa problemática seja

solucionada, torna-se necessário atos normativos que imponham certo rigor no uso da Inteligência Artificial, sobretudo porque o uso da ferramenta com viés tendencioso poderá ferir os Direitos Humanos.

## Os vieses no âmbito da Decisão Automatizada

O uso do reconhecimento facial somente se tornou viável pelo uso da inteligência artificial, principalmente pela decisão automatizada. Afinal, sistemas de reconhecimento facial não consistem somente em uma câmera que grava imagens em qualquer ambiente. Para fins deste trabalho, entendemos como “reconhecimento facial” toda tecnologia que possui a capacidade de reconhecer um rosto humano. Essa tecnologia funciona por intermédio de *machine learning*, onde algum ser humano programa algoritmo e realiza inclusão de padrões e informações, de maneira que a “máquina” vai aprendendo, de acordo com as informações que foram inseridas em seu sistema, a distinguir rostos de não rostos, e os rostos uns dos outros.<sup>1</sup>

Ainda, para maior compreensão do projeto definimos como decisão automatizada uma máquina que toma decisões utilizando dados de entradas como imagens, textos, receitas, sons, entre outros) para tomar uma decisão ou prever um resultado.<sup>2</sup>

Entretanto, exatamente nesta etapa encontramos uma problemática, pois, estudos estão comprovando que os algoritmos inseridos podem acabar causando um certo tipo de viés tendencioso, deixando o sistema vulnerável e não muito confiável. Podemos citar o caso apresentado no documentário “*Coded Bias*”, produzido pela Netflix, no qual uma estudante negra programou um algoritmo que permitiria identificar o rosto de alguém em um espelho e mudar a aparência para qualquer coisa que a pessoa determinasse, como, por exemplo, um leão.<sup>3</sup>

Ocorre que ela descobriu que o produto final desenvolvido por ela não reconhecia o seu rosto, exatamente por conta de sua cor, e, após essa descoberta, muitas empresas que utilizam decisões automatizadas ficaram expostas a esse tipo de problemática em seus produtos. Sendo assim, podemos inferir que seria problemática a utilização de sistemas com decisão automatizada que contivessem uma alta taxa de erro, especialmente quando tais sistemas, vêm

1 PRIVACY HELPER. Biometric processing - Facial recognition / finger print scanning. Disponível em: <<https://www.privacyhelper.co.uk/facial-recognition>>. Acesso em: 14 jun. 2021.

2 AGRAWAL, Ajay; GANS, Joshua; GOLDFARB, Avi. Máquinas Preditivas: a simples economia da inteligência artificial. Rio de Janeiro: Editora Alta Books, 2018. Tradução de Wendy Campos, p. 74.

3 CODED Bias. Direção de Shalini Kantayya. Estados Unidos: Shalini Kantayya, 2020. (90 min.), son., color. Disponível em: <<https://www.netflix.com/watch/81328723?trackId=13752289&tctx=0%2C0%2C238804f8cf7b98d4c4219aa1694cedbf369d3b07%3Aeb4966abd90ef7a9462bcd41906a350d266a3bee%2C238804f8cf7b98d4c4219aa-1694cedbf369d3b07%3Aeb4966abd90ef7a9462bcd41906a350d266a3bee%2C%2C>>. Acesso em: 02 jun. 2021.

sendo utilizados por instituições de segurança pública para monitoramento e, inclusive, para localização.

Adentrando ainda mais a questão do viés tendencioso em decisões automatizadas, existem evidências que suportam o fato de que somente homens e mulheres brancas têm uma taxa precisa de reconhecimento, enquanto as minorias (como por exemplo asiáticos, negros, latinos) tem uma taxa de erro bastante considerável<sup>4</sup>.

Deste modo, existe uma grande chance de o sistema equivocarse e registrar erroneamente, por exemplo, que um inocente seria alguém procurado pela justiça. Esse tipo de situação pode acarretar eventos complicados como a apreensão do indivíduo errado, gerando um grande constrangimento, ou até mesmo, a violação de seus direitos à privacidade e à liberdade. Alguns estudos, especialmente no âmbito de política criminal, indicam que a seletividade histórica do sistema penal brasileiro poderia, combinada com aparatos tecnológicos de reconhecimento facial e decisões automatizadas, intensificar a repressão a grupos marginalizados, especialmente considerando que:

Ainda que o foco das novas tecnologias sejam as plataformas digitais e todo o aparato tecnológico que possibilita a existência dessas criações, não se pode esquecer que quem ainda administra e participa ou se utiliza dessas ferramentas são pessoas humanas que, assim como no mundo real, estão inseridas dentro de um contexto histórico e que possuem suas próprias crenças e preconceitos<sup>5</sup>.

A avaliação da efetividade de sistemas de decisões automatizadas, verificando suas taxas de erro e possíveis vieses em seus algoritmos ou nos dados que os alimentam, deve ser uma etapa anterior à sua adoção indiscriminada. A correção de alguns desses problemas de vieses pode advir tanto de regulação estatal quando autorregulatória - uma sugestão apresentada por pesquisadores é o aumento da diversidade nos bancos de dados de rostos que alimentam sistemas de decisões automatizadas<sup>6</sup>.

## **O que é e como funciona a Inteligência Artificial nas Decisões Automatizadas**

A inteligência artificial é um subcampo da informática. Seu objetivo é habilitar o desenvolvimento de computadores que sejam capazes de emular a

4 BUOLAMWINI, Joy; GEBRU, Timnit. Gender Shades: Intersectional Accuracy Disparities in Commercial Gender Classification. In: Conference on Fairness, Accountability and Transparency. 2018.

5 SILVA, Roseane Leal da; SILVA, Fernanda dos Santos Rodrigues da. Reconhecimento Facial e Segurança Pública: os Perigos do Uso da Tecnologia no Sistema Penal Seletivo Brasileiro. Anais do 5º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: mídias e direitos da sociedade em rede. 2019, p. 2.

6 BUOLAMWINI, Joy. Intersectional Phenotypic and Demographic Evaluation of Face Datasets and Gender Classifiers. 2017. Dissertação de Mestrado. Massachusetts Institute of Technology, Cambridge.

inteligência humana ao realizar determinadas tarefas.<sup>7</sup>

Os dados colhidos não podem ser manuseados de forma discriminatória nem para fins discriminatórios, o que é assegurado pelo princípio da não discriminação (art. 6º, IX).

Vale mencionar que tanto o GDPR quanto a LGPD trazem à tona a discussão sobre “direito à explicação” que o titular dos dados teria no caso de decisão automatizada. Segundo o art. 20 da lei brasileira, o titular dos dados tem direito a solicitar revisão, por pessoa natural, de decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais que afetem seus interesses, inclusive de decisões destinadas a definir o seu perfil pessoal, profissional, de consumo e de crédito ou os aspectos de sua personalidade.

O direito à explicação (*right to explanation*) possui o condão de auxiliar o titular dos dados no caso de tratamento automatizado possivelmente injusto e discriminatório realizado a partir dos seus dados pessoais. Esse direito tende a ganhar extrema relevância nos próximos anos, com o avanço das decisões algorítmicas e da Inteligência Artificial.

Dentro dessa lógica de resultados com base em preconceitos, é importante, também, destacar que os algoritmos são programados para classificar os dados que lhes são enviados e, muitas vezes, erros podem ser cometidos, podendo haver falsos positivos e falsos negativos.

Entendemos, neste trabalho, o termo “algoritmos” como conjuntos de regras que os computadores seguem para resolver problemas e tomar decisões sobre um determinado curso de ação. Em termos mais técnicos, um algoritmo é uma sequência lógica, finita e definida de instruções que devem ser seguidas para resolver um problema ou executar uma tarefa, ou seja, uma receita que mostra passo a passo os procedimentos necessários para a resolução de uma tarefa.

## **Privacidade, Decisão Automatizada e Proteção de Dados Pessoais**

O uso da decisão automatizada vem se tornando comum, e direcionado para as mais diversas finalidades<sup>8</sup>. No âmbito “comercial”, podemos citar aqui o seu uso para verificar padrões dos consumidores, quais suas preferências e para obter outras informações úteis para fins de publicidade. Alguns casos envolvendo o uso dessa tecnologia com finalidades de publicidade e marketing serão apresentados mais abaixo. Além disso, o seu uso pode servir para a segurança nacional.

A polícia pode usar software que reconhecem suspeitos de crimes com base em fotos de procurados ou de sistemas da inteligência. Um outro uso

7 MAGRANI, Eduardo. Entre Dados e Robôs: Ética e privacidade na era da hiperconectividade. 2ª Ed. Porto Alegre, RS: Ed. Arquipélago Editorial Ltda., 2019. p. 51.

8 As finalidades do reconhecimento facial por decisão automatizada são: Categorização (Pessoa categorizada de acordo com sua idade, expressões, gênero, entre outros), Verificação (Buscar se uma pessoa é quem ela diz ser), e Identificação (Identificar uma pessoa específica entre vários indivíduos).

nesta frente seria em aeroportos, nos quais o sistema atua através do reconhecimento de indivíduos e na comparação destes com bases de dados existentes, identificando possíveis imigrantes ilegais.

Ocorre que, com tantas motivações para seu uso, não podemos deixar de olhar o que a lei nos fala a respeito desses dados. Nos voltamos para a legislação aplicável, no caso do Brasil: a LGPD. O que ela nos ensina sobre o uso da decisão automatizada?

Quando abordamos a lei, a discussão sobre os limites de utilização da tecnologia tende a ficar acalorada, pois a LGPD foi criada justamente para a proteção de dados pessoais, o que inclui além de dados<sup>9</sup>, dados sensíveis.<sup>10</sup>

No caso concreto, envolvendo a captação e processamento de informações por sistemas de reconhecimento facial e decisões automatizadas, vamos nos referir a dados sensíveis, pois a face de cada indivíduo funciona como a digital, única em cada maneira, sendo, assim, um dado biométrico - tanto quando utilizados para finalidades comerciais quanto para finalidades de segurança pública.<sup>11</sup> Ora, é possível notar que a LGPD visa uma maior privacidade e proteção aos dados sensíveis de pessoa física, de forma que podemos visualizar no rol do art. 4 quais as hipóteses em que esses dados podem ser coletados, significativamente mais restritas que àquelas aplicáveis à coleta de dados que não se encaixam nesta classificação. Podemos ainda, mencionar o art. 6 inciso IX, que introduz o princípio de não discriminação no tratamento de dados pessoais, o que acabaria sendo ferido se softwares com viés tendencioso fossem utilizados, ainda que para fins legítimos.

Apesar da legislação brasileira de proteção de dados pessoais exigir, na maioria dos casos, uma autorização expressa do titular dos dados, vemos que, em casos como aquele previsto no Art. 4 inciso III, item “a”, da LGPD, não há a necessidade de obter consentimento para tratar os dados que visem a segurança pública. Deste modo, podemos entender que o uso da decisão automatizada feita pela polícia em ambientes públicos não necessitaria de um consentimento prévio. No entanto, cumpre mencionar que a LGPD define que será criada uma lei para regulamentar o uso de dados para finalidades de segurança pública (incluindo direito dos titulares, princípios e o devido processo legal para sua utilização). Foi criada, no âmbito legislativo federal, uma comissão para debater o tema, e em 2020 foi apresentado um anteprojeto de lei chamada de “LGPD Penal”. Esse, permanece na Câmara dos Deputados, esperando ser apresentada formalmente para se tornar um projeto de lei.<sup>12</sup>

9 Informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável;

10 Dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural;

11 SIMÃO, Bárbara; FRAGOSO, Nathalie; ROBERTO, Enrico; Reconhecimento Facial e o Setor Privado: Guia para a adoção de boas práticas. InternetLab/IDEC, São Paulo, 2020

12 Disponível em <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/grupos->

Ainda que abarcada de maneira genérica na legislação vigente, o uso dessa tecnologia de forma indiscriminada e em massa não só acaba ferindo o direito à privacidade dos indivíduos monitorados, mas acaba sendo uma forma de vigilância sem nenhuma finalidade específica, podendo ser considerada uma violação de liberdades individuais, especialmente enquanto a regulamentação prevista pela LGPD não for devidamente implementada.

A LGPD busca de certa forma resguardar o direito à privacidade de um indivíduo, e entendemos que o uso indiscriminado de decisões automatizadas em reconhecimento facial em qualquer lugar de uma cidade acaba por privar o indivíduo de um direito básico fundamental, aquele à sua privacidade. Como direitos fundamentais não podem ser restringidos de forma leviana, é essencial que, quando o Estado passa a utilizar esse tipo de tecnologia, o mesmo deve seguir ao máximo os preceitos apontados pela LGPD. Da mesma forma, quando agentes privados querem utilizar dados biométricos, a legislação deve ser observada, inclusive no que diz respeito à necessidade de obtenção de consentimento, quando aplicável.

No âmbito internacional, a GDPR (*General Data Protection Regulation*), legislação sobre proteção de dados vigente na União Europeia, estabelece que, para o uso de tecnologias com reconhecimento facial, a coleta e tratamento de dados somente é permitida nos casos de consentimento explícito, interesse público ou obrigação legal.

A decisão automatizada, por essa legislação, que envolve a coleta de dados biométricos, e, assim, existem condições especiais na lei: tais dados somente podem ser utilizados sem consentimento em caso de circunstância extrema. Caso contrário, o consentimento expresso é necessário.

## Conclusão

A Era da Informação guia-se cada vez mais para uma sociedade governada por dados e inovações tecnológicas, sobretudo pelo desenvolvimento constante da Inteligência Artificial, ferramenta a qual possui a intenção de automatizar e, conseqüentemente, facilitar a rotina dos negócios e, até mesmo, dos indivíduos. Portanto, torna-se de extrema importância que os algoritmos de tomadas de decisões automatizadas por meio da Inteligência Artificial sejam livres de vieses discriminatórios em seus processos de tomada de decisão.

Visando melhor compreensão da temática abordada no presente estudo, tornou-se necessário investigar como funcionam as tecnologias de Inteligência Artificial nas decisões automatizadas, bem como entender o que é um algoritmo, a conexão existente deste com a Inteligência Artificial e, ainda, as formas que o algoritmo pode se desviar da ética e dos Direitos Humanos.

Nesta concepção, como resultado parcial, considerou-se provável que

---

de-trabalho/56a-legislatura/comissao-de-juristas-dados-pessoais-seguranca-publica/documentos/outros-documentos/DADOSAnteprojetocomissaooprotecaodadosseguranca-persecucaofINAL.pdf> . Acesso em: 03 jul. 2021.

ocorra mudanças no comportamento da Inteligência Artificial por meio da LGPD, tendo em vista que sua principal ação é estabelecer perfis, onde os dados pessoais e dados pessoais sensíveis estão fortemente atrelados, o que poderá levantar diversas teorias.

O estudo demonstrou exemplos de discriminações realizadas por algoritmos de tomadas de decisões equivocadas, as quais comprovam que há parcialidade no uso das ferramentas e que deixaram de lado a observância da ética e dos Direitos Humanos, bem como dos princípios elencados no artigo 6º, da LGPD, vez que os algoritmos são desenvolvidos por indivíduos dentro de um contexto político, histórico e econômico, que acabam transferindo os seus vieses inteligência artificial. Rio de Janeiro: Editora Alta Books, 2018. Tradução de Wendy Campos, p. 74. discriminatórios para os sistemas automatizados.

Nesta seara, foi feita uma minuciosa análise da LGPD, sobretudo no que tange às garantias e direitos dos titulares dos dados, vez que possuem o direito à revisão e explicação de decisões automatizadas com o uso de Inteligência Artificial. Nesta perspectiva, como forma de proteção do titular dos dados, a LGPD definiu que a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) é a responsável por fiscalizar, realizar ou determinar a realização de eventuais auditorias nas organizações, a fim de revelar possíveis vieses tendenciosos e discriminatórios que possam estar inseridos nos algoritmos de tomada de decisões automatizada.

Portanto, constatou-se que a maioria do uso de tomada de decisão automatizada por Inteligência Artificial está utilizando vieses tendenciosos. Até que essa problemática seja solucionada, torna-se necessário regulamentos e a aplicação de atos normativos que imponham certo rigor no uso da Inteligência Artificial, sobretudo porque o uso da ferramenta com viés tendencioso poderá ferir a ética e os Direitos Humanos.

## Referências

AGRAWAL, Ajay; GANS, Joshua; GOLDFARB, Avi. **Máquinas Preditivas: a simples economia da inteligência artificial**. Rio de Janeiro: Editora Alta Books, 2018. Tradução de Wendy Campos, p. 74.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). (Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm). Acesso em: 21/11/2022.

BUOLAMWINI, Joy. **Intersectional Phenotypic and Demographic Evaluation of Face Datasets and Gender Classifiers**. 2017. Dissertação de Mestrado. Massachusetts Institute of Technology, Cambridge.

BUOLAMWINI, Joy; GEBRU, Timnit. **Gender Shades: Intersectional Accuracy Disparities in Commercial Gender Classification**. In: **Conference on Fairness, Accountability and Transparency**. 2018.



CODED Bias. Direção de Shalini Kantayya. Estados Unidos: Shalini Kantayya, 2020. (90 min.), son., color. Disponível em: <<https://www.netflix.com/watch/81328723?trackId=13752289&tctx=0%2C0%2C238804f8cf7b98d4c4219aa1694cedbf369d3b07%3Aeb4966abd90ef7a9462bcd41906a350d266a3bee%2C238804f8cf7b98d4c4219aa1694cedbf369d3b07%3Aeb4966abd90ef7a9462bcd41906a350d266a3bee%2C%2C>>. Acesso em: 02 jun. 2021.

MAGRANI, Eduardo. **Entre Dados e Robôs: Ética e privacidade na era da hiperconectividade**. 2ª Ed. Porto Alegre, RS: Ed. Arquipélago Editorial Ltda., 2019. p. 51.

Portal do SciELO. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ci/a/XhRCDr87m-5VTswK5WtNdYzL/>. Acesso em: 21/11/2022.

PRIVACY HELPER. **Biometric processing - Facial recognition / finger print scanning**. Disponível em: <<https://www.privacyhelper.co.uk/facial-recognition>>. Acesso em: 14/06/ 2021.

SILVA, Roseane Leal da; SILVA, Fernanda dos Santos Rodrigues da. **Reconhecimento Facial e Segurança Pública: os Perigos do Uso da Tecnologia no Sistema Penal Seletivo Brasileiro**. Anais do 5º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: mídias e direitos da sociedade em rede. 2019, p. 2.

SIMÃO, Bárbara; FRAGOSO, Nathalie; ROBERTO, Enrico; **Reconhecimento Facial e o Setor Privado: Guia para a adoção de boas práticas**. InternetLab/ IDEC, São Paulo, 2020.

# DISCRIMINAÇÃO EM TEMPOS DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

**Milene Cristina da Costa Viella**

Mestranda pela Universidade de Ribeirão Preto S.P, área concentração Direitos Coletivos e Cidadania-stricto-senso, pesquisadora pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior, graduada em Direito pela Universidade Paulista, Advogada

**Juvêncio Borges Silva**

Universidade de Ribeirão Preto S.P, mestre em Sociologia-Universidade Estadual de Campinas, doutor em Sociologia-Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, pós-doutorado em Direito -Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

## Resumo:

O objetivo desse artigo é refletir sobre os avanços tecnológicos relacionados à inteligência artificial (IA), também conhecida como algoritmos ou *big data*, enquanto um desdobramento do direito fundamental e social de como estas tecnologias têm constituído novos instrumentos de reprodução de desigualdades sociais de gênero, raça, capacitismo, entre outros, dando origem à prática de discriminação algorítmica, bem como demonstrar que práticas discriminatórias estão presentes, ainda, em relações de consumo, configurando dois principais tipos: *geoblocking* e *geopricing*. Discutimos, com base nos aportes teóricos de Adilson José Moreira *O que é discriminação?* (2017), como partida para refletir sobre o que é discriminação do ponto de vista jurídico, passando pela definição de discriminação algorítmica em relações de consumo. Ao fim, mencionamos brevemente o caso de *geopricing* e *geoblocking*. Para tanto, realizamos uma pesquisa de caráter exploratório, a partir da coleta de dados sobre discriminação algorítmica em relações de consumo, comumente nas formas e práticas de *geopricing* e do geodiscriminação que violam a igualdade na contratação, embora não exista uma legislação específica em torno destas práticas, o Código de Defesa do Consumidor aliado aos aportes teóricos de Moreira (2017) em torno do princípio a não discriminação e igualdade podem - e devem - servir de importante arcabouço normativo para lidar com a temática. O método utilizado é hipotético-dedutivo e baseou-se na revisão bibliográfica sobre direitos e avanços tecnológicos relacionados à inteligência artificial. Pesquisa realizada com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de

**Palavras-chave:** Algoritmos; Tecnologia; Discriminação; Consumidor.

## Introdução

“Reconhecimento facial e discriminação algorítmica nos municípios brasileiros”<sup>1</sup>, “Inteligência artificial e discriminação contra mulheres: os dados e o sistema”<sup>2</sup>, “Inteligência artificial e discriminação algorítmica”<sup>3</sup>. Esses são alguns títulos de matérias recentes que tratam de avanços tecnológicos relacionados à inteligência artificial (IA), também conhecida como algoritmos ou *big data*. De uma maneira geral, a discussão gira em torno de como estas tecnologias têm constituído novos instrumentos de reprodução de desigualdades sociais de gênero, raça, capacitismo, entre outros, dando origem à prática de discriminação algorítmica.

Um caso recente e de grande repercussão ocorreu com a *Amazon*, no ano de 2014<sup>4</sup>: na tentativa de otimizar os processos seletivos de candidatos, a empresa desenvolveu um sistema de análise de currículos a partir da atribuição de nota (1 a 5 estrelas). Embora o objetivo fosse potencializar o sistema de escolhas pelo uso de critérios impessoais, o algoritmo foi criado com base nos currículos enviados para empresa nos últimos 10 anos, os quais eram, predominantemente, pertencentes a homens. Quando o algoritmo identificava a palavra *mulher* ou qualquer relação com o feminino, o currículo tinha as chances reduzidas no processo seletivo, apontando para a existência de vieses discriminatórios.

Outros casos de discriminação algorítmica dizem respeito às falhas de aplicativos no reconhecimento facial<sup>5</sup> de pessoas negras, independente de espaço, tempo e iluminação, o que não ocorre com pessoas brancas. Situações assim ocorreram com a empresa de computadores HP, a empresa de segurança Idemia (que falhou no reconhecimento facial de mulheres negras) e o Google Photos - este último além de não identificar a pele de pessoas negras

1 Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/345092/reconhecimento-facial-e-discriminacao-algoritmica-nos-municipios>. Acesso em: 24 jan. 2022.

2 Disponível em: <https://irisbh.com.br/inteligencia-artificial-e-discriminacao-contra-mulheres-os-dados-e-o-sistema/>. Acesso em: 24 jan. 2022.

3 Disponível em: <https://www.jota.info/coberturas-especiais/inova-e-acao/inteligencia-artificial-e-discriminacao-algoritmica-10012021>. Acesso em: 24 jan. 2022.

4 Disponível em: <https://tecnoblog.net/meiobit/391571/ferramenta-de-recrutamento-amazon-ai-discriminava-mulheres/>. Acesso em: 24 jan. 2022.

5 Esse foi, inclusive, o mote para o documentário *Coded Bias* (2020), disponível no catálogo do Netflix e dirigido por Shalini Kantaya, que discute os contornos e responsabilidades do uso de algoritmos e de reconhecimento facial. Nele, Joy Buolamwini, pesquisadora negra do Instituto de Tecnologia de Massachusetts (MIT), descobriu que diversas tecnologias de reconhecimento facial falhavam ao tentar identificar pessoas negras, o que não ocorria com pessoas brancas. A partir desta constatação, o documentário mostra como as tecnologias oriundas de inteligência artificial têm sido utilizadas sem parâmetros bem delimitados, de modo a perpetuar as discriminações sociais já existentes.

ainda as relacionava a imagens de macacos<sup>6</sup>.

As práticas discriminatórias estão presentes, ainda, em relações de consumo, configurando dois principais tipos: *geoblocking* e *geopricing*. Como veremos adiante, tratam-se de geodiscriminações que se utilizam do critério localidade geográfica para diferenciar clientes, estabelecendo preços desvantajosos, omitindo ofertas, entre outras práticas abusivas que desrespeitam os consumidores e violam as disposições do Código de Defesa do Consumidor.

O desenvolvimento tecnológico possibilitou o surgimento de diversas ferramentas capazes de tornar diversos processos do cotidiano mais eficazes, e uma delas é o algoritmo (também chamado de *big data*<sup>7</sup> ou inteligência artificial - IA). Os recentes debates em torno da temática têm demonstrado que o algoritmo não é, *em si*, enviesado, mas existem obscuridades em torno de seu funcionamento e aplicação que levantam à necessidade de discutir as melhores formas de empregá-lo e os contornos jurídicos de sua utilização, a fim de assegurar a igualdade e transparência.

As questões aqui mencionadas ilustram aspectos importantes que devem ser considerados juntamente aos contornos jurídicos e legais para o uso de algoritmos, a fim de evitar que discriminações sociais sejam indefinidamente perpetradas em detrimento de grupos minoritários e estigmatizados em nossa sociedade. Pensando sobre o tema, selecionamos a obra de Adilson José Moreira *O que é discriminação?* (2017) como partida para refletir sobre o que é discriminação do ponto de vista jurídico, passando pela definição de discriminação algorítmica em relações de consumo. Ao fim, mencionamos brevemente o caso de *geopricing* e *geoblocking* envolvendo a empresa Decolar.

## O que é discriminação?

Adilson Moreira (2017) objetiva com a obra *O que é discriminação?* discutir e defender o direito fundamental e constitucional à não discriminação, temática que considera pouco trabalhada por juristas brasileiros. Ele inicia o livro posicionando, logo de cara, o seu fio condutor: a prescindibilidade dos elementos de intencionalidade e arbitrariedade para a configuração da prática de atos discriminatórios.

O autor explica que, em geral, as normas brasileiras voltadas à prevenção e punição da discriminação trazem em seu bojo as noções de *intencionalidade* e *arbitrariedade*, o que significa que, além da intenção de discriminar, o sujeito deve agir de forma arbitrária, com base em um critério de diferenciação

6 Sobre tais casos, ver <https://emporiiododireito.com.br/leitura/algoritmos-e-discriminacao-entre-consumidores>. Acesso em: 27 jan. 2021.

7 “Big Data, um modelo de computação que possibilita o processamento e interpretação de grandes quantidades de dados em uma velocidade extraordinária. Essa revolução dos dados possibilitou o crescimento de sistemas e aplicativos que automatizam processos utilizando a inteligência artificial (IA), e por ajudar em vários âmbitos da sociedade a IA vem ganhando cada vez mais força, visto que ela permite resolver problemas de alta complexidade, facilitando a automação e com isso personalizando processos com o uso eficiente de recursos.” (RIBEIRO, 2021, p. 13).

inválido, segundo as normas jurídicas (MOREIRA, 2017). Essa interpretação, contudo, é problemática, pois abarca apenas uma forma de discriminação (qual seja, a discriminação direta), que consiste na violação do princípio da isonomia formal (isto é, todos são e devem ser tratados iguais conforme a lei).

Contudo, além das discriminações diretas, existem aquelas provenientes de mazelas estruturantes de nossa sociedade e que não decorrem de ações intencionais e arbitrárias<sup>8</sup>, mas sim de padrões de exclusão social e estereótipos negativos sobre pessoas negras<sup>9</sup>. O racismo é um exemplo de desvantagem estrutural e estruturante das relações consistente em arranjos sociais voltados à manutenção do status de grupos privilegiados - isto é, pessoas brancas - em detrimento de pessoas negras. Essas formas de discriminação consideradas *indiretas* baseiam-se em estereótipos e representações negativas acerca de pessoas negras, que são internalizados e reproduzidos socialmente, sem que haja, propriamente, uma *intenção*. Nas palavras do autor,

(...) a desvantagem dos referidos grupos não decorre apenas de atos intencionais, mas também da preferência de membros do grupo dominante por seus pares. Além disso, os estereótipos negativos sobre negros fazem com que a discriminação contra eles seja automática e, muitas vezes, imperceptível para os que a praticam. **Elas podem decorrer de uma dinâmica psicológica baseada na internalização de representações que, embora o sujeito reconheça quer são impróprias, continuam determinando o comportamento de agentes públicos ou privados.** Isso demonstra então que a exclusão social pode ocorrer mesmo na ausência de tratamento intencional e arbitrário de indivíduos (MOREIRA, 2017, p. 19, grifo nosso).

A questão inicial e central posta por Moreira (2017) é a de que, para avançar nas discussões sobre discriminação (sobretudo as estruturais, como é o caso de gênero e raça), é imprescindível partir da premissa de que a reprodução de práticas discriminatórias não está necessariamente atrelada à arbitrariedade e à intencionalidade para que sejam classificadas como tal. Isto, porque tais ações são provenientes também de dinâmicas psicológicas de internalização de representações sobre pessoas negras - ou seja, discriminações indiretas.

Um segundo aspecto é o de que a discriminação possui dimensão coletiva, que afeta grupos sociais e não apenas indivíduos específicos ou interações sociais. Grupos dominantes agem subalternizando grupos minoritários mediante diversos mecanismos discriminatórios não intencionais e em vários aspectos da vida cotidiana, razão pela qual é preciso rejeitar qualquer tentativa

8 “A intenção de discriminar alguém está frequentemente baseada no interesse na preservação de arranjos sociais que mantêm certos grupos em uma situação de privilégio e outros são legitimados por uma série de estereótipos culturais, representações criadas por grupos majoritários, segmentos que têm o poder simbólico e político para construir e difundir sentidos culturais” (MOREIRA, 2017, p. 29).

9 O autor foca no racismo como discriminação sistêmica, mas a elaboração teórica pode ser utilizada para outras formas de desigualdade e discriminação.

de debate que esteja pautada em uma perspectiva e procedimentalista da noção de igualdade (MOREIRA, 2017).

O autor passa, então, a definir discriminação. Enquanto seres humanos, acostumamo-nos a classificar e a categorizar pessoas com base em uma determinada característica ou situação<sup>10</sup>. Essa classificação possui consequências e, no mundo jurídico, isso significa que alguém será tratado de forma desvantajosa com base em um julgamento imoral ou negativo, o que limita a possibilidade de ação humana (MOREIRA, 2017). Nem toda discriminação, contudo, é negativa. Para essa identificação, Moreira (2017) afirma ser fundamental observar se a discriminação obedece ao reconhecimento do mesmo valor moral dos membros da comunidade e se a diferenciação está de acordo com um interesse público legítimo. Sobre este aspecto, afirma o autor:

(...) o conceito de discriminação possui uma *dimensão descritiva* e uma *dimensão moral*. Temos no primeiro caso um uso neutro desse termo porque ele apenas designa o fato de que normas estatais estabelecem diferenciações entre as pessoas. O verbo discriminar, nesse contexto, apenas indica que as instituições estatais tratam classes de indivíduos de forma diferente tendo em vista objetivos jurídicos. (...) o termo discriminação adquire um sentido moral quando analisamos as distinções entre indivíduos a partir dos propósitos diretos ou indiretos de uma norma legal ou prática social. Se na primeira situação temos apenas uma distinção entre pessoas ou classes de pessoas, na segunda devemos analisar se o ato público ou privado se afasta ou não do dever de reconhecimento do mesmo valor moral de todos os membros da comunidade política. Assim, as diferenciações entre indivíduos serão inadequadas por não estarem relacionadas com um interesse legítimo ou por falharem em reconhecer a igualdade moral das pessoas (MOREIRA, 2017, p. 30).

Assim, algumas diferenciações promovidas pelo agente estatal buscam proteger legalmente categorias socialmente excluídas, a exemplo de gênero e raça<sup>11</sup>, que historicamente têm sido características de indivíduos subjugados e tratados de forma inferior e desigual, com intuito de manter o status de privilégio dos grupos majoritários e socialmente estabelecidos.

Do ponto de vista jurídico, ações discriminatórias violam o princípio da

---

10 “(...) a palavra discriminação encobre também aqueles mecanismos que não classificam pessoas a partir de um determinado traço, mas que concorrem para agravar a situação na qual elas vivem. Essas diferentes acepções do termo em estudo sugerem que ela descreve pessoas ou grupos que se encontram em uma *situação de desvantagem* em função de atos que podem ser intencionais ou não” (MOREIRA, 2017, p. 28).

11 O autor faz o adendo de que racismo e sexismo, mais do que práticas discriminatórias, são sistemas de dominação: “Não se pode perder de vista o fato de que fenômenos como o racismo e o sexismo não são apenas práticas discriminatórias. Eles são verdadeiros sistemas de dominação social porque influenciam diferentes aspectos da vida dos indivíduos. Eles também determinam como atores públicos e privados tratam grupos minoritários, além de reproduzirem o ideário social que legitima a subordinação deles.” (MOREIRA, 2017, p. 33).

igualdade inscrito no artigo 5º, *caput*, que preleciona que todos são iguais perante a lei, sem quaisquer distinções. A igualdade, em linhas gerais, significa que indivíduos situados de forma similar serão tratados de forma similar, por constituírem seres humanos igualmente racionais e autônomos (MOREIRA, 2017). Segundo o autor, a exigência de universalidade e generalidade “indica o caráter individualista do princípio da igualdade formal: a igualdade formal identifica a noção de justiça com o tratamento simétrico de todos os indivíduos que pertencem a uma mesma classe” (MOREIRA, 2017, p. 75).

O autor prossegue argumentando que esse princípio posiciona o julgador do Direito diante de uma problemática, pois embora exista uma previsão legal de tratamento isonômico entre as pessoas, não há uma diretriz ou um método de aplicação/interpretação desse princípio. Defende, nesse sentido, a formulação de um parâmetro interpretativo para definir as situações nas quais é possível e cabível o tratamento diferente entre classes de indivíduos (MOREIRA, 2017): as noções de razoabilidade<sup>12</sup> e proporcionalidade<sup>13</sup>.

Os juízes, a partir de tais noções, terão o dever de avaliar se as classificações dos atos governamentais estão em conformidade com o princípio da igualdade e em legitimidade com a promoção de um interesse estatal. A violação do princípio da igualdade, nesse sentido, ocorre justamente quando não há uma relação lógica e legítima entre uma classificação/diferenciação de um grupo de indivíduos e o objetivo estatal:

A violação do princípio da igualdade acontece quando uma norma jurídica diferencia indivíduos ou situações para regulá-las segundo fatores que não guardam uma relação racional com um objetivo estatal legítimo. A conexão lógica entre o fator de discriminação e o objetivo relação determina, portanto, a validade da regra submetida ao controle de constitucionalidade. Isso significa que a inconstitucionalidade não resulta simplesmente da utilização de determinadas características, mas sim da existência de uma relação arbitrária entre essas categorias e o objetivo perseguido pelo ato estatal (MOREIRA, 2017, p. 76).

---

12 “A noção de razoabilidade surge então como um princípio que tem a função de estabelecer um parâmetro para a avaliação da legitimidade dos interesses estatais. As diferenças entre as pessoas só se tornam relevantes quando existe uma congruência entre elas e o interesse público que está sendo perseguido” (MOREIRA, 2017, p. 74).

13 “Nossos tribunais também utilizam o princípio da proporcionalidade para avaliar a racionalidade de atos estatais. A doutrina divide a noção de proporcionalidade em três elementos diferentes: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. O primeiro considera a capacidade da classificação adotada para fomentar um interesse estatal. Nesse primeiro momento do processo de escrutínio, o intérprete deve considerar se a classificação é o instrumento mais adequado para alcançar um objetivo legítimo. O intérprete deve examinar posteriormente se os meios encontrados para promover este objetivo é a alternativa menos restritiva de direitos fundamentais. Portanto, a ideia de necessidade coloca a questão de saber se um ato governamental pode chegar a um fim específico com uma maneira menos intrusiva. Na última fase deste inquérito judicial, o intérprete deve avaliar a existência de um equilíbrio entre a restrição de um direito fundamental e a importância da meta constitucional de que a medida visa alcançar” (MOREIRA, 2017, p. 74).

Com isso, o autor busca argumentar que as diferenciações estatais são possíveis desde que exista uma relação racional e legítima entre a diferenciação e o objetivo do estado, e ao magistrado cabe julgar, com base nos parâmetros principiológicos da razoabilidade e proporcionalidade, se esta classificação está de acordo com o mandamento da igualdade. É, portanto, necessário demonstrar a correlação entre o discriminar e o interesse público posto.

De modo geral, Moreira (2017) define os contornos da discriminação a partir de seu enquadramento jurídico, afirma que práticas discriminatórias podem ser tanto diretas (intencionais e arbitrárias) quanto indiretas (decorrentes de arranjos sociais que buscam manter o status de grupos majoritários) e ressalta, ainda, a sua dimensão coletiva.

## Discriminação algorítmica e relações de consumo

No livro *O que é discriminação?* (2017), Adilson Moreira desenvolve diversas classificações, as quais são importantes para pensar a discriminação algorítmica nas relações de consumo. Mas, antes de entrar na conceituação da diferenciação algorítmica, precisamos compreender o que são os algoritmos.

Os algoritmos têm sido cada vez mais utilizados na tomada de decisões e em processos seletivos, com o objetivo de otimizar procedimentos e torná-los impessoais. De modo geral, eles consistem na coleta de informações de usuários que fornecem dados (pessoais ou não) pelos mais variados motivos e locais<sup>14</sup>, como acesso a redes sociais, compras virtuais, questionários, *websites* gratuitos etc. Mendes e Mattiuzzo (2019) explicam que os algoritmos são “conjuntos de instruções, organizadas de forma sequencial, que determina como algo deve ser feito (...) uma fórmula na qual tarefas são colocadas em uma ordem específica” (2019, p. 3).

Uma vez tratadas para serem processadas em computador, essas informações passam a se chamar *dados*<sup>15</sup>. Os dados têm sido coletados e utilizados de diversas formas, e uma delas é a análise de riscos com base em um *score*, isto é, um ranking de pontos atribuído a cada sujeito, em uma espécie

---

14 “A massa de dados do big data geralmente é composta de múltiplas fontes e advém em vários formatos. É possível reunir grande volume de dados a partir de comentários compartilhados publicamente em redes sociais e sites, por meio de questionários, compras de produtos e/ou registros eletrônicos, por exemplo. Ademais, a ascensão de dispositivos inteligentes, bem como a Internet das Coisas - IoT (Internet of Things) permitem que os dados sejam coletados em um amplo espectro de situações e circunstâncias” (SERRANÍA; ABRUSIO, 2021, p. 391).

15 “Os ‘dados’ devem ser entendidos, neste contexto, como a ‘informação disposta adequadamente para seu tratamento por um computador’. Estamos, portanto, em uma realidade que vai além dos dados pessoais, ou seja, estamos tratando de quantidades de grandes informações que são geradas em um volume massivo diariamente, podendo esses dados estarem estruturados ou não. As informações extraídas a partir destes dados geram às empresas e instituições que as utilizam ferramentas extremamente úteis, tanto econômicas quanto científicas. Ou seja, o big data possibilita a geração de valor para as empresas e é fundamental para o desenvolvimento da inovação tecnológica.” (SERRANÍA; ABRUSIO, 2021, p. 379).



de “prognose do comportamento futuro do indivíduo” (SERRANÍA; ABRUSIO, 2021, p. 389). Sobre essa previsão de comportamento, Serranía e Abrusio (2021) explicam:

O desenvolvimento tecnológico provocou importantes contribuições nesse aspecto: **não apenas é possível coletar e processar mais informação para a análise de riscos do que nunca, como também essa análise pode ser quantificada a partir de um score - que nada mais é do que uma prognose do comportamento futuro de um indivíduo.** Esse score é produzido a partir de um procedimento automatizado, no qual os dados existentes são incorporados em um algoritmo e os indivíduos são alocados a uma categoria de risco específica. Desenvolvimentos recentes no campo da tecnologia da informação - que podem ser sintetizados sob o agora popular termo *data analytics* - fornecem incentivos ainda maiores para o uso de projeções no setor privado, na medida em que permitem que mais informações sejam processadas e que novas correlações entre dados e comportamentos futuros possam emergir (SERRANÍA; ABRUSIO, 2021, p. 389, grifo nosso).

Nesse sentido, as informações para análises de risco são coletadas, processadas e quantificadas para a criação de um *score* (uma pontuação) que irá prever, com base nos dados fornecidos, o comportamento de indivíduos, diferenciando-os em categorias de risco específicas<sup>16</sup>. Considerando que a prognose dos algoritmos se baseia em informações provenientes de uma sociedade marcada por desigualdades sociais e discriminações contra grupos minoritários, é preciso compreender e esclarecer quais critérios são utilizados e como os algoritmos funcionam, sob pena de se estabelecer uma diferenciação/discriminação ilegítima e violadora do princípio da igualdade.

O que se busca argumentar é que os algoritmos não são, *em si*, enviesados, mas por serem criados, alimentados e utilizados por seres humanos inseridos em um contexto histórico e material específico, os resultados podem ser discriminatórios. As informações e dados que são objeto dos algoritmos provêm de uma sociedade desigual e, mesmo quando não há a intenção de discriminação - como bem pontuou Moreira (2017) sobre a indiferença em relação à intenção para a configuração do ato discriminatório -, os resultados podem reafirmar discriminações contra grupos minoritários e já socialmente subjugados. Daí a importância da transparência no processo de tomada de decisão dos algoritmos, bem como dos critérios fundantes de tais deliberações. Tome-se como exemplo a utilização de um dado como o endereço residencial como critério algorítmico. A depender da finalidade do processos de delibe-

16 Um aspecto a ser destacado segundo Serranía e Abrusio (2021) é o de que os algoritmos não “compreendem” conceitos/termos/palavras que possuem teor subjetivo, pois dependem de precisões conceituais equivalentes a “sim” ou “não”. Isto é, algoritmos não conseguem interpretar meios termos, então a execução de uma tarefa depende da precisão dos comandos fornecidos nos termos. Quanto maior a precisão dos dados, maior será a previsibilidade dos algoritmos.

ração, o endereço residencial pode atingir negativamente pessoas de determinada raça, culminando em uma forma de discriminação indireta (OLIVEIRA; DA SILVA, 2021).

O que determina se as decisões baseadas em algoritmos podem resultar em discriminações diretas ou indiretas é a qualidade dos dados utilizados: se os dados são enviesados, os resultados também serão, já que os algoritmos aprendem com os dados que os alimentam (OLIVEIRA; DA SILVA, 2021). Estamos, portanto, falando de novas ferramentas capazes de perpetuar discriminações contra grupos que já são socialmente marginalizados, violando o princípio constitucional da igualdade e outros direitos fundamentais, já que tais sujeitos têm seu poder de autonomia reduzido (MOREIRA, 2017).

Diante deste cenário, um dos de fortes debates em torno da inteligência artificial e da necessidade de regulação é a obscuridade em relação à forma como os algoritmos tomam decisões. Segundo Mendes e Mattiuzzo (2019), a falta de transparência do processo de deliberação dos algoritmos deve ser objeto de séria preocupação, uma vez que

Isso ocorre, em primeiro lugar, porque, se o algoritmo é obscuro, é difícil afirmar que algum tipo de discriminação ocorreu; em segundo lugar, pois pode ser difícil prevenir que discriminações ocorram; terceiro, porque os algoritmos, se utilizados de maneira descuidada, podem acabar por reforçar resultados discriminatórios ao invés de combatê-los (MENDES; MATTIUZZO, 2019, p. 51).

Como se referem os autores, a falta de transparência em relação ao processo de decisão é problemática não apenas em razão da possibilidade de discriminação algorítmica, mas também por não haver, ainda, ferramentas suficientes para prevenir tais discriminações. E, caso elas ocorram, o objetivo precípuo do uso da IA acaba sendo subvertido, pois ao invés de tornar decisões impessoais, elas reforçam práticas discriminatórias existentes.

A discriminação algorítmica tem sido observada em relações de consumo, comumente nas formas do *geopricing* e do *geoblocking*, práticas de geodiscriminação que violam a igualdade na contratação, notadamente os incisos IX e X do artigo 39<sup>17</sup> do Código de Defesa do Consumidor, que dizem respeito à elevação de preços sem justa causa e à recusa de alienação ou prestação de serviços, juntamente com o artigo 6º, inciso II<sup>18</sup>, relativo à igualdade nas contratações (OLIVA; DA SILVA, 2021).

17 “Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

IX - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais;

X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços.”

18 “Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

II - a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações”

Serranía e Abrusio (2021) explicam que as empresas utilizam os algoritmos para realizar projeções de perfis dos clientes e, assim, customizar a oferta de produtos, discriminando preços entre clientes que moram em diferentes localidades geográficas. Nessa situação, os algoritmos são neutros, mas acabam proporcionando para as empresas “poderosos mecanismos automatizados para monitorar preços, aplicar políticas específicas, enviar sinais de mercado ou otimizar benefícios (...)” (SERRANÍA; ABRUSIO, 2021, p. 387). Ainda segundo as autoras, é comum que tais algoritmos sejam empregados na discriminação de preços, adaptando os valores conforme as preferências e o perfil do consumidor:

Especialmente importantes nesta área são os algoritmos que permitem a discriminação de preços mediante o uso da massa de big data. Esses algoritmos possibilitam determinar um preço adaptado às necessidades, possibilidades e preferências do consumidor e estão no centro de uma interessante controvérsia derivada de seu caráter ambivalente. Por um lado, esses algoritmos podem ser defendidos como eficientes e até mesmo benéficos à concorrência, porém, por outro lado, são entendidos como ferramentas que facilitam o abuso de posição dominante e até mesmo de potenciais acordos entre as empresas (SERRANÍA; ABRUSIO, 2011, p. 397).

Segundo Serranía e Abrusio<sup>19</sup> (2021, p. 397), o *geopricing* ocorre quando o fornecedor *online* de um produto ou serviço oferece preços diferentes considerando a origem geográfica do consumidor; o *geoblocking*, por sua vez, consiste na restrição da venda *online* a partir da localidade do consumidor. Para que a conduta seja considerada ilícita, é preciso que não haja uma justificativa legítima<sup>20</sup> para as discriminações, argumento já observado em Moreira (2017).

Acerca de tais práticas de geodiscriminação, não há, no Brasil, regulação específica até o momento, no entanto, o recente caso da Decolar pode ser mencionado para ilustrar a questão. A empresa Decolar foi multada em R\$7.5000.000,00 (sete milhões e quinhentos mil reais) pelo Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC) por violar direitos do consumidor mediante as práticas de *geopricing* e *geoblocking*.

A empresa concorrente Booking apresentou uma representação contra a Decolar, argumentando que os consumidores de São Paulo recebiam ofer-

---

19 Ainda de acordo com as autoras acima, um aspecto a ser ressaltado sobre as práticas de discriminação com base na localidade é o de que a própria coleta de dados dos consumidores pode ser ilegal, nos termos da Lei 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção Geral de Dados Pessoais)

20 “É importante sempre examinar a existência de possíveis razões econômicas legítimas que justifiquem a diferenciação ou negativa de oferta, como por exemplo motivos relacionados à questões logísticas que elevem os preços ou mesmo impeçam o envio de um produto ou o adequado desempenho de um serviço para determinada localidade geográfica. Nesses casos, eventuais diferenciações ou negativa de oferta serão tidas como razoáveis pois encontram uma justificativa jurídico-econômica plausível.” (SERRANÍA; ABRUSIO, 2021, p. 398).

tas de hospedagem com valores 29% maiores àqueles ofertados, ao mesmo tempo, para consumidores de Buenos Aires, além de oferecer acomodações de menor valor a estrangeiros e negar vagas a consumidores brasileiros, entre outros pontos. Assim, a Decolar estaria discriminando consumidores pelo critério da localização geográfica e/ou nacionalidade, mediante o uso de IP (*Internet Protocol*), dando preferência a consumidores estrangeiros, seja pela diferenciação de preços, seja pela ocultação de informações para que clientes estrangeiros fossem privilegiados.

Observa-se, nesse caso, uma discriminação ilegítima, pois baseada no critério da localidade e/ou nacionalidade para estabelecer diferença de preços e serviços entre consumidores brasileiros e estrangeiros, violando o Código de Defesa do Consumidor a partir de dados pessoais. Sobre o tema, Serranía e Abrusio (2021) esclarecem que, além do CDC, a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/2018) também veda a discriminação ilícita ou abusiva baseada em tratamentos de dados pessoais, assegurando a livre iniciativa e a defesa do consumidor, bem como outros direitos fundamentais.

A despeito da inexistência de regras específicas contra as práticas de geodiscriminação, Serranía e Abrusio (2021) argumentam que o Código de Defesa do Consumidor possui regras gerais e abrangentes que podem e devem ser manejadas em tais casos:

Importante notar que o Código de Defesa do Consumidor (CDC) embora não tenha regras específicas para o *geopricing* ou para o *geoblocking*, contém cláusulas gerais e regras abrangentes que abrigam o combate a tais práticas abusivas, tal qual o direito do consumidor de informação adequada, o direito à igualdade nas contratações, o Direito à proteção contra métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como direito à proteção contra práticas abusivas (art. 6º do CDC). A tutela do Direito do consumidor, por meio do Código de Defesa do Consumidor, norma de ordem pública e de interesse social, portanto, é um dos meios de intervenção do Estado, em exceção ao paradigma do direito privado da autonomia da vontade, para frear a conduta de discriminação dos fornecedores *on line*, com vista a equalizar a relação consumidor- fornecedor em um mercado cada vez mais dominado pelos algoritmos (SERRANÍA; ABRUSIO, 2021, p. 399).

O CDC, portanto, é um importante instrumento, aliados aos direitos constitucionais de não discriminação, para prevenir e sancionar práticas de discriminação entre consumidores em tempos de inovações tecnológicas.

## Conclusão

Nosso objetivo foi refletir, sem pretensão de exaustão do tema, sobre alguns dos principais tópicos envolvendo discriminação algorítmica, notadamente nas relações de consumo, quando assume a forma de geodiscriminação (*geoblocking* e *geopricing*). Embora não exista uma legislação específica em torno

destas práticas, o Código de Defesa do Consumidor aliado aos aportes teóricos de Moreira (2017) em torno do princípio a não discriminação e igualdade podem - e devem - servir de importante arcabouço normativo para lidar com a temática. Por fim, destacamos a importância da transparência dos processos deliberativos realizados por algoritmos, bem como dos critérios utilizados para fundamentais tais decisões.

## Referências

MENDES, Laura Schertel; MATTIUZZO, Marcela. **Discriminação Algorítmica: Conceito, Fundamento Legal e Tipologia**. RDU, Porto Alegre, Volume 16, n. 90, 2019, 39-64, nov-dez 2019.

MOREIRA, Adilson José. **O que é discriminação?** Belo Horizonte (MG): Letramento: Casa do Direito: Justificando, 2017.

OLIVA, Milena Donato; DA SILVA, Jeniffer Gomes. **Discriminação algorítmica nas relações de consumo**, 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/340680/discriminacao-algoritmica-nas-relacoes-de-consumo>. Acesso em: 27 jan. 2021.

SERRANÍA, Vanessa Jiménez; ABRUSIO, Juliana. Big data: uma análise sob a óptica das práticas abusivas no acesso e uso de dados massificados na economia de plataforma. **Revista de Direito Brasileira**, Florianópolis, SC, v. 28, n. 11, p. 387-404, Jan./Abr. 2021.

# INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA: UMA ANÁLISE ACERCA DAS PREMISSAS A SEREM ADOTADAS PELAS AUTORIDADES INDEPENDENTES PARA A REGULAÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO ÂMBITO DA UNIÃO EUROPEIA

**Luiz Sergio Miranda Silva Urtubeny Filho**

Advogado. Graduado em Direito pela Universidade Federal da Bahia. Pós-Graduado em Direito Digital e Compliance pela Damásio Educacional. Mestrando em Direito pela Universidade Federal da Bahia

**Heloisa Hasselmann Camardella Schiavo**

Advogada. Graduada pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro e pós-graduada em Direito Privado pela Universidade Cândido Mendes (RJ)

## **Resumo:**

O presente artigo se destina à investigação acerca das premissas a serem adotadas, no contexto europeu, para a regulação dos sistemas de inteligência artificial com vistas à mitigação de violações de direitos humanos e dos efeitos da discriminação algorítmica. Assim, o presente trabalho tem por objetivo analisar quais os parâmetros adotados no âmbito da União Europeia para mitigar os possíveis impactos da utilização da inteligência artificial nos direitos e liberdades individuais investigando-se quais os mecanismos, princípios e paradigmas utilizados pelas autoridades para alcançar essa diminuição de impacto, notadamente no que diz respeito a aspectos como a regulação, prestação de contas e fiscalização do uso dessas tecnologias. Busca-se, ainda, investigar meios para dar efetividade aos mecanismos de boas práticas para o desempenho dos sistemas de inteligência artificial que executam funções e decisões que afetam diretamente a vida das pessoas e por tal razão apresentam maiores chances de causar danos a direitos e garantias fundamentais dos indivíduos.

**Palavras-chave:** Inteligência Artificial; Discriminação algorítmica; Regulação; União Europeia.

## Introdução

A inteligência artificial tem papel de destaque no desenvolvimento digital, econômico e social. A crescente utilização de sistemas de inteligência artificial por empresas e governos no mundo é notória, sobretudo em razão dos enormes benefícios e avanços alcançados em diversas searas, como saúde, economia, educação, trabalho, indústria de energia, armamento e automobilística. Diante desse cenário, é de suma importância que o uso da tecnologia caminhe junto com a segurança digital e a proteção aos direitos fundamentais, visando garantir a mitigação dos riscos de cunho político, social e discriminatório. Nesse sentido, questiona-se: quais as premissas que a autoridade deve adotar na sua atuação para mitigar violações de direitos humanos e os efeitos da discriminação algorítmica?

A fim de responder este questionamento, o presente trabalho tem por objetivo analisar quais os parâmetros adotados pelas autoridades da União Europeia para reduzir os impactos da utilização da inteligência artificial nos direitos e liberdades individuais. Busca-se investigar quais os mecanismos, princípios e paradigmas utilizados pelas autoridades europeias para tanto, notadamente no que diz respeito a aspectos como a regulação, prestação de contas e fiscalização do uso destas tecnologias. Pretende-se também estudar meios para dar efetividade aos mecanismos de boas práticas aplicados no desempenho dos sistemas de inteligência artificial, com a finalidade de propor formas de reprimir práticas discriminatórias desde a formação da tecnologia. Ao final, espera-se constatar a necessidade de as autoridades independentes adotarem mecanismos e parâmetros capazes de atenuar os impactos negativos das decisões tomadas através da utilização da inteligência artificial aos direitos fundamentais.

Adotou-se na pesquisa a metodologia de análise do direito estrangeiro, buscando traçar um panorama sobre como é realizada a regulação da inteligência artificial na União Europeia. Analisou-se, ainda, as regulamentações/ legislações sobre inteligência artificial de alguns dos países da UE, bem como as diretrizes elencadas pela Comissão Europeia ao elencar as regras gerais sobre inteligência artificial.

## Inteligência Artificial: fundamentos, princípios e conceito

A inteligência artificial (IA) desempenha um papel fundamental no cotidiano dos indivíduos, haja vista a capacidade de influenciar direta ou indiretamente no modo como se relacionam com os demais em sociedade. As decisões automatizadas - sejam elas puramente automatizadas ou aquelas tomadas por seres humanos a partir de resultados de análises automatizadas - mostram-se capazes de influenciar os pensamentos, hábitos e comportamento dos seres humanos, bem como a forma de relacionamento interpessoal, podendo inclusive interferir na realidade política, econômica ou social. Estes fatores alertam para a necessidade de regulação da IA, com o objetivo de prevenir e

combater eventuais efeitos discriminatórios e violações aos direitos humanos e fundamentais. Antes de examinarmos mais a fundo os desafios relacionados ao uso da Inteligência Artificial e as premissas para auxiliar na regulação da IA é preciso dar um passo atrás e analisar, com mais detalhes, alguns conceitos importantes ligados a essa temática.

A compreensão acerca do funcionamento da inteligência humana e do funcionamento do cérebro humano sempre foram temas muito estudados e debatidos em diversas áreas do conhecimento. Contudo, estabelece-se a década de 1950 como termo inicial das discussões principais acerca da inteligência artificial, destacando-se o trabalho elaborado por Alan Turing, que trouxe de forma objetiva a ideia de uma máquina inteligente, com capacidade de pensar de modo semelhante ao ser humano<sup>1</sup>. Porém, o termo foi alcunhado apenas em 1956, por John McCarthy e Marvin Minsky, em uma conferência internacional<sup>2</sup>. Somente a partir da segunda metade do século XX é possível perceber uma evolução significativa da IA, através de eventos como o advento do computador, o incremento da capacidade de processamento de dados<sup>3</sup>, do surgimento da internet<sup>4</sup> e do advento do big data<sup>5</sup> e da internet das coisas.<sup>6</sup>

Com relação ao conceito de inteligência artificial, a Comissão Europeia a definiu como o “conjunto de sistemas de software (e eventualmente também de hardware) concebidos por seres humanos, que, tendo recebido um objetivo complexo, atuam na dimensão física ou digital percebendo o seu ambiente mediante a aquisição de dados”, realizam ainda a interpretação destes, bem como são capazes de raciocinar sobre o conhecimento e processar as informações resultantes desses dados para a tomada de melhores decisões ou adoção de ações que permitam atingir o objetivo estabelecido<sup>7</sup>. Pode-se elencar também que, enquanto disciplina científica, a Comissão Europeia afir-

---

1 TAULLI, Tom. *Introdução à Inteligência Artificial: uma abordagem não técnica*. 1 ed. São Paulo: Novatec, 2020. p.17.

2 SILVA, Nilton. *Inteligência Artificial*. FRAZÃO, Ana; MULHOLLAND, Caitlin. (Org.). **Direito e Inteligência Artificial: Ética, Regulação e Responsabilidade**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.33.

3 Sobre o tema consultar: GOMES, Dennis dos Santos. *Inteligência Artificial: Conceitos e Aplicações*. In **Revista Olhar Científico - Faculdades Associadas de Ariquemes**. V. 01. n.2, Ago/Dez. 2010. Disponível em: [https://www.professores.uff.br/screspo/wp-content/uploads/sites/127/2017/09/ia\\_intro.pdf](https://www.professores.uff.br/screspo/wp-content/uploads/sites/127/2017/09/ia_intro.pdf). Acesso em: 19 nov. 2022.

4 Sobre o tema consultar: CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 11. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2008.

5 O desenvolvimento de uma tecnologia capaz de armazenar e fazer correlações entre um alto volume de dados (big data) foi indispensável para o desenvolvimento da IA. Sobre o tema consultar: MAYER-SCHONEBERGER, Viktor; CUKIER, Kennet. **Big Data: A Revolution will transform how we live, work and think**. New York: Houghton Mifflin Publishing, 2013. TAULLI, Tom. *Introdução à Inteligência Artificial: uma abordagem não técnica*. 1 ed. São Paulo: Novatec, 2020.

6 Sobre o tema consultar: MAGRANI, Eduardo. **Internet das coisas**. Rio de Janeiro: 2018 Disponível em: <http://eduardomagrani.com/livro-internet-da-coisas-2018/>. Acesso em: 19 nov. 2022.

7 EUROPEAN COMMISSION. **A definition of AI**. Disponível em: <https://ec.europa.eu/futurium/en/ai-alliance-consultation.1.html>. Acesso em 19 nov. 2022. p. 6.



ma que a IA inclui diversas abordagens e técnicas, tais como a aprendizagem automática (de que a aprendizagem profunda e a aprendizagem por reforço são exemplos específicos), o raciocínio automático (que inclui o planejamento, a programação, a representação do conhecimento e o raciocínio, a pesquisa e a otimização) e a robótica (que inclui o controle, a percepção, os sensores e atuadores, bem como a integração de todas as outras técnicas em sistemas ciberfísicos).<sup>8</sup>

Em apertada síntese, trata-se de conjunto de tecnologias que combinam dados, algoritmos e poder computacional<sup>9</sup> e a sua utilidade no contexto atual revela-se sobretudo a partir da significativa quantidade de dados existentes, já que este volume jamais poderia ser processado pelo ser humano sem a ajuda da máquina.<sup>10</sup> Hoje os sistemas de IA possuem capacidades diferentes, podendo-se elencar como principais aquelas relacionadas à percepção (análise do ambiente e modelação do conhecimento), raciocínio/tomada de decisões (baseado no conhecimento prévio disponibilizado e percepções, permite-se a realização de inferências e escolhas) e atuação (execução da escolha tomada a partir das percepções e do raciocínio).<sup>11</sup>

Atualmente, ao se falar da IA, predominam aquelas tecnologias desenvolvidas através da utilização de métodos estatísticos como sistemas de recomendação, antifraude e reconhecimento facial<sup>12</sup>. Dentro do universo da utilização de métodos estatísticos, destacam-se os sistemas baseados em *machine learning*<sup>13</sup> ou aprendizado de máquina, que se dividem em três categorias: aprendizado supervisionado, não supervisionado e por esforço<sup>14</sup>. Em poucas palavras, significa o uso de modelos estatísticos pela máquina para que ela aprenda a partir de exemplos e correlações de dados, e não mais apenas

---

8 EUROPEAN COMMISSION. **A definition of AI**. Disponível em: <https://ec.europa.eu/futurium/en/ai-alliance-consultation.1.html>. Acesso em 19 nov. 2022. p. 6.

9 EUROPEAN COMMISSION. **White Paper on Artificial Intelligence: a European approach to excellence and trust**. Bruxelas, COM (2020) 65 final, 19 fev. 2020, p.3. Disponível em: [https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb2020\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb2020_en.pdf). Acesso em: 19 nov. 2022, p.3.

10 Apenas para ilustrar esse volume a revista Forbes divulgou que em 2025, a quantidade de dados gerados a cada dia chegará a 463 *exabytes* em todo o mundo. Para aqueles que não sabem, um *exabyte* é de 1.000 bytes para a sexta potência. A quantidade estimada de dados na Internet criada diariamente será de 463 exabytes em 2025. Para aumentar o espanto, todas as palavras já ditas pelos humanos cabem em apenas 5 exabytes. BRANCA, Vuleta. **How Many Data is created every day?**. Outubro de 2021. Disponível em: <https://seedscientific.com/how-much-data-is-created-every-day/>. Acesso em: 19 nov. 2022.

11 EUROPEAN COMMISSION. **A definition of AI**. Disponível em: <https://ec.europa.eu/futurium/en/ai-alliance-consultation.1.html>. Acesso em 19 nov. 2022. p. 3.

12 CORTIZ, Diego. Inteligência artificial: conceitos fundamentais. In VAINZOF, Rony; GUTIERREZ, Andriei (Org.). **Inteligência Artificial: Sociedade, Economia e Estado**. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 47.

13 Sobre o tema consultar: MURPHY, Kevin P. **Machine Learning a probabilistic perspective**. Cambridge: MIT Press, 2012.

14 Sobre o tema consultar: CORTIZ, Diego. Inteligência artificial: conceitos fundamentais. In VAINZOF, Rony; GUTIERREZ, Andriei (Org.). **Inteligência Artificial: Sociedade, Economia e Estado**. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, pp. 45-59.

com base em regras pré-definidas. Desse modo, o sistema é alimentado com o conjunto de dados, matéria prima, e a máquina aprenderá a partir do algoritmo, adquirindo a habilidade de identificar padrões e de se adaptar a novas circunstâncias sendo capaz de tomar decisões futuras em situações inéditas<sup>15</sup>.

Seguindo a onda de inovação tecnológica, evoluiu-se para a aprendizagem profunda ou *deep learning* que utiliza algoritmos similares a redes neurais do cérebro humano e por essa razão são capazes de aprender abstrações complexas, funcionando com pouca ou nenhuma supervisão<sup>16</sup>. Essa última é considerada, na atualidade, uma das formas de redes neurais mais estudadas no contexto da IA. Tal abordagem “está relacionada com o fato de a rede neural ter, entre os dados de entrada e os resultados produzidos, vários níveis que permitem aprender a relação global entre os primeiros e os segundos em etapas sucessivas”<sup>17</sup>, torna-se, assim, “mais exata e exige menos orientação humana.”<sup>18</sup> Exemplos práticos dessa tecnologia são as *chatbots* ALEXA (Microsoft) e SIRI (Apple). Desta forma, o caminho das decisões automatizadas, ou seja, aquelas que resultam somente do processamento automático de dados pela máquina sem necessidade de intervenção humana, geram ao mesmo tempo benefícios e desafios a serem enfrentados.

Por exemplo, reconhece-se os reflexos positivos da ligação de recursos tecnológicos já existentes com as inovações no campo da inteligência artificial em setores como saúde (maior precisão em diagnósticos), educação (disponibilidade de aulas a distância e em tempo real somados ao aprimoramento de rotas de aprendizado) e energético (soluções em descarbonização e melhoria de eficiência energética)<sup>19</sup>. No entanto, não se pode ignorar que tal desenvolvimento também acarreta riscos à sociedade, como a utilização - ainda que involuntária ou não planejada - de algoritmos e bases de dados que eventualmente reflitam em suas decisões direcionamentos enviesados<sup>20</sup>, embebidos de

---

15 CORTIZ, Diogo. Inteligência Artificial: conceitos. fundamentais. VAINZOF, Rony; GUTIERREZ, Andriei (Org.). **Inteligência Artificial: Sociedade, Economia e Estado**. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 46-47.

16 ENGELMANN, Wilson; WERNER, Deivid. Inteligência Artificial e Direito. FRAZÃO, Ana; MULHOLLAND, Caitlín. (Org.). **Direito e Inteligência Artificial: Ética, Regulação e Responsabilidade**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.152.

17 EUROPEAN COMMISSION. **A definition of AI**. Disponível em: <https://ec.europa.eu/futurium/en/ai-alliance-consultation.1.html>. Acesso em 19 nov. 2022. p. 4.

18 Idem.

19 PONTES, Marcos; ALVIM, Paulo Cesar Rezende de Carvalho; GONTIJO, José Gustavo Sampaio; AZAMBUJA, Eliana Cardoso Emediato de; VIDAL, Karina Domingues Bressan; OLIVEIRA, Cezar Luciano Cavalcante de. In VAINZOF, Rony; GUTIERREZ, Andriei (Org.). **Inteligência Artificial: Sociedade, Economia e Estado**. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021. pp 33-35.

20 O'NEIL, Cathy. **Weapons of Math Destruction: How Big Data Increases Inequality and Threatens Democracy**. New York: Brodway Books, 2016

preconceitos<sup>21</sup> e capazes de gerar situações de racismo,<sup>22</sup> como no caso da ferramenta de pesquisa do Google, que, em 2015, vinculava imagem de pessoas negras a gorilas<sup>23</sup>. Outro exemplo é a possibilidade de erros grosseiros cometidos por algoritmos, como a confusão feita por uma câmera operada por IA entre a cabeça de uma pessoa careca e uma bola de futebol em uma partida<sup>24</sup>.

Esta questão das correlações estatísticas e base de dados enviesados é um dos principais desafios relacionados ao uso do IA. Isso porque, além das situações involuntárias acima referidas, Cathy O’Neil<sup>25</sup> explica que os modelos matemáticos e os dados processados carregam toda subjetividade do programador, ou seja, não são integralmente racionais, já que envolvem desde a escolha dos dados que serão processados até perguntas que os algoritmos devem fazer ao filtrar o conteúdo. Logo, existe subjetividade tanto no desenvolvimento do algoritmo em si, quanto no momento de seleção dos dados e na definição da quantidade mínima de dados necessários para garantir a representação da realidade. Esses fatores fazem com que o funcionamento do sistema esteja influenciado pelos valores de quem o desenvolveu e manipula, o que abre portas para a existência de padrões discriminatórios e correlações estatísticas distorcidas que são fruto de uma base de dados enviesada. Portanto, ainda que existam diversos benefícios, constata-se que o universo da IA e as consequências da sua utilização ainda são pouco conhecidos, por se tratar de máquinas com alta capacidade de aprendizado que geram decisões imprevisíveis, com potenciais elevados de causar danos e violar direitos fundamentais.

Existe uma dificuldade técnica em explicar como a IA chegou a determinados resultados e decisões, despertando debates sobre limites éticos e jurídicos do uso da referida tecnologia, bem como sobre os possíveis abusos e manipulações que podem vir a causar discriminação social, violação da privacidade e prejuízo no exercício de outros direitos fundamentais<sup>26</sup>. Eis a problemática abordada nesse artigo. Esta realidade desperta a necessidade de adoção

21 AUTRAN, Felipe. **IA da Amazon usada em análise de currículos discriminava mulheres**. 10/10/2018. Disponível em: <https://www.tecmundo.com.br/software/135062-ia-amazon-usada-analise-curriculos-discriminava-mulheres.htm>. Acesso em 19 nov. 2022.

22 ANGWIN, Julia; LARSON, Jeff; MATTU, Surya; KIRCHNER, Lauren. **Machine Bias There’s software used across the country to predict future criminals. And it’s biased against blacks**. Disponível em: <https://www.propublica.org/article/machine-bias-risk-assessments-in-criminal-sentencing>. Acesso em: 19 nov. 2022.

23 SIMONITE, Tom. **When It Comes to Gorillas, Google Photos Remains Blind**. 23 de maio. de 2016. Disponível em: <https://www.wired.com/story/when-it-comes-to-gorillas-google-photos-remains-blind/>. Acesso em: 19 nov. 2022.

24 VINCENT, James. **AI camera operator repeatedly confuses bald head for soccer ball during live stream**. 3 de nov. 2020. Disponível em: <https://www.theverge.com/tdr/2020/11/3/21547392/ai-camera-operator-football-bald-head-soccer-mistakes>. Acesso em: 19 de nov. 2022.

25 O’NEIL, Cathy. **Weapons of math destruction, How big data increases inequality and threatens democracy**. New York: Crow Publishers, 2016, p.21.

26 CAVALCANTI, Natália. **Transparência e Revisão de Decisões Automatizadas**. VAINZOF, Rony; GUTIERREZ, Andrieci (Org.). **Inteligência Artificial: Sociedade, Economia e Estado**. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 178-179.

de uma regulação da IA, visando mitigar violações de direitos humanos e os efeitos da discriminação algorítmica, do que se depreende a importância da pesquisa e estudo sobre o presente tema.

## **Da regulação dos sistemas de Inteligência Artificial no âmbito da União Europeia**

A preocupação apresentada juntamente com outros fatores ligados ao campo IA, trazem à tona a necessidade emergencial de discussões a respeito das balizas e premissas para a regulação da IA. Sem dúvidas, o desenvolvimento vertiginoso da IA com todo seu potencial de transformação e progresso trouxe desafios legais, éticos e sociais, especialmente a longo prazo, tornando essa temática uma preocupação transnacional que envolve atores estatais e não estatais. No âmbito da União Internacional das Telecomunicações uma das agências especializadas da Organização das Nações Unidas (ONU) nas duas Cúpulas Internacionais (2017 e 2018) organizadas para debater aspectos relacionados a IA foi sinalizada a importância de avançar em uma agenda multissetorial e exploratória com dois eixos: promoção de políticas e regulação de IA e criação de padrões normativos internacionais para a IA. Apesar dos poucos avanços com relação a esses aspectos essa posição parece estar em consonância com os trabalhos e diretrizes da União Europeia em matéria de regulação da IA que visam sobretudo estabelecer parâmetros para desenvolvimento de tecnologias de IA de maneira segura, confiável e inclusiva<sup>27</sup>.

No contexto europeu a Comissão Europeia iniciou os trabalhos para a regulação da IA em abril 2018 como forma de fortalecimento do Mercado Único Europeu, trazendo, através da comunicação intitulada “Inteligência Artificial para a Europa” diversos objetivos, dentre eles, a criação da Aliança Europeia em IA<sup>28</sup> e adoção das Orientações Éticas para uma Inteligência Artificial de Confiança<sup>29</sup> produzida pelo Grupo de Peritos de Alto Nível em 2018 e o Comitê Europeu, em 2019, divulgou a versão atualizada do documento.<sup>30</sup> O referido documento elenca que uma IA de confiança deverá ter três componentes essenciais para uma IA de confiança: a) ser legal, cumprindo a legislação e regulamentações aplicáveis; b) ser ética, garantindo a observância dos princípios e valores éticos; e c) deve ser sólida, tanto do ponto de vista técnico

---

27 POLIDO, Fabrício. *Novas Perspectivas para Regulação da Inteligência Artificial: diálogos entre as políticas domésticas e os processos legais transnacionais*. FRAZÃO, Ana; MULHOLLAND, Caitlin. (Org.). **Direito e Inteligência Artificial: Ética, Regulação e Responsabilidade**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.181-182.

28 COMISSÃO EUROPEIA. **Inteligência artificial: Comissão lança trabalho sobre relação entre tecnologia de ponta e normas éticas**. 9 de mar. 2018. Disponível em: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/IP\\_18\\_1381](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/IP_18_1381). Acesso em: 20 nov. 2022.

29 COMISSÃO EUROPEIA. **Orientações Éticas para uma Inteligência Artificial de Confiança**. Disponível em: <https://ec.europa.eu/futurium/en/ai-alliance-consultation.1.html>. Acesso em: 20 nov. 2022.

30 Idem.

co como do ponto de vista social, uma vez que, mesmo com boas intenções, os sistemas de IA podem causar danos não intencionais.<sup>31</sup>

Em relação aos princípios a serem seguidos, pode-se elencar: a) o respeito da autonomia humana; b) a prevenção de danos; c) equidade; e d) aplicabilidade. Já em relação às diretrizes a serem utilizadas para o desenvolvimento, implantação e utilização de sistemas de IA de confiança estas deverão assegurar que: a) a ação e supervisão humanas; b) a solidez técnica e segurança; c) a privacidade e governação dos dados; d) a transparência; e) diversidade, não discriminação e equidade; f) bem-estar ambiental e societal; g) responsabilização. Ademais, o documento apresenta parâmetros não exaustivos para a avaliação da confiabilidade da IA com questões essenciais a serem respondidas acerca princípios e parâmetros referenciados para a avaliação e decisão de conformidade em relação ao sistema.<sup>32</sup>

Nessa toada, em abril de 2021, a Comissão Europeia propôs um novo regulamento que estabelece regras de harmonização em matéria de inteligência artificial prevendo premissas e regras as serem adotadas para a efetivação da gama principiológica elencada acima.<sup>33</sup> A proposta legislativa apresenta uma abordagem baseada no risco<sup>34</sup> e propõe regras para a colocação dos sistemas de IA no mercado, proibições de certas práticas de inteligência artificial, definindo requisitos específicos para sistemas de IA de risco elevado e obrigações para os operadores desses sistemas, bem como regras de transparência para sistemas de IA concebidos para interagir com pessoas naturais, a exemplo daqueles voltados ao reconhecimento de emoções, sistemas de categorização biométrica e os que são usados para gerar ou manipular conteúdos de imagem, áudio ou vídeo. Ademais, estão presentes na proposta regras relativas à fiscalização e vigilância do mercado.

No que tange às práticas proibidas, o título II do referido regulamento, diferencia as utilizações de IA que criam: a) um risco inaceitável, b) um risco elevado, c) um risco baixo ou mínimo. As proibições abrangem práticas

31 Idem.

32 Sobre o tema consultar: VAINZOF, Rony. Boas Práticas Empresariais de *Accountability* no uso da Inteligência Artificial. In VAINZOF, Rony; GUTIERREZ, Andrieci (Org). **Inteligência Artificial: Sociedade, Economia e Estado**. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, pp. 445-482.

33 COMISSÃO EUROPEIA. **Proposta de regulamento que estabelece regras de harmonização em matéria de inteligência artificial**. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/proposal-regulation-laying-down-harmonised-rules-artificial-intelligence>. Acesso em: 20 nov. 2022.

34 Observa-se aqui uma semelhança em relação às discussões no âmbito da proteção de dados pessoais em relação à autodeterminação informativa e a regulação de riscos. Sobre o tema consultar: ZANATTA, Rafael. **Proteção de dados como regulação de riscos**. In: I Encontro da Rede de Pesquisa em Governança da Internet. 2017; GELLERT, Raphael. **Understanding data protection as risk regulation**. *Journal of Internet Law*, vol., 18, n. 11, 2015. SOLOVE, Daniel J. **Privacy self-management and the consent dilemma**. In: *Harvard Law Review*, v. 126, n. 7, 2013, p. 1903; KERR, Ian; BARRIGAR Jennifer; BURKELL, Jacquelyn; BLACK Katie. **Soft Surveillance, Hard Consent**. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=915407](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=915407). Acesso em 31 mai. 2021.

com potencial significativo para manipular as pessoas por meio de técnicas subliminares que lhes passam despercebidas<sup>35</sup> ou explorar as vulnerabilidades de grupos específicos, como as crianças ou as pessoas com deficiência, para distorcer substancialmente o seu comportamento de uma forma que seja suscetível de causar danos psicológicos ou físicos a essa ou a outra pessoa.<sup>36</sup>

Ademais, os sistemas de risco elevado estão sujeitos ao cumprimento de determinados requisitos obrigatórios e a uma avaliação da conformidade *ex ante*<sup>37</sup> e a sua classificação tem como base a finalidade prevista desse sistema, em conformidade com a atual legislação relativa à segurança dos produtos da UE cujo rol está presente no Anexo II do documento. Pode-se elencar como exemplos de atividades de risco elevado aquelas que estejam voltadas à: a) identificação biométrica e categorização de pessoas; b) gestão e funcionamento de infraestruturas críticas como as de controle de trânsito rodoviário e das redes de abastecimento de água, gás, aquecimento e eletricidade; c) educação e formação; d) emprego, gestão de trabalhadores e acesso ao emprego por conta própria; e) acesso a serviços privados e a serviços e prestações públicas essenciais, bem como o usufruto dos mesmos; f) manutenção da ordem pública; g) gestão da migração, do asilo e do controlo das fronteiras; h) administração da justiça e processos democráticos.<sup>38</sup>

O Regulamento prevê, ainda, a necessidade de cumprimento de determinados requisitos aplicáveis a sistemas de inteligência artificial de risco elevado (capítulo 2) que envolvem desde a manutenção de um sistema de gestão de riscos (art. 9º), aplicação de regras de governança de dados (art. 10º) e manutenção de registros (art. 12) até o respeito aos princípios da transparência (art. 13)<sup>39</sup>, supervisão humana (art. 14), exatidão solidez e cibersegurança (art. 15). Ademais, restou estabelecido no capítulo 3 um rol de obrigações a serem seguidas pelos fornecedores de sistemas de IA de risco elevado que englobam a manutenção de um sistema de gestão de qualidade (art. 17) que assegure a conformidade com o Regulamento, e deverá estar documentado de forma sistemática e ordenada, através de políticas, procedimentos e instruções escritas que contemplem os requisitos previstos no artigo em comento.

Além disso, seguindo uma lógica semelhante à do Regulamento Geral

---

35 Podem ser elencados como exemplos de práticas proibidas a colocação no mercado ou em serviço, ou a utilização de um sistema de IA que empregue técnicas subliminares capazes de “contornar a consciência de uma pessoa para distorcer substancialmente o seu comportamento de uma forma que cause ou seja suscetível de causar danos físicos ou psicológicos a essa ou a outra pessoa;” bem como aquele que explore “quaisquer vulnerabilidades de um grupo específico de pessoas associadas à sua idade ou deficiência física ou mental, a fim de distorcer substancialmente o comportamento de uma pessoa pertencente a esse grupo de uma forma que cause ou seja suscetível de causar danos físicos ou psicológicos a essa ou a outra pessoa;” previstas no art. 5º, item 1, alíneas “a” e “b” do Regulamento.

36 Item 5.2.2 do Regulamento.

37 Item 5.2.3 do Regulamento.

38 Anexo III do Regulamento.

39 Item 5.2.4 do Regulamento.

de Proteção de Dados (RGPD)<sup>40</sup> o documento prevê a criação autoridades responsáveis por estabelecer e executar os procedimentos necessários para a avaliação, a designação e a notificação de organismos de avaliação da conformidade e pela fiscalização destes (art. 30). A nível nacional, os Estados-Membros terão de designar uma ou mais autoridades nacionais competentes e, entre elas, a autoridade nacional de controle, para efeitos de supervisão da aplicação e da execução do regulamento (art. 59). Some-se a isso o fato de que Autoridade Europeia para a Proteção de Dados (AEPD)<sup>41</sup> atuará como autoridade competente para a supervisão das instituições, órgãos e organismos da União abrangidas pelo âmbito do presente regulamento<sup>42</sup> mostrando-se assim a importância do diálogo entre as normas de proteção de dados pessoais e aquelas ligadas à regulação da IA.

Importante destacar também que o título VIII estabelece as obrigações de controle e de comunicação aplicáveis aos fornecedores de sistemas de IA no que diz respeito ao acompanhamento pós-comercialização e à comunicação e investigação de incidentes e anomalias relacionados com a IA. Assim caberá às autoridades fiscalizar e investigar o cumprimento das obrigações e dos requisitos aplicáveis a todos os sistemas de IA de risco elevado já colocados no mercado e terão todas as competências previstas no Regulamento (UE) 2019/1020 relativo à fiscalização do mercado. Objetiva-se, com isto, assegurar que, após a colocação do sistema de IA no mercado, as autoridades públicas tenham poderes e recursos para intervir caso os sistemas de IA criem riscos inesperados que exijam uma ação rápida.<sup>43</sup> Soma-se a isso a possibilidade de aplicação das sanções (art. 71) a serem estabelecidas pelos Estados-Membros, restando previsto no regulamento a possibilidade de aplicação de multas que variam entre 2% e 6%, podendo chegar até 30 milhões de euros.

Por conseguinte, observa-se que a movimentação para a criação de um arcabouço normativo para a regulação da IA no continente europeu já é uma realidade e, tal qual se observou no âmbito da formação das legislações de proteção de dados no Brasil e no mundo, as diretrizes elencadas no Regulamento serão de grande valia ao amadurecimento legislativo mundial em relação à temática. No Brasil, no momento de elaboração do presente artigo, encontra-se em tramitação no Senado Federal o projeto de Lei de nº 21/2020<sup>44</sup> que visa regular a IA e traz em seu bojo muitas semelhanças em relação aos princípios e premissas observados no Regulamento europeu.

---

40 General Data Protection Regulation (GDPR). Disponível em: <https://gdpr-info.eu/>. Acesso em 20 nov. 2022.

41 Sobre a AEPD consultar: [https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/institutions-and-bodies-profiles/edps\\_pt](https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/institutions-and-bodies-profiles/edps_pt).

42 Item 5.2.6 do Regulamento.

43 Item 5.2.6 do Regulamento.

44 Projeto de Lei nº 21/2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2236340>. Acesso em: 20 nov. 2022.

## Conclusão

O presente artigo teve como foco a apresentação da necessidade de regulação da inteligência artificial para o combate à chamada discriminação algorítmica, bem como aos riscos criados pela utilização da IA no cotidiano dos indivíduos. Buscou-se apresentar um panorama não exaustivo acerca da regulação europeia sobre a temática da inteligência artificial, restando comprovada a importância da existência de estratégias, políticas, leis, tratados, regulamentos, diretrizes e outras fontes não vinculantes (*soft law*) de regulação da IA para a manutenção de um ambiente seguro para a sua utilização e capaz de resguardar os direitos humanos e garantias fundamentais. Constatou-se, ainda, a presença de elementos essenciais à regulação da IA na proposta de Regulamento Europeu, tendo sido elencados os principais aspectos levados em consideração no continente europeu para a normatização do tema. Restou demonstrado, portanto, que a regulação dos riscos e existência de um arcabouço capaz de responsabilizar os fornecedores de IA se mostra de suma importância para a construção de um ambiente seguro e capaz de estimular o crescimento saudável de novas tecnologias no setor.

## Referências

ANGWIN, Julia; LARSON, Jeff; MATTU, Surya; KIRCHNER, Lauren. **Machine Bias There's software used across the country to predict future criminals. And it's biased against blacks.** Disponível em: <https://www.propublica.org/article/machine-bias-risk-assessments-in-criminal-sentencing>. Acesso em: 19 nov. 2022.

AUTORIDADE DE PROTEÇÃO DE DADOS DA UNIÃO EUROPEIA (AEPD). Disponível em: [https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/institutions-and-bodies-profiles/edps\\_pt](https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/institutions-and-bodies-profiles/edps_pt). Acesso em 20 de nov. 2022.

AUTRAN, Felipe. IA da Amazon usada em análise de currículos discriminava mulheres. 10/10/2018. Disponível em: <https://www.tecmundo.com.br/software/135062-ia-amazon-usada-analise-curriculos-discriminava-mulheres.htm>. Acesso em 19 nov. 2022.

BRANCA, Vuleta. **How Many Data is created every day?** outubro de 2021. Disponível em: <https://seedscientific.com/how-much-data-is-created-every-day/>. Acesso em: 19 nov. 2022.

BBC. Por que o serviço de cartão de crédito da Apple está sendo acusado de sexismo. 11 de nov. 2019 Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-50355369>. Acesso em: 20 de nov. 2022.

BRASIL. CAMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei nº 21/2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2236340>. Acesso em: 20 nov. 2022.

BUCHANAN, B. G. **A (Very) Brief History of Artificial Intelligence.** AI Magazine, [S. l.], v. 26, n. 4, p. 53, 2005. DOI: 10.1609/aimag.v26i4.1848. Disponível



em: <https://ojs.aaai.org/index.php/aimagazine/article/view/1848>. Acesso em: 19 nov. 2022.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 11. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2008.

COMISSÃO EUROPEIA. **Inteligência artificial: Comissão lança trabalho sobre relação entre tecnologia de ponta e normas éticas**. 9 de mar. 2018. Disponível em: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/IP\\_18\\_1381](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/IP_18_1381). Acesso em: 20 nov. 2022.

COMISSÃO EUROPEIA. **Orientações Éticas para uma Inteligência Artificial de Confiança**. Disponível em: <https://ec.europa.eu/futurium/en/ai-alliance-consultation.1.html>. Acesso em: 20 nov. 2022.

COMISSÃO EUROPEIA. **Proposta de regulamento que estabelece regras de harmonização em matéria de inteligência artificial**. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/proposal-regulation-laying-down-harmonised-rules-artificial-intelligence>. Acesso em: 20 nov. 2022.

EUROPEAN COMMISSION. **A definition of AI**. Disponível em: <https://ec.europa.eu/futurium/en/ai-alliance-consultation.1.html>. Acesso em 19 nov. 2022.

EUROPEAN COMMISSION. **White Paper on Artificial Intelligence: a European approach to excellence and trust**. Bruxelas, COM (2020) 65 final, 19 fev. 2020. Disponível em: [https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb2020\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/commission-white-paper-artificial-intelligence-feb2020_en.pdf). Acesso em 20 nov. 2022.

EUROPA. **General Data Protection Regulation (GDPR)**. Disponível em: <https://gdpr-info.eu/>. Acesso em 20 nov. 2022.

FRAZÃO, Ana; MULHOLLAND, Caitlin. (Org.). **Direito e Inteligência Artificial: Ética, Regulação e Responsabilidade**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

GELLERT, Raphael. **Understanding data protection as risk regulation**. Journal of Internet Law, vol., 18, n. 11, 2015.

GOMES, Dennis dos Santos. **Inteligência Artificial: Conceitos e Aplicações**. In **Revista Olhar Científico - Faculdades Associadas de Ariquemes**. V. 01. n.2, Ago/Dez. 2010. Disponível em: [https://www.professores.uff.br/screspo/wp-content/uploads/sites/127/2017/09/ia\\_intro.pdf](https://www.professores.uff.br/screspo/wp-content/uploads/sites/127/2017/09/ia_intro.pdf). Acesso em: 19 nov. 2022.

KERR, Ian; BARRIGAR Jennifer; BURKELL, Jacquelyn; BLACK Katie. **Soft Surveillance, Hard Consent**. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=915407](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=915407). Acesso em 31 mai. 2021.

LARSON, Eric J. **The Myth of Artificial Intelligence: why computers can't think the way we do**. The Belknap Press of Harvard University Press Cambridge, Massachusetts. London, England 2021.

MAGRANI, Eduardo. **Internet das coisas**. Rio de Janeiro: 2018. Disponível em: <http://eduardomagrani.com/livro-internet-da-coisas-2018/>. Acesso em: 19 nov. 2022.

MAYER-SCHONEBERGER, Viktor; CUKIER, Kennet. **Big Data: A Revolution will transform how we live, work and think**. New York: Houghton Mifflin Pu-

blishing, 2013.

MURPHY, Kevin P. **Machine Learning a probabilistic perspective**. Cambridge: MIT Press, 2012.

O'NEIL, Cathy. **Weapons of Math Destruction: How Big Data Increases Inequality and Threatens Democracy**. New York: Broadway Books, 2016.

SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. Brasil: Edipro, 2019.

SIMONITE, Tom. **When It Comes to Gorillas, Google Photos Remains Blind**. 23 de maio. de 2016. Disponível em: <https://www.wired.com/story/when-it-comes-to-gorillas-google-photos-remains-blind/>. Acesso em: 19 nov. 2022.

SOLOVE, Daniel J. **Privacy self-management and the consent dilemma**. In: Harvard Law Review, v. 126, n. 7, 2013.

TAULLI, Tom. **Introdução à Inteligência Artificial: uma abordagem não técnica**. 1 ed. São Paulo: Novatec, 2020.

TURING, A. M. **Computing Machinery and Intelligence**. Mind 59, no. 236. October 1950.

VAINZOF, Rony; GUTIERREZ, Andriei (Org.). **Inteligência Artificial: Sociedade, Economia e Estado**. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

VINCENT, James. **AI camera operator repeatedly confuses bald head for soccer ball during live stream**. 3 de nov. 2020. Disponível em: <https://www.theverge.com/tldr/2020/11/3/21547392/ai-camera-operator-football-bald-head-soccer-mistakes>. Acesso em: 19 de nov. 2022.

ZANATTA, Rafael. **Proteção de dados como regulação de riscos**. In: I Encontro da Rede de Pesquisa em Governança da Internet. 2017.

# OS ALGORITMOS E A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: O NOVO FIO CONDUTOR DA SELETIVIDADE RACIAL DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO

**Adhara Salomão Martins**

Graduanda da Faculdade de Direito de Franca (FDF). Aluna bolsista do programa PIBIC (2020/2021) com tema de pesquisa voltado a políticas públicas e ações afirmativas destinadas à população negra

**André Luis Jardini Barbosa**

Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Franca (2000), Mestre em Direito pela Universidade Estadual Paulista - UNESP - campus Franca (2008) e Doutor em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito/FADISP. Exerce o cargo de Delegado de Polícia do Estado de São Paulo

## **Resumo:**

Embora as tecnologias biométricas de reconhecimento facial estejam se tornando aliadas essenciais para o reconhecimento de sujeitos na esfera da segurança pública nacional, há uma insegurança jurídica que permeia o uso desses dispositivos em decorrência das deficiências dos softwares que se utilizam da Inteligência Artificial, visto que não possuem padrões de reconhecimento suficientes para possibilitar uma identificação precisa em indivíduos negros. O presente artigo busca como objetivo geral analisar como ocorreu a consolidação da imagem estereotipada do negro dentro da sociedade brasileira e tem como objetivo específico analisar como os novos métodos tecnológicos podem influenciar até hoje a propagação do negro como um propenso criminoso e como essas novas tecnologias de algoritmos e reconhecimento facial quando utilizadas arbitrariamente podem afetar as minorias raciais dentro do judiciário brasileiro especialmente na seara do Direito Penal. Para a elaboração do artigo, foi utilizado o método de pesquisa dedutiva e descrita com aportes da bibliografia especializada sobre a temática. Dentre os resultados atingidos, destaca-se que, por se tratar de tecnologias ainda em ascensão, existem diversos riscos desses softwares reproduzirem e corroborarem para a consolidação de práticas racistas - especialmente na tomada de decisões dentro do âmbito penal.

**Palavras-chave:** Reconhecimento facial; Algoritmos; Seletividade racial; Direito Penal.

## Introdução

Os métodos de controle social compreendem uma realidade do corpo social e, portanto, afetam os indivíduos há muito tempo. Embora essa seja um fenômeno que ultrapassa as barreiras da história, fato é que, foi a Igreja Católica aquela quem mais difundiu essa forma de controle, notadamente por meio da utilização da punição como forma de redução da criminalidade. Note-se que era a Igreja de então a principal fonte de poder da época, uma vez que o Estado e o capital ainda estavam sendo desenvolvidos e, portanto, ainda não detinham força política e social suficientes para emanarem quaisquer tipos de controles sob as pessoas.

Conforme o Estado foi se desenvolvendo e se fortalecendo, era imprescindível que a sociedade começasse a se reorganizar em classes para que fosse possível exercer métodos de controle estatais em relação àquelas pessoas que passavam a ser classificadas como improdutivos ou ociosos, sendo eles os pobres, os loucos, as crianças e os idosos. Dessa forma, o pensamento criminológico foi conquistando espaço e se tornando um importante aliado nos meios de controle da população em geral.

A partir do século XIX, o pensamento criminológico ganha ainda mais força com o advento do discurso médico juntamente com a forte influência midiática sobre as altas taxas de criminalidade, o que contribuía para que se instalasse a política do medo entre os cidadãos. O cerne do pensamento médico era demonstrar a existência biológica de características inerentes aos seres humanos. Tais características físicas e biológicas determinavam que alguns indivíduos eram naturalmente propensos a praticarem atividades marginais e delinquentes. Dessa forma, surgia a ideia do “criminoso nato” cuja teoria foi criada e disseminada pelo médico italiano Cesare Lombroso.

Nesse sentido, enraizou-se dentro do corpo social práticas de racismo estrutural e institucional, já que a imagem vinculada ao negro dentro da sociedade é extremamente pejorativa. Além disso, as teorias criminógenas acrescidas de métodos de controle estatal corroboraram para que os indivíduos negros passassem a ser identificados no meio social como indivíduos perigosos e propensos a práticas criminosas, o que sempre foi amplamente divulgado pela mídia, corroborando ainda mais para que os negros adquirissem essa imagem pejorativa de indivíduos perigosos e criminosos. Sendo assim, os atuais meios tecnológicos adquiriam um novo contorno fático, uma vez que possuem tecnologias cada vez mais modernas e eficazes, por exemplo, a utilização de algoritmos e softwares de reconhecimento facial.

Por ser uma área ainda em ascensão dentro da sociedade brasileira, é necessário analisar se o uso de novas tecnologias são de fato neutras ou são capazes de replicar os estigmas já consolidados dentro da esfera social brasileira. Dessa forma, o presente artigo encontra sua delimitação de tema dentro da análise da construção estigmatizada do negro dentro da sociedade brasileira e até que ponto o surgimento de novas tecnologias podem influenciar para a

perpetuação da seletividade racial do sistema penal brasileiro.

Para finalizar, cumpre ressaltar que não existe um consenso sobre a terminologia semântica mais adequada para a tratativa de pessoas afrodescendentes, podendo ser usada a palavra negros(as) ou pretos(as). Diante disso, o presente trabalho optou por se utilizar do termo negros(as).

## **A estigmatização da imagem do negro e a consolidação da criminologia**

Entre os séculos XIV e XVIII, com o fortalecimento do Estado Moderno e, principalmente, dos ideais capitalistas e burgueses em acumular desenfreadamente capitais, as cidades em construção precisavam criar uma sociedade que pudesse ser dividida em classes e, a partir dessa divisão, fosse possível condicionar indivíduos pobres, loucos, crianças e idosos para a produtividade. Sob esse aspecto é que o Estado começa a impulsionar estratégias que visavam à contenção da condição de pobreza imposta aos indivíduos pelo desmedido acúmulo de capitais, mas que ao mesmo tempo os tornassem produtivos. O poder punitivo precisava encontrar maneiras e técnicas de valorização do trabalho e do mérito individual para que fosse viável submeter o maior número de indivíduos às novas normas de controle exigidas pela sociedade (BATISTA, 2011; DIAS, 2017). Neste esboço, o discurso da criminologia começa a consolidar o seu espaço dentro da sociedade brasileira, uma vez que passou a ser utilizada para legitimar a luta pelo poder e pela necessidade da ordem estatal.

Porém, é somente no século XIX que o discurso criminológico adquire contornos e - supostas - comprovações científicas a partir do discurso médico que começa nesse período. Era importante fundir a área da ciência com os conceitos e indivíduos que eram punidos pelo cárcere, uma vez que, a partir de estudos empíricos, ficaria mais plausível traçar o perfil de um criminoso em potencial, bem como compreender mais facilmente quais eram as possíveis causas que resultavam em um comportamento desviante que esses sujeitos apresentavam. Com a eclosão do discurso médico para consolidar os paradigmas etiológicos, fica clara a ideia de que o principal fator causador da criminalidade estaria intrinsecamente relacionado à figura do autor da infração penal. Isso foi reforçado justamente porque a maioria dos presos eram indivíduos considerados pobres dentro da sociedade, o que levou a classificação lógica-científica de que tais sujeitos eram mais propensos à criminalidade (BATISTA, 2011; DIAS, 2017).

Sendo assim, a ideia do criminoso nato começa a ganhar bastante força dentro do cenário da criminologia, vez que o médico italiano Cesare Lombroso começou a difundir essa ideia, ou seja, a despeito dos atos delinquentes adquirirem um caráter natural dentro do desenvolvimento humano, alguns indivíduos seriam mais propensos do que outros a manifestar essas atividades criminosas e essa tendência à criminalidade seria demonstrada por meio de

determinadas características após sua concepção. Para tanto, Lombroso conclui que todos os seres vivos - inclusive a fauna e a flora - podem apresentar algum tipo de comportamento criminoso, visto que isso aconteceria em razão de critérios puramente biológicos intrínsecos à natureza desses seres (LOMBROSO, 1896; BARBOSA, 2020).

Ainda dentro do cenário do século XIX, os ideais positivistas juntamente com as teorias raciais começaram a ganhar espaço dentro da sociedade brasileira, uma vez que a classe de hierarquia dominante necessitava de uma argumentação com lastros científicos para deslegitimar a luta pela igualdade de classes. Aqueles que detinham o poder tinham a necessidade de se utilizar da biopolítica para manter o controle punitivo e, a partir disso, transformar a camada pobre e delinquente da população em mão de obra produtiva por meio de métodos preventivos e reabilitativos (BATISTA, 2011). Com a abolição da escravidão e a ausência de incentivos estatais e governamentais para com a população negra recém alforriada, as desigualdades sociais entre brancos e negros aumentaram significativamente, o que corroborou para o surgimento de uma ciência determinista cuja base teórica consistia na análise dos crânios e características fenotípicas. Com isso, tornou-se “cientificamente” comprovada a inferiorização dos indivíduos negros (SCHWARCZ, 2012). Neste sentido, a classe detentora do poder passou a se utilizar de um discurso racista para justificar uma maior vigilância para com a população negra já que estes já possuíam uma visão estigmatizada e inferiorizada dentro do corpo social brasileiro.

Ao encontro disso, a estigmatização da população negra a partir das teorias raciais como delinquente em potencial, torna-se outro meio de discriminação e dominação social justamente porque reproduzem um discurso que corrobora para a continuidade da subalternização dessa parcela da população. Tais teorias raciais eram discriminatórias porque buscavam manter a hegemonia do grupo branco dominante, aumentar as desigualdades já existentes em razão do final da escravidão e encontrar outro método de controle social, o que possibilitava também a continuidade da exploração econômica sobre a população negra (MOREIRA, 2020). Somado a isso, como as instituições são uma das principais responsáveis por manter a ordem do aparato social e, portanto, muitas vezes elas acabam reproduzindo os ideais norteadores da população.

Neste sentido, percebe-se que é notório que as instituições têm suas atividades destinadas à uma estrutura de controle social preexistente e, a partir das novas justificativas científicas para a manutenção do poder do grupo branco dominante, foi inevitável que as diversas instituições políticas, jurídicas e legislativas comessem a propagar as ideias racistas de que os indivíduos negros estão “destinados” a serem criminosos apenas pelo fato de terem características fenotípicas específicas, como cor da pele, tamanho do nariz e boca etc. O objetivo essencial dessas instituições é manter as pessoas vinculadas aos pensamentos da ordem social que elas precisam preservar e, para manter

a estrutura social já existente, era necessário reproduzir o discurso racista implementado para rotular os indivíduos negros como criminosos (ALMEIDA, 2020).

Portanto, é possível perceber que as instituições conjuntamente com a estruturação do corpo social contribuíram para que a imagem deturpada da população negra fosse consolidada no imaginário dos indivíduos a fim de que os meios de controle sociais pudessem continuar nas mãos daqueles que já exerciam a hegemonia social, ou seja, os brancos. Por fim, as crenças individuais acabam sendo reproduzidas pelas instituições e, a partir delas, acabaram por difundir pensamentos racistas (ALMEIDA, 2020).

### **Uma ilusão de liberdade: a (não) identificação de sujeitos pelos algoritmos**

Atualmente, houve um crescimento significativo do uso dos dispositivos eletrônicos e meios tecnológicos e, a partir disso, a população começou a criar e compartilhar informações pessoais nos meios digitais. Em razão dessa revolução nos meios de comunicação, o estudo dos algoritmos e os softwares de inteligência artificial (IA) se encontram em ascensão em diversas áreas sociais - por exemplo, médica, política, econômica, social e até mesmo na esfera do direito. Justamente por ser uma área muito recente e ainda em ascensão, a utilização dessas novas tecnologias desperta alguns questionamentos. Dentre eles, os mais relevantes são: esses sistemas são genuinamente objetivos e neutros? Ou ainda, os métodos de coleta de dados serão realmente utilizados somente para aprimorar as ferramentas de marketing e propaganda ou será que poderão ser utilizados para outros fins? (BOYD; CRAWFORD, 2012).

Neste sentido, é extremamente comum que os indivíduos pensem que o uso dos algoritmos e dos sistemas de softwares para o desenvolvimento dessas novas tecnologias de identificação se dá de maneira totalmente precisa e objetiva a partir da análise de dados cotidianos e filtragem de informações pessoais. Entretanto, na maioria das vezes, esse pensamento não passa de uma ilusão. Isso se deve ao fato de que os softwares e os algoritmos são pensados e desenvolvidos por indivíduos que possuem suas próprias percepções pessoais e suas crenças a partir de experiências vivenciadas ao longo da vida. Em decorrência disso, essas novas tecnologias podem ser facilmente transformadas em um replicador de estigmas e preconceitos já inerentes àqueles que os desenvolveram fazendo com que tais ferramentas deixem de ser neutras e objetivas, o que reforça a maneira como cada indivíduo pensa e corrobora para que as desigualdades estruturais - por exemplo, o racismo - continuem crescendo ((DWORK; MULLIGAN, 2013; GORDON, 2015).

O racismo estrutural e institucional já é algo extremamente enraizado dentro da sociedade brasileira, o que, de forma não intencional, afeta os padrões e as atividades online desenvolvida pelos indivíduos, seja no âmbito da criação dos sistemas algorítmicos e de armazenamento de dados ou mesmo

para apenas aqueles que se utilizam desse novo mundo virtual que vem adquirindo cada vez mais espaço dentro da sociedade (SWEENEY, 2013). O uso de tais tecnologias também vem adquirindo cada vez mais visibilidade dentro do sistema penal brasileiro por meio de tecnologias de reconhecimento facial e identificação de sujeitos e são usados da seguinte maneira: basicamente, esses sistemas são utilizados na área de reconhecimento facial e para prever possíveis agentes reincidentes e, assim, controlar e prevenir atos criminosos, o que levanta algumas questões legais e éticas sobre a real aplicabilidade da justiça, transparência e responsabilidades (KEHL et al., 2017).

Os softwares e os algoritmos utilizados nessas novas tecnologias são criados a partir do método de *machine learning*, o que significa que tais sistemas tecnológicos são treinados com estímulos que são estruturalmente racistas, o que causa uma enorme dificuldade - ou acarreta, até mesmo, em um não reconhecimento - para que indivíduos negros sejam corretamente identificados, o que pode resultar em um cenário ainda mais racista e discriminatório para aqueles que já são parte do grupo vulnerável. Isso ocorre porque a larga escala do uso da tecnologia concomitantemente ao desejo de implementar métodos mais modernos de vigilância pública fazem com que os algoritmos sejam aliados indispensáveis para o reconhecimento de sujeitos (BUOLAMWINI; GEBRU, 2018; LOBATO, 2021).

As consequências do uso indiscriminado e sem maiores reflexões críticas dos algoritmos nos sistemas de IA para o campo da segurança pública bem como no âmbito do Direito Penal podem ser irreversíveis para aqueles que a enfrentam. Nesse contexto, há enormes chances de a seletividade racial do sistema penal e carcerário brasileiro continuar crescendo, visto que há uma imensa probabilidade de indivíduos negros serem erroneamente reconhecidos a partir da análise de vídeos ou fotos disponíveis em bancos de dados da esfera pública. Dessa forma, o ciclo vicioso prejudicial aos grupos raciais vulneráveis se instala, visto que essas pessoas passam a integrar injustamente o sistema prisional (BUOLAMWINI; GEBRU, 2018).

À vista disso, percebe-se que a utilização arbitrária dessas novas tecnologias de reconhecimento facial aliadas com os algoritmos destinados à esfera da vigilância pública em concomitância com o Direito Penal pode se transformar em um mecanismo extremamente prejudicial para aqueles indivíduos que já integram grupos raciais, uma vez que o racismo estrutural presente na sociedade brasileira, por meio da mudança de foco dos atos racistas do plano real para o virtual, reforça a ideia de que pessoas negras são mais propensas a apresentarem comportamentos criminosos e marginalizados.

Dessa maneira, a seletividade racial já presente no sistema carcerário brasileiro pode entrar em uma crescente aumentando os índices de encarceramento da população negra caso tais tecnologias passem a ser utilizadas de maneira exclusiva para a identificação e condenação de criminosos, uma vez que tais sistemas não conseguem realizar um reconhecimento adequado e justo desses indivíduos, o que corrobora diretamente com o aumento da seletivi-



dade racial do sistema penal brasileiro.

## Considerações finais

É notório que aqueles que detém o poder hegemônico da sociedade necessitavam de métodos de controle social que pudessem justificar as atitudes de prevenção e repressão para com os indivíduos que eram considerados como ociosos dentro do corpo social. Nesse sentido, com a ascensão do Estado, os pensamentos criminológicos começaram a ganhar força assim como o desenvolvimento de diferentes discursos - tais como o discurso médico e as teorias raciais - que corroboravam para que fosse feita a identificação de sujeitos, por meio de características fenotípicas, que eram mais propensos a práticas criminosas. A partir desse cenário, é propagado a ideia do criminoso nato e, posteriormente, em conjunto com as teorias raciais, as minorias raciais têm sua imagem construída sob um aspecto estereotipado de integrarem um grupo predeterminado à externalizar comportamentos perigosos e delinquentes, o que passou a ser retratado pela mídia como sendo uma verdade praticamente absoluta, condenando-as dentro da sociedade por antecipação.

Com a modernização da sociedade e do Direito, as novas tecnologias, especialmente a internet e o uso de algoritmos, começam a ganhar espaço e relevância dentro do corpo social brasileiro. Com o surgimento desses novos aparatos tecnológicos, muitas pessoas passam a acreditar que as ideias difundidas, bem como propagandas e, até mesmo tomada de decisões, feitas por esses softwares são dotadas de neutralidade, inclusive, a racial. Entretanto, na prática, as coisas acontecem de maneira bem diferente. Conforme supra demonstrado, o aprendizado de máquina baseia seus aprendizados em modos extremamente parecidos com as técnicas de aprendizado utilizadas pela mente humana. Para que a inteligência artificial seja capaz de aprender algo, é necessário que os desenvolvedores do software forneçam informações prévias para que, a partir disso, seja estabelecido um padrão de análise que concretize o aprendizado. É nesse sentido que se manifestam os vieses racistas presentes dentro dos sistemas algorítmicos e de inteligência artificial, os quais estão sendo utilizados para o reconhecimento facial.

Neste sentido, os softwares precisam ser desenvolvidos por pessoas que já possuem conceitos éticos, morais, comportamentais e, portanto, estigmas formados no ambiente não tecnológico e, ao se responsabilizarem por desenvolver tais tecnologias biométricas, mesmo que inconsciente, transferem seus padrões comportamentais e preconceituosos para dentro do aparato tecnológico. Sendo assim, os reflexos do racismo estrutural e institucional passam a influenciar também a distribuição dos algoritmos e do aprendizado de máquina, o que, atualmente, pode ser reconhecido como um novo desentranhamento do racismo estrutural cuja denominação adquiriu a nomenclatura de racismo algorítmico, o que pode ser prejudicial para os grupos minoritários que já sofrem a marginalização da sociedade em decorrência de uma imagem

estereotipada que foi construída ao longo dos anos.

O crescimento do uso dessas tecnologias na tomada de decisões dentro do Direito Penal brasileiro pode agravar o cenário já existente de extrema seletividade no sistema carcerário brasileiro, o qual, atualmente, visa, na maior parte das vezes, os indivíduos negros justamente pelo contexto social estigmatizado no qual estes foram inseridos. Portanto, ao contrário do que a maioria da população pensa, é notório que os algoritmos não são baseados em escolhas neutras e imparciais e, sendo assim, podem contribuir ainda mais para a consolidação do racismo estrutural e para a manutenção da disseminação da imagem do negro como uma pessoa altamente propensa ao desenvolvimento de comportamentos criminosos dentro da sociedade.

## Referências

ALMEIDA, Silvio Luiz. **Racismo estrutural**. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2020.

BARBOSA, André Luis Jardim. **O excesso policial e o excesso de polícia: a incompatibilidade entre o sistema atual de atuação policial e o Estado Democrático de Direito**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

BATISTA, Vera Malaguti. **Introdução crítica à criminologia brasileira**. Rio de Janeiro: Revan, 1ª ed. 2011.

BUOLAMWINI, Joy; GEBRU, Timnit. **Gender Shades: Intersectional Accuracy Disparities in Commercial Gender Classification**. In: Proceedings of the 1st Conference on Fairness, Accountability and Transparency. Proceedings of Machine Learning Research. v. 81. p. 77-91. 2018. Disponível em: <https://proceedings.mlr.press/v81/buolamwini18a.html>. Acesso em: 19. out. 2022.

BOYD, Danah; CRAWFORD, Kate. **Critical questions for Big Data**. Information, Communication & Society. v. 15. n. 5. jun. p. 662-679. 2012. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1080/1369118X.2012.678878>. Acesso em: 10 out. 2022.

DIAS, Rebeca Fernandes. **Criminologia no Brasil: Cultura jurídica criminal na primeira república**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

DWORK, Cynthia; MULLIGAN, Deirdre K. **It's not privacy, and it's not fair**. Stanford Law Review. v. 66. n. 35. set. [online]. 2013. Disponível em: <https://www.stanfordlawreview.org/online/privacy-and-big-data-its-not-privacy-and-its-not-fair/>. Acesso em: 06 out. 2022.

GORDON, Charly. **Big Data exclusions and disparate impact: investigating the exclusionary dynamics of the Big Data phenomenon**. 2015. Dissertation (MSc in Media and Communications) - University of London, London, 2015. Disponível em: <https://www.lse.ac.uk/media-and-communications/assets/documents/research/msc-dissertations/2014/Charly-Gordon-MSc-Dissertation-Series-AF.pdf>. Acesso em: 10 out. 2022.

KEHL, Danielle; GUO, Priscilla; KESSLER, Samuel. **Algorithms in the Criminal Justice System: assessing the use of risk assessments in sentencing**. Responsive Communities Initiative, Berkman Klein Center for Internet & Society,

Harvard Law School, 2017. Disponível em: [https://dash.harvard.edu/bitstream/handle/1/33746041/2017-07\\_responsivecommunities\\_2.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://dash.harvard.edu/bitstream/handle/1/33746041/2017-07_responsivecommunities_2.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 15 out. 2022.

LOMBROSO, Cesare. **L'uomo delinquente in rapporto all'antropologia, alla giurisprudencia ed alle discipline carcerarie**. Torino: Fratelli Bocca Editori. 5. ed. v. 1. 1896.

MOREIRA, Adilson José. **Tratado de Direito Antidiscriminatório**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.

SCHWARCZ, Lilia Moritz. **Nem preto nem braço, muito pelo contrário: cor e raça na sociabilidade brasileira**. 1. ed. São Paulo: Claro Enigma, 2012.

SWEENEY, Latanya. **Discrimination in Online Ad Delivery**. Queue, online, v. 11, n. 3, p. 10-29. Disponível em: <https://dl.acm.org/doi/10.1145/2460276.2460278#-sec-comments>. Acesso em: 07 mar. 2022.

# TUTELA EN LÍNEA: UNA VULNERACIÓN DE ACCESO A LOS DERECHOS DE LOS MIGRANTES EN COLOMBIA<sup>1</sup>

**Luis Carlos Carvajal Vallejo**

Abogado y especialista en derecho administrativo por la Universidad de Antioquia, Magister en derecho con mención en derecho constitucional por la Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador, estudiante del doutorado em Direito Agrario pela Universidade Federal de Goiás

**Margarita Alejandra Albornoz Ortiz**

Psicóloga y abogada por la Universidad Mariana, Magister en Derechos Humanos y Cultura de Paz por la Pontificia Universidad Javeriana de Cali, Magister en Resolución de Conflictos Paz y Desarrollo por la University for Peace de Costa Rica, estudiante del Doutorado em Direito Agrario pela Universidade Federal de Goias, UNV Oficial Nacional de Terreno ONU - Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Colombia

## **Resumen:**

En el marco de la pandemia COVID 19, el Estado colombiano mediante Decreto, logró determinar el estado de excepción debido a la emergencia sanitaria que se generó por la misma, buscando así proteger la vida de sus ciudadanos y habitantes. El paradigma que surge ante la aplicación del estado de excepción, se presenta cuando en vigencia del mismo, se busca la salvaguarda de los derechos generando ciertas restricciones a estos. Desde esta perspectiva de conservación de los derechos constitucionales y fundamentales, y con el fin de respetar los protocolos de bio-seguridad requeridos para la conservación de la salud pública, el gobierno colombiano a partir de julio del 2020 inicia un proyecto de justicia digital, creando el aplicativo de tutela en línea, este aplicativo busca evitar la transmisión del virus, y por consiguiente, permite por primera vez en el territorio colombiano, el acceso a la justicia constitucional de manera virtual, sin embargo, dicho instrumento se crea con restricciones que permiten su uso solo a nacionales y foráneos con cédula de extranjería, desconociendo otros documentos de identificación validados por el mismo Estado, logrando afectar así el acceso a la justicia y derechos consti-

<sup>1</sup> El presente trabajo es resultado de avance del proyecto de investigación denominado: “El precedente jurisprudencial, como aplicación directa del derecho de petición ante posibles omisiones legislativas”, vinculado al grupo saber sociojuridico de la Universidad Mariana de Pasto.

tucionales de los migrantes regulares y mucho más de los irregulares<sup>2</sup>. Partiendo de estas limitaciones del aplicativo, se da origen a un litigio estratégico que buscó la modificación del mismo, permitiendo garantizar el acceso a la justicia y la salvaguarda de los derechos fundamentales y constitucionales de todos los migrantes que cuentan con un documento válido dentro del territorio colombiano.

**Palabras claves:** Justicia digital; Derechos fundamentales; Derechos constitucionales; Estado de excepción; Tutela en línea.

## **El paradigma del estado de excepción. Un estado constitucional restringido**

Colombia se ha caracterizado por ser un referente jurídico a nivel latinoamericano y mundial, sus normas siempre han buscado estar a la vanguardia de los aspectos y teorías jurídicas, sin embargo, la aplicación de las mismas no ha sido la mejor, teniendo en cuenta los conflictos sociales y políticos que se viven en el interior del mismo, incluso desde su proceso de independencia, se han generado confrontaciones que han marcado su historia.

Fue así que Colombia en su norma constitucional de 1886, retorna al gobierno centralista<sup>3</sup>, y buscó evitar los desmanes de las guerras civiles, por intermedio de la figura del estado de sitio, la cual se establece en el artículo 121 de dicho mandato y determino que en caso de guerras externas o conmociones internas, el presidente de la república podría "...declarar turbado el orden público y en estado de sitio toda la Republica o parte de ella."

Si bien dicha figura constitucional no se denomina como estado de excepción, el mismo podría enmarcarse en lo que actualmente la teoría ha determinado como tal, es así, como desde la perspectiva de Schmit (citado por Tobon y Mendieta) (2017) el estado de excepción se puede enmarcar entre dos posiciones extremas, la primera la normalidad de un Estado, y la segunda la excepcionalidad; en la primera, no existe afectación o posible riesgo para el concepto de Estado, sin embargo, en la segunda, el Estado, su orden social, económico o político se encuentran en un posible riesgo, bien sea por facto-

---

2 Se entiende por migrante regular, aquella persona que migra a otro país con registro de documentación valido; por el contrario se comprende como irregular, aquel migrante que no cuenta con documentación valida.

3 Posterior al proceso de independencia de Colombia de 1811, se vivieron diferentes luchas sociales y políticas a nivel interno, entre ellas una de las más llamativas es la que se denominó como "Patria Boba"; la mayoría de estas confrontaciones, se presentaron con la finalidad de implementar un gobierno centralista o federalista, sin embargo, el territorio colombiano, siempre mantuvo la idea de un gobierno centralista, concepto que empezó a mudar con la constitución de 1853, y que permitió que en la constitución de 1858 se modificara la forma de gobierno a un Estado confederado, que posteriormente paso a ser un Estado federal en 1861 y se consagro con la constitución de 1863, sin embargo, durante este escaso periodo de tiempo se presentaron más de 20 guerras civiles a nivel interno.

res internos o externos.

La norma constitucional de 1886, se consagró con una vigencia de más de 100 años, ya que la misma fue modificada por la constitución política de 1991, convirtiendo el estado de sitio en una figura predominante que buscó frenar los desmanes sociales que podían poner en riesgo el orden político, económico o social; autores como García (citado por Crespo) (2017), consideran que el territorio colombiano vivió más de treinta años en estado de sitio entre 1949 a 1991, y cataloga tres periodos de tiempo los cuales son: 1. Entre 1957 a 1975; 2. 1978 a 1990; y 3 desde 1990 hasta el primer periodo presidencial de Juan Manuel Santos.

García (citado por Crespo) (2017) explica que el primer periodo de aplicación del estado de sitio, entre 1957 a 1975, no es ajeno a la coyuntura socio política que vivía el resto de Latinoamérica con las dictaduras y opresiones que se vivían contra los movimientos sociales, económicos, estudiantiles entre otros; el segundo momento de 1978 a 1990, se encuentra caracterizado como un intento de control político y social, a la guerra interna que se vivió entre carteles, grupos armados ilegales y el Estado colombiano; el tercer periodo de 1990 hasta el primer mandato presidencial de Juan Manuel Santos, se enmarca en un proceso de extra-legalidad entre el poder ejecutivo y las fuerzas armadas.

Desde esta perspectiva histórica se puede observar la concurrencia del estado de sitio, en el marco de vigencia de la norma constitucional de 1886, sin embargo, y en discrepancia a lo propuesto por García (citado por Crespo) (2017), es importante recalcar que la modificación constitucional de 1991, busco la implementación de nuevos elementos, que lograron instituir límites a posibles abusos del poder.

Autores como Atienza (citado por Carvajal) (2019) consideran que dentro de un estado constitucional se debe asegurar la dinamización jurídico política, que permite observar la diferenciación de poderes, logrando evitar la extralimitación en los mismos, permitiendo garantizar un listado de derechos fundamentales, generando mecanismos de control que eviten posibles absolutismos.

En este orden de ideas, y bajo los criterios de Viciano y Martínez (citados por Carvajal) (2019) Colombia fue el primer país de nivel latinoamericano en establecer los mecanismos de un estado constitucional dentro del orden normativo.

La norma principal colombiana de 1991, estableció una clara división de poderes; derechos fundamentales y constitucionales; controles legales y constitucionales, de igual manera en su Título VII, Capítulo VI, desarrolla los denominados estados de excepción y los catalogo en tres tipos: 1. Guerra exterior (art. 212); 2. Grave perturbación de orden público o conmoción interior (art. 213); y 3. Alteraciones de orden económico, social y ecológico o grave

calamidad pública (art. 215)<sup>4</sup>.

Si bien la norma suprema establece las características que debe cumplir cada uno de los estados de excepción, la Ley estatutaria 137 de 1994, explyta los mismos estableciendo requisitos formales y materiales para cada uno de estos, evitando así ambigüedades normativas que permitan generar conflictos con los derechos constitucionales.

Con el fin de darle cumplimiento a ese Estado constitucional establecido en el cambio normativo de 1991, la Ley estatutaria 137 de 1994, paso por un análisis de constitucionalidad mediante la sentencia C - 179 de 1994, en la cual el tribunal constitucional de Colombia logra determinar:

No obstante su naturaleza restrictiva, dentro de un Estado de derecho las normas de excepción ha de mantener el sello que a este le es inherente, a saber: 1. El gobernante, no obstante su mayor poder discrecional, está sujeto a control en todos los actos que, dentro de la nueva situación realice, y 2. La restricción de las libertades y derecho fundamentales ha de tener como propósito esencial la preservación de esos mismos bienes, que de ninguna manera pueden ser destruidos sino provisoriamente limitados, con el propósito de que la obediencia al derecho se restaure y las libertades y derechos recobren la vigencia plena de que gozan en tiempo de normalidad. Es lo que pudiéramos llamar la paradoja de los estados de excepción: las libertades públicas y los derechos fundamentales se restringen, en beneficio de esos mismos bienes. Esa circunstancia brinda un insustituible criterio de control de los actos del gobernante investido de poderes excepcionales, y es ese el criterio que ha de guiar a la Corte en el examen de constitucionalidad de la presente ley estatutaria.

Todo lo anterior permite evidenciar que los derechos fundamentales, como garantía del estado constitucional pueden verse limitados, bajo el escenario de los estados de excepción, siempre y cuando la expedición del Decreto o norma que busque dicho fin, haya pasado por un control de constitucionalidad y su efecto sea temporal, generando un posterior retorno al estado de normalidad.

## **La acción de tutela como mecanismo de salvaguarda de los derechos fundamentales y constitucionales**

Comprendidas las implicaciones que conllevan el cambio constitucional de 1991, y partiendo de la vinculación de nuevos derechos constitucionales, se puede observar tal cual como lo describió Carvajal y Noguera (2022), que un Estado sea catalogado como constitucional, no solo por el cambio normativo,

---

4 Para autores como Diego López (2020), el estado de sitio, fue en el siglo pasado un elemento general de aplicación frente a las confrontaciones que se vivieron entre países y en algunos casos a nivel interno de los mismos; sin embargo para el siglo XXI, el estado de emergencia económica, social y ecológico, será el estado de excepción común, que permitirá la salvaguarda de los derechos constitucionales.

sino por la materialización de esas garantías constitucionales que así lo permitan.

Desde esta perspectiva, el cambio constitucional de 1991, introduce algunas acciones constitucionales que permiten la protección y por ende una real aplicación de los derechos establecidos en la norma primaria.

La norma colombiana establece en su Título II - de los derechos, garantías y deberes; Capítulo I - de los derechos fundamentales (art. 11 a 41); Capítulo II - de los derechos sociales económicos y culturales (art. 42 a 77); y Capítulo III - de los derechos colectivos y del medio ambiente (art. 78 a 82) (1991); siendo estos un amplio listado de derechos constitucionales, que se suscriben a las características históricas que han construido los mismos.

Como lo propone Sotillo (2015), los denominados derechos fundamentales (Individuales), son esas libertades que se lograron desde las luchas liberales del siglo XVII y XVIII, que evitan ese intervencionismo del Estado en la toma de decisiones de cada individuo; los derechos económicos, sociales y culturales, surgen desde la idea de implementar acciones por parte del Estado, permitiendo que todos los sujetos puedan acceder de manera individual a estos, catalogando los mismos como derechos individuales homogenizados (Pluriindividuales); por último los derechos colectivos y difusos, los cuales buscan la protección del individuo bajo ciertas características colectivas (Trasindividuales).

Partiendo de todo lo anterior, se puede identificar que los derechos fundamentales, son libertades establecidas para el goce del sujeto, restringiendo el intervencionismo del Estado, pero convirtiéndose en cargas negativas para el mismo, por cuanto este debe de garantizar ese desarrollo de los mismos; en un sentido muy semejante, los derechos económicos, sociales y culturales, parten de la obligación del Estado, para con los individuos, si bien pueden catalogarse como individuales, existe un nivel de homogenización en estos, permitiendo que desde esa individualización cada individuo pueda reclamar su goce y acceso.

Es necesario precisar en este punto, que varios de los derechos constitucionales coadyuvan en la implementación de los derechos humanos y viceversa, tanto del sistema universal (ONU), como desde el sistema Americano (OEA).

La norma de 1991, establece entonces las garantías jurisdiccionales o constitucionales, que permiten un cumplimiento de los derechos de dicha índole, en caso que el goce de estos se mire impedido, haciendo una diferenciación en la implementación de los mismos, se parte de la individualidad o colectividad, y así para el caso de los derechos individuales, se podrá acudir a la acción de tutela<sup>5</sup> (art. 86) como mecanismo idóneo; y para los derechos colectivos, las acciones populares y colectivas (art. 88) (1991).

Desde la norma, la acción de tutela se establece como un mecanismo

---

5 En el caso Colombiano, se nombró como acción de tutela a la denominada acción de amparo o de protección.



constitucional preferente y sumario que se puede interponer ante cualquier acción u omisión de algún funcionario o institución del orden público, o un tercero particular que coloque en riesgo los derechos fundamentales de otra persona; adicionalmente se determina un término perentorio<sup>6</sup> dentro del cual se deberá de resolver la misma.

A partir de la doctrina, la autora Botero (2009), determina la acción de tutela desde cinco fines específicos: 1. Proteger de manera residual y subsidiaria; 2. Afianzar y defender; 3. Actualizar el derecho legislado; 4. Unificar la interpretación; y 5. Democratizar los derechos.

La acción de tutela se puede catalogar como una acción subsidiaria, en la medida que existen otras acciones judiciales, pero el ejercicio de estas puede poner en riesgo los derechos constitucionales y por ende causar posibles daños irremediables; residual en la medida que será la última acción a la cual se deba de acudir como mecanismo de protección; preferente en el sentido que la misma debe ser resuelta con prioridad sobre otros procesos judiciales, excepto sobre el habeas corpus.

Busca afianzar y defender, la materialización real de los derechos constitucionales y en si los fines del Estado social de derecho, con un término perentorio para el fallo. Permite la actualización de los derechos legislados, en el sentido que los mismos se pueden interpretar conforme a las realidades y necesidades sociales (constitución viviente<sup>7</sup>); busca una unificación de la interpretación, generando seguridad jurídica y fortaleciendo el sistema de protección de los derechos fundamentales; y democratiza los derechos permitiendo su libre ejercicio.

Lo anterior deja en claro que la acción de tutela, es el mecanismo idóneo de protección de los derechos constitucionales, cuando los mismos son de índole individual.

## **Justicia virtual - tutela en línea, un avance con retroceso**

Con la declaración de la Organización Mundial de la Salud (OMS), del 11 de marzo del año 2020, con la cual se determinó la enfermedad que se transmitía por el virus del SARS COVID - 19, como una pandemia mundial, surgió una conmoción global, dentro de la cual varios países tuvieron que to-

6 La norma constitucional establece un término de diez (10) días, sin embargo el Decreto 2591 de 1991, permite que en casos excepcionales ese término pueda ser inferior al establecido por la norma general, siempre y cuando se logre demostrar la necesidad de la medida provisional.

7 Pedro Néstor Sagües (2016), explica este término refiriéndose al concepto de interpretación constitucional de Estados Unidos, donde la norma no se ha modificado en más de 200 años, motivo por el cual las necesidades y realidades sociales han mutado, llevando a que los jueces y en especial los jueces constitucionales, deban de realizar diferentes formas de interpretación que permitan comprender y dar posibles soluciones a los nuevos problemas que se enfrenta la sociedad.

Por lo general este tipo de análisis e interpretaciones que se realizan son temas bastante argüidos socialmente, tales como la muerte por compasión, el aborto como parte de las libertades reproductivas y sexuales, entre otros que conllevan distintas posturas sociales.

mar medidas extremas que buscaban proteger y salvaguardar la vida de sus ciudadanos, afectando factores, económicos, sociales y políticos.

Colombia no fue la excepción dentro de los países que tomaron este tipo de decisiones, y fue así como por intermedio de las competencias descentralizadas que se les otorga a los departamentos y municipios, varios mandatarios del ejecutivo, llegaron a la disposición de fijar un aislamiento preventivo que permitiera evitar el contacto entre personas y así contrarrestar la propagación del virus.

En un ejercicio de buen gobierno y diálogo administrativo, el Departamento del Norte de Santander y su capital ubicada en el Municipio de Cúcuta, el 17 de marzo del 2020 mediante los Decretos 000311 y 106 respectivamente, posteriormente el Departamento del Valle del Cauca mediante el Decreto 1-3-0691 del 18 de marzo del 2020; de igual forma el 19 de marzo del 2020 el Distrito Capital de Bogotá, mediante el Decreto 090, y el Departamento de Antioquia mediante el Decreto 2020070001026, generan medidas de aislamiento preventivo y toque de queda, limitando ciertas libertades que permitan neutralizar una posible propagación del COVID - 19<sup>8</sup>.

Si bien estos Decretos solo se aplicaban dentro de los territorios específicos, los mismos llamaron la atención del gobierno nacional, el cual mediante el Decreto 417 del 17 de marzo 2020, determina una crisis de estado de emergencia, económico y social, por un lapso de periodo de treinta (30) días, que se complementa con las medidas restrictivas establecidas en el Decreto 457 del 22 de marzo del 2022, dentro del cual se determina:

Artículo 1: Ordenar el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la Republica de Colombia, a partir de las cero (00:00 a.m.) del día 25 de marzo del 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 13 de abril del 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID - 19.

Para efectos de lograr el efectivo aislamiento preventivo obligatorio se limita totalmente la libre circulación de personas y vehículos en el territorio nacional con las excepciones previstas en el artículo 3 del presente Decreto.

Posteriormente, el gobierno nacional expide el Decreto 491 del 28 de marzo del 2020, el cual busca garantizar y asegurar condiciones de salud para los funcionarios del sector público, y bajo el criterio del artículo 6 del mismo, permite suspender las funciones administrativas con la salvedad que se establece en el parágrafo 3 de la misma norma, en la cual determina que dichas funciones no podrán ser suspendidas, si las mismas pueden afectar un derecho fundamental.

Desde este mismo orden de ideas del Poder Ejecutivo, el Poder Judicial

---

<sup>8</sup> Es importante recalcar que el 12 de marzo del 2020, el Ministerio de Salud mediante Decreto 385 había declarado la emergencia sanitaria a causa de la posible propagación del COVID - 19, sin embargo el mismo solo proponía medidas sanitarias.

mediante el acuerdo PCSJA20-111517 del 15 de marzo del 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, suspendió los términos judiciales desde el día 16 al 20 de marzo de dicha anualidad, excepto en los casos penales con audiencia programada y persona privada de la libertad, y los tramites de acción de tutela.

Si bien todas estas normatividades previas contaban con una temporalidad, la misma se fue extendiendo, con el fin de evitar retornar a una normalidad, y así poder salvaguardar la vida de las personas. Bajo estas medidas restrictivas, y en cumplimiento a evitar posibles vulneraciones a los derechos fundamentales, aun bajo el estado de excepción, cualquier persona que se encontrara dentro del territorio nacional, podía ejercer y garantizar de manera libre la materialización de sus derechos, por intermedio de un E-mail, y la remisión de una acción de tutela.

Martino (2019) en un breve análisis de la inteligencia artificial y el uso del internet, explica que el segundo fenómeno surge desde finales de los años 80 e inicios de los 90, motivo por el cual varios países, desde esa época realizan procesos de organización digital, permitiendo así el acceso de ciertos servicios de manera virtual, obviamente en algunos países mucho más desarrollados que en otros.

Idea semejante se presenta por Campos (S.F), quien considera que la virtualidad en un Estado puede conllevar muchas mejoras que garanticen la prestación de sus servicios, dentro de las cuales se resaltan: 1. La Gestión Documental Electrónica (GDE), la cual permitirá reducir el uso del papel; y 2. La simplificación y racionalización de procesos, que permitirá una autonomía del ciudadano, logrando evitar la burocracia.

A partir del Decreto 806 del 4 junio del 2020, y en específico con lo establecido en su artículo 2, se buscó la implementación de las tecnologías de la información y comunicaciones, al servicio de la justicia, posteriormente desde el 1 de julio se presenta el servicio de la plataforma tutela y habeas corpus en línea, por lo cual desde dicha fechas, las acciones de tutela ya no serían remitidas a los correos electrónicos judiciales, sino cargadas por dicho aplicativo.

Una vez en función el aplicativo tutela y habeas corpus en línea, este se debe diligenciar con datos registrados en las bases del Estado Colombiano, lo cual restringió el actuar de las tutelas, a tres tipos de documentos, a saber: tarjeta de identidad (documento de menores de edad), cédula de ciudadanía (documento mayores de edad), cédula de extranjería (documento para extranjeros mayores de edad), limitando el acceso a la justicia de otros documentos, tales como: Permiso Especial de Permanencia (PEP), Permiso Especial de Permanencia con Registro Administrativo a Migrantes Venezolanos (PEP RAMV), Permiso Especial de Permanencia y Fomento de Formalización (PEP FF), Pasaporte y Salvo Conducto SC2, todos estos reconocidos como documentos regulares por el Estado Colombiano.

Verificada dicha restricción, y bajo la garantía constitucional de la petición, se remitió solicitud de modificación del aplicativo, buscando integrar la

totalidad de documentos regulares dentro del ordenamiento jurídico, sin embargo la respuesta de los administradores de tutela en línea fue negativa, por cuanto ellos solo administran el aplicativo, por lo cual dicha petición no sería de su competencia.

Teniendo una respuesta negativa, se interpone acción de tutela, con radicado en primera instancia numerado 52001-33-33-002-2020-00114-00, dentro de los términos legales, el juez realiza su pronunciamiento negando las pretensiones, bajo el argumento que la petición debería de haber sido radicada no ante el administrador del aplicativo sino ante el funcionario competente.

Partiendo de este fallo negativo, se impugna la decisión dentro de los términos legales, y se continúa con el proceso ante el superior jerárquico del juez de primera instancia, con número de radicado 2020-000114-9493, sin embargo, antes de contar con el fallo de segunda instancia, el director de la unidad de informática del Consejo Superior de la Judicatura, mediante comunicado DEAJIFO20-1566 del 26 de octubre del 2020, considera que lo solicitado en la petición es pertinente y que por consiguiente en un lapso de veinte (20) días se realizaran las modificaciones necesarias; el fallo de segunda instancia se expide el día diecisiete (17) de noviembre del 2020, revocando la decisión de primera instancia y tutelando la petición que buscaba el acceso a justicia y protección de los derechos fundamentales de todas las personas dentro del territorio Colombiano.

## Conclusiones

Colombia puede catalogarse como uno de los primeros países de Latinoamérica, que consagra la idea de un Estado constitucional, generando una dinamización jurídico política, sometida a controles que permiten garantizar el goce de los derechos constitucionales, incluso bajo los posibles estados de excepción, sin embargo dependiendo de la aplicación del mismo, se deberán someter algunas medidas restrictivas, las cuales serán temporales, permitiendo un posterior retorno al estado de normalidad y por ende al goce pleno del derecho restringido.

Los derechos constitucionales, buscan garantizar un mínimo de dignidad dentro de la sociedad, y con dicha finalidad, se establece un claro listado de los mismos en la norma primaria, sin embargo, estos derechos no son estáticos, ya que los mismos deben ir evolucionando con las necesidades y realidades sociales; estos derechos parten desde la conceptualización del individuo como sujeto, también existen otros derechos que requieren de un desarrollo económico, social y cultural, que podrán ser requeridos de manera individual o colectiva dependiendo de las situaciones específicas. La acción de tutela se ha catalogado como ese mecanismo idóneo que permitirá la protección de esos derechos individuales, y que por ende no puede ser limitada incluso aún bajo los estados de excepción.

Si bien el estado de excepción que se generó a partir del COVID - 19,

trastorno las realidades a nivel mundial, actualmente la mayoría de Estados, deben garantizar el acceso a la justicia y más aún a los derechos constitucionales, no solo de sus ciudadanos, sino de los habitantes de su territorio.

El avance de tutela y habeas corpus en línea, es un primer paso para la digitalización de servicios como la justicia, sin embargo el desarrollo de este tipo de aplicaciones debe darse de una manera moderada, evitando romper principios o derechos fundamentales, que generen ciertas discriminaciones y más aún al tratarse de los mandatos constitucionales.

## Referencias

ANTESANA, Aquiles Ricardo Sotillo. *La nueva clasificación de los derechos fundamentales en el nuevo constitucionalismo latinoamericano*; (2015). Consultado en septiembre del 2022 en: [http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2077-33232015000200009](http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2077-33232015000200009)

CAMPOS, Maximiliano. *Decálogo del estado inteligente*. Consultado en marzo del 2022 en: <https://num3.com.ar/decalogo-del-estado-inteligente/>

Constitución política de Colombia de 1886.

Constitución Política de Colombia de 1991.

Corte Constitucional de Colombia - sentencia C - 179 de 1994, M. P. Carlos Gaviria Díaz.

CRESPO, María Victoria. *Dictadura en América Latina, nuevas aproximaciones teóricas y conceptuales*. Centro de investigaciones en Ciencias Sociales y Estudios Regionales, Universidad Autónoma del Estado de Morelos. Cuernavaca. 2017.

LÓPEZ, Diego. *El estado de excepción y la respuesta a la pandemia*. 2020. Consultado en marzo del 2022 en: <https://www.ambitojuridico.com/noticias/columnista-impreso/constitucional-y-derechos-humanos/el-estado-de-excepcion-y-la-respuesta>

MARINO, Catalina Botero. *La acción de tutela en el ordenamiento Constitucional*. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Imprenta Nacional. Bogotá. 2009.

MARTINO, Antonio. *Inteligencia artificial y derecho. Acerca de lo que hay*. Revista de Ciencia de la Legislación (6), Director Ramón Brenna. 2019. Consultado enero del 2022 en: [https://ar.lejister.com/articulos.php?Hash=47eba2575297b4f7149b-8298cf91711e&hash\\_t=3e328165b85d67cb3e96569b3cbbd44d](https://ar.lejister.com/articulos.php?Hash=47eba2575297b4f7149b-8298cf91711e&hash_t=3e328165b85d67cb3e96569b3cbbd44d),

TOBON, Mary Luz Tobon; GONZALES, David Mendieta. *Los estados de excepción en el régimen constitucional colombiano*. Opinión Jurídica (16) pág. 67-88. 2017. consultado en junio del 2022 en: <https://doi.org/10.22395/ojum.v16n31a3>

Santander, Daniel Laureano Noguera; Vallejo, Luis Carlos Carvajal. *La acción de tutela y la inconstitucionalidad por omisión, como garantías constitucionales en búsqueda de la protección ciudadana del derecho a la igualdad*, capítulo de libro: *La Participación Ciudadana en los Tres Poderes del Estado ante los poderes estatales*, Coordinador Patricio Maraniello. 2022; consultado en mayo del 2022 en: <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=f1ee9a9ee824dbb41d-d1baa9e762d114>

SAGÜES, Pedro Néstor. *La constitución bajo tensión*. Instituto de estudios constitucionales del Estado de Querétaro. Querétaro. 2016.

VALLEJO, Luis Carlos Carvajal. *La desconfiguración del legislador negativo ante las omisiones legislativas en Colombia, una revisión de la nulidad por inconstitucionalidad y la inconstitucionalidad por omisión*. Revista de Ciencia de la Legislación (5), Director Ramón Brenna. 2019. Consultado en julio del 2022 en: <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=1029b46b1465e22cf281e57d09271889>.

# UMA BREVE DISCUSSÃO SOBRE A OPACIDADE DOS ALGORITMOS DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO ÂMBITO DO DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL

**Louise Amorim Beja**

Professora universitária; Mestra em Ciências Jurídico-Políticas Menção em Direito Internacional Público e Europeu e Doutoranda em Ciências Jurídico-Criminais pela Universidade de Coimbra; Pós-graduanda em Docência e Gestão do Ensino Superior na Faculdade Verde Norte

**Fernanda Silveira Costa**

Professora Mestra em Ciências Jurídico-Criminais pela Universidade de Coimbra; Doutoranda em Ciências Jurídico-Criminais pela Universidade de Coimbra; Advogada (OAB/MG)

## **Resumo:**

Ante a impossibilidade de saber a origem dos dados que são determinantes para que as inteligências artificiais venham a sugerir decisões e sentenças em processos criminais, percebe-se uma notória violação ao princípio do devido processo legal e da paridade de armas. Afinal, como contraditar dados que não se sabe quais são? Atendo-se a esse pano de fundo, o presente estudo pretende expor algumas das principais problemáticas envolvendo opacidade dos algorítmicos, e seu uso no processo de tomada de decisão em processo penal; bem como analisar alguns importantes movimentos legislativos que tratam da aplicação dessa tecnologia na seara criminal. E isto, no intuito de explorar qual seria o rumo mais apropriado a ser delineado pelo legislativo sobre essa temática na seara processual penal, no sentido de proteger os direitos e garantias individuais dos suspeitos e arguidos. Quanto à metodologia, no que diz respeito ao enfoque realizou-se uma pesquisa teórica, quanto à natureza do objeto final, uma pesquisa investigativa, quanto ao procedimento de coleta de dados, uma pesquisa bibliográfica e documental. Isto posto, verificou-se que o mais acertado não parece ser rejeitar a aplicação de mecanismos de inteligência artificial na justiça criminal, mas sim o de tratar e regulamentar de forma mais específica as questões pontuais em que os direitos e garantias individuais em processo penal se vejam mais ameaçados; bem como que o caminho trilhado pela União Europeia até então parece ser uma importante

fonte de inspiração a ser seguida pelos Estados Democrático de Direito.

**Palavras-chave:** Direito Penal; Direitos individuais; Garantias processuais; Inteligência Artificial; Processo Penal.

## Introdução

A revolução digital culminou numa disponibilidade enorme de dados, constantemente gerados por dispositivos digitais, capazes de extrair grandes quantidades de dados em poucos segundos e armazená-los das mais variadas formas. Na seara criminal, essa realidade trouxe uma gigantesca gama de dados que podem ser usados como prova em processo penal, novos sistemas de investigação baseados na análise de um conjunto de dados disponíveis, além de permitir a digitalização completa de decisões dos tribunais, que por sua vez, promoveu o desenvolvimento de *softwares* sofisticados, para analisar tais decisões e encontrar padrões de previsibilidade dentro delas.

Ocorre que nesse processo alguns desafios são postos para promoção da justiça, especialmente nos moldes estabelecidos pelos Estados Democráticos de Direito, de modelo processual criminal acusatório, tendo em conta as peculiaridades que apresentam e o fato de que a transparência não lhe é uma qualidade intrínseca dos sistemas de inteligência artificial. Cenário este que se torna problemático no âmbito de qualquer processo judicial, especialmente no caso de um julgamento criminal. Afinal, tendo em conta que a aplicação do direito penal pode resultar na imputação das mais severas punições que um Estado pode impor, tem-se a separação das funções da acusação, defesa e julgamento, que por sua vez culmina na presença de partes processuais distintas, devendo a defesa e acusação se contrapor em igualdade de condições perante um julgador equidistante e imparcial, através de procedimentos compatíveis, sobretudo com os mandamentos nucleares do próprio sistema, ou seja, com os princípios fundamentais do processo penal. Ante a impossibilidade de se saber quais itens foram analisados e como eles foram combinados para sugerir a sentença prolatada, viola, de forma notória o princípio do devido processo legal e da paridade de armas. Afinal, como contraditar dados que não se sabe quais são? Que rumo delinear a tratativa legislativa sobre essa temática no sentido de proteger os direitos e garantias individuais dos suspeitos e arguidos em processo penal?

A metodologia utilizada na presente pesquisa em relação ao enfoque, foi de uma pesquisa teórica, quanto à natureza do objeto final, uma pesquisa investigativa, quanto ao procedimento de coleta de dados, uma pesquisa bibliográfica e documental. Isto posto, pretende-se, no tópico seguinte, explorar os riscos mais relevantes, as principais consequências e perspectivas da utilização dessa espécie de instrumento tecnológico para a justiça criminal, tendo em conta as especificidades do direito penal, especialmente no aspecto proces-



sual, o devido processo legal e a paridade de armas.

## Impactos da Inteligência artificial no Direito Penal: uma análise à luz do princípio do devido processo legal e igualdade de armas

Ao redor do globo, as Constituições, em grande parte, inspiradas pelos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, elencaram alguns princípios e algumas garantias processuais penais como tradicionais, basilares do processo penal, dentre eles podemos elencar, por exemplo, o direito a um processo equitativo que se traduz nos seguintes preceitos: a) que o órgão julgador seja um tribunal competente, independente e imparcial; b) o julgamento deve ser público (forma de proteger os litigantes e de manter a confiança nos tribunais); c) a igualdade de armas, de modo que procedimentos sejam moldados assegurando às partes, iguais oportunidades de expor e defender a sua causa; d) que sejam concedidos aos suspeitos ou arguidos todos os atributos de personalidade jurídica; e) o direito de acesso a um tribunal; f) o respeito ao princípio da presunção de inocência; g) que lhe seja ofertado todos os meios de defesa necessários; e g) o direito de não produzir prova contra si mesmo.<sup>1</sup> o direito a um processo público e equitativo é que devem ser usados como parâmetros para avaliar a legalidade do uso de instrumentos automatizados dentro dos processos criminais.<sup>2</sup> Desse modo, tem-se que o direito a um processo público e equitativo são os primordiais parâmetros a ser utilizados para avaliar a legalidade do uso de instrumentos automatizados dentro dos processos criminais.<sup>3</sup>

A propagação da tecnologia não raramente conduz o sentimento de que as máquinas alcançaram sua própria inteligência, uma inteligência artificial praticamente perfeita. Apesar de serem comuns os programas de reconhecimento faciais, que visam identificar imagens, sons, objetos, os programas de tradução simultânea e até os programas de auxílio financeiro, tais instrumentos nem sempre são operados por uma inteligência artificial. Na verdade, o que quase todas as aplicações de hoje realizam, é aquilo que conhecemos por computação estática - que na verdade está introduzida nas teorias de aprendizado por máquinas (*Machine Learning*) e tal sistema, por sua vez, não é exatamente inteligente. Nos sistemas de computação estática, o computador oferece de forma meramente autônoma a melhor resposta estatística para a demanda que lhe é posta.<sup>4</sup>

1 DOSWALD-BECK, Louise. *Fair Trial, Rightto, InternationalProtection*. In: **Max Planck Encyclopedia of Public International Law**, Heidelberg, 2012, pp.1-11. Disponível em: [www.mpepil.com](http://www.mpepil.com). Acesso em: 24 de dez. de 2021.

2 QUATTROCOLO, Serena. *Anintroductionto AI and criminal justice in Europe*. Introdução à inteligência artificial e à justiça criminal na Europa, In: **Rev. Bras. de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, p. 1519-1554, set.-dez. 2019, p. 1532-1533.

3 *Idem*.

4 PEDRINA, Gustavo Mascarenhas Lacerda. Consequências e perspectivas da aplicação de inteligência artificial a casos penais. In **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, set.-dez, 2019, p. 1592.

O ser humano é uma criatura com elevado nível de inteligência natural. Uma espécie *sui generis*, tendo como uma das suas principais particularidades a linguagem. Somos capazes de organizar pensamentos de forma estruturada,<sup>5</sup> temos uma enorme capacidade cognitiva que nos possibilita construir cenários no passado/presente/futuro, e a contar histórias.<sup>6</sup> Essa mistura da linguagem com os diversos contextos, advindos de cenários históricos, estruturam aquilo que conhecemos por cultura. A cultura é uma parte essencial na caracterização das próprias emoções humanas.<sup>7</sup> E há que se destacar que “não há nada propriamente estatístico na aquisição de elementos culturais ou na formação da cognição”.<sup>8</sup>

Tais axiomas são essenciais para que possamos desenvolver um processo linear e fundamentado para sanar as questões jurídicas que se apresentam perante uma sociedade num dado momento histórico, tendo em conta as especificidades de cada caso, afinal fornecer uma resposta média não é realizar justiça. Portanto, um sistema de computação estática, não tem a capacidade de apresentar o contexto implícito nos aspectos de um caso em análise, desse modo, fornecerá essencialmente uma resposta média e autônoma, tendo em conta os dados que lhe foram apresentados, sendo que no processo penal a automação pode ser ainda mais perigosa<sup>9</sup>.

Para se falar de fato de uma inteligência artificial por traz de uma máquina, seria preciso que ela aplicasse noções de contexto, o que, apesar de já ser possível constatar em alguns dispositivos, tal mecanismo ainda é insólito e de um nível de desenvolvimento bastante aquém do que se pode comparar a um processo de decisão, tido como resultado da mente humana, que apesar de nem sempre advir de uma seleção racional, sempre é tida com base em princípios cognitivos.<sup>10</sup> Então, o que se intitula hoje de mecanismos de inteligência artificial, constituem em verdade, *softwares* orientados por algoritmos, que são

5 Para uma maior compreensão sobre o tema ver mais em BERWICK, Robert C., CHOMSKY, Noam. *Why only us: language and evolution*. Cambridge: MIT Press, 2017, p.102.

6 WINSTON, Patrick. *The Strong Story Hypothesis and the Directed Perception Hypothesis*. In: *AAAI Fall Symposium Series, Association for the Advancement of Artificial Intelligence*, 15 Dec. 2011, p. 2. Disponível em: <https://dspace.mit.edu/bitstream/handle/1721.1/67693/Submitted.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 9 de nov. de 2021.

7 Barrett procedeu experimentos que verificaram que as emoções humanas não podem ser consideradas como um padrão, mas que na verdade elas variam de sociedade para sociedade e até mesmo de uma pessoa para a outra, cfr. BARRET, Lisa Feldman. *How emotions are made: the secret life of the brain*. Boston: Houghton Mifflin Harcourt, 2017.

8 PEDRINA, Gustavo Mascarenhas Lacerda. Consequências e perspectivas da aplicação de inteligência artificial a casos penais. In **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, set-dez, 2019, p. 1594.

9 NIEVA FENOLL, Jordi. *Inteligencia artificial y proceso judicial*. Madrid: Marcial Pons, 2018, p. 36.

10 PEDRINA, Gustavo Mascarenhas Lacerda. Consequências e perspectivas da aplicação de inteligência artificial a casos penais. In **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, set-dez, 2019, p. 1592- 1594.

verdadeiras sequências de instruções que orientam esses *softwares* a perceber variáveis e tomar decisões com base em dados estatísticos de probabilidade, sem deter, contudo, a capacidade de compreender significados ou de entender contextos sociais.

Inúmeras ferramentas de inteligência artificial já são utilizadas no processo penal ao redor do mundo, como por exemplo, as ferramentas de auxílio em pesquisa jurisprudencial, produção e valoração de provas, elaboração de petições e de auxílio na realização de juízos de admissibilidade de recursos extraordinários<sup>11</sup>. Há ferramentas que possibilitam aos operadores jurídicos o estudo de decisões judiciais com vistas à justiça preditiva e na elaboração de perfis de juízes com base em sua atividade jurisdicional, bem como que possibilitam o processamento de informações jurídicas e que sugerem aos juízes sentenças e fianças.<sup>12</sup> Pode-se citar também a utilização de teses em cortes com base na leitura automática processual, a implementação de *standards* probatórios<sup>13</sup>, a procura por indícios nos autos do processo<sup>14</sup>, a elaboração de questionamentos efetuados pelas máquinas<sup>15</sup> e etc.

Os norte-americanos, por exemplo, ponderando o quanto os algoritmos podem auxiliar na promoção de uma melhor prestação jurisdicional, vêm despontando na utilização de ferramentas de inteligência artificial capazes de prever processos de tomada de decisão no âmbito judicial já há algum tempo. Ferramentas de computação estatística de esquemas chamado de EBS (*Evidence-Based Sentencing*) vêm sendo utilizadas para sugerir aos juízes a sentença a ser prolatada, o regime inicial de cumprimento da pena ou mesmo o valor a

- 
- 11 Para saber mais sobre cada uma dessas ferramentas: NIEVA FENOLL, Jordi. *Inteligencia artificial y proceso judicial*. Madrid: Marcial Pons, 2018, p. 23 e ss.
- 12 Para maiores informações sobre o tema: STARR, S., *Evidence based sentencing and the scientific rationalization of discrimination*. In: *Stanford Law Review*, Setembro de 2013. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=2318940>>. Acesso em 16 de abr. de 2022, p. 2.
- 13 No exame de casos semelhantes, existe a possibilidade da definição do uso de *standards* probatórios. Pode-se citar por exemplo, o tratamento da proporção de entorpecentes no crime de tráfico, que caracteriza a materialidade do crime em causa. A utilização da Inteligência Artificial, nesses casos, pretende a realização de uma análise em blocos de processos, e desta forma reconhece a proporção média que o tráfico costuma apontar, contribuindo na delimitação de aspectos que ainda são abstratos em grande parte das legislações nacionais. Cfr. PEDRINA, Gustavo Mascarenhas Lacerda. Consequências e perspectivas da aplicação de inteligência artificial a casos penais. In: **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, set-dez, 2019, p. 1597-1598.
- 14 As ferramentas de inteligência artificial também já são aplicadas nos processo judiciais com a finalidade de tratar as evidências dos autos, viabilizando a investigação e a recolha de depoimentos, colaborando nos testemunhos e reduzindo a presença de falsas memórias nas informações. PEDRINA, Gustavo Mascarenhas Lacerda. Consequências e perspectivas da aplicação de inteligência artificial a casos penais. In: **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, set-dez, 2019, p. 1597-1598.
- 15 A máquina poderá neste caso, ser orientada para oferecer questionamentos ao Juízo, de forma a estipular critérios mais neutros para as investigações. PEDRINA, Gustavo Mascarenhas Lacerda. Consequências e perspectivas da aplicação de inteligência artificial a casos penais. In: *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, set-dez, 2019, p. 1597-1598.

ser pago em fiança em determinado caso concreto.<sup>16</sup>

Acontece que tais programas são estruturados com base em uma computação estática e as evidências por eles analisadas, na verdade, são meros dados objetivos ligados ao sujeito em questão, como por exemplo o gênero, idade e endereço. Desse modo, uso da inteligência artificial no direito penal, também levanta a questão de se saber até que ponto estes programas em si são ou não diferentes daqueles que analisam os riscos operados em ações financeiras, afinal, com base nas informações inseridas<sup>17</sup>, eles oferecem para apreciação em juízo sugestões de sentença, nas quais, em um último exame, empregariam superficialmente resultados e prevenções gerais, e, apesar de objetivar impedir, por exemplo, a reincidência<sup>18</sup>, o faz com base em dados pretéritos, sem observar as peculiaridades do caso concreto e o princípio da individualização das penas.

Acrescenta-se, ainda, o fato de que até mesmo os programadores conseguem explicar a maneira na qual o sistema obteve determinado resultado; e que as empresas (de cunho privado) que criam sistemas de inteligência artificial, sequer revelam de uma maneira minimamente satisfatória, qual o segredo por trás do funcionamento de tal tecnologia.<sup>19</sup> Nesse sentido, observa-se a ascensão de uma inteligência artificial embalsamada sobre a escuridão, perfezendo contornos nos quais não sejam possíveis identificar o motivo pelo qual determina a origem de certas decisões.

A obtenção de meios de prova colhidas através das técnicas de aprendizagem automática, prejudica as chances de se contraditar essas “*prova automatizada*”<sup>20</sup>, pois não pode ser contestada por meio dos moldes tradicionais. O

---

16 PEDRINA, Gustavo Mascarenhas Lacerda. Consequências e perspectivas da aplicação de inteligência artificial a casos penais. In **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, set-dez, 2019, p. 1592- 1597.

17 A Ciência Atuarial é aquela que visa analisar e gerenciar perigos e expectativas de qualquer natureza: financeira, econômica ou mesmo biométricas. Tem por finalidade promover o amparo social. Para aprofundar o assunto, recomenda-se a leitura disponível em: <<https://www.fea.usp.br/contabilidade-e-atuarial/graduacao/bacharelado-em-atuarial/o-que-e-atuarial>>. Acesso em: 21 de dezembro de 2021.

18 “*The trend is called “evidence-based sentencing” (hereinafter EBS). “Evidence,” in this formulation, refers not to the evidence in the particular case, but to empirical research on factors predicting criminal recidivism. EBS seeks to help judges advance the crime-prevention objectives of punishment by equipping them with the tools of criminologists—recidivism risk prediction instruments grounded in regression models of past offenders’ outcomes. The instruments give considerable weight to criminal history, which is already central to modern sentencing schemes.*” Cfr. STARR, Sonja B., *Evidence-based Sentencing and the Scientific Rationalization of Discrimination*. In **Stanford Law Review**, Setembro de 2013, p.1. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=2318940>>. Acesso em 21 de dezembro de 2021.

19 FIDALGO, Sónia. A utilização de inteligência artificial no âmbito da prova digital - direitos fundamentais (ainda mais) em perigo. In: **A Inteligência Artificial no Direito Penal**. Anabela Miranda Rodrigues (coord.); António Manuel Abrantes; Miguel João Costa et al. Coimbra: Almedina, 2020, p. 143.

20 Utilizando expressamente o termo “prova automatizada”, seguindo essa linha intelectual encontra-se: QUATTROCOLO, Serena; ANGLANO, Cosimo; CANONICO, Massimo; GUAZZONE, Marco. *Technical Solutions for Legal Challenges: Equality of Arms in Criminal Proceedings*. In: **Global Jurist**, vol. 20, n° 1, 2020, p. 7-8.

arguido só será capaz de contrariar de fato as provas, se obtiver o acesso aos elementos de caráter técnico.<sup>21</sup> Afinal, a obtenção de informação por meio do uso de sistemas de inteligência artificial, inserem no processo penal meios de prova nos quais a idoneidade depende exclusivamente da precisão dos recursos tecnológicos que foram utilizados.

Isto posto, tem-se que uma das questões sobre a aplicabilidade da inteligência artificial no direito penal que mais vem gerando discussão e controvérsia na literatura especializada diz respeito ao fato de que, se por um lado os algoritmos, *softwares* e programas de computador promovem seu desempenho através da eliminação de erros e imprecisões, por outro lado, no processo de tomada de decisão algorítmica ou mesmo no processo de utilização de provas geradas digitalmente ou hackeadas; a transparência não lhe é uma qualidade intrínseca. Em ambos os processos, por exemplo, os resultados produzidos na maioria das vezes não podem ser explicados e, portanto, não podem ser justificados, ademais também caem na problemática dessa opacidade a impossibilidade de demonstração ou explicação dos próprios algoritmos que geram as provas digitais ou decisões produzidas.

Isto posto, pode-se afirmar que privar a defesa de ter acesso ao mecanismo de como determinada decisão ou sentença “algorítmica” foi gerada; ou como determinados dispositivos digitais geraram, ou hackearam determinadas provas, podem impedir a defesa de desafiar a precisão e a confiabilidade das mesmas. Tal cenário dificulta a promoção do devido processo legal e a igualdade de armas, que, em seu significado básico, implica no direito das partes de desafiar a evidência do adversário de forma eficaz.<sup>22</sup>

Essa ausência de publicidade e justificativa prejudica, além do princípio do devido processo legal, também o princípio da igualdade de armas, posto que resta prejudicado o direito dos arguidos desafiar as evidências trazidas pela acusação. E isto, tendo em conta que o vínculo do devido processo legal se dá no dever dos Estados promover em processo penal as garantias de tratamento paritário dos sujeitos do processo penal, a plenitude de defesa do indiciado, arguido ou condenado, a publicidade dos atos processuais e a motivação dos atos decisórios penais, entre outras<sup>23</sup>. Por sua vez, o estudo do tratamento paritário dos sujeitos, que é promovido pelo princípio da igualdade de armas ou de oportunidades, pressupõe de forma imediata que todos os meios de defesa sejam garantidos ao arguido ao longo do processo e, como aduz Ada Grinover, este, por seu turno, possui uma relação intrínseca com o

---

21 FIDALGO, Sónia. A utilização de inteligência artificial no âmbito da prova digital - direitos fundamentais (ainda mais) em perigo. In: **A Inteligência Artificial no Direito Penal**. Anabela Miranda Rodrigues (coord.); António Manuel Abrantes; Miguel João Costa *et al.* Coimbra: Almedina, 2020, p. 144-145.

22 PAGALLO, Ugo, QUATTROCOLO Serena. *The Impact of AI on Criminal Law and its twofold procedures*. In: W. Barfield, U. Pagallo. **Research Handbook on the Law of Artificial Intelligence**, Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2018, p. 400

23 FERREIRA, Marco Aurélio Gonçalves. **Devido processo legal: um estudo comparado**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 26-27.

princípio do contraditório.<sup>24</sup>

Uma vez identificado alguns dos principais riscos e desafios que a inteligência artificial vem lançando sobre cenário da justiça criminal, e identificada questão da opacidade dos algoritmos como uma das mais urgentes a ser tratada pelo poder público, dedicar-se-á nas linhas seguintes, sem a pretensão de esgotar o tema, algumas observações sobre importantes inovações legislativas acerca desta matéria.

## Inovações legislativas

Observando mais de perto a aplicação da inteligência artificial no direito penal é possível afirmar que dois caminhos vêm se estruturando. Por um lado, percebe-se uma outra corrente, mais interessada na ponderação de uma melhor prestação jurisdicional,<sup>25</sup> destinada à eliminação de erros e imprecisões. Por outro lado, verifica-se uma corrente que se atém mais a consideração dos riscos da coleta desenfreada de dados e os riscos da justiça preditiva, tanto em relação às questões éticas, quanto às questões relacionadas aos direitos humanos e fundamentais postos em causa.

Seguindo o primeiro caminho, como já se teve a oportunidade de apontar, despontam os norte-americanos, sendo que mais de trinta de seus estados já utilizam há algum tempo programas de inteligência artificial aplicada ao direito penal, especialmente para sugerir sentenças e fianças ao juízes.<sup>26</sup> Os europeus, por sua vez, seguindo a segunda vertente, evidenciam certos receios em relação a aplicação dessa tecnologia aos processos judiciais, e isto porque no ambiente institucional europeu muita atenção é dada ao processo penal, pois uma grande gama de direitos e garantias fundamentais nele se concentram.<sup>27</sup>

Dentro de uma cultura fortemente permeada pelo grande número de empresas de Tecnologia da Informação, *lawtechs/ legaltechs, startups* e universidades renomadas, não é surpresa que os Estados Unidos sejam um dos países

24 Segundo a citada autora: “A ampla defesa e o contraditório estão indissolúvelmente ligados, porquanto é do contraditório (visto em seu primeiro momento, da informação) que brota o exercício da defesa; mas é essa - como poder correlato ao de ação -, que garante o contraditório. A defesa, assim, garante o contraditório, mas também por este se manifesta e é garantida. Eis a íntima relação e interação da defesa e do contraditório”. Cfr. GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **As nulidades no Processo Penal**. 3ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 44.

25 GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. A Inteligência Artificial e a disputa por diferentes caminhos em sua utilização preditiva no processo penal. In: **Rev. Bras. de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, p. 1555-1588, set.-dez. 2019, p. 1557-1558.

26 PEDRINA, Gustavo Mascarenhas Lacerda. Consequências e perspectivas da aplicação de inteligência artificial a casos penais. In **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, set.-dez, 2019, p. 1594.

27 QUATTROCOLO, Serena. *Anintroductionto AI and criminal justice in Europe*. Introdução à inteligência artificial e à justiça criminal na Europa, In: **Rev. Bras. de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, p. 1519-1554, set.-dez. 2019, p. 1537.

precursores e que mais utilizam a tecnologia no Direito. A inteligência artificial, de uma maneira mais específica, vem sendo aplicada com a finalidade de agilizar o trabalho dos advogados, procuradores e magistrados, eliminando burocracias e tornando o trâmite processual mais objetivo, rápido e efetivo. A utilização dessa espécie de ferramenta pelos norte-americanos no âmbito processual penal, por exemplo, como ferramenta para prever processos decisórios, vem sendo promovida “com dificuldade, porém, com relativo sucesso, sem que isso tenha gerado a necessidade de regulamentação legal”.<sup>28</sup>

Os países europeus, por seu turno, possuem fortes tradições constitucionais e a Europa promoveu um robusto movimento de assinatura e ratificação dos seus Tratados Internacionais de Direitos Humanos e de aceitação pelos Estados de se submeterem à jurisdição do Tribunal Europeu de Direitos Humanos. As tradições constitucionais comuns aos países europeus são uma fonte juridicamente vinculativa ao direito da União Europeia - no tocante a Carta dos Direitos Fundamentais da União - e em conjunto com o Conselho da Europa - no que diz respeito a Carta Europeia de Direitos do Homem - regulamentam a justiça penal no cenário europeu com princípios especificadamente estabelecidos, que por sua vez, entram em cena como uma espécie de filtro legal para qualquer tentativa de introduzir o uso de ferramentas computacionais de inteligência artificial em processos penais.<sup>29</sup>

A ampla divulgação de diversos estudos e polêmicos casos de erros e fragilidades, no âmbito de aplicação das ferramentas de inteligência artificial na justiça penal norte-americana, vem intensificando a conscientização e promoção de propostas regulatórias e de limitação do uso da inteligência artificial no Direito, sobretudo no âmbito da justiça criminal, não só na seara interna dos países ao redor do globo, mas também na externa com forte atuação de organizações internacionais.

No âmbito da justiça criminal ainda não há nenhuma publicação regulatória mais concisa, nos EUA. Contudo, um movimento legislativo nesse sentido já está sendo promovido. O projeto de lei federal “*Justice in Forensic Algorithms Act of 2021*” ainda em trâmite na *House of Representatives*, parece buscar garantir que os algoritmos usados em casos criminais sejam irrestritos, de modo que qualquer reivindicação de acesso a tais dados, por pessoas acusadas em processo penal, prevaleça sobre argumentos como os de segredo de propriedade ou segredo comercial de proteção desses dados, prevendo ainda, o estabelecimento de normas acerca da instituição de padrões de teste forense computacional de algoritmos e de programa de teste forense computacional de algoritmos.<sup>30</sup>

28 GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. A Inteligência Artificial e a disputa por diferentes caminhos em sua utilização preditiva no processo penal. In: **Rev. Bras. de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, p. 1555-1588, set.-dez. 2019, p. 1558.

29 QUATTROCOLO, Serena. *Anintroductionto AI and criminal justice in Europe*. Introdução à inteligência artificial e à justiça criminal na Europa, In: **Rev. Bras. de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, p. 1519-1554, set.-dez. 2019, p. 1532.

30 É o que se infere da leitura do próprio título do citado documento: “*To prohibit the use*

A União Europeia, por sua vez, não parece estar inclinada para qualquer extremismo sobre essa tratativa. A Comissão Europeia para Eficácia da Justiça - CEPEJ editou uma Carta Ética Europeia de Utilização da Inteligência Artificial nos Sistemas Judiciários e seu Entorno em 2018, que, apesar de expor inúmeras de suas preocupações com a aplicação desse tipo de tecnologia no âmbito judiciário, a Carta não traz nenhuma diretriz que possa vislumbrar uma proibição do uso de inteligência artificial nos processos judiciais ou uma proibição ou criminalização do uso de pesquisas preditivas na seara jurídica penal. Nesse sentido, a Comissão não parece abandonar o quanto os algoritmos e as análises preditivas dos julgados podem contribuir para a prestação jurisdicional. Entretanto, há que salientar que uma das maiores preocupação da Comissão resta atrelada à ideia de que a “neutralidade dos algoritmos é um mito”.<sup>31</sup>

Caminhando para o fim das análises propostas pelo presente estudo, resta mencionar e examinar mais de perto a Resolução do Parlamento Europeu, de 6 de outubro de 2021, sobre a inteligência artificial no direito penal e a sua utilização pelas autoridades policiais e judiciárias em casos penais (2020/2016(INI)). O referido documento objetivou exprimir a Posição do Parlamento, influenciar a ação da Comissão ou do Conselho sobre questões desta matéria, bem como estabelecer importantes nortes, tanto para aplicação da inteligência artificial na justiça criminal, quanto para os novos rumos que devem tomar as legislações nacionais sobre essa matéria no âmbito europeu.

Na presente oportunidade, o Parlamento reafirmou que todas as soluções judiciais baseadas na inteligência artificial devem ser utilizadas no pleno respeito ao princípio da igualdade das partes, ao direito a um recurso efetivo e a um julgamento justo (nº 2); sublinhou o impacto da utilização de ferramentas de IA nos direitos de defesa dos suspeitos, a dificuldade em obter informações significativas sobre o seu funcionamento e a consequente dificuldade em contestar os seus resultados em tribunal (nº 10); destacou o direito das partes num processo penal terem acesso ao processo de recolha de dados e às avaliações conexas efetuadas ou obtidas através da utilização de aplicações de IA (nº 14); que que toda e qualquer decisão judicial ou similar deve ser sempre determinada por um ser humano, que pode ser responsabilizado pelas decisões tomadas; bem como, apelou à proibição do uso de IA e das tecnologias relacionadas para propor decisões judiciais (nº 16). Nesse sentido, a União parece destacar a importância de reforçar a proteção desses direitos e garantias,

---

*of trade secrets privileges to prevent defense access to evidence in criminal proceedings, provide for the establishment of Computational Forensic Algorithm Testing Standards and a Computational Forensic Algorithm Testing Program, and for other purposes*”. Cfr. UNITED STATES OF AMERICA. **H.R. 2438 (IH) - Justice in Forensic Algorithms Act of 2021**, 117th Congress, April 8, 2021. Disponível em: <https://www.govinfo.gov/app/details/BILLS-117hr2438ih>. Acesso em: 27 de dez. de 2021.

31 EUROPA. Conselho da Europa. Comissão Europeia para a Eficácia da Justiça, **Carta Ética Europeia de Utilização da Inteligência Artificial nos Sistemas Judiciários e seu Entorno**, Estrasburgo: CEPEJ, 03 de dezembro de 2018, p. 61.



fomentando a prevalência da publicidade e clareza dos vieses de construção dos algoritmos, bem como de regulações que restrinjam o processo de tomada de decisão no decurso dos processos judiciais criminais somente a juízes, humanos, e suscetíveis de responsabilização pelas decisões proferidas.

Desse modo, tem-se que o caminho vislumbrado pela União Europeia parece ser uma boa fonte de inspiração a ser seguida pelos países instituídos sobre as diretrizes de um Estado Democrático de Direito, cujo processo penal se dá sobre os moldes do modelo acusatório. E isto, tendo em conta que a União vem buscando normatizar um conjunto mínimo de diretrizes, direitos e obrigações coerentes com os direitos e garantias fundamentais dos sujeitos visados, com especial atenção aos princípios do devido processo legal e paridade de oportunidades.

## **Conclusão**

A inteligência artificial e sua aplicação no direito penal de fato apresenta sérias e complexas questões e desafios a serem enfrentados, tanto a nível legislativo, quanto aos operadores do Direito. Contudo, esse novo cenário não deixa de ter como pano de fundo a velha questão de se buscar a efetividade, celeridade e eficiência processual, sem deixar de tutelar os direitos e garantias processuais do suspeitos e arguidos em processo penal.

Há que se admitir que o uso da inteligência artificial no âmbito da justiça tornou os tramites legais e processuais mais rápido e preciso. Entretanto, o uso deste tipo de tecnologia no processo penal implica na compreensão da máquina de como um crime foi cometido e na consideração das barreiras culturais especificadamente envolvidas. E sobre esse ponto, verificou-se que, até o presente momento, ainda não se noticia a existência de uma máquina de Inteligência Artificial com tamanha capacidade de desenvolvimento. Ainda que no futuro próximo isto seja real, pelo menos se mantido o raciocínio empregado pelos europeus, “juízes robôs” não substituirão “juízes humanos” na produção de decisões relativas aos atos que resultem na restrição de liberdade de outrem. Ademais, é imprescindível, que os critérios que estabelecem os algoritmos combinatórios da Inteligência Artificial sejam públicos, de forma a impedir que sua aplicação se dê de forma escusa, impossibilitando que os suspeitos ou arguidos em processo penal exerçam a garantia fundamental de contraditá-las.

Tendo em vista a forte rede de direitos fundamentais e garantias processuais que conta a União Europeia e as discussões e providencias por ela já tomada na tratativa dessa temática, o caminho por ela trilhado até então parece ser uma importante fonte de inspiração a ser seguida pelos Estados Democrático de Direito. Apesar de muito ainda necessitar ser esclarecido e delimitado no uso da inteligência artificial no direito penal, o viés de sua livre exploração como indicou o caminho norte-americano, e o caminho radical de criminalizar tal conduta não parecem ser o mais acertado.

Portanto, explorar os benéficos dessa nova tecnologia, com uma dosagem maior de cautela e equilíbrio em relação aos direitos e garantias fundamentais, especialmente no que toca aqueles atos processuais de risco mais elevado de os prejudicar; como vem documentando a União Europeia, parece ser o mais prudente e o mais apropriado ponto de partida.

É indiscutível que o direito penal será penetrado cada vez mais pelos efeitos e benefícios promovidos pelos sofisticados desenvolvimentos da era digital, assim como qualquer outra seara do direito. Há que se buscar, contudo, compreender suas vantagens, limites e riscos de modo a tratar e regulamentar de forma mais específica as questões pontuais em que os direitos e garantias individuais em processo penal se vejam mais ameaçados, como por exemplo, a questão que aqui se apresentou em relação opacidade dos algoritmos e os problemas que ela levanta no âmbito da produção de provas e de tomada de decisão pelos juízes, que se mostram diretamente em rota de colisão com os princípios do devido processo legal e da paridade de oportunidades.

Afinal, os algoritmos são uma realidade global, seus benefícios são inquestionáveis, mas os riscos que eles também apresentam precisam ser tratados com a responsabilidade e complexidade que demandam, quanto a sua aplicação no processo penal, sem, contudo, que se impeça as inovações e evoluções que trazem consigo.

## Referência

BARRET, Lisa Feldman. *How emotions are made: the secret life of the brain*. Boston: HoughtonMifflinHarcourt, 2017.

BERWICK, Robert C., CHOMSKY, Noam. *Why only us: language and evolution*. Cambridge: MIT Press, 2017.

DOSWALD-BECK, Louise. *Fair Trial, Rightto, InternationalProtection*. In: *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Heidelberg, 2012. Disponível em: [www.mpopil.com](http://www.mpopil.com). Acesso em: 24 de dez. de 2021.

FERREIRA, Marco Aurélio Gonçalves. **Devido processo legal: um estudo comparado**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

FIDALGO, Sónia. A utilização de inteligência artificial no âmbito da prova digital - direitos fundamentais (ainda mais) em perigo. In: **A Inteligência Artificial no Direito Penal**. Anabela Miranda Rodrigues (coord.); António Manuel Abrantes; Miguel João Costa et al. Coimbra: Almedina, 2020.

GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **As nulidades no Processo Penal**. 3ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. A Inteligência Artificial e a disputa por diferentes caminhos em sua utilização preditiva no processo penal. In: **Rev. Bras. de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, p. 1555-1588, set.-dez. 2019.

NIEVA FENOLL, Jordi. *Inteligencia artificial y proceso judicial*. Madrid: Marcial Pons, 2018.

PAGALLO, Ugo, QUATTROCOLO Serena. The Impact of AI on Criminal Law and its twofold procedures. In: *W. Barfield, U. Pagallo. Research Handbook on the Law of Artificial Intelligence*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2018.

PEDRINA, Gustavo Mascarenhas Lacerda. Consequências e perspectivas da aplicação de inteligência artificial a casos penais. In: **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, p. 1596, set-dez, 2019.

QUATTROCOLO, Serena; ANGLANO, Cosimo; CANONICO, Massimo; GUAZZONE, Marco. *Technical Solutions for Legal Challenges: Equality of Arms in Criminal Proceedings*. In: **Global Jurist**, vol. 20, n° 1, 2020.

QUATTROCOLO, Serena. *An introduction to AI and criminal justice in Europe*. In: **Rev. Bras. de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 5, n. 3, p. 1519-1554, set-dez. 2019.

RODRIGUES, Anabela Miranda. Inteligência Artificial no Direito Penal - a Justiça Preditiva entre a Americanização e a Europeização. In: **A Inteligência Artificial no Direito Penal**. Anabela Miranda Rodrigues (coord.); António Manuel Abrantes; Miguel João Costa et al. Coimbra: Almedina, 2020.

STARR, S., *Evidence-based sentencing and the scientific rationalization of discrimination*. In: **Stanford Law Review**, Setembro de 2013. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2318940>. Acesso em 16 de dez. de 2021.

WINSTON, Patrick. *The Strong Story Hypothesis and the Directed Perception Hypothesis*. In: **AAAI Fall Symposium Series, Association for the Advancement of Artificial Intelligence**, 15 de dezembro de 2011. Disponível em: <https://dspace.mit.edu/bitstream/handle/1721.1/67693/Submitted.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 9 de nov. de 2021.

## Documentos

EUROPA. Conselho da Europa. Comissão Europeia para a Eficácia da Justiça. **Carta Ética Europeia de Utilização da Inteligência Artificial nos Sistemas Judiciários e seu Entorno**, Estrasburgo: CEPEJ, 03 de dezembro de 2018.

UNIÃO EUROPEIA. **Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho**, de 27 de abril de 2016. Disponível em: [https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=2961&tabela=leis](https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=2961&tabela=leis). Acesso em: 27 de dez. de 2021

UNITED STATES OF AMERICA. **Algorithmic Accountability Act of 2019**, abril, 10; 2019. Disponível em: <https://www.congress.gov/bill/116th-congress/house-bill/2231/text>. Acesso em: 27 de dez. de 2021.

UNITED STATES OF AMERICA. **H.R. 2438 (IH) - Justice in Forensic Algorithms Act of 2021**, 117th Congress, April 8, 2021. Disponível em: <https://www.govinfo.gov/app/details/BILLS-117hr2438ih>. Acesso em: 27 de dez. de 2021.

UNITED STATES OF AMERICA. *Office of Science and Technology Policy. Memorandum*

*dum for the heads of executive departments and agencies - Guidance for Regulation of Artificial Intelligence Applications*, January, 7; 2020. Disponível em: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2020/01/Draft-OMB-Memo-on-Regulation-of-AI-1-7-19.pdf>. Acesso em: 27 de dez. de 2021.

# DA EFICÁCIA JURÍDICA DO DEVER DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA DE 1988

**Adalberto Fraga Veríssimo Junior**

Advogado, pós-graduado em Direito Digital e Proteção de Dados pela Escola Brasileira de Direito (EBRADI) e pós-graduando em Cibersegurança, Segurança da Informação e Inteligência Artificial pela Faculdade Única de Ipatinga/MG

**Thiago Gomes Marcilio**

Advogado, Mestre em Filosofia do Direito pela PUC-SP, pós graduando em Direito Digital e Inovação pela Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, pesquisador no Center for Artificial Intelligence da Universidade de São Paulo-IBM-FAPESP

## Resumo:

O artigo visa analisar a eficácia jurídica do dever implícito de proteção dos dados pessoais, considerando a Emenda Constitucional nº 115. A hipótese é a de que: (i) a eficácia é limitada e sua efetividade é majorada por técnicas não atinentes às Ciências Jurídicas e que (ii) há um espaço livre de direito, havendo portanto, uma mitigação da eficácia jurídica da norma, até a fixação de norma específica, de publicação de Resolução, de entendimento por autoridade administrativa competente ou pela fixação de julgado e jurisprudência, que são as demais fontes do direito brasileiro. O grau de eficácia da norma constitucional, ainda que seja presumidamente plena, ao dialogar com a realidade, poderá ser entendida como limitada, uma vez que os subsídios dados pela norma são insuficientes à sua aplicabilidade. Haveria ainda uma limitação fática da eficácia da norma, e não apenas legislativa, de modo que os conhecimentos técnicos de tecnologia da informação é que aumentarão a efetividade da norma, ainda que a eficácia normativa seja minorada.

**Palavras-chave:** Proteção de dados pessoais; Dever; Eficácia jurídica; Efetividade.

## Introdução

Em fevereiro de 2022 o Congresso brasileiro aprovou a Emenda Constitucional nº 115 (EC/115) que fixou o direito à proteção de dados como direito fundamental, de modo que este passou a compor a Constituição Federal

de 1988 em seus artigos a) art.5º LXXIX; b) art. 21, XXVI; c) art. 22, XXX. Deste modo, criou-se uma referência constitucional explícita ao direito, o que cria um microsistema próprio da proteção de dados, em paralelo, e de forma dialógica ao sistema do direito à privacidade.

A relevância desta alteração reside no fato de que o texto constitucional mostra-se permeável às mudanças das novas tecnologias e às necessidades de um mundo no qual o tráfego de dados é imprescindível ao fomento e ao cumprimento dos demais direitos das populações e dos mercados.

Em razão disso, resta possível a estruturação de um microsistema, próprio da proteção de dados. Sua eficácia jurídica, bem como sua eficácia social (efetividade) no plano da realidade restam limitadas, caso permaneçam desconectadas de outras áreas do conhecimento distintas das Ciências Jurídicas.

## Relação direito e dever

O autor Wesley Newcomb Hohfeld (1917) apresenta uma estrutura detalhada de relações entre direitos e deveres, nomeada como *posições jurídicas*. (FREIRE, 2017). Essa multiplicidade de entidades pode ser revista e simplificada através da aplicação da Navalha de Ockam (GUIBOURG, 1984, p. 41)<sup>1</sup>, de modo que restariam, essencialmente, e necessariamente, relações de direito e dever. (FREIRE, 2017).

Esta derivação de um dever, através de um direito, e vice-versa, também é apresentada por José Nabais, de forma que um dever correlato<sup>2</sup>, ou correspondente (NABAIS, 2015) ergue-se, ainda que de forma implícita, como resultado de uma relação interacional entre aqueles sujeitos que têm o direito e aqueles sujeitos que deverão cumprir com determinada ação para que o direito seja viabilizado.

Essa relação seria evidenciada por Immanuel Kant como a relação “de um sujeito que tem direitos e deveres com outro que tem direitos e deveres (o homem)” (BOBBIO, 2005), sendo somente esta uma relação jurídica possível.

Tais deveres constitucionais, entretanto, possuem caráter principiológico e uma deverosidade genérica (NABAIS, 2015, p.62), ou seja, seu cumprimento se dá de forma ampla e não específica. Cabendo às normas infraconstitucionais a capilarização do dever e o detalhamento das formas de cumprimento deste.

## Dogmática iniciadora e o Trilema de Munchausen

1 Trata-se de princípio lógico através do qual a melhor solução seria aquela que apresenta a menor quantidade de premissas, de modo a polir a linguagem e também a ontologia dos estudos.

2 Exemplificação desta classificação é apresentada por Ingo Wolfgang Sarlet, aplicável ao presente caso por analogia, por (2015, p. 229) “Os direitos fundamentais a um ambiente equilibrado e a à saúde, por exemplo, constituem típicos direitos-deveres, pois os deveres fundamentais em questão, conforme é possível depreender do conteúdo do disposto no art. 225, caput, bem como no art. 196, ambos da CF, cuidando-se, portanto, de típicos deveres do tipo conexo ou correlato.”

Fixada a existência dessa relação direito-dever, surge a questão quanto à posição desta relação iniciadora no microsistema de proteção de dados. Cria-se uma estrutura lógica iniciadora de uma dogmática material. O modelo lógico sugerido por Hans Albert apresenta as formas de operacionalização lógica de sistemas científicos, os quais podem seguir um padrão de circularidade auto-referenciada; uma estrutura de regressão infinita<sup>3</sup>, mas cujo início e fim restariam desconhecidos e; um início dogmático.<sup>4</sup>

À estruturação do microsistema de proteção de dados, a criação de EC/115 pode ser indicada como um direito estabelecido de forma dogmática e originadora deste mesmo microsistema. Entretanto, não há de se supor que outras fontes, incluindo a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD, Lei 13.709/18) já não representavam uma fonte interpretativa para um direito infraconstitucional de proteção de dados, já que os sistemas jurídicos são dinâmicos, com padrões variados de funcionamento, de modo que não são estruturas homogêneas, constituindo “séries normativas plurais” (FERRAZ, 2013, p. 164).

Por derivação, o direito à proteção de dados cria um dever de proteção de dados entre sujeitos, o qual, assim como outros deveres constitucionais implícitos ou explícitos, pode ser entendido como Dever Originário, uma norma fundamental para o microsistema, que dá início a um encadeamento de normas, restrições, regulamentações ou direitos, ainda que seja “abstrato e geral e quase principiológico”. (MARCILIO, 2020, 105).

## **Eficácia normativa**

Esse dever de proteção dos dados ainda precisa ter sua eficácia analisada. A eficácia normativa pode ser entendida como a capacidade de uma norma gerar efeitos jurídicos, em maior ou menor grau, através da regulação de situações, relações e comportamentos indicados por esta, dentro do ordenamento em que está inserida, criando permissividades ou proibições, elementos atinentes à aplicabilidade, exigibilidade ou executoriedade da norma. (SILVA, 1982, 55-6).

Ao tratar da eficácia dos direitos fundamentais constitucionais, José Afonso da Silva cria três níveis de eficácia. a (i) plena, que não demandaria regulação posterior em normas infraconstitucionais<sup>5</sup>; (ii) a contida, que indicaria

3 FERRAZ JR., 2013, p. 158: “O problema que resta é explicar quando e como interrompemos a série, tanto regressivamente (questão da norma-origem), quanto progressivamente.

4 FERRAZ JR., 2013, p. 157 “Bobbio (1960:51) nos dá ainda outra explicação. Observando que Kelsen, com sua norma fundamental pressuposta [...] é posta por poder fundante da ordem jurídica e sua característica é a efetividade: ou o poder se impõe, ou não é poder fundante e não teremos norma fundamental.”

5 “O primeiro grupo corresponderia às normas que - valendo-nos da formulação do autor - ‘produzem, desde o momento de sua promulgação, todos os seus efeitos essenciais, isto é, todos os objetivos especialmente visados pelo legislador constituinte, porque este criou, desde logo, uma normatividade para isso suficiente, incidindo direta e imediata-

a possibilidade de regulação posterior do direito fundamental e (iii) a limitada, que indicaria a necessidade de regulação posterior. (SARLET, 2015, p. 247)<sup>6</sup>.

Todavia, a presunção de que uma norma com eficácia jurídica plena será também socialmente eficaz (efetividade da norma), de forma plena, afasta o fato de que a ausência de normas infraconstitucionais que concedam subsídios materiais, pode inviabilizar a criação ou o acesso aos direitos constitucionalmente fixados (SARLET, 2015, p. 242). A conclusão apresentada pela doutrina é a de que a criação de normas infraconstitucionais serão sempre necessárias em maior ou menor grau para a efetividade do direito, ainda que este último seja entendido como de eficácia plena.

Por sua vez, a doutrina estabelece, por consenso e, no contexto brasileiro, como resultado de uma construção histórica pós ditatorial, que os deveres, por serem limitadores de direitos (NABAIS, 2015, p. 119), são também de eficácia limitada, havendo a necessidade de fixação de norma infraconstitucional regulamentadora, que objetiva a delimitação da forma de cumprimento, a indicação dos sujeitos cumpridores, bem como dos sujeitos destinatários do cumprimento.

Essa deverosidade incide sobre diversos sujeitos, incluindo entes públicos e privados. Sobre estes últimos, destaca-se a decisão do ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello em voto do Recurso Extraordinário nº 201.819- 8, pela 2ª Turma da Corte, emitido em 2005:

[...] a autonomia privada - que encontra claras limitações de ordem jurídica - não pode ser exercida em detrimento aos direitos e garantias de terceiros, especialmente aqueles positivados em se constitucional, pois a autonomia da vontade não confere aos particulares, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição, cuja eficácia e força normativa também se impõem aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em tema de liberdades fundamentais. (BRASIL, 2005)

O que se delinea é que, necessariamente, haverá regulação adicional de deveres constitucionais, através do estabelecimento de obrigações específicas, mensuráveis e materiais, em normas infralegais. Isso ocorre tanto pela baixa normatividade do dever constitucional, o qual não é capilarizado, quanto pelo consenso doutrinário neste sentido que fixa os deveres constitucionais como eficácia limitada. Logo:

eficácia também é uma questão de densidade normativa, seja em conteúdo, seja em estrutura formal (lei), de modo que haverá normas que

---

mente sobre a matéria que lhes constitui.” (MEIRELLES TEIXEIRA apud SARLET, 2015, p. 146)

6 “Aqueles que não produzem efeitos, logo da sua promulgação, os efeitos essenciais, porque não foi estabelecida normatividade suficiente sobre a matéria, dando ao legislador ordinário a incumbência de fazê-lo (MARCILIO, 2020, p. 88)



demandam mais ou menos indicações legais em normas ordinárias, esteja tal necessidade prevista ou não em seu texto. (MARCILIO, 2020)

Ocorre que, mesmo havendo a fixação de norma infraconstitucional que especifique as obrigações a serem cumpridas, a eficácia social (efetividade) ainda poderá ser insuficiente ao atingimento de um dado objetivo. Pode ainda ocorrer o oposto, de modo que o ambiente também poderá determinar “a necessidade de densidade normativa [...] sendo que alguns ambientes terão mais ou menos” propensão para a efetividade da norma, “o que influenciará a eficácia jurídica, em termos de densidade normativa;” (MARCILIO, 2020)

Este segundo cenário seria um movimento reverso, em que a efetividade influencia a eficácia jurídica e, poderia ser vislumbrado quando “estruturas concretas estivessem bastante desenvolvidas para atender à norma fixada.” (SARLET, 2015, p. 255). Deste modo, a efetividade, que opera através das Ciências da Tecnologia e outros meios, oferece subsídios materiais e procedimentais ao cumprimento do dever, indo além das próprias Ciências Jurídicas.

Há, no presente caso, uma minoração da eficácia jurídica do dever, enquanto que, como forma de equilíbrio, emerge uma majoração da eficácia social (efetividade), através de ferramentas e medidas não jurídicas, mesmo que estas não tenham sido dispostas ou previstas anteriormente pela norma.

## **O art. 46 da LGPD e o dever de aplicar medidas de proteção suficientes**

Considerando a temática deste ensaio, uma vez compreendida a questão envolvendo a eficácia jurídica da proteção constitucional dos dados pessoais, torna-se necessária a análise sobre o dispositivo infraconstitucional, especialmente a LGPD e o seu art. 46, que traz o dever aos agentes de tratamento em realizar a aplicação de medidas “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”.

O dever se distribui em diferentes tipos e medidas que não se confundem: segurança, técnica e administrativas. Ademais, pelo emprego do verbo no imperativo (“devem adotar”), não abre qualquer margem para eventual discussão sobre a possibilidade de não utilização de medidas de segurança por parte do agente de tratamento. Ao contrário, a ausência de prova da implementação das medidas poderá ensejar sanções administrativas e de responsabilidade civil (COTS; OLIVEIRA, 2019, p. 191).

O mencionado dispositivo trata-se, em realidade, de conteúdo técnico, voltado para a área de segurança da informação, cabendo ao aplicador e intérprete da lei, conhecer, ao menos, as regras e definições básicas para avaliar o nível de adequação dos agentes de tratamento, com foco em mitigar

os possíveis riscos de um incidente de segurança da informação e que possa expor dados pessoais e/ou dados pessoais sensíveis dos titulares. Ademais, cabe esclarecer que, de acordo com o Guia Orientativo da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (“ANPD”) sobre os Agentes de Tratamento, estes “devem ser definidos a partir de seu caráter institucional”<sup>7</sup>.

Pode-se inferir, ainda, que os conceitos de controlador e operador são considerados como *funcionais*, ou seja, estão diretamente atrelados às funções efetivamente realizadas por cada agente de tratamento.<sup>8</sup> Assim, a caracterização do agente de tratamento como operador ou controlador é sempre contextual<sup>9</sup>, variando de acordo com uma atividade de tratamento específica, podendo uma mesma empresa ser considerada, por exemplo, controladora ou operadora de acordo com sua atuação em diferentes operações de tratamento.<sup>10</sup> Entretanto, para todos os efeitos, independente da posição em que estiver como agente de tratamento, o dever de aplicar corretamente as medidas de segurança da informação permanece.

A segurança da informação é a ciência voltada à proteção da informação, considerada um ativo do negócio, dos potenciais riscos que possam ocorrer, mediante a implementação de controles internos e externos, capazes de sanar e identificar eventuais incidentes (JIMENE; SICUTO, p. 43). Desta forma, é importante compreender os atributos de segurança da informação, tal como a confidencialidade, integridade e disponibilidade. O hexagrama parkeriano soma ainda mais três atributos: posse ou controle, autenticidade e utilidade (HINTZBERGEN, p. 27)<sup>11</sup>.

É por meio da segurança da informação que a organização pretende garantir os atributos que protejam os dados e informações que transitam nos seus ambientes físicos e digitais (também chamados de lógicos). Com efeito, como já exposto e é de conhecimento notório, a LGPD é uma lei multidisci-

7 AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (ANPD). Guia Orientativo Agentes de Tratamento e Encarregado. 2021.. Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes>. Acesso em: 21 nov. 2022. p. 5.

8 LEONARDI, Marcel. Controladores e operadores: papéis, distinções, mitos e equívocos. In: FRANKOSKI, Denise de Souza Luiz. Lei Geral de Proteção de Dados Aspectos Práticos e Teóricos relevantes no setor público e privado. São Paulo: RT, 2021. p. 188.

9 LEONARDI, Marcel. Controladores e operadores: papéis, distinções, mitos e equívocos. In FRANKOSKI, Denise de Souza Luiz. Lei Geral de Proteção de Dados Aspectos Práticos e Teóricos relevantes no setor público e privado. São Paulo: RT, 2021. p. 188.

10 AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (ANPD). Guia Orientativo Agentes de Tratamento e Encarregado. 2021.. Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes>. Acesso em: 24 abr. 2022. p. 5.

11 A confidencialidade consiste em permitir que a informação seja conhecida apenas por um grupo restrito de pessoas; a integridade está baseada na ideia de que a informação deve ser confiável e não deve sofrer alterações não controladas; a disponibilidade está atrelada com a informação ser disponível para a sua utilização; a autenticidade busca verificar a veracidade quanto à alegação de origem ou autoria de um dado documento ou informação, que poderia ser aferida com o uso de assinatura digital; a posse ou controle se verifica quando o dado, informação ou sistema está na posse de quem o controla ou utiliza; e, a utilidade diz respeito ao proveito que o usuário pode fazer de dados, informações ou sistemas.

plinar que tem como pilar a tríade pessoas, processos e tecnologia. E como tal, é necessário que o processo de adequação de uma empresa contemple, além da etapa jurídica, as questões que envolvem a conscientização das pessoas e revisão dos processos de tecnologia e segurança da informação. Para garantir este atendimento, as medidas de segurança que devem ser implementadas possuem três dimensões: físicas, técnicas e organizacionais (HINTZ-BERGEN).

As medidas físicas servem para proteger um ativo e está relacionada com a infraestrutura física do ambiente em que a informação está localizada. São exemplos deste tipo de medida: perímetro de segurança; controle de entrada; sensores de movimento; armários e gavetas com chaves; cofres, fechaduras e cadeados.

As medidas técnicas ou lógicas são aquelas adotadas no âmbito da tecnologia da informação, com o uso de recursos informáticos dotados de funcionalidades voltadas à garantia da segurança da informação. São exemplos destas medidas: antivírus; firewall; criptografia; DLP (data loss prevention); DMZ (demilitarized zone); VPN (virtual private network).

As medidas organizacionais estão relacionadas com a adoção de documentos e instrumentos que possuam regras e orientações sobre como os dados pessoais e a informação confidencial devem ser cuidados pela empresa. São exemplos deste tipo de medida: Código de Ética e Conduta; Plano de Gestão de Ativos; Política de Segurança da Informação; Política de Controle de Acessos; Política de Home Office (Teletrabalho) e Bring Your Own Device.

## **A Responsabilidade Civil dos agentes de tratamento por violação do dever legal de implementar as medidas adequadas**

A ausência de implementação das medidas adequadas pode gerar um incidente de segurança da informação, que por sua vez, atrairá ao agente de tratamento a responsabilidade civil, que na LGPD é regida pelos artigos 42 a 45, e a sua interpretação deverá levar em consideração toda a sistemática trazida pelo diploma legal para que se possa inferir as conclusões sobre eventuais riscos de responsabilização em razão de possíveis infrações à norma.

Ademais, as disposições sobre a responsabilização civil no âmbito da LGPD apontam no sentido de possível condenação dos agentes de tratamento (controlador ou operador) ao ressarcimento de eventuais danos (patrimonial, moral, individual ou coletivo) causados em razão do tratamento de dados pessoais em desconformidade com os ditames legais.

Há que se destacar que, em se tratando da temática de proteção de dados pessoais, não há dúvidas em relação à sua interdisciplinaridade e diálogo com as demais searas do Direito. Há que se observar que o compartilhamento indevido de dados pessoais por uma entidade poderá refletir em diversos âmbitos jurídicos, podendo ensejar, por exemplo, a responsabilização do agente

de tratamento nas searas trabalhista, cível e consumerista de acordo com o caso concreto e suas implicações.

Acerca do risco atinente a eventuais situações que envolvam tratamento de dados em uma relação do consumo, observa-se que a LGPD elenca no art. 45 que as hipóteses de violação do direito do titular no âmbito das relações de consumo permanecem sujeitas às regras de responsabilidade previstas na legislação pertinente. Assim, aplicar-se-á nestes casos o regime de responsabilidade objetiva prevista do Código de Defesa do Consumidor (“CDC”).

Por conseguinte, se constatada a existência de relação de consumo entre o titular e agente de tratamento, aplicar-se-ão as disposições do CDC, ficando o controlador ou operador sujeito ao regime de responsabilização objetiva do referido diploma normativo. Cabe destacar que, no âmbito das relações de consumo a responsabilidade solidária afigura-se como regra (art. 7º c/c art. 25 §§ 1º e 2º) abrindo uma maior margem para condenações judiciais nos casos que envolverem como titulares os consumidores.

No que diz respeito aos riscos administrativos, pode-se afirmar que, na hipótese de violação a algum dos dispositivos da LGPD, a empresa estará sujeita às sanções previstas no art. 52, que poderá variar de acordo com a gravidade da infração e da conduta do agente de tratamento.

Cabe destacar que, de acordo com o quanto disposto no §1º do art. 52, as sanções serão aplicadas após procedimento administrativo que possibilite a oportunidade da ampla defesa, de forma gradativa, isolada ou cumulativa, de acordo com as peculiaridades do caso concreto e serão levados em consideração para fins de aplicação das sanções os parâmetros e critérios elencados nos incisos I a XI do referido artigo.

Pode-se elencar que, dentre outras medidas a serem consideradas, a adoção de boas práticas - através de políticas e procedimentos que prezem pela proteção de dados - e a demonstração de interesse no resguardo dos direitos dos titulares são considerados fatores importantes para a aplicação de sanções mais brandas e serão levados em consideração pela ANPD.

Logo, como decorrência lógica, entende-se que, ainda que a ANPD não tenha editado nenhuma orientação específica sobre a aplicação destas medidas, recomendando a adoção de determinadas medidas avaliando o contexto do tratamento realizado, considerando que a LGPD é uma lei de interpretação multidisciplinar, os agentes de tratamento não estão isentos de responsabilização caso deixem de implementar medidas suficientes para assegurar a confidencialidade, integridade e disponibilidade das informações e dados pessoais que estão sob sua guarda.

## **Conclusão**

Diante do exposto, é possível indicar que mesmo após fixado um micro-sistema para a proteção de dados, não é possível prescindir das técnicas próprias da segurança da informação para que a norma, ainda que de alta nor-

matividade, possa ter sua eficácia social atuando de maneira funcional.

Mesmo que a norma infraconstitucional estabeleça as obrigações a serem cumpridas, estas continuam tendo caráter geral, de cumprimento dependente de circunstâncias técnicas que não podem, por incapacidade ou por inviabilidade, ser indicadas *a priori* pelo legislador. Deste modo, caberá ao agente, cumpridor do dever de proteção dos dados a verificação *in loco*, das melhores formas de cumprimento deste dever amplo.

Por fim, o destaque deve ser dado ao fato de que as Ciências Jurídicas se afastam de uma posição totalizante, que possa presumir todas as possibilidades, em termos de conduta e de técnica preventiva, seja porque a norma não tem velocidade suficiente para acompanhar as modificações técnicas, seja porque as tecnologias não compõem o objeto de estudo das Ciências Jurídicas, cabendo a esta dialogar com conhecimento outros que majorarão a eficácia da norma jurídica.

## Referências

- ABNT NBR ISO/IEC 27001:2013 - Tecnologia da informação - Técnicas de segurança - Sistemas de gestão de segurança da informação - Requisitos.
- AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (ANPD). Guia Orientativo Agentes de Tratamento e Encarregado. 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes>. Acesso em: 21 nov. 2022.
- BOBBIO, Norberto. Teoria da norma jurídica. Trad. Fernando Pavan Baptista e Ariani Bueno Sudatti. 3ªED. - Bauru-SP: EDIPRO, 2005.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Recurso Extraordinário nº 201. 819- 8, pela 2ª Turma da Corte, ocorrido em 2005. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 11 de outubro de 2005. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=388784>>. Acesso em: 15 nov. 2022.
- COTS, Márcio; OLIVEIRA, Ricardo. Lei Geral de Proteção de Dados Comentada. 3ª ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.
- FERRAZ JR., Tércio, S. Introdução ao Estudo do Direito: Técnica, Decisão, Dominação. 7ª ed. São Paulo, Atlas, 2013.
- FREIRE, André Luiz. Enciclopédia Jurídica da PUCSP, tomo I (recurso eletrônico): teoria geral e filosofia do direito / coords. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro Gonzaga, André Luiz Freire - São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017 Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/1/edicao-1/a-teoria-das-posicoes-juridicas-de-wesley-newcomb-hohfeld>> Acesso em: 15 nov. 2022
- GUIBOURG, Ricardo; GHIGLIANI, Alejandro; GUARINONI, Ricardo. Introducción al conocimiento científico, Buenos Aires, Astrea, 1984. p. 41.
- HINTZBERGEN, Jule et. al. Fundamentos de Segurança da Informação: com base na ISO 27001 e na ISO 27002. Trad. Alan de Sá. Rio de Janeiro: Brasport, 2018.
- HOHFELD, Wesley Newcomb. Fundamental Legal Conceptions as Applied in Ju-

dicial Reasoning. *The Yale Law Journal*. Vol. 26, No. 8 (Jun., 1917), pp. 710-770

JIMENE, Camila do Vale; SICUTO, Guilherme Hernandes. Segurança da informação sob a perspectiva da legislação brasileira: aspectos convergentes. *In: MONTANARO, Domingo et al. Cyber Risk: Estratégias Nacionais e Corporativas Sobre Riscos e Segurança Cibernética*. São Paulo (SP): Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 41-60.

LEONARDI, Marcel. Controladores e operadores: papéis, distinções, mitos e equívocos. *In FRANKOSKI, Denise de Souza Luiz. Lei Geral de Proteção de Dados Aspectos Práticos e Teóricos relevantes no setor público e privado*. São Paulo: RT, 2021.

MARCILIO, Thiago Gomes. A Eficácia jurídica dos deveres no contexto do Estado Democrático de Direito,. Dissertação de Mestrado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 18 de fevereiro de 2020. SÃO PAULO, 2020.

SARLET, Ingo, W. Eficácia dos Direitos Fundamentais. Livraria do Advogado, 13<sup>a</sup> ed. 2015.

SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das Normas Constitucionais, 2. ed., São Paulo: RT, 1982.

# DIREITO À IMAGEM DE CRIANÇA FRENTE AO *SHARENTING*: OS IMPACTOS EM ÂMBITO BRASILEIRO

**Fernanda Cabral dos Santos**

Pós-graduanda em Direito do Consumidor pela Faculdade Legale. Bacharel em Direito pela Universidade Católica do Salvador. Pós-graduada em Direito Público pela Faculdade Legale

## **Resumo:**

O presente artigo tem o enfoque de discutir de que forma o direito à imagem de crianças pode ser impactado pela ocorrência de *sharenting* dentro do direito brasileiro. Assim como as formas de diálogos familiares se desenvolvem com o passar dos anos e gerações, as tecnologias e meios de comunicação também vêm se desenvolvendo, de forma constante, e é assim que surge a discussão sobre a superexposição de crianças pela *internet*, pelos seus genitores ou responsáveis legais. *Sharenting* é o termo utilizado para identificar essas situações, que, assim como no Brasil, podem ocorrer em todo o mundo, a expressão é originária do idioma inglês, remetendo a quando pais ou responsáveis legais compartilham de maneira exagerada pela internet várias mídias ou outras informações das crianças ou adolescentes de que são responsáveis, o local que esse tipo de ato costuma ocorrer é em redes sociais, uma das principais formas de comunicação da atualidade, o fenômeno do *sharenting* envolve questões sobre a responsabilidade dos genitores para com os filhos, e os possíveis reflexos e perigos que podem ocorrer, especialmente quando se envolve imagem das crianças, as quais detêm direito à imagem legalmente protegido, entretanto, a questão não possui norma jurídica específica no Brasil. A metodologia utilizada é bibliográfica e qualitativa, com revisão de literatura e revisão legislativa sobre direito à imagem de crianças e *sharenting*, pautando-se na necessidade de maior esclarecimento doutrinário e legal no direito brasileiro sobre a questão.

**Palavras-chave:** Direito à imagem; Crianças; *Sharenting*; Brasil.

## **Introdução**

A medida que o tempo passa, muitos hábitos se modificam na sociedade, sendo inegável que com o passar do tempo, diversas formas de tecnolo-

gias e de comunicação foram introduzidas e estabelecidas na vida da população de forma geral. Não é toda a população mundial que tem pleno acesso a mecanismos como *internet*, computadores e *smartphones*, situação que é fruto de questões como a desigualdade social, contudo, é notória a presença e influência de tecnologias como essas na sociedade.

Poucas décadas atrás, era muito comum perceber cenas de pais e mães mostrando orgulhos fotografias impressas de seus filhos pequenos, para amigos e familiares. Entretanto, na atualidade, essas cenas mudaram de formato, visto que, com a presença cada dia mais forte de tecnologias que facilitam o compartilhamento de conteúdos com qualquer pessoa no mundo, tornou-se frequente perceber cenas de pais e mães mostrando orgulhosos vídeos e fotografias digitais de seus filhos pequenos para amigos e parentes, só que desta vez, através de redes sociais, aplicativos de mensagens ou outras plataformas de comunicação.

Como foi percorrido, a sociedade se modifica de maneira contínua, então qual seria o problema desta repaginação sofrida pela forma de mostrar as fotos dos filhos pequenos? Em um olhar rápido, a resposta facilmente poderia ser que não há problema, entretanto, como também foi abordado anteriormente, essas tecnologias facilitam o compartilhamento com qualquer pessoa no mundo, logo, se medidas de cuidado não forem tomadas, e o compartilhamento ocorrer de forma excessiva, o alcance dessas fotografias contendo imagem de crianças ou adolescentes pode ser inimaginável e sem volta, pois, uma vez que um conteúdo está *online*, se torna muito difícil sair das mãos de outras pessoas.

É neste contexto que o fenômeno do *sharenting* se manifesta, descrevendo esse compartilhamento excessivo de informações e mídias de crianças ou adolescentes, através de mídias sociais na *internet*, pelos seus genitores. Esse quadro vai de encontro com diversos direitos dessas crianças e adolescentes, dentre eles, o direito à imagem, direito da personalidade intrínseco de qualquer pessoa, em que, de forma geral no Brasil, está presente em normas como a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e o Código Civil de 2002, e de forma específica quanto às crianças e adolescentes, no Estatuto da Criança e do Adolescente. De modo a se minuciar na temática, o presente artigo trata especificamente das crianças, as quais, em razão da idade, detêm ainda mais vulnerabilidade na sociedade.

Assim, o problema de pesquisa proposto vem do questionamento sobre de que forma o direito à imagem de crianças pode ser impactado pela ocorrência de *sharenting* dentro do direito brasileiro. Cujo objetivo geral foi analisar as implicações do *sharenting* na vida das crianças e no direito à imagem desse grupo de pessoas, e os objetivos específicos foram discutir os reflexos da referida superexposição da imagem das crianças, e sua relação com o direito à imagem, bem como, estudar produções científicas, doutrinárias e previsões legais acerca dos impactos sobre direito à imagem e *sharenting* no Brasil. Utilizando para os referidos propósitos, a metodologia bibliográfica com aborda-



gem qualitativa, recorrendo à revisão de literatura, legislativa e análise documental sobre a expressão e o direito à imagem de quem é exposto, com foco temático nas crianças e no Brasil.

Por fim, o artigo se justifica pela pouca quantidade de produção acadêmica versando sobre o tema, além da falta de norma jurídica específica que trate sobre a problemática, se necessitando maior esclarecimento legal no direito brasileiro, no momento em que a difusão de informações na *internet* consegue atingir rapidamente os direitos das pessoas, como o direito à imagem.

## O *sharenting* na vida das crianças

Assim como as diversas formas de tecnologias existentes no mundo vão se aprimorando velozmente, as formas de comunicação também se aprimoram de forma rápida, todavia, apesar da velocidade, essas mudanças acabam se integrando com certa facilidade na rotina da sociedade como um todo. Afinal, um dos propósitos desses avanços é facilitar a vida das pessoas, inegável é que esse propósito é cumprido com maestria, pois, por exemplo, anos atrás, se poderia esperar meses para receber cartas escritas à mão, para contar a amigos como estava a vida e o que estava fazendo, já hoje, tendo um computador ou *smartphone* com acesso à *internet*, a pessoa pode publicar em sua rede social, informações, fotografias, vídeos ou mesmo aparecer numa transmissão ao vivo, mostrando tudo o que quiser da sua vida, onde seus amigos conseguirão ter acesso a isso tudo no mesmo instante que for publicado.

Mesmo que outros mecanismos da atualidade, como os aplicativos de mensagens e *e-mails*, consigam cumprir o propósito de mostrar rapidamente as vidas das pessoas, só que de forma mais privada que as redes sociais, o referido exemplo faz parte do cotidiano de diversas pessoas, e através dele é possível perceber a facilidade com que as pessoas podem se comunicar na atualidade e com grande número de pessoas de uma só vez, e como é grande a quantidade de informações compartilhadas. Entretanto, com o advento desses avanços, problemáticas antes difíceis de se cogitar, tornaram-se comuns. Uma dessas problemáticas é o *Sharenting*, termo de origem inglesa, o qual, de acordo com o *Oxford English Dictionary*, é a junção das palavras *share* (compartilhar) e *parenting* (parentalidade) (OED), e ocorre com “o uso habitual das mídias sociais para compartilhar notícias, imagens, etc. de seus filhos” (COLLINS, tradução nossa)<sup>1</sup>.

O *Sharenting* é um fenômeno recorrente nos dias atuais, em que genitores compartilham de forma exagerada, mídias e outras informações de seus filhos, sendo crianças ou adolescentes, das quais são responsáveis, comumente por meio de redes sociais. Apesar do termo fazer referência aos pais, se poderia naturalmente abranger sua ocorrência aos responsáveis legais das crianças ou adolescentes (BOLESINA, FACCIN, 2021, p. 211).

Assim como o compartilhamento exagerado da própria pessoa de infor-

---

1 “the habitual use of social media to share news, images, etc of one’s children”

mações mais particulares sobre a própria vida é um fenômeno relativamente novo mas que vem ocorrendo de forma rápida e abrangente, o *sharenting* também é, contudo, não é a própria criança ou adolescente que está publicando, logo, contém implicações diferentes, pois apesar dos genitores serem legalmente responsáveis pelas crianças ou adolescentes, estes não são extensões deles, são indivíduos com suas próprias personalidades e direitos. Esses dois enquadramentos são separados por uma linha tênue mas necessária para a presente discussão.

O *sharenting* vem ocorrendo na sociedade tanto para pessoas a princípio anônimas como com algumas celebridades, enquanto também existem casos de pessoas que ficaram famosas através das postagens com os filhos, e “talvez seja mais interessante observar, em vez de pais famosos, aqueles que se tornaram famosos por serem pais - os ‘influenciadores’ que transformaram suas famílias em marcas” (WISEMAN, 2018, tradução nossa)<sup>2</sup>. De acordo com matéria do The New York Times, a geração presente de crianças será a primeira que poderia ter toda a vida digitalmente registrada em plataformas de redes sociais (GARG, GOMEZ, PETRZELA, 2019), e apesar do problema englobar tanto crianças como adolescentes, a condição que as crianças se encontram torna-se ainda mais perigosa por conta do grau de vulnerabilidade ser mais elevado.

Ainda no início de seu desenvolvimento pessoal, e mais dependente dos genitores ou responsáveis legais do que adolescentes são, a criança, para o artigo 2, *caput*, do Estatuto da Criança e do Adolescente brasileiro, é aquela pessoa que tem até 12 (doze) anos de idade incompletos (BRASIL, 1990). Sendo relevante pontuar que a referida faixa etária é englobada pela conceituação legal brasileira de incapacidade absoluta civil do artigo 3, *caput*, do vigente Código Civil do Brasil, que disciplina que ocorre para os menores de 16 (dezesesseis) anos (BRASIL, 2002), logo, é possível asseverar que as crianças estão dentro do grupo de pessoas que não são capazes de exercer de forma pessoal os atos da vida civil. Apesar da ideia de incapacidade absoluta do referido artigo do Código Civil também abarcar uma parte dos adolescentes, é importante ressaltar que quanto as crianças, todas podem ser abarcadas.

Tal informação é relevante pois, discutir *sharenting* com crianças não é ignorar a posição delas de vulnerabilidade, mas sim, levar esse fator em conta quando um genitor for agir publicizando as informações. Afinal, as crianças não chegaram mas estão caminhando para a adolescência, momento que é explicado por Evelyn Eisenstein, em “Adolescência: definições, conceitos e critérios”:

Adolescência é o período de transição entre a infância e a vida adulta, caracterizado pelos impulsos do desenvolvimento físico, mental,

---

2 “It’s perhaps more interesting to look at, rather than famous parents, those who have become famous through being parents - the “influencers” who have turned their families into brands”

emocional, sexual e social e pelos esforços do indivíduo em alcançar os objetivos relacionados às expectativas culturais da sociedade em que vive (EISENSTEIN, 2005, p. 1).

Essas mudanças e desenvolvimento necessitam enfoque pois um dos problemas que o *sharenting* pode gerar é ausência de identificação do que foi postado pelos pais, e da forma que foi postado, tanto no momento como anos depois, na adolescência e na vida adulta, podendo gerar danos na formação de identidade da pessoa, e outros possíveis reflexos que podem ser gerados dizem respeito a prejuízos na saúde mental, ou também transtornos alimentares, bem como, podem atingir direitos como direito à vida privada, à intimidade e à imagem das crianças (GRIESINGER, 2021).

## O direito à imagem das crianças frente ao *sharenting*

Dentre os diversos reflexos possíveis do *sharenting* abordados anteriormente, está o Direito à Imagem, que é um direito fundamental e direito da personalidade, pertencente a toda pessoa, inclusive as crianças e adolescentes.

Conforme explica Carlos Alberto Bittar, Direito à Imagem

Incide, pois, sobre a conformação física da pessoa, compreendendo esse direito um conjunto de caracteres que a identifica no meio social. Por outras palavras, é o vínculo que une a pessoa à sua expressão externa, tomada no conjunto, ou em partes significativas (como a boca, os olhos, as pernas, enquanto individualizadoras da pessoa) (BITTAR, 1999, p. 90).

Logo, a imagem traz características de identidade de cada pessoa e tem relação com uma representação da sua personalidade, afinal, “num plano de conceituação mínima, a imagem apresenta-se, em princípio, como sendo aquilo que nós projetamos ou queremos que seja projetado de nós mesmos, sob o aspecto físico, para o mundo exterior” (GOMES, 2012, p. 23).

Especificando o conceito de imagem, há uma atribuição doutrinária de que imagem é dividida em imagem-atributo e imagem-retrato. Sendo a imagem-atributo “o resultado da construção dos atributos subjetivos do indivíduo” (NETO, 2020, p. 455) e a imagem-retrato “a imagem física da pessoa” (NETO, 2020, p. 462).

Em âmbito jurídico brasileiro, a proteção do direito à imagem está no artigo 5º, V, X, e XXVIII da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, sendo, portanto, um direito fundamental, assim como, a proteção do direito a imagem consta presente também no artigo 20, *caput*, do Código Civil brasileiro de 2002.

Mesmo que a referida proteção legal da imagem seja para todas as pessoas, a proteção específica para as crianças e adolescentes existe e se encontra no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), em seu artigo 17, *caput*, e no artigo 100, parágrafo único, e V.

É interessante notar que tanto no inciso X do art. 5 da Carta Magna brasileira, como no inciso V do art. 100 do ECA, a proteção ao direito à imagem está acompanhada da proteção à intimidade e à vida privada. Este encaqueamento de direitos não pode passar despercebido, afinal “a imagem ocupa um lugar privilegiado na proteção da intimidade. A doutrina considerou que a imagem é um aspecto do direito do respeito da vida privada” (SAHM, 2002, p. 178).

Dessa forma, a ocorrência do *sharenting* não se limita a possibilidade de violação do direito a imagem de crianças e adolescentes, pois quando uma imagem delas é publicada, parte de suas vidas em privado e íntimas são mostradas ao mundo, e mesmo no caso dos perfis *online* dos genitores não serem públicos, e que a intenção seja de mostrar os filhos para somente uma pequena quantidade de familiares e amigos, isto não impede que as imagens sejam compartilhadas para outras pessoas externas ao círculo de seguidores.

Esse contato externo com as imagens das crianças traz à tona outras problemáticas advindas do *sharenting* com relação ao direito à imagem de crianças: o primeiro perigo está na possibilidade das crianças sofrerem *bullying* e *cyberbullying*, dado que se ao estarem na *internet*, o caminho para que as imagens cheguem “nas mãos” de quem gosta do sujeito é facilitado, é também facilitado para quem não gosta, e podem servir de munição para atos de agressões contínuas contra as crianças em escolas ou qualquer lugar e momento de suas vidas; outra forma de violência que pode ser acarretada pelo *sharenting* é a maior facilitação em ocorrência de sequestros, facilitado pelo compilado de informações possíveis de se extrair somente com o que é postado pelos genitores *online*, como o nome da escola, através de imagens da criança com o uniforme ou também na escola, e a localização de onde costuma estar, pelas imagens mostrando o ambiente, dentre outros fatores; assim como a utilização das imagens indevidamente por pedófilos, e em redes internacionais de pedofilia ou pornografia, além da possibilidade de terem suas identidades roubadas (GRIESINGER, 2021).

Sobre o referido perigo de roubo de identidades, pesquisa de 2018, realizada pelo banco Barclays apontou que com um quadro de mais 10 (dez) anos de genitores divulgando dados particulares na *internet* de forma exagerada (BBC, 2020), se “produzirá 7,4 milhões de incidentes de fraude de identidade até 2030” (BBC, 2020). Somado a isso, importante ressaltar quanto ao uso indevido para pornografia e pedofilia, que, de acordo com pesquisa realizada pelo Safer Net Brasil, “em 2018, o Brasil registrou um total de 133.732 queixas de delitos virtuais, 110% a mais em relação ao ano anterior. O principal crime denunciado foi a pornografia infantil” (MMFDH, 2020).

Apesar do direito à imagem proteger as crianças contra violações, nos casos em que a exposição demasiada vem através dos genitores ou responsáveis legais, não há previsão legal que abarque a situação, sendo possível que reflexos e perigos como os mencionados anteriormente continuem ocorrendo, mas este é um lado da linha tênue, o outro lado é relativo a necessidade de

respeito a figura parental, a qual tem o poder de decisão do que acredita ser melhor para seu filho, logo é necessário haver um equilíbrio. Luiza Gabriella Berti e Zulmar Antonio Fachin explicam que

apesar de as crianças e adolescentes terem os deveres de respeito e obediência para com os genitores, é essencial que haja diálogo entre ambos, quando possível, em especial quanto à veiculação de suas imagens nas mídias sociais, como uma forma de exercício gradual de seus direitos fundamentais e direitos da personalidade (BERTI, FACHIN, 2021, p. 103-104).

Soma-se a essa ideia, a necessidade que as crianças sejam incluídas nos assuntos relativos a elas (FURLANETTO, BIASOLI, 2020, p. 1151). Assim, medidas são necessárias para haver esse equilíbrio na relação entre genitores ou responsáveis legais e as crianças, como uma maior busca deles sobre as possíveis implicações de suas ações com relação a segurança e desenvolvimento saudável das crianças, ou também, norma que regulem para quando a situação se agrava, e para que perigos como os abordados no presente artigo sejam reduzidos.

## Considerações finais

Foi possível verificar no presente artigo as implicações e possíveis perigos do fenômeno conhecido como *Sharenting*, cuja ocorrência é em todo o mundo, inclusive em território brasileiro, bastando ter acesso a *internet* e *smartphones* ou computadores.

Para tentar combater as implicações negativas de tal fenômeno, faz-se necessária a aplicação de medidas de conscientização, com uma maior busca pelos genitores do que algumas de suas ações *online* podem acarretar, e legais para que exista uma regulação e maior esclarecimento dos impactos de determinadas ações de pais e responsáveis legais na atualidade, afinal, os genitores são os responsáveis pelas crianças mas, sem saberem, suas ações podem ajudar no aumento de vulnerabilidade de seus filhos, mesmo sem ter a intenção disso.

Sendo importante lembrar que assim como todas as pessoas, as crianças também são detentoras de direito à imagem, presente no Estatuto da Criança e do Adolescente, e essa proteção deve ser levada em conta também em situações de superexposição que coloquem as crianças em perigo, como acontece com o *sharenting*.

Portanto, a necessidade de regulamentação específica não visa diminuir a necessidade de obediência e respeito que as crianças devem ter com seus genitores, na realidade é um resguardo para a segurança das crianças com relação a suas imagens, caso o diálogo não seja possível.

## Referências

- BERTI, Luiza Gabriella, FACHIN, Zulmar Antonio. **Sharenting: Violação do Direito de Imagem das Crianças e Adolescentes Pelos Próprios Genitores na Era Digital**, Revista de Direito de Família e Sucessão, Encontro Virtual, vol. 7, nº 1, jan.-jul. 2021. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/direitofamilia/article/view/7784/pdf>. Acesso em: 24 out. 2022.
- BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.
- BOLESINA, Iuri, FACCIN, Talita de Moura. **A Responsabilidade Civil por Sharenting**, Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 27ª Edição, 27 jan. 2021. Disponível em: <https://revista.defensoria.rs.def.br/defensoria/article/view/285>. Acesso em: 20 out. 2022.
- BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 20 set. 2022.
- BRASIL, **Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002**, Código Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 20 set. 2022.
- BRASIL, **Lei 8.069 de 13 de julho de 1990**, Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm). Acesso em: 20 set. 2022.
- EISENSTEIN, Evelyn. **Adolescência: definições, conceitos e critérios**, Adolescência & Saúde, vol. 2, nº 2, jul. 2005. Disponível em: <https://cdn.publisher.gn1.link/adolescenciaesaude.com/pdf/v2n2a02.pdf>. Acesso em: 1 out. 2022.
- FURLANETTO, Ecleide Cunico, BIASOLI, Karina Alves. **Ser criança? Ótima pergunta!**, Revista Brasileira de Pesquisa (Auto)Biográfica, vol. 5, n. 15, Salvador, set./dez. 2020. Disponível em: <https://www.revistas.uneb.br/index.php/rbpab/article/view/8867>. Acesso em: 23 out. 2022.
- GARG, Zoya, GOMEZ, Elmer, PETRZELA, Luciana Yael. **If you didn't 'sharent', did you even parent?**. The New York Times, 7 ago. 2019. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2019/08/07/opinion/parents-social-media.html>. Acesso em: 2 out. 2022.
- GOMES, Francisco Antonio. **Responsabilidade Civil Por Violação Ao Direito À Imagem**, Instituto Brasiliense de Direito Público - IDP, Brasília, 2012. Disponível em: [https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/423/1/Monografia\\_Francisco%20Antonio%20Gomes.pdf](https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/423/1/Monografia_Francisco%20Antonio%20Gomes.pdf). Acesso em: 30 out. 2022.
- GRIESINGER, Denise. **Conheça os perigos do sharenting - quando pais e mães expõem informações pessoais de seus filhos nas redes sociais**. ÉPOCA NEGÓCIOS, Agência Brasil, 25 set. 2021. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Vida/noticia/2021/09/conheca-os-perigos-do-sharenting-quando-pais-e-maes-expoem-informacoes-pessoais-de-seus-filhos-nas-redes-sociais.html>. Acesso em: 24 set. 2022.
- MMFDH. **Exposição de crianças e adolescentes na internet ocupa 5ª posição no ranking do Disque 100**, Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Hu-

manos, 11 nov. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2020-2/novembro/exposicao-de-criancas-e-adolescentes-na-internet-ocupando-quinta-posicao-no-ranking-de-denuncias-do-disque-100>. Acesso em: 20 set. 2022.

NETO, Manoel Jorge e Silva. **Direitos Fundamentais Em Processo, a proteção constitucional à honra e à imagem da pessoa-residente e a discriminação de origem como ofensa aos direitos individuais**, Escola Superior do Ministério Público da União, Brasília, 2020. Disponível em: [https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/obras-avulsas/e-books-esmpu/direitos-fundamentais-em-processo-2013-estudos-em-comemoracao-aos-20-anos-da-escola-superior-do-ministerio-publico-da-uniao/25\\_direitos-fundamentais-em-processo.pdf](https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/obras-avulsas/e-books-esmpu/direitos-fundamentais-em-processo-2013-estudos-em-comemoracao-aos-20-anos-da-escola-superior-do-ministerio-publico-da-uniao/25_direitos-fundamentais-em-processo.pdf). Acesso em: 30 out. 2022.

SAHM, Regina. **Direito à Imagem no Direito Civil Contemporâneo: de acordo com o novo código civil, Lei nº 10.406, de 10-1-2002**. São Paulo: Atlas, 2002.

SHARENTING. In: **Oxford English Dictionary, OED**. Disponível em: <https://www.oed.com/viewdictionaryentry/Entry/93527020>. Acesso em: 30 out. 2022.

SHARENTING. In: **Collins Dictionary**. Disponível em: <https://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/sharenting>. Acesso em: 30 out. 2022.

‘Sharenting’: por que a exposição dos filhos nas redes sociais não é necessariamente algo ruim, **BBC, G1**, 13 jan. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2020/01/13/sharenting-por-que-a-exposicao-dos-filhos-nas-redes-sociais-nao-e-necessariamente-algo-ruim.ghtml>. Acesso em: 20 set. 2022.

WISEMAN, Eva. **What does sharenting pictures of our children online reveal about us?**, The Guardian, 2 dez. 2018. Disponível em: <https://www.theguardian.com/lifeandstyle/2018/dec/02/what-does-sharenting-pictures-of-our-children-reveal-about-us>. Acesso em: 15 nov. 2022.

# DIREITOS FUNDAMENTAIS E MONOPÓLIOS VIRTUAIS: UMA ANÁLISE DO RISCO DO DESENVOLVIMENTO TECNOLÓGICO À DEMOCRACIA

**Mariella Kraus**

Doutoranda em Direito na Università degli Studi della Campania Luigi Vanvitelli (Itália). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Especialista em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional. Graduada em Direito pela Universidade Regional de Blumenau

**Otávio Augusto Baptista da Luz**

Especialista em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional. Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Membro da Associação Brasileira de Direito e Economia. Advogado e Parecerista (Pansieri Advogados)

## **Resumo:**

Existem inúmeros problemas relativos à concentração monopolística dos mercados virtuais, sendo um deles o exercício do poder político, combinado à falta de mecanismos de controle social sobre esses mercados. A concentração pode resultar em abuso no direcionamento de pesquisas e conteúdo online, portanto, o objeto da presente pesquisa é investigar a complexidade e as possíveis propostas teóricas que trariam maior efetividade na solução desta questão de modo prático, à luz dos direitos fundamentais e da teoria da democracia, eis que tais monopólios interferem diretamente colocando em risco direitos fundamentais - seja através da violência política, do *hate speech*, ou propriamente da interferência em pleitos eleitorais. O estado atual de dominância de mercado possivelmente caracteriza monopólios, que, em regra, são proibidos tanto no Brasil, quanto na Europa e EUA. Por isso, os objetivos da presente pesquisa são de analisar as medidas disponíveis, visando a proteção dos direitos fundamentais contra o exercício do abuso de poder por plataformas virtuais monopolistas. A metodologia utilizada na realização da pesquisa se dá pelo método de procedimento monográfico e técnica de pesquisa bibliográfica, com a ferramenta de análise do direito econômico e da análise econômica do direito. Como hipóteses iniciais, observam-se as propostas: 1) exercício do poder antitruste; 2) limitar a coleta e tratamento de dados pessoais; 3) criar regulação e controle público. A presente pesquisa, portanto, buscará analisar



qual dessas alternativas teria maior eficiência em resguardar o bom funcionamento dos mercados, viabilizando a melhor defesa dos direitos fundamentais, salvaguardando os preceitos fundamentais da democracia.

**Palavras-chave:** Monopólios virtuais; Redes sociais; Direitos fundamentais; Democracia.

## Introdução

Nos dias de hoje parece ser impensável pesquisar sobre um assunto que não seja através do buscador Google, assistir algum vídeo que não seja através do YouTube ou se comunicar por outro meio que não seja pelo WhatsApp. Assim como pode parecer estranho não encontrar o perfil de uma pessoa nas redes sociais, como Facebook e Instagram. Algumas referências, formas de fazer pesquisa, se comunicar e encontrar pessoas mudaram. Estamos na época em que não basta estar vivo, é preciso estar online, seja em qual plataforma for.

Estas transformações no comportamento humano e nas interações sociais fazem parte do avanço tecnológico pelo qual o mundo tem passado. Todas as gerações estão submetidas a estas mudanças, pois cada vez mais cedo as crianças têm acesso às telas de celulares, os adolescentes às redes sociais, os adultos aos aplicativos que pretendem resolver questões da vida cotidiana e os idosos aos grupos virtuais com comunicação facilitada.

Todos estão online, seja da forma que for, todos - que possuem acesso à internet - estão conectados. Não apenas o Poder Judiciário acompanhou estas transformações com processos eletrônicos e audiências virtuais, como o atendimento de empresas, bancos e até mesmo órgãos públicos à população também pode se dar de maneira online. Ou seja, a internet se tornou uma necessidade.

O desenvolvimento tecnológico trouxe inúmeras facilidades sem as quais seria difícil imaginar a vida no século XXI. Por isso, é importante analisar como essas facilidades impactam na sociedade, sobretudo quando as maiores plataformas utilizadas, possuem elevados níveis de domínio de mercado e práticas anticompetitivas, causando significativa repercussão do ponto de vista econômico, político, social e, ainda, democrático.

Diante disso, se faz relevante estudar e compreender do que se trata o fenômeno do monopólio virtual e os seus riscos, tanto em relação a possíveis abusos aos direitos fundamentais quanto ao próprio Estado Democrático de Direito.

Por conta disso, o intuito principal da presente pesquisa será de investigar a complexidade e as possíveis propostas teóricas que trariam maior efetividade na solução desta questão do monopólio virtual de modo prático, pois tais monopólios interferem diretamente colocando em risco direitos funda-

mentais e os princípios democráticos - seja através da violência política, do *hate speech*, ou propriamente da interferência em pleitos eleitorais.

Os objetivos específicos são de analisar as medidas disponíveis (exercício de poder antitruste, limitação no exercício de coleta e tratamento de dados pessoais, criação de mecanismos regulatórios alternativos), visando a proteção dos direitos fundamentais contra o exercício do abuso de poder por plataformas virtuais monopolistas.

Como hipóteses iniciais, observa-se que há algumas propostas, como: 1) exercício do poder antitruste; 2) limitar a coleta e tratamento de dados pessoais; 3) criar regulação e controle público. A presente pesquisa, portanto, buscará analisar qual dessas alternativas teria maior eficiência em resguardar o funcionamento dos mercados e, simultaneamente, viabilizar a melhor defesa dos direitos fundamentais para, com isso, salvaguardar os preceitos fundamentais da democracia.

A metodologia utilizada na realização da pesquisa se dá pelo método de procedimento monográfico e técnica de pesquisa bibliográfica, sob uma perspectiva do direito econômico e da análise econômica do direito por estudar temas que se vinculam diretamente com o mercado financeiro. Ainda, com auxílio da lente de análise da sociologia a fim de corroborar o estudo com um diagnóstico da área do conhecimento que se baseia nas relações sociais humanas.

## **Democracia e tecnologia**

Os riscos do monopólio virtual com a democracia se relacionam no sentido de que apenas determinados grupos de empresas podem controlar o conteúdo que cada cidadão acessa na internet. Pela sua própria estrutura, a internet possui um potencial democrático através de plataformas de trocas de mensagens, redes sociais, fóruns de discussão e outros acessos facilitados (PANSIERI; KRAUS; PAVAN, 2021, p. 3), e um dos grandes problemas relacionados a isso é que apesar do potencial democrático das redes - por aceitarem todas as pessoas que se cadastram ou criam um perfil - é que as empresas criaram algoritmos para que o usuário permaneça por mais tempo conectado na respectiva plataforma. Com isso, criam-se bolhas onde o usuário recebe informações sobre o conteúdo que mais acessa, inclusive sobre sua tendência e preferência política.

Esta situação contribui também para o fenômeno da disseminação de *fake news*, onde a divulgação e difusão massivas de informações falsas, descontextualizadas, e enviesadas maliciosamente impacta na desinformação no âmbito político de Estados democráticos e a sua relação com a regulação do ambiente da internet - particularmente com relação ao período eleitoral, que por si só é tendencialmente mais conturbado (PANSIERI; KRAUS; PAVAN, 2021, p. 3).

Neste sentido, depara-se com o problema do controle discursivo como

tentativa de combate às *fake news*, isso porque:

o controle do discurso não pode se dar por empresas privadas ou pelo Estado sem transparência sob o risco de colocar em cheque o princípio constitucional da liberdade de expressão e também da própria democracia. Afinal, quem controlaria o órgão controlador dos discursos? O limiar deste controle não pode criminalizar o discurso quando se tratar de debate, seja de conservadores ou progressistas, pois isto ensejaria um controle prévio de discursos, atuação típicas de regimes autoritários e ditatoriais. (PANSIERI; KRAUS; PAVAN, 2021, p. 29)

Os avanços da internet decorrentes do desenvolvimento tecnológico trouxeram significativas mudanças não apenas nas relações pessoais e profissionais, como também institucionais e Estatal. Entretanto, tomou uma forma que merece atenção justamente por colocar em risco os direitos fundamentais e preceitos democráticos.

Existem inúmeros problemas relativos à concentração monopolística dos mercados virtuais, um destes é o exercício do poder político, combinado à falta de mecanismos de controle social sobre estes mercados.

A concentração pode resultar em abuso no direcionamento de pesquisas e conteúdo online e, de regra, produzir “*echo chambers*”. O termo, emprestado da acústica, envolve o cenário em que as crenças individuais são fomentadas e reforçadas por informações repetidas, nunca submetendo-as e/ou expondo o indivíduo a posições contrárias.

Os monopólios virtuais, frutos destes avanços, interferem diretamente colocando em risco direitos fundamentais - seja através da violência política, do *hate speech*, ou propriamente da interferência em pleitos eleitorais - à medida que os *echo chambers* têm sido utilizados como plataformas de radicalização.

Ademais, sobretudo no que diz respeito à interferência em pleitos eleitorais, seus impactos no Estado Democrático de Direito são incontestáveis, pois além da disseminação de *fake news*, as redes criam a ilusão de que o posicionamento político que determinado perfil/conta mais acessa é generalizado, justamente porque os algoritmos interferem no conteúdo a ser mostrado ao usuário para mantê-lo conectado por mais tempo naquela rede.

Por isso, alguns dos efeitos mais graves estão diretamente ligados ao exercício da liberdade de expressão e do exercício dos direitos políticos. As plataformas monopolistas atuam enquanto censores e direcionadores de conteúdo.

Um dos riscos mais claros diz respeito à manipulação política. Exemplos claros podem ser vistos nas eleições estadunidenses de 2016, havendo indícios de intervenção russa no pleito eleitoral por meio das mídias sociais (“*through fraud and deceit, created hundreds of social media accounts and used them to develop certain fictitious U.S. personas into ‘leader[s] of public opinion’ in the United States*”<sup>1</sup>).

---

1 U.S. v. Internet Research Agency, Case 1:18-cr-00032-DLF. Disponível em <https://www>.

Outro exemplo, mais antigo, a ser comparado seria dos movimentos denominados “Primavera Árabe” (a partir de 2010), particularmente da Tunísia, Egito e Síria, cada qual com desfechos particulares, sendo, porém, a raiz comum de todos os movimentos, a mobilização em massa através das redes sociais.

Portanto, democracia e tecnologia demonstram-se cada vez mais indissociáveis à medida em que o avanço da tecnologia pode de um lado aprimorar o exercício da participação popular efetiva, enquanto de outro lado, pode ser um dos instrumentos da desestabilização do próprio sistema democrático.

## Monopólio virtual

O estado atual de dominância de mercado possivelmente caracteriza monopólios de fato. Estes, de modo geral, são proibidos à medida que sua existência diminui o bem-estar social, diminuindo a qualidade dos produtos/serviços e aumentando as margens de lucro.

Atualmente as “*big techs*” constituem monopólios não naturais, mas artificiais. A tendência comum em relação a monopólios artificiais é, em um primeiro momento, aplicar a legislação antitruste para forçar a separação do ente principal em inúmeros entes menores, a fim de não exista controle de faixa relevante de mercado em um ente único, retomando assim o equilíbrio concorrencial. No entanto, o problema está em verificar se isso funcionaria na prática e, ainda, se seria a melhor alternativa.

A definição de um monopólio parte do escopo maior da análise do poder de mercado, vinculado à teoria econômica neoclássica. Mercados em condições ideais funcionariam de modo a permitir que consumidores e fornecedores agissem como *price takers* - comportando-se como se as funções de oferta e demanda fossem infinitamente elásticas no preço médio praticado (MAS-COLELL; WHINSTON, 1995, p. 383). De forma mais simples, a existência de número considerável de consumidores e fornecedores garante que nenhum agente, individualmente, possa influenciar o preço, que é determinado simplesmente pelas funções de oferta e demanda (PINDYCK; RUBINFELD, 2006, p. 287).

O mundo virtual inicialmente parecia indicar uma pretensa predisposição à ampla concorrência. Barreiras de entrada muito baixas, quase nulas, sustentavam uma visão de um forte cenário de competição entre firmas. Ocorre que a prática indica outro cenário. Os mercados virtuais parecem tender a equilíbrios monopolísticos em decorrência do “efeito de rede”: o produto torna-se valioso não propriamente pelo produto oferecido, mas pela quantidade de consumidores que o utilizam. Quanto maior o mercado consumidor daquele produto, maior é a eficiência deste. Tomando por exemplo o mecanismo de buscas do Google, quanto maior o número de consumidores direcionando suas próprias preferências, mais fácil ao algoritmo será prever a

escolha individual (e sugerir coletivamente), e assim melhor aprimorando o produto, procedimento denominado *learning by doing*. Tais negócios tendem a surgir em pequenas escalas (como o Facebook, focado em poucos grupos de estudantes de Harvard) e seu sucesso leva ao incremento em cadeia (os amigos dos amigos dos amigos passam a consumir, similar a uma pirâmide) (THIEL, 2014, p. 30). Desta mesma forma o produto é aprimorado pelo volume: ele se torna mais atrativo, e melhor, justamente pelo tamanho do seu próprio mercado consumidor.

A economia digital, como ocorre com Facebook e Google, também é afetada particularmente pelos ganhos de escala, ou seja, as operações partem de um custo praticamente fixo, decorrente da criação da tecnologia, isto pois a cada consumidor que é atraído, o consumo deste agente representa um gasto virtualmente nulo. Portanto, quanto maior o número de consumidores, maior será a possibilidade de dispersão do *sunk cost* (THIEL, 2014, p. 30).

Esses fatores se tornam mais evidentes quando apurado sob o viés da margem de lucro do negócio. Comparando-se o faturamento da Google para com todo o setor aéreo americano, no ano de 2012, verifica-se que a receita conceituada contabilmente como lucro na empresa de tecnologia chegou a 21%, cerca de 100 vezes maior do que a margem de lucro das empresas do setor aéreo conjuntamente. O problema é que com a enorme produtividade dessas companhias, em conjunto com a capacidade de preço de oligopólio, há uma geração enorme e crescente de excedente de dinheiro que supera a capacidade da economia em absorvê-lo<sup>2</sup> (TAPLIN, 2017, p. 73).

Essa particularidade é bastante diferente dos mercados que trabalham com produtos excludentes (cuja utilização por um consumidor limita o acesso de outro), como o mercado automobilístico, no qual apesar de existir ganhos de escala típicos da economia industrial, a acomodação de novos consumidores necessariamente leva a um aumento substancial do custo produtivo (particularmente, o custo de produção do bem consumido). Este efeito explica, por exemplo, o sucesso e o efeito monopolizador nos mecanismos de busca, e nas plataformas sociais.

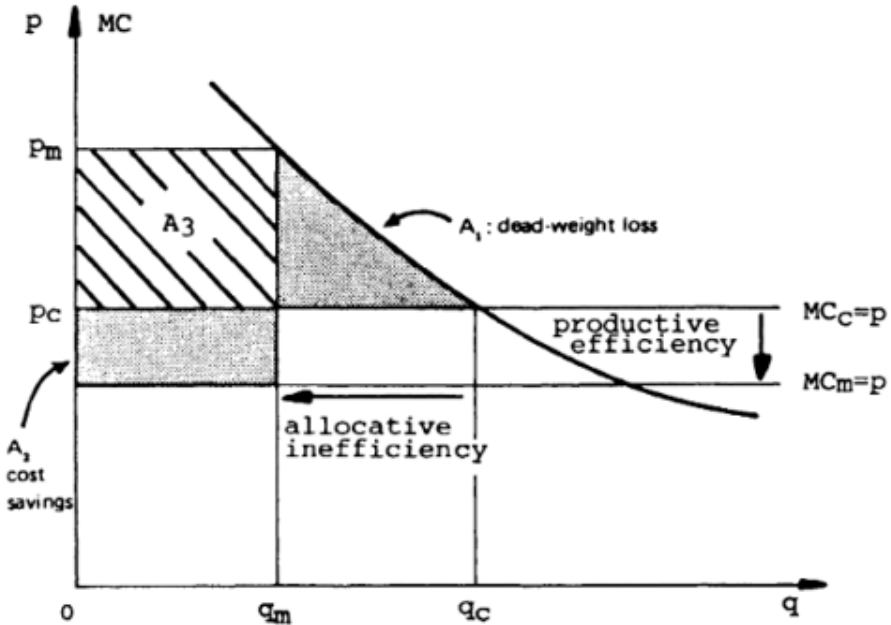
De forma talvez mais grave, o “efeito de rede” parece indicar ainda o acerto daquilo que a Escola de Chicago vem afirmando, há décadas, sobre o exercício do poder antitruste: ele não necessariamente é eficiente. A crítica maior de Chicago, apesar de não tratar dos mercados virtuais, trazia como razão o fato de que, em determinados cenários, os monopólios são positivos.

A Escola de Chicago compreende que a existência de monopólios, em determinados casos, é benéfica ao consumidor, à medida que possibilita que este consumidor se aproveite de ganhos de eficiência decorrentes dos ganhos de produtividade por escala do fornecedor. Trata-se do chamado *trade-off* de Williamson, razão pela qual, para a Escola de Chicago, a possibilidade de que

---

2 Tradução livre: “The problem is that the enormous productivity of these companies, coupled with their oligopolistic pricing, generates a huge and growing surplus of cash that goes beyond the capacity of the economy to absorb”.

um monopólio interfira no preço (de regra utilizando a variável da produção) deve necessariamente ser confrontada à possibilidade de aumento de eficiência pelos ganhos de escala. O papel do antitruste, portanto, é determinar o cenário de melhor eficiência alocativa, sem prejuízo da eficiência produtiva (WILLIAMSON, 1968, p. 18-36). Portanto, a fusão de duas empresas, a gerar uma situação monopolística, pode eventualmente ser eficiente, a depender do *trade-off* (SCHMIDT; RITTALER, 1988, p. 46):



O modelo de Williamson indica que, no longo prazo, os custos médios das companhias (custo marginal) podem ser reduzidos de  $MC_c$  para  $MC_m$ , representando o ganho de eficiência produtiva. A fusão, porém, gera um aumento de ineficiência alocativa, que sai da produção separada ( $q_c$ ), para a produção monopolística ( $q_m$ ). O *trade-off* está na comparação entre os custos poupados pelo ganho de eficiência produtiva ( $A_2$ ), e a perda de bem-estar gerada pela restrição da produção causada pela ineficiência alocativa ( $A_1$ ).

O resumo do modelo de Williamson, e da Escola de Chicago como um todo, é que a legislação antitruste protege o consumidor, não a concorrência. Consoante Robert Bork, o denominador comum é o objetivo ou o valor do bem-estar do consumidor<sup>3</sup> (BORK, 1978, p. 105).

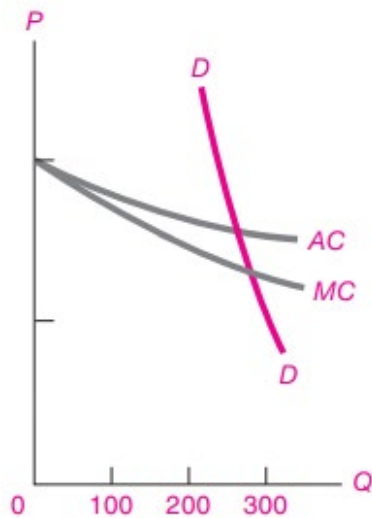
E é da confrontação entre a noção de que os mercados virtuais, em especial o de mecanismos de busca e de redes sociais, funcionam com base no “efeito de rede”, combinado ao fato de que os produtos oferecidos em tais mercados são gratuitos, perpassando pela análise do *trade-off* de Williamson,

3 Tradução livre: “the required common denominator is provided by the goal or value of consumer welfare”.

que o possível exercício do poder antitruste nesses casos específicos parece perder credibilidade: tais mercados funcionam, e tendem a funcionar, em relações monopolísticas, à medida que os ganhos de eficiência produtiva estão intrinsecamente ligados ao tamanho de seus mercados (quanto maiores, mais eficientes), combinado ao fato de que inexistem, propriamente, ineficiências alocativas (a oferta é não-exclusionária).

Tais considerações, a primeira relativa à tendência monopolística dos referidos mercados, aliado ao fato de que estes são essencialmente não-exclusionários, parece indicar a necessidade de analisar o problema por um viés um tanto diferenciado, tratando os mercados virtuais em questão, em termos práticos, como monopólios naturais.

Monopólios naturais, ao contrário dos monopólios artificiais, são definidos pela indicação de que a produção somente pode ser eficiente quando praticada por um único agente. Isso ocorre nos casos em que há ganho de eficiência em decorrência da economia de escala (SAMUELSON; NORDHAUS, 2010, p. 174).



Com os ganhos de produtividade decorrentes da escala, os custos médio e marginal tendem a cair. Quanto maior a produtividade, menores serão os preços praticados, sem afetação do lucro, que resta fixo por conta da diminuição dos custos produtivos. Nesses casos a competição sequer é possível (ou desejável), à medida que um único fornecedor será capaz de gerar maior bem-estar do que uma coletividade de inúmeros pequenos fornecedores (SAMUELSON; NORDHAUS, 2010, p. 175).

Essa consideração, de que os mercados indicados ou tendem ou já atingiram situação monopolística, recaindo mais propriamente na definição de monopólio natural em razão dessa tendência, que já foi indicada por um ex-

diretor do Google, Sridhar Ramaswamy<sup>4</sup>.

Os perigos da concentração monopolística, porém, não dizem respeito meramente a preço, e não devem ser encarados unicamente sob tal perspectiva. Por vezes os monopólios implicam em afetação de bens outros que não o bem-estar do consumidor. É o que aponta Pitofsky:

Tais considerações, como o medo de que a concentração excessiva do poder econômico fomenta pressões políticas antidemocráticas, leva ao desejo de reduzir o leque de discricionariedade privada dos poucos a fim de garantir a liberdade individual, e o medo de que uma maior intrusão governamental se torne necessária se a economia for dominada por poucos, podem e devem ser incorporados de forma viável na equação antitruste. Embora as preocupações econômicas permanecessem importantes, ignorar estes fatores não econômicos seria ignorar as bases da legislação antitruste e o consenso político pelo qual a antitruste tem sido apoiada.<sup>5</sup> (PITOFSKY, 1979, p. 1075).

Não existem grandes soluções na teoria econômica para se controlar monopólios privados, entendidos no contexto maior das falhas de mercado. Conforme Friedman, só há uma escolha dentre três males: monopólio privado não-regulado, monopólio privado regulado pelo Estado e monopólio estatal<sup>6</sup> (FRIEDMAN, 1962, p. 128).

O cenário não regulado é a raiz do problema, não podendo ser a resposta. A operação direta, pelo governo, também não parece o melhor meio, à medida que recairia no problema básico da eficiência: os governos não dispõem de *know-how* suficiente para a operação. De outro lado, as respostas que foram desenvolvidas por autores como Demsetz ou Stigler não parecem de grande utilidade (à medida que partem de um arranjo contratual próximo de concessões públicas, cenário pouco razoável no modelo em que o particular está sempre à frente).

Portanto, a questão principal é no sentido de que nesses monopólios não se discute preço. Por isso, talvez seja necessário discutir uma outra commodity: dados. A mina de ouro são os dados, que são os principais ativos que fomentam o jogo econômico verdadeiro: os anúncios.

### Tentativa e erro na regulação dos monopólios virtuais

4 <https://www.bloomberg.com/news/videos/2021-06-29/google-is-a-natural-monopoly-says-former-google-executive-video>

5 Tradução livre: “Such considerations as the fear that excessive concentration of economic power will foster antidemocratic political pressures, the desire to reduce the range of private discretion by a few in order to enhance individual freedom, and the fear that increased governmental intrusion will become necessary if the economy is dominated by the few, can and should be feasibly incorporated into the antitrust equation. Although economic concerns would remain paramount, to ignore these non-economic factors would be to ignore the bases of antitrust legislation and the political consensus by which antitrust has been supported.”

6 Tradução livre: “there is only a choice among three evils: private unregulated monopoly, private monopoly regulated by the state, and government operation”.



Fala-se também em medidas de contenção no tratamento de dados, como eventual medida a implicar na contenção do poder de mercado das *big techs*, ou ainda da capacidade de influência política destas. Tais medidas, porém, aparentam certo demasiado otimismo. Medidas legislativas como a GDPR (General Data Protection Regulation) na UE, ou a LGPD (Lei Geral de Proteção de Dados) no Brasil, apesar de aparentarem inicialmente uma proteção ao consumidor, podem piorar o problema, à medida que, historicamente, as medidas regulatórias severas tendem a implicar na concentração de mercado mediante a criação de uma barreira de entrada: é muito mais fácil às já estabelecidas grandes empresas a adaptação à regulação, custo esse que é proporcionalmente altíssimo aos entrantes ou novos concorrentes.

Barreiras de entrada são tipicamente analisadas, tanto na teoria econômica tradicional, como no próprio direito econômico, enquanto possíveis entraves à competitividade intrasetorial. A definição dada por Stigler é “como um custo de produção (em parte ou no todo do ritmo de produção) que deve ser arcado por uma empresa que procura entrar em um setor, mas não é arcado por empresas que já estão no setor”<sup>7</sup> (STIGLER, 1968, p. 67).

Como as *big tech* já acumulam dados pessoais há décadas, não parece haver qualquer probabilidade de que estas sejam forçadas a “abrir mão” de seu *data capital* acumulado ao longo dos anos, *data capital* esse que, já num primeiro momento, os colocam à frente da competição, e ainda, os permitem predizer de forma bastante adequada às preferências de novos consumidores, o que, por certo, não acontece com os novos entrantes, gerando distorções concorrenciais.

O que se coloca nesse artigo já vinha sendo apresentado quando das discussões que levaram à edição da GDPR<sup>8</sup>, mas o dano à concorrência parece ter se tornado mais evidente quando da análise do desempenho de novos aplicativos. Pesquisa indica que as novas regras reduziram a entrada de novos aplicativos em 47%, e reduziram a taxa de sucesso dos entrantes em outros 40% (JANBEN et al, 2022):

---

7 Tradução livre: “as a cost of producing (at some or every rate of output) which must be borne by a firm which seeks to enter an industry but is not borne by firms already in the industry”.

8 <https://www.forbes.com/sites/forbestechcouncil/2018/06/26/gdpr-will-make-big-tech-even-bigger/?sh=7ac06d25921c>



A redução na competitividade é clara, e parece indicar a existência de barreira de entrada muito severa, particularmente em um mercado que era notadamente informal e de custos iniciais bastante baixos. Quaisquer que sejam os pretensos benefícios da GDPR na Europa na proteção de dados pessoais “parece ter sido por um custo substancial para os consumidores, a partir de um conjunto de escolhas reduzido e para os produtores a partir de receitas reduzidas e aumento de custos” (JANßEN et al, 2022, p. 2). Em resumo: o custo à inovação é alto.

Como indicado, a utilização do poder antitruste para forçar uma quebra do monopólio com a divisão das empresas em pequenos departamentos, cada qual individualizado, também não parece ser eficaz. Há uma tendência à monopolização automaticamente, pois altamente afetado por: *learning by doing*, *network effect* e “ganhos de escala”. Isso quer dizer que a quebra desses monopólios em pequenas empresas tende a ser desfeito pelo próprio consumidor.

Em que pese a GDPR, LGPD e a utilização do poder antitruste mais severo não trazerem soluções custo-eficientes, ainda é necessário de algum modo promover uma regulação mínima para resolver os problemas já discutidos. Dentre essas, apontam-se algumas soluções, embora mais prosaicas, tendem a minorar os problemas mencionados sem, por outro lado, gerar prejuízos ao consumidor final.

Uma sugestão que parece mais assertiva, do ponto de vista prático, diante do estudo apresentado, é o tratamento desses monopólios enquanto monopólios naturais. Ou seja, dentre as opções apresentadas por Friedman, o melhor caminho seria o estabelecimento de regulação. Tal regulação seria pela criação de mecanismos de controle por parte do Poder Público com participação da sociedade civil, por exemplo, com: (1) controle de identificação dos

9 Tradução livre: “it appears to have been by substantial cost to consumers, from a diminished choice set, and to producers from depressed revenue and increased costs”.

usuários em cada rede social, (2) a criação de uma agência ou autoridade pública no estabelecimento de políticas de conteúdo, e (3) controle do exercício desta política de conteúdo através de mecanismos de controle do exercício do poder decisório na moderação de conteúdo.

Essas alternativas apresentadas poderiam minorar o problema político causado pelos monopólios virtuais, retirando das gigantes da tecnologia o controle discricionário sobre as suas políticas de conteúdo, dentre os quais cita-se, por ilustrativo, o Facebook:

permitirá conteúdos que de outra forma poderiam violar nossas normas, se acharmos que são dignos de notícia, significativos ou importantes para o interesse público. Fazemos isso somente após ponderar o valor de interesse público do conteúdo contra o risco de danos reais.<sup>10</sup>

Essas sugestões apresentadas parecem ser mais eficientes, pois o controle de identificação dos usuários em cada rede social diminuiria a viabilidade de utilização de contas falsas ou bots, atualmente utilizados em larga escala para influenciar decisões políticas, bem como garantiria a norma do texto constitucional que estabelece a liberdade de expressão vedando o anonimato, garantindo uma positiva noção de responsabilidade pessoal pelo conteúdo postado.

Da mesma forma, a criação de uma agência ou autoridade pública no estabelecimento de políticas de conteúdo viabilizaria a adaptação das redes sociais às particularidades de cada ordenamento jurídico, evitando que uma empresa privada imponha normas de comportamento estranhas àquele ordenamento. Ainda, o controle do exercício desta política de conteúdo através de mecanismos de controle do exercício do poder decisório na moderação de conteúdo garantiria a aplicação e o respeito das normas dos respectivos ordenamentos, através de um agente externo ao próprio agente privado (empresa de tecnologia).

## Conclusão

Mediante os estudos realizados, conclui-se que o tema não apenas é imprescindível de ser debatido, ante as interferências jurídico-políticas que tais monopólios apresentam, como também deve ser analisado com atenção e cuidado. Não há soluções fáceis para problemas complexos, e a questão da tratativa dos monopólios virtuais é complexa justamente porque atingem direitos fundamentais múltiplos e sensíveis: direitos individuais, direitos políticos, direitos econômicos.

Do ponto de vista do Direito Econômico, nenhuma das soluções im-

---

10 Tradução livre: “will allow content that might otherwise violate our standards if we feel that it is newsworthy, significant, or important to the public interest. We do this only after weighing the public interest value of the content against the risk of real-world harm”. Facebook, Community Standards, <https://m.facebook.com/communitystandards#attacks-on-public-figures>

plementadas, como a GDPR, parece ser a mais eficiente. O enfrentamento através de órgãos de controle da concorrência tem esbarrado no simples fato de que, ao fazê-lo, o consumidor é afetado e, ainda, tende a ser diminuído pela tendência a facilitar tais monopólios por conta do *network effect*. A aplicação de obrigações de controle no uso e tratamento de dados pessoais, de um lado parece ineficaz, pouco ajudando a minorar o problema ante a infinita quantidade de dados pessoais até hoje coletados; de outro lado, é até mesmo prejudicial, tendo limitado drasticamente a concorrência no setor.

A solução proposta é mais modesta e certamente não tem caráter revolucionário. Aceitar a existência desses monopólios e uma possível tendência setorial como uma realidade subjacente, passando a tratá-los da forma como se tratariam quaisquer monopólios naturais: com uma regulação nos termos apresentados.

De qualquer maneira, mesmo parecendo que a solução para resolver o fenômeno econômico e social dos monopólios virtuais esteja longe de ser alcançada, ainda assim, é importante que o tema seja analisado e tratado com cuidado sob a perspectiva da teoria democrática e dos direitos fundamentais. Afinal, se tais monopólios já se apresentam como um grave risco ao Estado Democrático de Direito nos dias de hoje em uma rápida ascensão desde a criação da internet, é de se temer que tipo de sociedade se formará em um futuro próximo, se as condições de manipulação virtual se manterem.

## Referências

BORK, Robert H. *The Antitrust Paradox: A Policy at War with Itself*. New York: Basic Books Inc., 1978.

FRIEDMAN, Milton. *Capitalism and Freedom*. Chicago: University of Chicago Press, 1962.

JANBEN, Rebecca; KESLER, Reinhold; KUMMER, Michael E.; WALDFOGEL, Joel. *GDPR and the Lost Generation of Innovative Apps*. Disponível em: <https://www.nber.org/papers/w30028>.

MAS-COLELL, Andreu; WHINSTON, Michael D. *Microeconomic Theory*. New York: Oxford University Press, 1995.

PANSIERI, Flávio; KRAUS, Mariella; PAVAN, Stefano Ávila. Desinformação, pós-verdade e democracia: uma análise no contexto do Estado Democrático de Direito. *Revista Jurídica Unicuritiba*. Curitiba. V. 04, n.66, p.163-196. 2021.

PINDYCK, Robert S.; RUBINFELD, Daniel L. *Microeconomia*. 6ª Ed. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2006.

PITOFSKY, Robert. *The Political Content of Antitrust*, 127 U. P. A. L. REV. 1051, 1979.

SAMUELSON, Paul A.; NORDHAUS, William D. *Economics*. 19ª ed. New York: McGraw-Hill/Irwin, 2010.

SCHMIDT, Ingo L.O.; RITTALER, Jan B. *A Critical Evaluation of the Chicago School*

*of antitrust analysis*. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1988.

TAPLIN, Jonathan. *Move Fast and Break Things*. How Facebook, Google and Amazon Cornered Culture and Undermine Democracy. New York: Little, Brown and Company, 2017.

THIEL, Peter A. *Zero to one: notes on startups, or how to build the future*. New York: Crown Business, 2014.

WILLIAMSON, Oliver. Economies as an Antitrust Defense: The welfare tradeoffs. *The American Economic Review*. Vol. 58, N° 1 (Março, 1968).

# DO DIREITO À AUTODETERMINAÇÃO INFORMATIVA DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA FACE À TRANSFORMAÇÃO DIGITAL NA REDE IBERO-AMERICANA DE PROTEÇÃO DE DADOS

**Marianna Gomes Alencar**

Advogada na Lee, Brock, Camargo Advogados (LBCA), graduada em Direito pela Faculdade de Ensino Superior da Paraíba e em Publicidade e Propaganda pelo Instituto de Educação Superior da Paraíba. Pós-graduanda em Direito Digital, Inovação e Ética nos Negócios pela Fundação Instituto de Administração de São Paulo

**Rayanne Conceição de Almeida Santos**

Advogada na Lee, Brock, Camargo Advogados (LBCA), graduada em Direito pela Universidade Estácio de Sá. Pós-graduanda em Direito Digital pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro

## **Resumo:**

Pretende-se com este estudo analisar a acessibilidade digital como permissivo da autodeterminação informativa, com o objetivo de identificar em que proporção o ambiente tecnológico vem garantindo à pessoa com deficiência o completo acesso às informações ali dispostas, fazendo com que estas possam ter controle integral das próprias informações e sobretudo a segurança de que o fluxo informacional atende às suas expectativas, não contribuindo de forma negativa ao livre desenvolvimento da sua personalidade. O artigo trará considerações que contribuirão para o debate científico e a evolução das discussões acerca da temática tão significativa para a pessoa com deficiência, além de agregar conteúdo teórico à perspectiva jurídica dos direitos humanos relacionados à privacidade e proteção de dados pessoais.

**Palavras-chave:** Acessibilidade na web; Autodeterminação informativa; Transformação digital; Rede Ibero-americana de Proteção de Dados (RIPD); Privacidade e proteção de dados.

## **Introdução**

O tema de pesquisa do presente trabalho é o direito à autodeterminação informativa das pessoas com deficiência, sobretudo pelo efetivo controle

sobre o tratamento de seus dados pessoais diante da transformação digital constante.

Este estudo tem o objetivo de analisar a acessibilidade digital como forma de possibilitar a autodeterminação informativa, face às transformações do ambiente digital e os desafios, sobretudo às pessoas com deficiência e a necessidade de garantia de direitos. Busca-se aqui identificar em que proporção o ambiente tecnológico vem garantindo à pessoa com deficiência o completo acesso às informações ali dispostas.

O direito à autodeterminação informativa surgiu na jurisprudência alemã e, desde então, influenciou diversos ordenamentos estrangeiros. É um conceito intimamente ligado ao direito ao livre desenvolvimento da personalidade e ao preceito inviolável da dignidade humana. Nesse sentido, a acessibilidade digital tem a possibilidade de promover o fim das barreiras na Web, dando oportunidade de acesso e compreensão ilimitada ao ambiente digital, independente de qualquer deficiência ou dificuldade de usabilidade por parte do usuário, possibilitando que todos tenham condição de alcance, de percepção e de entendimento em oportunidades iguais.

No que diz respeito ao desenvolvimento da pesquisa, serão delimitados três momentos no estudo: (i) contexto histórico e jurisprudencial da autodeterminação informativa atrelado ao livre desenvolvimento da personalidade; (ii) Em seguida, a evolução do ambiente tecnológico e a inclusão digital por meio de ferramentas de acessibilidade e o respeito à dignidade humana face à transformação digital; e (iii) Ao final, serão visitadas as principais normativas, orientações e legislação acerca do tema na perspectiva da região ibero-americana. Trata-se de um estudo de natureza explicativa, utilizando-se da abordagem técnica do levantamento de bibliografia e documentos, sendo aplicado o método hipotético-dedutivo para alcance dos resultados.

## **O contexto histórico e jurisprudencial da autodeterminação informativa e o livre desenvolvimento da personalidade**

No tocante à origem da autodeterminação informativa, seu reconhecimento foi evidenciado pelo Tribunal Constitucional Alemão, em 1983, como a ampliação de direitos de primeira geração. A Corte concedeu pela primeira vez, de forma expressa, ao indivíduo a liberdade de decisão sobre a manipulação de seus dados pessoais, relacionando-a não apenas à sua intimidade, mas à própria identidade.

No âmbito desta mesma decisão, pode ser observada também a evolução do conceito de privacidade, vejamos:

Na evolução do conceito de privacidade, a decisão do Tribunal Constitucional alemão, no julgamento da “Lei do Recenseamento de População, Profissão, Moradia e Trabalho” de 25-3-1982, é considerada uma referência. Nesse julgamento histórico, o Tribunal radicalizou o conceito do livre controle do indivíduo sobre o fluxo de suas infor-

mações na sociedade e decidiu pela inconstitucionalidade parcial da referida lei, ao argumentar a existência de um direito à “autodeterminação informativa” (informationelle Selbstbestimmung) com base nos artigos da Lei Fundamental que protegem a dignidade humana e o livre desenvolvimento da personalidade, respectivamente, Art. 1 I GG e Art. 2 I GG. (MENDES, 2014, s/p).

Nesse sentido, o professor Bruno Bioni dispõe que, “historicamente, a proteção dos dados pessoais tem sido compreendida como o direito de o indivíduo autodeterminar as suas informações pessoais: autodeterminação informacional” (BIONI, 2020, p.28). O exercício deste direito, em alguns cenários estará ligado ao indivíduo dar o seu consentimento para o tratamento dos seus dados pessoais. Nota-se, todavia, um equívoco e uma lógica de hipervalorização do consentimento que, na prática, habitua a escolha do indivíduo ao aceite de termos os quais nem sempre observam os diferentes níveis de compreensão do ser humano.

É certo que o consentimento se configura elemento importante na análise da autodeterminação informativa, pois as normas de proteção de dados conferem, em suma, a participação ativa do titular no que diz respeito às suas informações, inclusive trazendo, em alguns casos, o instituto como a única base legal viável a justificar o tratamento de dados pessoais.

Todavia, o principal condutor para alcançar a autodeterminação informativa é:

[...] franquear ao cidadão o controle sobre seus dados pessoais. Essa estratégia vai além do consentimento do titular dos dados, pelo qual ele autorizaria o seu uso. Tão importante quanto esse elemento volitivo é assegurar que o fluxo informacional atenda às suas legítimas expectativas e, sobretudo, não seja corrosivo ao livre desenvolvimento da sua personalidade. (BIONI, 2020, p. 104).

Outrossim, a autodeterminação informativa está igualmente relacionada ao entendimento das possíveis consequências de não consentir com o tratamento das próprias informações. A inerente vulnerabilidade do titular em relação ao poder decisório do controlador sobre as atividades de tratamento não caracteriza pressuposto para subordinação do uso do site ao aceite dos termos.

Logo, a falta de acessibilidade expõe a pessoa com deficiência a maior fragilidade durante o uso dos recursos digitais ou mesmo as impede o simples acesso, motivo pelo qual se torna discutível a tomada de decisão diante de sites sem configurações acessíveis. Nessas condições, demonstra-se uma consequente contradição a autodeterminação informativa em sua natureza e uma lesão a direito fundamental.



## **A evolução do ambiente tecnológico e inclusão digital por meio de ferramentas de acessibilidade e o respeito à dignidade humana face à transformação digital**

A acessibilidade digital promove o fim das barreiras na internet, de modo a dar oportunidade de acesso ao ambiente digital, independente de qualquer deficiência ou dificuldade de usabilidade por parte do usuário. Todos têm o direito de usufruir deste ambiente de forma completa, ou seja, ter a oportunidade de se relacionar, comprar, estudar, trabalhar, se divertir pela internet, de forma livre, equânime e autônoma.

As transformações digitais vividas nos últimos anos, aceleradas principalmente em razão da pandemia, foram determinantes para que o ambiente digital se tornasse uma porta de oportunidades, que podem e devem estar disponíveis para todas e todos.

Diante desse fato, há algumas medidas que podem tornar um site minimamente acessível, como: disponibilizar uma versão audível do texto; fazer descrições de imagens; tornar a fonte da letra maior ou destacável; criar áreas de cliques que sejam maiores e facilmente visíveis. Esses são apenas alguns exemplos que contribuem para uma maior inclusão digital.

Ainda nesse sentido, observa-se que, na mesma proporção que a evolução da tecnologia cria novas necessidades, também cria métodos de supri-las, porém muitas são as adaptações necessárias para atender aos diferenciados tipos de deficiência e as suas limitações. Esse pensamento nos direciona para a utilização do design universal como ferramenta de acessibilidade e catalisador da dignidade da pessoa humana.

Tal conceito abrange a usabilidade universal, ou seja, permitir que todos, sem distinção, tenham sucesso ao utilizar a tecnologia. No contexto dos sites, a função do design seria a de desenhar produtos capazes de serem utilizados pelo máximo de pessoas possível, sem necessidade de adaptações.

Assim, o design universal deve fornecer conteúdos com os mesmos significados para todos, ser visualmente atraente a todos e com possibilidade de flexibilidade, além de ser simples e intuitivo, acomodando níveis variados de alfabetização ou compreensão do usuário. Vale ressaltar que essa categoria de design considera as necessidades temporárias, sendo proveitosa a todas as pessoas, mesmo as que não possuam deficiência ou a tenham permanentemente.

Por isso é fundamental que se chegue a pressupostos mínimos a serem considerados ao se criar sites, especialmente se considerarmos o contexto atual de exercício de direitos por meio da *web*. Para critérios de autodeterminação informativa, os canais para controle dos dados pessoais precisam estar adequados tanto para o deficiente físico, como o visual que usaria recursos sonoros, quanto para os que apresentam déficits mentais.

## As principais normativas, orientações e legislação acerca do tema na perspectiva da região ibero-americana

Perseguindo respostas jurídicas para viabilizar a autodeterminação informativa pelo mundo, é possível constatar um processo de assimilação progressiva do direito à proteção de dados pessoais nas constituições, tornando-se uma garantia fundamental. Parte significativa dos países ibero-americanos já possuem legislações específicas com graus diferenciados de proteção, fator que complexifica a criação de parâmetros de acessibilidade e inclusão digital.

No cenário brasileiro, de acordo com o artigo 63 da Lei nº 13.146/2015 (Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência - LBI), há a exigência de que todos os *sites* mantidos por empresas com sede ou representação comercial no Brasil ou por órgãos do governo estejam acessíveis. Em complementação, de acordo com a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ratificada pelo Brasil e parte do marco normativo brasileiro por meio do Decreto nº 6.949/2009, o artigo 9º sobre “Acessibilidade” determina que os estados partes deverão tomar todas as medidas necessárias para assegurar a acessibilidade inclusive aos sistemas e tecnologias da informação e comunicação.

Ainda que a obrigatoriedade seja determinada por lei, menos de 1% dos *sites* brasileiros são considerados acessíveis (FORBES, 2021). Isso é um motivo de grande preocupação, visto que 17,3 milhões de pessoas acima de 2 anos de idade possuem alguma deficiência, conforme levantamento realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE (JANONE, 2021).

Observando a Lei nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - LGPD), há uma série de direitos previstos nesta legislação e garantidos ao titular - pessoa física a quem se referem os dados pessoais tratados - como: acesso aos dados; correção de dados incompletos, inexatos ou desatualizados; portabilidade dos dados a outro fornecedor de serviço ou produto; dentre outros, os quais deverão ser observados pela organização que realizar o tratamento de seus dados pessoais.

É, portanto, imprescindível que um *website* seja acessível para que o titular de dados pessoais possa exercer seus direitos previstos na LGPD, sobretudo pelo fato de que a proteção de dados pessoais é, agora, no Brasil, direito fundamental, em razão da promulgação da Emenda Constitucional 115/2022: “O direito à privacidade e à proteção de dados pessoais é essencial à vida digna das pessoas, principalmente nesse contexto de total inserção na vida digital.” (BRASIL, 2022).

No tocante às nações ibero-americanas situadas na Europa, a GDPR confere paridade legislativa, doutrinária e jurisprudencial à Espanha e Portugal, há quem considere a União Europeia como a precursora das normas de privacidade e proteção de dados pessoais mundialmente. Aliado a isto, a Declaração de Madrid se consagra o principal documento da União Europeia no âmbito dos direitos das pessoas com deficiência, pois incentiva a promoção

de ambientes acessíveis e o apoio na eliminação de barreiras e na revisão de culturas, políticas e normas sociais.

Sob o ponto de vista da acessibilidade digital, a declaração não traz diretrizes específicas, mas versa sobre a importância de haver recursos que proporcionem a vida independente para as pessoas com deficiência, senão vejamos:

Para se atingir a meta de acesso e participação iguais, é necessário que recursos sejam canalizados de uma forma que acentue tanto a capacidade das pessoas com deficiência para participarem como os seus direitos à vida independente. Muitas pessoas com deficiência necessitam receber serviços de apoio em sua vida diária. Estes serviços precisam ser de qualidade, baseados nas necessidades das pessoas com deficiência e precisam estar inseridos na sociedade e não podem ser uma fonte de segregação. Tal apoio está em conformidade com o modelo social europeu de solidariedade - um modelo que admite a nossa responsabilidade coletiva uns para com os outros e especialmente para com aqueles que têm necessidade de assistência.(UNIÃO EUROPEIA, 2022)

Apesar da proteção mais tímida, o texto garante às pessoas com deficiência o emprego de recursos capazes de proporcionar sua participação ativa e igualitária na sociedade, a qual torna-se cada vez mais digitalizada. Esse tema é ratificado pela Política de Acessibilidade dos Sítios Web na União Europeia, com previsões de que os textos, imagens, formulários, sons e outros devem ser acessíveis e compreensíveis, sem discriminação, pelo maior número possível de pessoas, seguindo padrões internacionais estabelecidos pelo Consórcio World Wide Web (W3C).

Por outro lado, embora a União Europeia tenha se consubstanciado como referência, os países da América Latina apresentam dessemelhança na abordagem temática. A lei uruguaia, Ley N° 18.331 PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y ACCIÓN DE “HABEAS DATA” (“Ley 18.331/18”), não adota o termo “autodeterminação informativa” em seu texto, mas reforça a criação de medidas que possibilitem o exercício de direitos de titulares, corroborando de forma implícita a concepção de autodeterminação.

Destaca-se ainda que o Uruguai traz no artigo 5º da referida lei, o consentimento prévio como um princípio, além disso, o artigo 1º referência a Constituição do Uruguai para definir a proteção de dados pessoais como um direito fundamental da pessoa humana, sendo assim a autodeterminação informativa um reflexo dessa proteção como inerente à personalidade do indivíduo.

O Chile aparece como exceção importante ao emitir Decreto com normas técnicas sobre sites, a “Norma Técnica sobre Sistemas y Sitios Web de los Órganos de la Administración Del Estado” expressamente prevê sobre a

acessibilidade nos sites e traz, inclusive, previsões sobre atendimento de direitos de titulares, reafirmando a autodeterminação informativa enquanto direito fundamental do indivíduo. Leia-mos os artigos 3º, 4º e 5º, os quais se destacam:

Artigo 3.- Os sistemas web e websites devem ser desenvolvidos ou implementados de forma que garantam a disponibilidade e acessibilidade da informação, bem como a devida proteção dos direitos dos titulares de dados pessoais, e assegurando a interoperabilidade dos conteúdos, funcionalidades e vantagens oferecidas pelo respectivo órgão da Administração do Estado, independentemente das plataformas, hardware e software utilizados. (tradução nossa ) (BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE(BCN), 2015)<sup>11</sup>

Art. 4º.- Os sistemas web e websites devem ser desenvolvidos ou implementados de forma que as pessoas que os utilizam possam acessar com rapidez, eficácia e eficiência os serviços, funções e benefícios por eles oferecidos. (tradução nossa)<sup>12</sup> (BCN, 2015)

Art. 5º.- Para o desenvolvimento ou implantação de sistemas web e websites devem ser aplicadas as normas de desenvolvimento, compatibilidade e as principais diretrizes das normas internacionais e nacionais de acessibilidade universal, de forma a permitir o acesso, em igualdade de oportunidades, às pessoas com deficiência. Para tanto, devem ser considerados os padrões de acessibilidade estabelecidos na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 2006 e ratificada pelo Chile em 2008; as disposições da Lei nº 20.422, de 2010, que estabelece normas sobre igualdade de oportunidades e inclusão social de pessoas com deficiência; e, os padrões internacionais definidos pelo W3C. (tradução nossa) (BCN, 2015)<sup>13</sup>

Embora o decreto seja destinado aos sites dos órgãos da administração pública, percebe-se avanço na construção da acessibilidade e da autodeterminação informativa como um valor cultural, aspecto capaz de realçar o país na América Latina como referência aos demais.

11 No original: “Artículo 3º.- Los sistemas web y sitios web deberán ser desarrollados o implementados de manera tal que garanticen la disponibilidad y la accesibilidad de la información, así como el debido resguardo a los derechos de los titulares de datos personales, y asegurando la interoperabilidad de los contenidos, funciones y prestaciones ofrecidas por el respectivo órgano de la Administración del Estado, con prescindencia de las plataformas, hardware y software que sean utilizados.”

12 No original: “Artículo 4º.- Los sistemas web y sitios web deberán ser desarrollados o implementados para que las personas que los utilizan accedan de manera rápida, efectiva y eficiente a los servicios, funciones y prestaciones ofrecidas por éstos.”

13 No original: “Artículo 5º.- Para el desarrollo o implementación de los sistemas web y sitios web deberán aplicarse estándares de desarrollo, compatibilidad y las principales directrices de las normas internacionales y nacionales sobre accesibilidad universal, de manera de permitir su acceso, en igualdad de oportunidades, a personas en situación de discapacidad. Para dichos efectos, se deberá considerar las normas sobre accesibilidad establecidas en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad del año 2006 y ratificada por Chile en el año 2008; lo prescrito en la ley N° 20.422, del año 2010, que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de las personas con discapacidad; y, los estándares internacionales definidos por la W3C.”

Especificamente no que tange a acessibilidade, as leis latinoamericanas tendem a priorizar a acessibilidade física, bem como o apoio às famílias das pessoas com deficiência. Durante a pesquisa, não foi identificada aderência expressiva a disposições de acessibilidade digital nos países ibero-americanos concentrados nesta divisão da América, quando muito, os esforços concentram-se em adotar minimamente os padrões da W3C e melhorias no âmbito de sistemas educacionais acessíveis.

## Considerações finais

Há de se reconhecer que diversas medidas, efetivas, já estão presentes no cenário atual quebrando barreiras no que tange à acessibilidade digital, porém ainda há muito a se fazer para poder certificar que o acesso é, de fato, ilimitado para todos, afinal, o direito de usufruir da tecnologia deve ser garantido de maneira equânime. Desse modo, compreender se estão sendo observadas as diferentes condições, realidades e características do usuário pelas plataformas computacionais, bem como dispor sobre lacunas e medidas de acessibilidade a serem adotadas é indispensável.

Observando-se a perspectiva acerca do tema na região ibero-americana, percebe-se que a realidade é a de avanços a largos passos, cabendo um olhar mais efetivo e menos técnico-teórico sobre como assegurar garantias a pessoas em maior vulnerabilidade e desvantagem física e mental. Reforça-se que zelar pela autodeterminação informativa das pessoas com deficiência é garantir direitos humanos e também uma forma de não-discriminação, daí a pertinência de se continuar pesquisando sobre a temática.

## Referências

BIONI, Bruno Ricardo Proteção de dados pessoais: **a função e os limites do consentimento**. 2. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2020. Edição do Kindle.

BRASIL, Lei 13.146/2015, de 06 de julho de 2015. **Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência)**. Disponível em <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm)>. Acesso em 20.11.2022

BRASIL, Lei nº 13.709, de 14 de Agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Disponível em <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm)>. Acesso em 20. 11. 2022

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DEL CHILE / BCN. **DECRETO 1 APRUEBA NORMA TÉCNICA SOBRE SISTEMAS Y SITIOS WEB DE LOS ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO**. Disponível em <<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1078308&idParte=>>>. Acesso em 25.11.2022

FORBES. **Menos de 1% dos sites brasileiros são considerados acessíveis, diz pesquisa**. 2021. Disponível em: <<https://forbes.com.br/forbesesg/2021/07/menos-de-1-dos-sites-brasileiros-sao-considerados-acessiveis-diz-pesquisa/>>. Acesso

em: 20.11.2022.

GASIOLA, Gustavo Gil. **Criação e desenvolvimento da proteção de dados na Alemanha.** Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/criacao-e-desenvolvimento-daprotecao-de-dados-na-alemanha-29052019>> Acesso em: 20.11.2022

JANONE, Lucas. ALMEIDA, Pauline. **Brasil tem mais de 17 milhões de pessoas com deficiência, segundo IBGE.** CNN Brasil. 2021. Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/noticias/brasil-tem-mais-de-17-milhoes-de-pessoas-com-deficiencia-segundo-ibge/>>. Acesso em 20.11.2022.

MADRI, **Declaração de Madri. Congresso Europeu de Pessoas com Deficiência, 23 de março de 2002.** Disponível em: <<https://pcd.mppr.mp.br/pagina-307.html>>. Acesso em: 20.11.2022.

MENDES, Laura Schertel Ferreira. **Habeas data e autodeterminação informativa: os dois lados da mesma moeda.** Direitos Fundamentais & Justiça, Belo Horizonte, ano 12, n. 39, p. 185-216, jul./dez. 2018.

MENDES, Laura Schertel Ferreira. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor : linhas gerais de um novo direito fundamental.** São Paulo: Sarai-va, 2014. - (Série IDP : linha pesquisa acadêmica). Edição do Kindle.

Organização dos Estados Americanos, **Convenção Americana de Direitos Humanos** (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969

STEINMÜLLER, Wilhelm. **Das informationelle Selbstbestimmungsrecht: Wie es entstanden ist und was man daraus lernen kann, p. 17.** Disponível em: <[https://www.fiff.de/publikationen/fiff-kommunikation/fk-2007/fk-3-2007/03\\_2007\\_steinmueller.pdf](https://www.fiff.de/publikationen/fiff-kommunikation/fk-2007/fk-3-2007/03_2007_steinmueller.pdf)>. Acesso em 20.11.2022.

UNIÃO EUROPÉIA, **Política de acessibilidade dos sítios Web.** Disponível em <[https://european-union.europa.eu/web-accessibility-policy\\_pt](https://european-union.europa.eu/web-accessibility-policy_pt)>. Acesso em 25.11.2022.

URUGUAY, Dirección Nacional de Impresiones y Publicaciones Oficiales (IMPO). **Ley Nº 18.331 PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES.** Disponível em: <<https://www.impo.com.uy/bases/leyes/18331-2008>>. Acesso em 25.11.2022  
URUGUAY, Dirección Nacional de Impresiones y Publicaciones Oficiales (IMPO). Constitución de la República Oriental del Uruguay. Disponível em: <<https://www.impo.com.uy/bases/constitucion/1967-1967>>. Acesso em 25.11.2022

W3. **Making the Web Accessible.** Disponível em: <<https://www.w3.org/WAI/>>. Acesso em 20.11.2022.

# A VIRTUALIZAÇÃO DOS AMBIENTES DE LAZER: AS NOVAS TECNOLOGIAS DE SOCIALIZAÇÃO COMO (IM)POSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO DE LAÇOS SOCIAIS FUNDAMENTAIS PARA A VIDA URBANA E A EFETIVIDADE DO DIREITO À CIDADE

**Mateus Vergo Gimenez**

Graduando em Direito das Faculdades Integradas de Bauru - FIB

## **Resumo:**

O presente estudo busca analisar a virtualização dos ambientes de lazer, diante das facilidades tecnológicas promovidas pelos novos meios de comunicação, característicos da construção de *Smart Cities*, que conectam a sociedade virtualmente, na mesma medida em que afastam os indivíduos do meio físico. Busca-se conceituar a existência de uma cidade informacional, que mescle o espaço da cidade física, com as tecnologias de informação trazidas pelas cidades virtuais, assim como identificar as vantagens e os riscos decorrentes da virtualização das cidades. A pesquisa busca verificar o impacto dessas tecnologias nas relações sociais fundamentais entre os seres humanos e sua relação com o espaço urbano, além de observar os reflexos causados nas iniciativas de governança participativa e nas metas traçadas pela Organização das Nações Unidas no Objetivo de Desenvolvimento Sustentável 11, tendo foco na observação do esfriamento das relações sociais proporcionado pelas ferramentas virtuais, que dispensam o uso do espaço urbano para a concretização da prática de atividades de lazer.

**Palavras-chave:** Direito à cidade; Lazer; Cidades virtuais; Agenda 2030; *Smart cities*.

## **Introdução**

O direito ao lazer é reconhecido pela Organização das Nações Unidas como direito humano, recebendo proteção para sua concretização em uma sociedade caracterizada pela supervalorização da jornada de trabalho. O lazer possui a função de descanso e sua prática está associada ao uso do espaço urbano, em especial para as atividades de lazeres físicos, culturais e sociais,

sendo esse último responsável pela troca de experiências entre os indivíduos, decorrente da promoção de encontros que permitem a disseminação de novas culturas.

Diante dos avanços tecnológicos que percorrem o direito à cidade, a (re)organização das *Smart Cities* é caracterizada pelo uso de tecnologias, contribuindo para a criação de uma cidade virtual, da qual através das redes de informações busca encurtar distâncias, conectando pessoas, facilitando o acesso ao conhecimento e promovendo o lazer sem que seja necessário o uso do espaço urbano, esfriando as relações sociais entre os cidadãos e a cidade. Nesse contexto, é almejado observar de que forma virtualização do lazer, promovida pelas novas tecnologias de socialização, contribui para a (im)possibilidade de criação de laços sociais fundamentais para a vida urbana e efetividade do direito à cidade, além de analisar como isso pode influenciar no atingimento das metas traçadas pela Organização das Nações Unidas na Agenda 2030.

### **Direito à cidade e *smart cities***

Com a migração do campo para a cidade, os assentamentos urbanos foram se tornando maiores a cada dia e concentrando um grande número de habitantes nos centros urbanos. O acelerado processo de urbanização trouxe cidades desorganizadas que tinham foco quase exclusivo na produção de capital, ignorando as necessidades humanas e suas vertentes. Nesse contexto, passou a ser discutido o direito à cidade, levando em conta o ponto de vista do habitante, frente ao espaço urbano no qual ocorrem os atos da vida civil de sua população.

Nos holofotes das cidades, nos deparamos com um cenário de contradições econômicas, sociais e políticas, em um sistema de constante disputa entre seus atores, sendo eles pedestres, condutores e usuários de meios de transportes. As barreiras econômicas, físicas e sociais atingem em especial a população hipossuficiente, que diante de sua vulnerabilidade, possuem seu acesso ao espaço urbano restrito ou negado, não usufruindo da cidade nas mesmas condições que os demais habitantes. (FERRARESI, 2021). Nesse diapasão, o direito à cidade, reconhecido como direito humano, adentra a discussão como ferramenta de (re)organização do espaço urbano e meio de promoção da igualdade, visando alcançar uma cidade inclusiva, segura, resiliente e sustentável, tal qual proposto como meta pelas Nações Unidas na elaboração do Objetivo de Desenvolvimento Sustentável 11 (ODS 11).

As metas traçadas mantêm um diálogo aberto com a governança pública, sinalizando sua responsabilidade no desenvolvimento sustentável urbano. Guimarães e Xavier (2016) sinalizam a governança pública como um elemento estruturalmente relevante, do qual deve ser atrelado com uma forma de controle e proteção dos direitos sociais no meio urbano, sendo esse um método de organização da vida pública que permite uma colaboração público-privada e possibilita a relação com os parâmetros do Direito e Desenvolvimento



(D&D).

A participação popular torna-se uma grande aliada no atingimento de metas no espaço urbano, em especial através da governança participativa que, conforme sinaliza Camilo Stangherlim Ferraresi (2021), é uma condição que permitirá a concretização das cidades inclusivas, que representem as reais necessidades e expectativas do ser humano, sendo essas medidas adotadas com base na perspectiva do cidadão, criando respostas adequadas para as questões do cotidiano e métodos eficientes de resposta em face do cenário de mudanças climáticas e desastres ambientais, além de permitir a experimentação das possibilidades de existência no espaço urbano.

No processo de desenvolvimento urbano, é possível se deparar com o conceito de *Smart City*, o qual está intimamente relacionado com o urbanismo contemporâneo e seus fenômenos culturais, tendo como premissa o respeito ao meio ambiente e a aplicação de políticas atreladas ao uso de tecnologias da informação, além de promover à sociedade medidas que partem do aspecto coletivo de desenvolvimento humano e social, de maneira que permita a discussão sobre formas de habitar e conviver no meio urbano. (GUIMARÃES; XAVIER, 2016)

As cidades inteligentes devem agir em conjunto com a governança participativa, permitindo que as cidades do futuro, além de tecnológicas, atendam as adversidades existentes no espaço urbano e confrontem em especial a questão da inclusão social, cabendo o uso do planejamento urbano para nortear as medidas adotadas, além de assegurar o acesso às novas tecnologias no processo de (re)organização das cidades. (FERRARESI, 2021).

Com a implementação de tecnologias trazidas pelas Smart Cities, as ferramentas utilizadas passaram a trabalhar o processo de virtualização do espaço urbano. Em seu primeiro momento, a virtualização ocorria com foco na automação de tarefas a serem realizadas no processo de planejamento urbanístico, facilitando a execução de demandas existentes. Em seguida, houve uma transposição da cidade física para o ambiente virtual, através da criação das cidades digitais, das quais permitiam a experimentação de uma cidadania digital. Por fim, passou a existir o entendimento de que a cidade contemporânea possui em sua essência a junção entre as redes físicas e digitais, gerando um novo conceito para suas aplicações. (SOUZA; JAMBEIRO, 2005)

Com o característico fator de utilização de tecnologias proporcionado pelas *Smart Cities*, tornou-se comum a criação de ferramentas que integrem a cidade, como é o caso das cidades virtuais. Por meio delas, o indivíduo pode exercer a cidadania em um ambiente alternativo que conecte as pessoas e os espaços sem a existência de barreiras físicas. Ainda assim, é preciso observar a questão da inclusão social, tendo em vista que para a concretização das aplicações trazidas por esse processo de virtualização, é indispensável a utilização de aparatos tecnológicos e acesso à internet, cabendo a observação desses itens, em especial pelo setor público, com o intuito de evitar a exclusão digital.

A cidade informacional é o espaço existente entre o espaço de fluxos,

no qual as interações existentes entre o cidadão e o espaço urbano são potencializadas pela aplicação de tecnologias, sejam elas de informação ou de comunicação. Com essa reestruturação do espaço urbano, há uma flexibilização com o conceito já existente de espaço, existindo um característico uso de redes digitais, que demarcam uma migração das culturas de um meio físico, para um meio virtual. (CASTELLS, 1992 apud SOUZA; JAMBEIRO, 2005)

O processo de integração do ambiente físico com o ambiente virtual encontra-se em constante evolução. As tecnologias aplicadas são variadas e possuem em comum a característica de facilitação do exercício da cidadania, fazendo jus ao conceito de *Smart Cities*. Com sua aplicação, as cidades tornam-se mais dinâmicas e integradas, mantendo aberto o canal de comunicação com os preceitos trazidos pelo ODS 11, entretanto, é preciso se atentar para que o ambiente virtual não tome o espaço do ambiente físico, uma vez que com a implantação de variadas utilidades ao mundo virtual, como o lazer, a educação e até mesmo o trabalho, a migração ao meio virtual se torna uma possibilidade, promovendo o abandono do espaço urbano, que passaria a ser utilizado apenas quando indispensável, rompendo com o que se espera para seu desenvolvimento e cumprimento de metas propostas pelas Nações Unidas.

A cidade informacional não pode ser observada como uma representação virtual da cidade, tendo em vista que nesse processo, existiria o risco da criação de uma cidade esvaziada das relações sociais características do espaço urbano, reduzindo a vasta gama de experiências que por ele poderiam ser proporcionadas, além de ocasionar uma menor interação entre os setores sociais. (SOUZA; JAMBEIRO, 2005)

Seguindo a tendência de cidades virtuais, empresas têm investido cada vez mais em tecnologia para criar seu próprio universo, como é o caso do Metaverso, o qual encontra-se em desenvolvimento pela empresa Meta. Nesse mundo, através de óculos de realidade aumentada, o indivíduo poderá frequentar shows, estudar, trabalhar entre outras atividades comuns do cotidiano sem que seja necessário sair de casa. É nesse contexto que o receio de “cidades esvaziadas” passa a se justificar, distanciando cada vez mais a sociedade do meio físico e a aproximando pelo meio virtual.

## **Lazer real e sua migração para os espaços virtuais**

As cidades são palco para o exercício das atividades de lazer, e ainda que algumas dessas práticas possam ser realizadas dentro do ambiente domiciliar, a grande maioria envolve o uso do espaço urbano, seja para a realização de atividades físicas ou pela promoção de encontros, havendo um desenvolvimento no âmbito social causado pela prática do lazer.

Dumazedier (2008) define o lazer primordialmente como a liberação do trabalho profissional, tendo em vista que se trata de uma imposição por parte da empresa. Ainda nesse contexto, a definição busca ausentar as demais

obrigações existentes, como as obrigações escolares, familiares, políticas ou religiosas, concentrando o lazer no que promove a satisfação do indivíduo de maneira voluntária, em acordo com seus interesses.

As atividades de lazer podem ser divididas através de cinco definições, sendo elas: lazeres físicos, artísticos, práticos, intelectuais e sociais. Os lazeres físicos envolvem a prática de esportes e exercícios; os lazeres artísticos atuam diante das visitas a museus, viagens, dentre outros meios de consumo de cultura como músicas e filmes; os lazeres práticos envolvem atividades manuais como a jardinagem e a bricolage; os lazeres intelectuais são as atividades que se desenvolvem principalmente através da leitura; os lazeres sociais possuem caráter de socialização dos indivíduos, envolvendo a interação entre eles por meio de seu encontro. (DUMAZEDIER, 2008)

O direito ao lazer é observado como direito humano, diante de sua menção na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas. A referida declaração protege o lazer ao citar em seu artigo 24º: “Todo ser humano tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas.” Sendo assim, o lazer passa a ser reconhecido pelos países-membros, dos quais se comprometeram a promover e respeitar os direitos fundamentais do ser humano. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948)

Camilo Stangherlim Ferraresi (2010) salienta que o lazer possui a função de desenvolvimento da personalidade, que por sua vez permite a integração da comunidade na construção de novos conhecimentos, contribuindo para a elevação do senso crítico, servindo como ferramenta de combate à alienação, além de romper barreiras na construção de laços sociais fundamentais da comunidade.

Para uma prática concreta do lazer, o uso de um espaço adequado se torna essencial, sendo comumente utilizado o espaço urbano para sua realização. O espaço urbano tem se tornado cada dia mais pensado para a prática do lazer, contando com praças, academias ao ar livre, quadras entre outros espaços físicos. É através da utilização desses espaços que o indivíduo passa a obter um sentimento de pertencimento com o ambiente, criando um laço entre o cidadão e a cidade, contribuindo com a preservação desses espaços por meio da participação cidadã nas políticas públicas.

Camilo Stangherlim Ferraresi (2021) reforça a visão trazida apontando a vida no espaço público como um elemento que transcende a experimentação individual da vida urbana, contribuindo com o despertar de consciência para as questões coletivas. Com esse elemento existindo na percepção individual dos moradores é possível ampliar o exercício da cidadania e participação popular no planejamento das cidades, fortalecendo o conceito de governança participativa.

Com evolução da tecnologia, os dispositivos de conexão transformaram a realidade da sociedade, modificando o formato da prática de diversas atividades, de maneira que dispense a aproximação física e a forneça de forma vir-

tual. (FACINI, 2022). Nesse cenário de virtualização, não somente as atividades de lazer passam a ser incluídas, mas também atividades que representam os atos cotidianos da vida civil. Facini (2022) reforça que os indivíduos conectados podem comprar produtos online, pagar contas, obter informações, além de praticar o lazer por meio do consumo de filmes e jogos online, sem que seja necessário abandonar suas residências, além da possibilidade de socializar com pessoas de todo o mundo por meio das redes sociais.

A virtualização do lazer atualiza as possibilidades de prática de atividades como a participação de eventos, atividades sociais, o consumo de conteúdo cultural, dos quais anteriormente estariam limitadas ao tempo livre aos fins de semana e período de férias demonstrando as múltiplas facetas trazidas pelo mundo virtual. (SCHWARTZ, 2003). Além das facilidades proporcionadas pelo lazer virtual, também é possível apontar para o cenário encontrado no ambiente urbano, que conduziu a população para as práticas remotas, diante das situações vivenciadas, aproximando as pessoas por meio das redes sociais, ao mesmo tempo em que as afasta fisicamente, limitando o contato. (SILVA, L. SILVA, M. MORAES, D, 2014)

As dinâmicas trazidas pelo mundo virtual possuem um potencial modificador da vivenciação de experiências culturais, alterando as dinâmicas e demandas do ambiente por meio de sua linguagem própria. (SCHWARTZ, 2003). Outra modificação é a da dimensão geográfica, que passa a ser alterada pelo meio virtual para romper barreiras que antes existiam no ambiente físico, permitindo a obtenção de novas proporções espaciais. (FACINI, 2022)

A prática do lazer é muito ampla, promovendo a construção de ensinamentos na formação do senso crítico, contribuindo com a formação de sujeitos, diante do caráter integrado do lazer com as demais áreas do âmbito social, refletindo na educação, no trabalho e na política. (MONTENEGRO, G. QUEIROZ, B. DIAS, M., 2020). Por meio do lazer virtual, o acesso a obtenção de novos conhecimentos se torna mais prático, na mesma proporção em que afasta a necessidade do uso do espaço urbano para sua concretização, dispensando atividades em espaços públicos das quais poderiam fortalecer os laços sociais fundamentais com a cidade.

Diante do esvaziamento das cidades, a governança participativa passa a ser comprometida, se afastando dos conceitos objetivados pelo ODS 11 e contribuindo para uma cidade de relações frias, em que a sociedade despende a maior parte do seu tempo em suas residências e fazendo uso do espaço urbano apenas quando indispensável para os atos civis.

## **Considerações finais**

O acesso ao lazer fornece um rol de possibilidades para o desenvolvimento humano que se estende desde aspectos físicos e psicológicos, até a formação da consciência do indivíduo, sendo imprescindível seu reconhecimento enquanto direito humano como uma garantia inviolável da sociedade, prin-

principalmente pelo cenário em que é inserido, do qual valoriza a produção em massa, deixando o bem-estar do cidadão em segundo plano.

O direito ao lazer está atrelado com o direito à cidade, tendo em vista a presença do espaço urbano na efetivação das práticas de lazer. A cidade se torna o espaço ideal para a garantia desse direito, permitindo a prática de esportes, obtenção de novas culturas e a promoção de relações sociais. A relação existente entre ser humano e espaço urbano obtida na prática do lazer, contribui para a formação de um laço fundamental entre ambos, formando um sentimento de pertencimento por parte do indivíduo com o local habitado, criando uma identidade para as pessoas.

Tal laço guia a sociedade para a construção da governança participativa, permitindo o envolvimento da população nas decisões que venham a intervir no meio urbano. Dessa forma, com a participação ativa da sociedade nas questões que se relacionam a cidade, a exigência por mudanças passa a ser uma realidade, voltando o poder público a atender a demanda do povo, governando em nome dele. Tal princípio em muito se relaciona com a criação das *Smart Cities*, que visam o uso de tecnologia, atrelado com a questão da inclusão social, contribuindo com a preservação das cidades para gerações futuras, além de dialogar com o plano de metas traçado pela Organização das Nações Unidas na elaboração do Objetivo de Desenvolvimento Sustentável 11.

Com o passar do tempo, a criação das tecnologias transformaram a realidade do lazer, virtualizando suas atividades. Com os novos dispositivos, é possível efetuar uma comunicação à distância em questão de segundos, consumir filmes, séries, jogos eletrônicos e muito mais, por meio da internet, aprimorando o conceito de lazer virtual. A existência de projetos em desenvolvimento como o Metaverso prometem aprofundar ainda mais as experiências virtuais de lazer, por meio de um universo próprio que fornece infinitas possibilidades, atingindo áreas como lazer, educação e até o mercado de trabalho, sem que seja necessário se locomover.

Diante de um afastamento entre a população e a cidade, decorrente dos avanços tecnológicos que tornam possível exercer a vida civil de dentro de casa, é perceptível um esvaziamento dos espaços urbanos, dos quais passam a ser cada vez menos frequentados. Com as tecnologias sendo aplicadas, é possível enfrentar menos filas, evitar o trânsito, entre outras facilidades que direcionam o uso dos espaços da cidade apenas para quando não for possível praticar os atos no ambiente domiciliar, como é o caso de determinados esportes e encontros sociais.

É possível concluir que apesar dos benefícios trazidos pela virtualização do lazer, é preciso se atentar para que o lazer real não seja comprometido (ou substituído) por sua versão virtual. A ausência das pessoas nos espaços urbanos pode significar um esfriamento entre as relações com a cidade e acarretar na ausência do sentimento de pertencimento com o local, refletindo na ideia de governança participativa que viria a surgir. Sendo assim, sem a participação do povo nas tomadas de decisões, metas como as traçadas pelo ODS 11

também podem ser prejudicadas, em um cenário em que o povo não se movimenta para promover as mudanças de um espaço que ele pouco utiliza.

É preciso evitar a vida em excesso no mundo virtual, rumando em direção a uma mescla com o mundo real e caminhando para o conceito híbrido de cidade informacional abordado na pesquisa. Além disso, é possível com o auxílio de políticas públicas, conscientizar e incentivar a população para o uso do espaço urbano nas práticas de lazer, promovendo encontros sociais e culturais, campeonatos de esportes, cinemas ao ar livre, entre outras medidas que possam despertar o interesse da população em participar, evitando o rompimento do elo entre o povo e a cidade e caminhando rumo a (re)organização desses espaços.

## Referências

DUMAZEDIER, Joffre. **Sociologia empírica do lazer**. 3ª ed. São Paulo: Perspectiva, 2008. 249 p.

FACINI, Karine Regina. **Do real ao virtual: a influência dos jogos eletrônicos para uma possível resignificação dos espaços de lazer**. Programa de Pós-Graduação em Turismo, Escola de Artes, Ciências e Humanidades, Universidade de São Paulo, 2022. Disponível em: <<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/100/100140/tde-03022022-193712/pt-br.php>>. Acesso em 01 nov. 2022.

FERRARESI, Camilo Stangherlim. **A resignificação do direito à cidade a partir dos Direitos Humanos: as smart cities como um espaço para garantir a qualidade de vida das pessoas com deficiência**. Blumenau/SC: Editora Dom Modesto, 2021. 360 p.

FERRARESI, Camilo Stangherlim. **O Direito ao lazer da pessoa portadora de necessidades especiais na Constituição Federal**. São Paulo, Porto de Idéias, 2010. 166.

GUIMARÃES, Patrícia Borba Vilar. XAVIER, Yanko Marcus de Alencar. **Smart cities e direito: conceitos e parâmetros de investigação da governança urbana contemporânea / Smart cities and law: concepts and research parameters for contemporary urban governance**. Revista de Direito da Cidade, [S.l.], v. 8, n. 4, p. 1362-1380, dez. 2016. ISSN 2317-7721. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/26871>>. Acesso em: 01 nov. 2022.

MONTENEGRO, G. QUEIROZ, B. DIAS, M. **Lazer em Tempos de Distanciamento Social: Impactos da Pandemia de Covid-19 nas Atividades de Lazer de Universitários na Cidade de Macapá (AP)**. Licere, v. 23, n. 3, P. 1-26. Belo Horizonte. 2020. Disponível em: <<https://periodicos.ufmg.br/index.php/licere/article/view/24785>>. Acesso em: 01 nov. 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 29 out. 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Os objetivos de desenvolvimento sustentável no Brasil**. Brasília, DF: Nações Unidas no Brasil, 2022. Disponível em: <<https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>>. Acesso em 04 set. 2022.

SCHWARTZ, Gisele Maria. **O Conteúdo Virtual do Lazer: Contemporizando Dumazedier**. *Licere*, v. 6, n. 2, p. 23-31. Belo Horizonte, 2003. Disponível em: <<https://periodicos.ufmg.br/index.php/licere/article/view/1468>>. Acesso em: 01 nov. 2022.

SILVA, L. SILVA, M. MORAES, D. **A Internet como Ferramenta Tecnológica e as conseqüências de seu Uso: Aspectos Positivos e Negativos**. *Revista Científica Semana Acadêmica*, Fortaleza, 2014. Disponível em: <<https://semanaacademica.org.br/artigo/internet-como-ferramenta-tecnologica-e-consequencias-de-seu-uso-aspectos-positivos-e#:~:text=Percebeu%2Dse%20que%20tanto%20jovens,rela%C3%A7%C3%B5es%20sociais%20que%20as%20permeiam>>. Acesso em 01 nov. 2022.

SOUZA, L. JAMBEIRO, O. **Cidades informacionais: as cidades na era da informação**. In: Encontro Nacional de Ciência da Informação, 6., 2005. *Anais Eletrônico*. Salvador: UFBA, 2005. Disponível em: <[http://www.cinform-antiores.ufba.br/vi\\_anais/docs/LeandroSouza.pdf](http://www.cinform-antiores.ufba.br/vi_anais/docs/LeandroSouza.pdf)>. Acesso em 01 nov. 2022.

# AS OUVIDORIAS PÚBLICAS NO BRASIL COMO INSTRUMENTO DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL E SUA CONTRIBUIÇÃO PARA ELEVAR A EFICIÊNCIA NA GESTÃO PÚBLICA

**José Paulo Nardone**

Diretor Técnico do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo; Professor Universitário Faculdades Integradas de Bauru; Mestre em Direito do Estado

## **Resumo:**

O presente texto busca analisar e trazer à reflexão o recente surgimento das Ouvidorias Públicas no Brasil, traçando as características que a tornam um modelo único e peculiar a partir da origem na figura do ombudsman e da sua evolução como entidade componente da corrente de democratização da gestão pública manifestada por meio da abertura à participação popular. A partir da aplicação de uma revisão bibliográfica, incluindo pesquisas em sítios eletrônicos e na busca de dados de pesquisas e outras situações envolvendo o tema, pretendemos analisar suas dificuldades, limitações e contribuições para com a efetivação do exercício da cidadania e da elevação da qualidade do serviço público no Brasil, especialmente na concepção das Cidades Inteligentes, nas quais os recursos tecnológicos se tornam importante instrumento de facilitação da comunicação entre os agentes públicos e os agentes sociais, criando pontes que facilitam a interação entre estes atores, tornando mais fluída esta relação e possibilitando que a busca e implementação de soluções para a vida nas cidades seja efetivamente alcançada pelo maior número de usuários possível.

**Palavras-chave:** Ouvidoria pública; Comunicação; Cidades inteligentes; Gestão pública; Gestão social.

## **Introdução**

O estudo sobre as Ouvidorias Públicas no Brasil, trata-se de uma temática absolutamente recente e de apetite voraz, haja vista o rápido e expressivo crescimento no número de ouvidorias implantadas junto ao segmento estatal nos últimos anos<sup>1</sup>, bem como de relevante atuação e importantes desdobra-

---

1 Apurou-se crescimento exponencial desse instituto no Brasil, onde dados coletados in-



mentos junto à sociedade e ao poder público.

A construção deste ensaio a partir de pesquisas bibliográficas sobre o tema permitiu identificar suas origens, evolução e atuação presente, analisando circunstâncias positivas e negativas que o cercam e nos permitindo definir uma proposta de discussão sobre o nível de contribuição que tais instituições podem oferecer para a evolução do sistema democrático nacional, a partir do exercício da cidadania e, complementarmente, mas não menos importante, avaliar o grau de colaboração oferecida na elevação da qualidade dos serviços públicos oferecidos pelo Estado.

O surgimento deste instituto remonta ao início do século XIX, na Suécia com a figura do “Ombudsman”, o qual detinha funções de fiscalizar a observância às leis e investigar atos irregulares cometidos por agentes públicos, podendo, inclusive, processá-los.

No Brasil chegou quase dois séculos depois, em 1986, na cidade de Curitiba, quando surgiu a primeira Ouvidoria Pública, de âmbito municipal. Alguns anos depois verifica-se um processo de institucionalização e solidificação das ouvidorias por todas as esferas do país, materializado em 1998 por meio de Emenda Constitucional que incluiu a alínea I do art.37, a qual adiciona às formas de participação “as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços” (OUVIDORIA GERAL DA UNIÃO, 2012), numa evidente alusão à atividade das ouvidorias.

Segundo Mendel (2009), esse processo leva em conta que vivenciamos tempos de uma revolução no direito à informação, ou no “direito de acesso à informação” mantida por órgãos públicos, haja vista que estes não detêm informações para si mesmos, mas atuam como seus guardiões, que precisam estar acessíveis aos cidadãos e, nesse sentido, os recentes regramentos garantidores do direito à informação refletem a premissa fundamental de que o governo tem o dever de servir ao povo.

Além disso, é necessário destacar que os avanços da tecnologia da informação-TI, mudaram por completo a relação das sociedades com a informação e o seu uso, aumentando a importância do direito à informação para as pessoas, melhorando a capacidade do cidadão comum de cobrar dos líderes e contribuir para os processos decisórios, acarretando um significativo aumento da demanda pelo respeito ao direito à informação. (MENDEL, 2009).

Portanto, é essencial incentivar a participação dos indivíduos, segundo a ONG Artigo 19, a informação é o “oxigênio da democracia”<sup>2</sup>, e essa definição realça a importância de abordarmos mais profundamente a relação entre a recepção da informação e sua transformação em comunicação no âmbito da

---

dicam evolução no número de ouvidorias entre 2002 e 2017, passando de 40 para 309, num crescimento de 670% em 15 anos, conforme dados da OGU - Brasil 2018.

2 GLOBAL CAMPAIGN FOR FREE EXPRESSION. Foreword. In: The Public's Right to Know: principles on freedom of information legislation. London: GCFE, Jun. 1999.

atuação da ouvidoria.

Este movimento do aparelho estatal, especialmente nas chamadas Smart Cities, do qual fazem parte não apenas as ouvidorias públicas, mas também as diversas plataformas de participação lançadas para se conectar com os cidadãos, melhorando a eficiência, confiança e transparência, encontra-se em construção, inacabado e com base em dispositivos constitucionais e legais, vem se solidificando a partir de instâncias e mecanismos de participação social, na busca pelo fortalecimento do instituto da democracia participativa e criando condições para a valorização da cidadania e do aperfeiçoamento da administração pública.

## **Ouvidorias públicas e outros instrumentos de participação social**

Na agenda estatal de estímulo à participação popular no Brasil, vê-se a criação de mecanismos e instâncias facilitadoras e indutoras de uma relação Estado-Sociedade em uma escala mais participativa, destaca-se a Ouvidoria Pública, a qual, segundo definição contida na cartilha da OGU (2012), trata-se de “uma instituição que auxilia o cidadão em suas relações com o Estado. Deve atuar no processo de interlocução entre o cidadão e a administração pública, de modo que as manifestações decorrentes do exercício da cidadania provoquem contínua melhoria dos serviços públicos prestados”

Sob tal enfoque, segundo Iasbeck (2010), “Ouvidoria é Comunicação”, consubstanciada numa instância de promoção e de defesa de direitos, um locus privilegiado de ausculta dos cidadãos em relação à eficiência, eficácia e efetividade das políticas e dos serviços públicos, cuja essência se apoia no reconhecimento de que “todo usuário de serviços públicos ou privados eventualmente fica insatisfeito como o serviço recebido e, portanto, pode reclamar, criticar, pedir reparação (...)”, contribuindo para a valorização do exercício da cidadania e para o fortalecimento da democracia participativa.

Também neste mesmo cenário de evolução e modernização da gestão pública é que surge a Lei de Acesso à Informação, a LAI, nº 12.527/11, mais um instrumento regulador do direito de participação popular, estabelecendo aos órgãos da administração pública que proporcionem amplo acesso à informação e promovam a transparência de seus atos de gestão.

Percebe-se uma inversão da lógica até então vigente, já que o acesso passa a ser a regra e o sigilo a exceção, normalmente vinculado a situações bastante restritas e taxativamente expressas. Mendel (2009) assinala que “o direito de acesso deve ficar sujeito a um sistema estrito e cuidadosamente individualizado de exceções a fim de proteger os interesses públicos e privados prevalentes, inclusive a privacidade. As exceções devem aplicar-se somente nos casos em que houver risco de danos consideráveis ao interesse protegido e quando o interesse público geral no acesso às informações.”

As demandas decorrentes da LAI devem ser atendidas por um setor específico, denominado Serviço de Informação e Comunicação - SIC, que em

muitos órgãos públicos compõem a estrutura da Ouvidoria<sup>3</sup>, havendo pesquisa indicando que 55% das ouvidorias federais também respondem pelo SIC<sup>4</sup>.

Ainda nesse ambiente de mudança direcionada à maior exposição de dados e informações mantidas pelo poder público é que antes mesmo da edição da LAI, em 2004 o governo federal editou o seu Portal da Transparência, oferecendo informações sobre a aplicação dos recursos públicos. Posteriormente, por meio da LC.131/09, todos os entes federativos foram obrigados a disponibilizar detalhadamente dados sobre a execução orçamentária e financeira junto à rede mundial de dados, a internet.

Quintão e Cunha (2018), indicam um conjunto de informações necessárias para estarem presentes nos sites das Ouvidorias Públicas - são elas:

- a) suas funcionalidades e objetivos;
- b) formas de contatos a ela destinadas;
- c) legislação e os atos normativos;
- d) a figura do ouvidor e o seu processo de escolha, atribuição de mandato, seu tempo e possibilidade de reeleição;
- e) relatórios da atuação da ouvidoria.

## **Ouvidorias públicas no Brasil**

As ouvidorias públicas no Brasil desenvolveram uma identidade própria e se apresentam como uma inovação democrática criadora de um espaço que atue como interface de mediação entre a sociedade e o estado, buscando a solução de conflitos via não judicial, no dizer de Lyra (2012), a “magistratura de persuasão”. Elas apresentam como principal característica o fato de serem órgão integrante da administração nos três poderes, diferenciando do “ombudsman”, estes mais independentes do poder público.

Outro diferencial das ouvidoras públicas brasileiras é o fato de que as suas ações são exercidas de modo individual, assumindo a representação do cidadão-reclamante, na sua condição de usuário e destinatário do serviço público e mesmo por isso, segundo Lyra (2004, p. 126), a unipessoalidade é uma característica intrínseca à ouvidoria, o único instituto unipessoal da administração pública brasileira.

Outro traço característico da sua atuação é a mediação das relações entre o órgão estatal e sua comunidade, não dispondo de poder de coerção, cuja atuação se dá lançando mão da magistratura de persuasão, como já mencionado, inclusive, para serem consideradas um canal de comunicação, elas necessariamente devem atuar como uma mídia, que desempenha o papel de mediadora entre organização e os públicos, estabelecendo fluxos informacionais contínuos, em outras palavras, onde são trocadas mensagens. (IASBECK, 2012).

3 Relatório SIC - TCESP, disponível em: <https://www.tce.sp.gov.br/sites/default/files/portal/Relat%C3%B3rio%20Anual%202020%20-%20SIC.pdf>

4 Dados do IPEA - Análise das Ouvidorias Federais em 2015

Em contraponto à figura do ombudsman, o ouvidor no Brasil é, quase sempre, um servidor beneficiário de cargo em comissão e, nos casos em que não dispõe de mandato e a garantia por ele conferida, pode ser desligado a qualquer tempo.

Outro aspecto peculiar às ouvidorias públicas no nosso país é a existência de ouvidorias setorializadas, caracterizadas por uma atuação independente de rede ou sistema, podendo dizer, especializadas num determinado segmento, como por exemplo as ouvidorias de polícia, ouvidorias universitárias, das agências reguladoras e das concessionárias de serviços públicos, possuindo fórum específico para debates.

Portanto, o modelo brasileiro de ouvidoria já está consolidado entre nós, caracterizado pelo caráter unipessoal, podendo se interrelacionar por intermédio de um sistema de rede de ouvidores atuando numa determinada área, capitaneados ou não por um Ouvidor Geral, bem como a consagração e ouvidorias setorializadas e temáticas.

Em se tratando dos objetivos de sua atuação, surge com a incumbência de estabelecer uma conexão, construindo uma ponte entre o governo e o cidadão, lastreada no poder da comunicação aberta que permita e estimule o cidadão a manifestar sua sugestão ou solicitação de informações, um elogio ou uma reclamação, demonstrando que as ouvidorias públicas visam promover a melhoria da qualidade do serviço público a partir de uma livre manifestação.

Em sua dimensão gerencial os sistemas de ouvidoria são tratados como uma das ferramentas indicativas de deficiências da gestão e artifício facilitador da busca pela satisfação do cidadão por meio do aprimoramento da qualidade dos serviços públicos, focando na correção de desvios e insuficiências e aumento da eficiência e produtividade nos serviços públicos, por intermédio de estratégias elaboradas a partir dos relatórios e indicadores advindos das demandas captadas pela ouvidoria e após o escalonamento desta demanda, permite potencializar a melhoria de processos e a utilização de recursos

Aliado a isso, algumas experiências alternativas de gestão, especialmente no âmbito municipal, mais próximas da comunidade, acaba se convertendo em uma vertente societal de gestão, inspirada nos princípios da racionalidade comunicativa e baseada em elementos de gestão social, de natureza dialógica e descentralizada, privilegiando a participação e o compartilhamento das decisões, fazendo surgir uma nova modelagem de gestão, embora ainda em construção, denominada Gestão Social.

Exemplo disso é a utilização de instrumentos de participação social que se agregam à gestão estatal, como é o caso dos conselhos municipais de acompanhamento e fiscalização, as audiências públicas, o orçamento participativo e própria a ouvidoria pública, instância privilegiada de prescrutar os cidadãos no que tange à qualidade dos serviços e políticas públicas, conforme leciona Freitag (1993), “impõe-se uma mudança de paradigma: da ação instrumental para a ação comunicativa, da subjetividade para a intersubjetividade, da razão monológica para a razão dialógica”.

Portanto, a atuação da ouvidoria nos leva a concluir que a informação é um importante ativo para a produção e o compartilhamento do conhecimento nas instituições e, nesta perspectiva, não basta armazenar a informação, deve transformá-la em conhecimento, seja para o cidadão, seja para o gestor, por meio de relatórios analíticos que facilitem seu acesso e divulgação, observando as competências de atuação<sup>5</sup> descritas na cartilha da OGU (2021).

O ouvidor, ao ultrapassar a representação do cidadão-reclamante junto ao órgão estatal, assume a função de agente de mudança ao promover a interação, a integração entre estado e sociedade.

Outro ponto a ser reforçado é de que a ouvidoria deve atuar como mídia, produzindo, reproduzindo e reformulando sentido, num processo de comunicação contínuo, pois abastecido pelas demandas, reabastecido pelas respostas, retornos, reações e feedbacks, acaba incorporando uma incessante troca de papéis no jogo comunicacional entre o emissor e receptor, no dizer de Sfez (2001), “permite que o emissor, aquele que tem a iniciativa do processo se torne receptor a cada reação percebida e aja como um novo emissor, estimulando uma nova resposta. Essa permanente troca de posições caracteriza a dinâmica do processo de comunicação”.

Em que pesem seus aspectos positivos, não podemos deixar de reconhecer a existência de limitações neste modelo, haja vista que muitas das nossas ouvidorias públicas carecem de um formal instrumento legal de constituição, uma descrição falha de suas responsabilidades, reconhecidas carências de adequada estrutura operacional, disfunção hierárquica, um limitado poder de exigência, precária qualificação e treinamento dos profissionais envolvidos com o trabalho, limitada exposição pública, além de, algumas reações de des caso às suas recomendações.

A falta de regulamentação é um ponto crucial envolvendo a questão da autonomia política ou a falta dela, pois é a institucionalização desses entes, os quais, atuando sob a égide de regramentos e normativos que bem estabeleçam competências, objetivos e alcance de atuação, que estarão juridicamente sustentados em suas ações.

Também a escolha do ouvidor impacta a autonomia, devendo se assentar em elementos técnicos e com a utilização do instituto do mandato, muito frequente nas agências reguladoras e nas universidades. Além disso, a alternância desses mandatários titulares também se mostra como medida de solução com a possibilidade de recondução por apenas um período.

---

5 - *Receber, examinar e encaminhar reclamações* sugestões, elogios, informações, denúncias e representações;  
- *Responder ao interessado*;  
- *Acompanhar as providências adotadas* até a obtenção da solução;  
- *Sugerir a adoção de medidas visando o aperfeiçoamento* na prestação do serviço público;  
- *Organizar e interpretar as informações colhidas* das áreas técnicas sobre assuntos de sua competência;  
- *Estimular as ações de democracia participativa*;  
- *Apoiar as ações de transparência*, tanto na modalidade ativa quanto na passiva

A reserva de identidade do denunciante também é importante, pois a garantia de sigilo muitas vezes é fator determinante para a apresentação de denúncias ou reclamações pelo cidadão, sendo certo que em muitas situações, somente após esclarecida a reserva de tal garantia, é que o cidadão se encoraja a assumir a condição de denunciante.

Quanto às limitações no quesito de transparência das suas atividades, além da sua disseminação por meio de relatórios de atuação<sup>6</sup>, há também a necessidade de sua divulgação por meio dos sítios eletrônicos dos órgãos estatais, preferencialmente em posição que facilite sua localização e acesso.

Acerca de tal obrigação, em março de 2021 o TCESP deflagrou uma fiscalização ordenada junto a todas as 644 prefeituras paulistas sob sua jurisdição, com o objetivo de verificar a existência das ouvidorias mediante consulta aos sites das prefeituras e sua estruturação envolvendo cargos, recursos, canais de comunicação, além da elaboração e avaliação e relatórios de suas atividades.

A partir do relatório geral consolidado<sup>7</sup>, verificou-se que em 77,64% dos municípios paulistas, havia sido criada a ouvidoria pública no âmbito do poder executivo municipal, sendo que em 93,8% destas, existia um “link” específico dentro do site institucional e em apenas 58,2% delas havia cargo, função ou designação para as atividades específicas da ouvidoria, ou seja, sem uma regular estrutura de recursos humanos, fator dificultador de suas ações.

Portanto, diante das dificuldades e limitações é crucial que sejam adequadas, permitindo o atingimento de resultados, pois se não houver um aceitável desempenho de suas funções bem como falta de resolutividade das demandas, não cumprirá seus objetivos, conquanto a capacidade resolutiva das ouvidorias exige que desenvolvam formas mais fluídas e produtivas de interação, apresentando uma interface cognitiva do tipo comunicativa, em que o estado e a sociedade dialoguem mutuamente.

E não apenas as ouvidorias públicas, mas todos os instrumentos disponíveis por meio das tecnologias de informação e comunicação - TICs, que possibilitem o fomento do debate e a discussão com as pessoas que vivem nas cidades, melhorando a participação, colaboração, transparência e o accountability.

Não se trata de um processo de transferência unilateral de conhecimento, mas de aprendizagem coletiva, orgânica, vivenciada por todos os envolvi-

6 Nos relatórios de atividades da ouvidoria do TCESP, constam dados quantitativos de:  
- número de protocolos por canal de atendimento: portal, WhatsApp, presencial, telefone 0800, etc.  
- número de protocolos por assunto ou tipo de solicitação: denúncias, representações, concursos, certidões, etc  
- identificação do público: cidadão, jurisdicionado, funcionário do TCESP, etc  
- prazos médios de respostas às solicitações

Disponível em <https://www.tce.sp.gov.br/sites/default/files/portal/Relat%C3%B3rio%20Anual%202020%20-%20Ouvidoria.pdf>

7 Relatório consolidado da fiscalização acessado no link a seguir [https://painel.tce.sp.gov.br/arquivos/questionario/consolidados/consolidados/iii\\_fiscalizacao\\_ordenada.pdf](https://painel.tce.sp.gov.br/arquivos/questionario/consolidados/consolidados/iii_fiscalizacao_ordenada.pdf)

dos (MACEDO, 2017).

## **Estímulo ao exercício da cidadania**

Segundo o prefácio de Mendel (2009), “O movimento de informações e ideias ocupa o cerne da noção de democracia e é crucial para o efetivo respeito aos direitos humanos. Se o direito à liberdade de expressão - que compreende o direito de buscar, receber e transmitir informações e ideias - não é respeitado, não é possível exercer o direito ao voto, além das violações de direitos humanos ocorrerem em segredo e de não haver como denunciar a corrupção e a ineficiência dos governos (...) sob o princípio de que os órgãos públicos detenham informações não para eles próprios, mas em nome do povo”.

As ouvidorias públicas atuam como canal de participação popular no qual o cidadão pode usar o seu poder de reclamação na condição de usuário do serviço público, quer denunciando desvios, reclamando de excessos ou insuficiências, propondo sugestões ou até mesmo, oferecendo elogios a situações que o agradem.

É fundamental que a ouvidoria não se limite a ser apenas um local de passagem, um posto de recebimento e encaminhamento de reclamações, mas no dizer de Iasbeck (2010), “um lugar de produção de sentido, de transformação de informações em outras informações e, portanto, um espaço de fabricação e transformação de realidades”, desenvolvendo uma dimensão humanista na sua atuação e missão<sup>8</sup>, interferindo nos sentidos das mensagens em busca da solução de conflitos.

Afinal, quem procura a ouvidoria não quer romper vínculos, mas remediá-los, consertar o que está errado, melhorar o que não está bom o suficiente, enfim, a iniciativa do reclamante junto à ouvidoria, antes de um problema a ser solucionado, deve ser vista como uma oportunidade de contribuir, de restabelecer vínculos comprometidos entre a instituição pública e o cidadão, no caso das ouvidorias públicas.

Tratando destes protagonistas, da relação que entre eles deve ser mantida e melhorada continuamente, aspecto incontroverso é que a comunicação é fator essencial nesta ação, cabendo às ouvidorias o encargo de restabelecer relacionamentos e contribuir para o aprimoramento das relações entre agentes emissor e receptor, pois, segundo conhecido ditado popular, “Quem ama reclama”, daí que quem ama deve ser ouvido, entendido e atendido, para que a relação perdure mais fortalecida e saudável.

Inegáveis são as facilidades e avanços proporcionados pela internet, pois “a web é capaz de aprimorar a gestão pública e aproximar estado-sociedade

---

8 Ouvidoria do TCESP tem definidas sua Missão e Visão de Futuro:

Missão: exercer a função de representante do cidadão, contribuindo para a participação da sociedade na gestão pública.

Visão: tornar-se um canal que facilite o acesso aos serviços prestados ao cidadão, simplificando seus procedimentos.

ao permitir o acesso rápido e fácil a informações necessárias para fiscalizar o poder público ou deliberar sobre os rumos de uma política em questão” (ANDRELO; BIGHETTI, 2015).

Especialmente nas cidades inteligentes, onde as TICs, buscam desenvolver soluções inteligentes, eficientes e responsivas às demandas das comunidades, os recursos proporcionados pela web são fundamentais para que aplicadas tais ferramentas tecnológicas, venham a contribuir efetivamente para melhorar a qualidade de vida e tornar as smart cities um lugar melhor para se viver.

Já temos instalado nos diversos níveis da administração um sistema em contínua expansão para recepcionar o cidadão reclamante, alterando a relação entre os cidadãos usuários e os governos, e é a partir desse passo à frente nas relações que se mostra fundamental a divulgação da existência das ouvidorias, estimulando o cidadão a cobrar serviços públicos de melhor qualidade, afinal, ele não está habituado a exercer sua cidadania. “A liberdade de expressão constituiu um dos fundamentos de uma sociedade democrática, uma das condições básicas de seu progresso e do desenvolvimento de todo homem” (MENDEL, 2009).

## **Aperfeiçoamento da governança nas cidades inteligentes**

As conquistas advindas a partir da introdução e massificação do uso da tecnologia disponibilizou a toda a sociedade um enorme e diversificado instrumental para a solicitação de informações e serviços junto aos governos, desenvolvendo um canal de acesso muito mais prático e funcional.

Desse modo, a partir do ato de reclamar transformado em atitude concreta, o mesmo se transforma em um eficiente catalisador de necessidades individuais e coletivas, pavimentando um caminho de evolução no modo de governar, muito mais participativo e democrático graças ao maior envolvimento dos cidadãos e aos caminhos abertos pela parceria com o estado.

As decisões políticas tomadas com a legitimidade obtida por meio da participação dos cidadãos, “tendem a diminuir eventuais resistências a mudanças e novas circunstâncias e, assim, podem trazer ganhos de eficiência na gestão pública” (ROTHBERG, 2008, p. 151).

Orçamento Participativo, conselhos de políticas públicas, fóruns, conferências, além da própria ouvidoria pública, são instrumentos que, devidamente sustentados por uma bem desenhada tecnologia de informação e comunicação, permitem apresentar respostas dinâmicas aos problemas locais.

A ouvidoria, especificamente, deverá colaborar para que o gestor público busque soluções para essa nova e emergente sociedade digital, procurando concretizar os conceitos de gestão participativa, de transparência e “accountability”, além de propiciar aos dirigentes públicos a identificação de pontos de estrangulamento na sua atuação e corrigi-los, estabelecendo prioridades e praticando a responsabilização.



A evolução dos níveis de governança pública é um dos maiores impactos positivos da adoção de uma cultura de reclamação junto aos órgãos estatais por meio das ouvidorias, justificando-se a partir da incorporação de ferramentas e ações que aos poucos vão sendo agregadas à prática da cidadania ativa, neste processo de evolução da consciência democrática que não pode sofrer resistências ou procrastinação.

## Considerações finais

As ouvidorias públicas brasileiras se apresentam com formatação própria, receita típica, com traços de personalidade única, revestindo-se de um padrão moldado de acordo com a nossa singular democracia em construção e afirmação.

Embora se configurem em recente inovação no cenário das instituições públicas brasileiras, neste trabalho identificamos uma forte vinculação à observância da legalidade e formalismos, sendo certo que foi possível apurar o fato de que, em muitas situações, a criação e desempenho das ouvidorias públicas ocorreu muito mais com o intuito de dar atendimento a norma legal do que ao interesse em estimular, induzir a participação cidadã ou aperfeiçoar a prestação de serviço público.

Somada a outras medidas que se disponham a medir o grau de satisfação do usuário dos serviços oferecidos pelo ente estatal, as demandas apresentadas produzem subsídios de expressiva relevância a orientar correções de ações que apresentem insuficiências no atendimento às expectativas da população e por isso devem ser bem recebidas e atendidas.

Aliás, a prática de recolhimento, integração e articulação de dados, realizada como uma constante troca de informações e conhecimentos com os usuários de serviços públicos, apresenta-se como uma característica fundante nas cidades inteligentes, as quais, conectadas com os cidadãos, atuam com o objetivo de apresentar soluções eficientes e responsivas para os problemas e complexidades da população.

Conforme os diversos trabalhos consultados na construção deste estudo, apuramos também a existência de limitações envolvendo o desempenho das ouvidorias públicas no Brasil, mas todos passíveis de ajustes, remediação e aprimoramento.

Enfim, as respostas que pudemos alcançar apontam para a relevante participação das Ouvidorias Públicas no processo de consolidação democrática e aprimoramento das práticas de gestão no nosso país, mas em uma escala ainda incipiente e que tem muito a evoluir e contribuir.

Tais medidas envolvem aspectos relacionados à vontade política dos dirigentes políticos e maior consciência e exercício da cidadania pela população, pois no dizer de Pieranti; Martins “o acesso à informação, como um direito (e não como uma mercadoria), é um dos fundamentos da democracia, pois se trata de um instrumento de educação pública”.

## Referências

ANDRELO, R.; BIGHETTI, W.V.F. **A internet como instrumento da democracia: um estudo comparativo entre as memórias viturais dos parlamentos do Reino Unido e do Brasil.** Revista, Rio de Janeiro, v.11, n.1, p. 52-68, maio 2015.

BRASIL, 2018. **Ouvidorias.org.** Disponível em: <http://www.ouvidorias.org.br>. Acesso em 14 dez. 2021

CASTELLS, M. **A era da informação: economia, sociedade e cultura.** São Paulo: Paz e Terra; 2ª ed., 1999.

\_\_\_\_\_. **A sociedade em rede.** São Paulo: Paz e Terra; 2007.

FERRARESI, Camilo S. **A Ressignificação do Direito às Cidades a partir dos Direitos Humanos: As smart cities como um espaço para garantir a qualidade de vida para as pessoas com deficiência.** Blumenau: Editora Dom Modesto, 2021.

FREITAG, Bárbara. **Habermas e a filosofia da modernidade.** Perspectivas: Revista de Ciências Sociais. São Paulo, v. 16, 1993.

IASBECK, Luiz C. Assis. **Ouvidoria é Comunicação.** Ouvidoria e comunicação consolidando a cidadania. Ano 7. número 12, 2010.

\_\_\_\_\_. **Competências Comunicacionais em Ouvidoria.** In Ouvidoria: mídia organizacional. Porto Alegre: Editora Sulina, 2012.

LYRA, R.P. **Ombudsman, Ministério Público e Ouvidorias: análise comparativa.** In CARDOSO, A.S.R; LYRA, R.P. (ORG). **Modalidade de Ouvidoria Pública no Brasil:** terceira coletânea. João Pessoa, PB. Editora UFPB, 2012.

MACEDO, S.M.F. CAETANO, A.P.V. **A ética como competência profissional na formação: o pedagogo em foco.** Educação & Realidade (on line). 2017, v. 42, n. 2, pp. 627-648, disponível em <https://doi.org/10.1590/2175-623656078>

MENDEL, Toby. **Liberdade de Informação: um estudo de direito comparado.** 2ª ed. Brasília. UNESCO, 2009

OUVIDORIA GERAL DA UNIÃO (OGU). **Orientações para implementação de uma unidade de ouvidoria.** 5.Ed. Brasília, 2012. Acesso em 15 dez. 2021. Disponível em: <http://www.cg.gov.br/Publicações/ouvidoria/arquivos/ogu-implantacao-unidade-ouvidoria.pdf>.

PIERANTI, Octávio P. MARTINS, Palo E. M. **Políticas Públicas para a comunicação no Brasil: adequação tecnológica e liberdade de expressão.** RJ. RAP, março-abril 2008

QUINTÃO, T.T. CUNHA, E.S.M. **Ouvidorias parlamentares e o seu potencial democrático.** Revista de Sociologia Política, v. 26, n. 66, p. 125-143, jun. 2018

ROTHBERG, D. **Por uma agenda de pesquisa em democracia eletrônica.** Opinião Pública, v. 14, n. 1, 2008

SFEZ, Lucien. **A Comunicação.** Lisboa. Instituto Piaget, 2001.

# AS SMART CITIES COMO ESPAÇO DE AFIRMAÇÃO DO DIREITO À INCLUSÃO DOS DEFICIENTES VISUAIS

**Marli Monteiro**

Docente das Faculdades Integradas de Bauru - FIB. Doutora pela Universidade de São Paulo

## **Resumo:**

O presente estudo pretende demonstrar que as cidades inteligentes podem vir a ser um espaço de afirmação de direitos dos deficientes visuais, por meio da implantação de tecnologias da Inteligência Artificial. O tipo de pesquisa realizado é qualitativo, visto que se utiliza da interpretação subjetiva de informações textuais elaboradas com teor científico, através de revisão bibliográfica em indexadores de produção científica. Tendo como referencial a classificação da Organização Mundial de Saúde, a deficiência visual é tomada aqui como a perda visual leve até a ausência total de visão, definida clinicamente a cegueira e a baixa visão, após a melhor correção, com campo visual inferior a 20°, de acordo com tabela médica. Ao utilizar a percepção do indivíduo de que sua proteção diante da vida, no contexto da cultura e sistemas de valores nos quais vive e em relação aos seus objetivos, expectativas, padrões e também preocupações procura-se demonstrar que longe de se efetivar os direitos preconizados na Constituição Federal brasileira, a concentração do homem nas cidades, apresenta o agravamento das condições de vida dos deficientes visuais, atingidos em sua dignidade. Esse quadro de desigualdades entre deficientes e aqueles sem nenhum *déficit* motor ou sensorial se expressa de forma mais acentuada quando se verifica que o único canal garantidor de possibilidades efetivas de inclusão é o incremento de novas tecnologias da Inteligência Artificial para tal.

**Palavras-chave:** Deficientes visuais; Inclusão social; Inteligência Artificial; Cidades Inteligentes.

## **Introdução**

A Organização Mundial de Saúde (OMS) conceitua qualidade de vida como a percepção do indivíduo de sua proteção na vida, no contexto da cultura e sistema de valores, nos quais ele vive e em relação aos seus objetivos,

expectativas, padrões e preocupações, nas diferentes dimensões dos seres humanos, categorizados em saúde física, psicológica, independência, relações sociais, meio ambiente, bem como padrão espiritual. Este conceito, é adotado pela maioria dos pesquisadores que se debruçam sobre a construção de uma literatura acerca da inserção do deficiente no meio social, participando ativamente do mundo da vida (*Lebenswelt*)<sup>1</sup>. E, quando se estabelece como objeto de estudo a inserção do deficiente visual na vida das cidades, a questão torna-se bastante complexa, uma vez que estes possuem demandas muito diferenciadas dos demais deficientes para exercerem o direito de participação na organização das cidades brasileiras.

A inserção de qualquer pessoa com limitações, amparada em ideais de equidade social se expressa de forma mais acentuada quando as condições desiguais de existência e as políticas de inclusão são um dos espaços de sua evidência, com tendências que vão desde o tratamento dessas pessoas como seres divinos até o outro extremo, ao serem colocados como dignos de compaixão (CARUZO e MENEZES, 2012).

São consideradas pessoas com deficiência, de acordo com o Decreto nº 3298 de 20 de dezembro de 1999, aqueles indivíduos que se enquadram em cinco (05) categorias abrangentes: i) deficiência física; ii) alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano; iii) deficiência auditiva; iv) deficiência visual e; iv) deficiência mental ou múltipla. A legislação mencionada, procura a promoção da equidade, como garantia de um Direito Constitucional, entendendo-se por equidade, conforme MONTEIRO: 2017, p. 125

Compreendida, no século passado, como um mecanismo de explicitação do conteúdo trazido na lei pela vontade do legislador, posteriormente, passou a ser uma forma de mostrar o sentido da regra, com uma visão sistemática do direito. De origem grega, o termo *hermeneutiké*, com um sentido platônico para a expressão, designava a função do mediador entre os ensinamentos de Deus e o entendimento dos homens. Embora não exista nenhuma explicação segura para a etimologia da palavra, basicamente são aceitos dois significados: um como expressão; ou seja, dizer algo; e outro como explicação, no sentido de tradução de alguma expressão, de acordo com Magalhães Filho (2013). De qualquer forma, o processo hermenêutico é aquele que torna compreensível e revela a abrangência do que está expresso e o pensamento daquele que expressa.

A equidade insere-se para além do panorama jurídico nacional, em uma

---

1 O Mundo da vida, em alemão: *Lebenswelt*, é um termo da filosofia ligado principalmente com a fenomenologia de Edmund Husserl, que o define como o terreno a partir do qual as abstrações derivam do campo da própria intuição, o universo do que é intuível, posto que, a ciência interpreta e explica o que é dado imediatamente no “mundo-da-vida”. Leite da Silva, B.: “Mundo da vida: possibilidade de superação crítica da crise ética da humanidade, Segundo Husserl”, em *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, Mayo 2012, [www.eumed.net/rev/ccss/20/](http://www.eumed.net/rev/ccss/20/). Acesso em 07 de maio de 2022.

fronteira do direito, onde encontram-se os elementos relacionados à imparcialidade, à regularidade e à consistência argumentativa, os quais, ante a pretensão de se fazer valer a justiça, a razoabilidade ou o bom-senso, muitas vezes ocultam o caráter arbitrário de uma decisão que desvia da lei.

Procurando investigar, através de pesquisa bibliográfica sobre a inclusão dos deficientes visuais nos espaços urbanos, através de revisão bibliográfica, com suporte na legislação brasileira e também sobre as políticas públicas de acessibilidade, delimitou-se no período de 2012 à 2022, período em que os incentivos para o desenvolvimento de novas empresas na área de tecnologia; as chamadas *start ups* foram mais divulgados e vislumbrar nestas, possíveis soluções para a escassez; senão ausência, de políticas públicas de inserção desse público no meio social.

Historicamente, a sociedade sempre foi organizada para as pessoas com hígidez física e mental. Em Esparta e Atenas os atributos físicos eram muito valorizados e, aos homens livres era reservado o privilégio das meditações filosóficas, à contemplação ou à arte da guerra. E aqueles que não possuíam atributos para nenhuma dessas atividades eram eliminados da sociedade. Aristóteles defendia em sua política seletiva e, em nome do equilíbrio demográfico, notadamente nas situações de dependência econômica, a não criação de seres disformes (NERES & CORREA; 2008).

Com o advento do Cristianismo, a caridade e a compaixão se disseminaram como valores e provocaram mudanças no comportamento humano quanto ao convívio com as pessoas deficientes, tratando-os como *Les enfants du bon Dieu*<sup>2</sup>, em claro sentido caritativo e a Igreja passou a organizar espaços para atender as necessidades das crianças disformes, segregando-as com as benesses cristãs (NERES & CORREA; 2008). Esse atendimento asilar servia à proteção dos deficientes e da própria sociedade contra o peso que representavam, sendo esse isolamento caridoso a única forma de sobrevivência para esse grupo marcado com o selo da exclusão. Com a Revolução Industrial e a introdução da maquinaria nos modos de produção, estabelece-se uma nova ordem social no interior do capitalismo que absorve a mão de obra dos deficientes, independentemente de sua condição física, importando apenas sua produtividade, não sendo mais considerados inválidos, mas como uma pessoa com necessidades especiais, livrando-os de peso para a sociedade. São mais uma peça na engrenagem produtiva, no período em que produzir mais ao menor tempo é a ordem do dia (NERES & CORREA, 2008).

A mudança na forma de designação<sup>3</sup>, no entanto, pouco ou quase nada

---

2 Os filhos do bom Deus certamente não são anjos, já que são homens. (Tradução livre de expressão contida na obra de Antoine Blondin. *Les Enfants du bon Dieu*. (França: 1952). BLONDIN, a. *Les enfants du bon dieu. Paris: la table ronde, 1952. Editions de La Table Ronde. Année de l'édition : 2007. Collection : La petite Vermillon.*

3 A partir de meados da década de 1970, em lugar “deficientes” ou “cegos”, passou-se a utilizar “pessoas com deficiência visual”, enfatizando a ideia de que o sujeito não se resume a sua deficiência. Mais recentemente, esses mesmos termos, “deficientes” e “cegos”, foram reapropriados politicamente por grupos ativistas de modo a destacá-los como um

contribuiu para inseri-los no meio social. Portador de necessidades especiais ou deficientes, são apenas atributos daqueles que a sociedade rejeita, e isso em nada contribui para sua inserção nos espaços urbanos de forma completa. Nessa perspectiva, a exclusão que a pessoa com deficiência visual enfrenta é mais acentuada, haja vista que estes não têm as mesmas oportunidades que os outros indivíduos têm, em relação à sua formação intelectual e profissional e, por não preencherem os padrões de beleza comumente aceitos e valorizados, reforçam a descrença em relação à sua capacidade (NERES & CORREA, 2008).

A legislação brasileira, por muito tempo procurou “assistir” os deficientes, provendo-os de poucos recursos para sua subsistência, o que serviu para mantê-los no *status* de cidadãos de segunda classe. No entanto, a qualidade de vida nas cidades pressupõe, além da inclusão no processo produtivo, um relacionamento amigável entre o homem e o ambiente, que ainda não é pauta das políticas urbanas na maioria das cidades brasileiras.

## Deficiente visual

A expressão “pessoa com deficiência” foi adotada na Convenção Internacional para Proteção e Promoção dos Direitos e Dignidade das Pessoas com Deficiência, ratificada pelo Congresso Nacional em 09 de julho de 2008 por meio do Decreto nº 186, reconhecendo o conceito em evolução, o qual resulta da interação entre os deficientes e as barreiras atitudinais e ambientais, que impedem sua plena e efetiva participação na sociedade, em igualdade de oportunidades com os demais cidadãos. Por barreiras entende-se

O entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e de expressão (BRUNO, 1997, p. 4)

O conceito deficiência visual sofreu alterações ao longo do tempo. Em 1980, a Organização Mundial de Saúde (OMS) sugeriu que as deficiências visuais fossem consideradas desde a baixa visão até a cegueira completa. Para Bruno (1997) e, de acordo com recomendações do Conselho Internacional para Educação de Pessoas com Deficiência Visual (ICEVI), o desempenho visual é mais um processo funcional dinâmico do que a simples medida de acuidade visual que ocorre com a pessoa em posição estática, devendo-se observar as atividades desenvolvidas pelo indivíduo com a visão que possui.

De acordo com a Tabela de Snellen<sup>4</sup>, são considerados deficientes vi-

---

grupo social com necessidades específicas a serem reivindicadas. É extensa a discussão quanto à terminologia adequada: cegos, deficientes visuais, portadores de deficiência visual, portadores de necessidades especiais.

4 A tabela de Snellen, também conhecida como optótipo de Snellen ou escala optométrica de Snellen, é um diagrama utilizado para avaliar a acuidade visual de uma pessoa. Consiste em um conjunto de letras de diferentes tamanhos dispostas de forma randômica.

suais., as pessoas com acuidade visual igual ou menor que 20/200 no melhor olho, após a melhor correção, ou campo visual inferior a 20°, ou ainda ocorrência simultânea de ambas as situações parâmetros adotados pela Sociedade Brasileira de Oftalmologia (SOB). A cegueira pode ser adquirida, decorrente de alguma enfermidade ou acidente e congênita. São consideradas cegas aqueles indivíduos que apresentam acuidade visual menor que 0,1 com a melhor correção do campo visual abaixo de 20 graus e com visão reduzida os que possuem acuidade visual de 6/60 e 18/60 a um campo visual entre 20 e 50 graus, sem possibilidade de correção por tratamento clínico ou cirúrgico (LAZARO; 2012).

A deficiência, tomada como uma situação social de limitações do ser em suas habilidades, é resultante do modo como a sociedade trata essas limitações físicas, intelectuais, sensoriais ou múltiplas, de cada indivíduo. E, a deficiência visual reduz habilidades, produzindo hábitos, caracterizados pelo automatismo, orientando a atenção para signos não visuais, enquanto a atenção dos videntes está envolvida nos processos de invenção do mundo e percepção de si, aqueles necessitam desenvolver melhor os demais sentidos para suprir a carência.

## **As cidades como espaço de afirmação do direito à mobilidade dos deficientes**

A dificuldade crescente enfrentada pelos deficientes visuais em seu deslocamento ganha proporções alarmantes se considerarmos o meio urbano. Não são raras as situações em que os espaços urbanos se mostram intransitáveis a qualquer pessoa, cega ou com toda capacidade visual, devido às inúmeras barreiras existentes nos meios de transporte e nas vias públicas. Não é raro deparar-se com ambientes restritivos ou espaços inacessíveis e estruturas excludentes. A acessibilidade é definida pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), pela NBR 9050 de 1994 (ABNT; 1994; p. 02) nos seguintes termos; “possibilidade e condições de alcance, percepção e entendimento para utilização com segurança e autonomia de edificações, espaço, mobiliário, equipamento urbano e elementos”. Com isso temos que a liberdade de ir, vir, ficar, chegar, entrar e utilizar todas as instalações de edifícios públicos e privados, neles permanecer deve ser possível a todos. Embora as normas técnicas sejam de uso voluntário, passam a ter força de lei quando mencionadas explicitamente no corpo legislativo. É o que acontece com as normas de acessibilidade, que passaram a integrar a legislação federal brasileira.

Nesse mesmo compasso de garantias, em 1985, foi criada a primeira Norma Técnica da ABNT sobre o assunto, intitulada “Adequação das Edificações, Equipamentos e Mobiliário Urbano à pessoa portadora de deficiência” - NBR 9050, que preconiza padrões de acessibilidade, tais como: existência de dispositivo a ser acionado pelo portador de deficiência visual nas travessias de pedestres onde houver semáforo, comunicação auditiva dentro

da cabine do elevador, indicando o andar onde o elevador se encontra parado. Esse padrão se aplica aos edifícios de uso público e de uso multifamiliar em que o número de paradas do elevador for superior a dois; comunicação tátil nos telefones públicos. Posteriormente em vigor, a Lei Federal nº. 10.098/00 determina a eliminação de barreiras e obstáculos que estejam nas vias e espaços públicos, nas edificações, nos meios de transporte ou de comunicação que limitem o acesso, a liberdade de movimento e a circulação com segurança das pessoas cegas (art. 1º combinado com art. 2º, II). Para isso, prescreve algumas medidas como a estabelecida no art. 9º, que recomenda semáforos para pedestres instalados nas vias públicas equipados com mecanismo que emita sinal sonoro suave, intermitente e sem estridência, ou com mecanismo alternativo, que sirva de guia ou orientação para a travessia de pessoas portadoras de deficiência visual, se a intensidade do fluxo de veículos e a periculosidade da via assim determinarem.

Observa-se, contudo, que muitas dificuldades são enfrentadas pelos deficientes visuais em seu cotidiano e que não estão previstas pelas leis, como a dificuldade em transitar pelas calçadas não adequadas e com vários obstáculos para videntes e deficientes visuais, assim como a ausência da sinalização sonora dos semáforos, que embora previsto em Lei e de igual importância são negligenciados. A ausência de uma visão anterior, proporcionada pelos sistemas alternativos à visão é uma das maiores dificuldades enfrentadas pela pessoa cega. Embora, adotada de há muito, por aqueles que dispõem de recurso financeiro, a bengala é talvez o único recurso para auxiliar na deambulação pelo espaço. A partir da percepção tátil, ela confere uma espécie de pré-visão ao cego, tornando possível que ele obtenha informações antecipadas acerca de objetos presentes em seu caminho. Todavia, o alcance da bengala é muito restrito, de forma que essa pré-visão é muito limitada e não garante completa segurança à marcha. A bengala é utilizada por meio de um movimento de varredura, que permite verificar a presença de objetos, declives do terreno, tipo de solo, entre outros. Mas não é suficiente à segurança do transeunte.

A locomoção com a bengala é facilitada pelo uso de uma linha-guia, que em uma cidade pode ser um muro ou um meio fio. Essa linha-guia funciona como um referencial constante pelo qual o cego se orienta, mantendo-se sempre à distância dele. (SILVA DAVID, MARTINS ANTUNES & TORRES GURGEL; 2009, p. 08)

As cidades, em sua dinâmica, além de organizadas sob um paradigma visuocêntrico, é marcada por mudanças contínuas e elementos temporários que podem constituir os mais diversos obstáculos, que estão, em grande parte, dispostos de maneira caótica e sem planejamento pelas cidades brasileiras. Consideradas sistemas complexos caracterizados por um grande número de cidadãos interconectados, as cidades, com os moradores, as empresas, os diferentes meios de transporte, as redes de comunicação, serviços e utilidades,



bem como os problemas apontados por especialistas como o crescimento populacional e o aumento da urbanização elevam uma variedade de problemas técnicos, sociais, econômicos e organizacionais que tendem a comprometer a sustentabilidade econômica e ambiental das cidades (Neirotti et al., 2014).

Os debates que surgiram diante desses problemas, apontam para novas soluções baseadas em tecnologia, bem como novas abordagens para o planejamento e a vida urbana, os quais podem assegurar a viabilidade e a prosperidade futuras em áreas metropolitanas (Neirotti et al., 2014). Nesse contexto, expressões como “cidades inteligentes” e *smart cities*<sup>5</sup> vêm sendo utilizadas e cada vez mais ganham espaço nos debates para soluções dos problemas urbanos. Sem uma definição consensual e amplamente aceita de cidades inteligentes, apesar de amplamente usada, seu objetivo final é promover melhor a utilização dos recursos públicos, aumentando a qualidade dos serviços oferecidos aos cidadãos, enquanto reduz os custos operacionais da administração pública (Zanella et al., 2014).

Uma cidade é considerada inteligente quando os investimentos em capital humano e social, infraestrutura de comunicação tradicional (transporte) e moderna impulsionam o crescimento econômico sustentável e uma alta qualidade de vida, com uma gestão inteligente dos recursos naturais, por meio de governança participativa (Caragliu et al., 2011, p. 14).

Para uma cidade ser considerada como inovadora e inteligente, necessária uma visão abrangente e sistêmica do espaço urbano e da integração efetiva dos diversos setores urbanos. Para isso, além dos investimentos em inovação tecnológica e gestão, é preciso também que o planejamento e o modelo de governo e desenvolvimento de políticas públicas e inclusão de todos que nela habitam estejam presentes.

Quando se fala em mobilidade, a referência é, não apenas portadores de deficiência, mas também às pessoas idosas, que igualmente sofrem com a falta de inclusão social dentro desse contexto. Apesar da crescente preocupação de grupos de estudiosos sobre a mobilidade urbana, desde a Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência (2006) e a constante ratificação da Lei sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência (promulgada em 2009), a aplicabilidade dessas leis raramente são fiscalizadas e as autoridades não se veem coagidas a cumprir essas medidas. Diante desse cenário, faz-se urgente pensar em uma mobilidade inteligente voltada para todos os cidadãos que compõem o espaço urbano. É preciso garantir que existam não apenas leis que garantam esse direito, mas também uma rígida fiscalização que assegure a acessibilidade, onde os cidadãos estejam em primeiro lugar.

---

5 *Smart Cities* ou cidade inteligente é uma cidade que usa tipos diferentes de sensores eletrônicos para coletar dados e usá-los para gerenciar recursos e ativos eficientemente.

## Cidades brasileiras

Para este estudo, toma-se como objeto de investigação, a cidade de Bauru que é um município do interior do estado de São Paulo, com aproximadamente 364 mil habitantes (BAURU; 2022). A cidade é servida por duas empresas associadas - Grande Bauru e Cidade Sem Limites, para o serviço de transporte coletivo, sem a implementação de tecnologias assistivas para os problemas de infraestrutura do serviço público ocasionados pelo crescimento urbano desordenado.

Longe de estar presente em estudos brasileiros sobre a discussão acerca da implantação de Tecnologias Inteligentes (TI), a cidade pouco ou quase nada oferece para os deficientes visuais, apesar de grande incentivo por parte da Organização Social (SEBRAE - Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas empresas), para as *startups*, para que as demandas por novas tecnologias sejam atendidas. O programa em parceria com a Prefeitura Municipal tem o objetivo de incentivar a formação de novos empreendimentos para promover o empreendedorismo digital (BAURU; 2022), mas ainda não atende às demandas por inclusão de deficientes visuais.

Diante dos dados coletados em publicações oficiais, essas novas empresas de tecnologia de fato poderão trazer benefícios para a população, mas se políticas de incentivo à inclusão dos deficientes não forem implementadas, estas poderão servir para segregar ainda mais a população em grupos distintos: os que vivem e os que não participam da vida da cidade. Diante dessa possibilidade, são sugeridas pesquisas futuras, pois, ainda há um longo caminho a ser percorrido na maioria das cidades brasileiras, no que se refere às propostas práticas para desenvolvimento de cidades que também sejam inteligentes. Nesse sentido, faz-se necessário a implementação de projetos de desenvolvimento para as transformações necessárias em parceria com Instituições de Ensino, bem como o desenvolvimento de pesquisas que envolva Internet das Coisas (IoT) para melhoria da qualidade de vida nas cidades e auxilie a tomada de decisão dos gestores públicos.

Após, sugere-se a inserção de informações para inclusão dos deficientes no portal do cidadão das prefeituras municipais, com vista a conhecer e melhorar as condições de acessibilidade para os seus contribuintes. Em conjunto com a divulgação das tecnologias inclusivas, pode-se oferecer uma maior disponibilidade de dados e informações para o público-alvo, se acompanhado da assertividade almejada. Essa a direção para tornar as cidades brasileiras, mais inteligentes, sustentáveis e inclusivas, o que poderá permitir a democratização, a participação e a contribuição igualitária de todos os cidadãos e não contribuir para aumentar ainda mais o fosso social que separa aqueles que têm o acesso daqueles que não o têm.

O Projeto de Lei (nº 21/2021), no âmbito do município de Bauru, reconhece a visão monocular como deficiência sensorial do tipo visual; importante instrumento para a inclusão na vida da cidade e pode servir de exemplo

para outros municípios. Entre os motivos do projeto de lei, destaca-se a dificuldades que os monolares encontram para terem seus direitos básicos reconhecidos no dia a dia. E, em março de 2021, foi sancionado no âmbito federal, o Projeto de Lei que classifica a visão monocular como deficiência sensorial do tipo visual. A aprovação, por lei federal, pretende levar a inclusão aos monolares, a fim de assegurar os mesmos direitos e benefícios das pessoas com deficiência visual.

## Conclusão

Definidas como o uso da tecnologia de comunicação e informação para medir, analisar e integrar os dados-chaves de um sistema em um único conjunto núcleo, as *smart cities*. Possibilitam que os cidadãos possam ter poderes para participar da dinâmica de inovação de suas cidades, permitindo, dessa forma, o surgimento de cidades mais econômicas, tecnológicas, sustentáveis e com infraestruturas mais sofisticadas, tornando o papel do usuário final, cada vez mais notável (CAPDVILA; ZARLENGA, 2015).

Reconhecer a cidade como um espaço de inteligência, sustentável, resiliente, seguro e inclusivo, necessariamente terá de permitir que tal desenvolvimento esteja em consonância com as metas do ODS11 e de inclusão, com vista a melhorias significativas na qualidade de vida, maior produtividade, com níveis mais elevados de prestação de serviços públicos, menor necessidade de deslocamentos e tempo adicional de lazer, como aponta FERRARESI (2021).

Para que uma cidade se torne mais inovadora e, portanto, seja reconhecida como inteligente, necessária uma visão abrangente e sistêmica do espaço urbano e da integração efetiva dos diversos setores urbanos, sendo, também, necessário ir além dos investimentos em inovação tecnológica, a inovação na forma de gestão, no planejamento, no modelo de governo e no desenvolvimento de políticas públicas. De forma efetiva há que se fiscalizar e principalmente, transformar os espaços urbanos em espaço de convivência humana, onde se realize os direitos humanos, como aponta FERRARESI (2021; p. 115).

Em outras palavras, não há inclusão do planejamento urbano para a estruturação de cidades inteligentes, que tenham como elementos estruturantes a resiliência, inclusão e sustentabilidade, aptas a enfrentar a ocorrência de eventos danosos e que utilizem a tecnologia necessária para respostas adequadas a situações de emergência.

O Direito à inclusão, como leciona Ferraresi (2021), tem como ponto focal a implantação da governança participativa; condição para expressão de vontade de forma direta, democrática e efetiva. Conclui-se pelos estudos levados a efeito, que as dificuldades enfrentadas pelas pessoas com deficiências são resultado do modo como a sociedade trata as limitações físicas, intelectuais, sensoriais ou múltiplas de cada indivíduo. A deficiência visual reduz

habilidades e hábitos caracterizados pelo automatismo, orientando a atenção para signos não visuais, o que acaba comprometendo a qualidade de vida, uma vez que a atenção dos videntes está envolvida nos processos de invenção de mundo e percepção de si.

## Referencias

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** (1988). Recuperado em 30 de novembro, 2021, de [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm). Acesso em 01 de agosto de 2022.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 10.098, de 19 de dezembro de 2000. Estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências.** Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l10098.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l10098.htm). Acesso em 20 de maio de 2022.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei brasileira de inclusão da pessoa com deficiência.** Disponível em [http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm). Acesso em 4 de julho de 2022,

\_\_\_\_\_. **Lei nº 14.126, de 22 de março de 2021.** Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/L14126.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14126.htm). Acesso em 03 de junho de 2022.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº. 3.298, de 20 de dezembro de 1999. Regulamenta a Lei no 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências.** Disponível em [http://www.planalto.gov.br/CCivil\\_03/decreto/d3298.htm](http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/decreto/d3298.htm). Acesso em 10 de julho de 2022.

AMEDEIROS ACIEM, T; SILVEIRA MAZZOTA, M. **Autonomia pessoal e social de pessoas com deficiência visual após reabilitação.** Sociedade Brasileira de Oftalmologia. Disponível em <https://www.scielo.br/j/rbof/a/J6tkQNZbyZL-q39LBZ4TqdZk/abstract/?lang=pt>. Acesso em 20 de maio de 2022.

ASSOCIAÇÃO Brasileira de Normas Técnicas. **Acessibilidade de Pessoas Portadoras de Deficiências a Edificações, Espaço, Mobiliário e Equipamento Urbanos.** NBR 9050. Rio de Janeiro: ABNT, 1994.

BASSETO, Chiara R. PL nº 21/2021 - **Projeto de Lei que reconhece no âmbito do município de Bauru, a visão monocular como deficiência sensorial do tipo visual e dá outras providências.** Norma Derivada: Lei Municipal nº 7439/2021. Disponível em [https://sapl.bauru.sp.leg.br/consultas/materia/materia\\_mostrar\\_proc?cod\\_materia=MTc1NTQ3](https://sapl.bauru.sp.leg.br/consultas/materia/materia_mostrar_proc?cod_materia=MTc1NTQ3). Acesso em 03 de junho de 2022.

BAURU. Câmara Municipal. **Projeto de Lei 21/2021.** Disponível em [https://sapl.bauru.sp.leg.br/pysc/download\\_materia\\_pysc?cod\\_materia=MTc1NTQ3&texto\\_original=1](https://sapl.bauru.sp.leg.br/pysc/download_materia_pysc?cod_materia=MTc1NTQ3&texto_original=1). Acesso em 10/07/2022.

BAURU. Prefeitura Municipal de Bauru. **Sedecon, através do Inova Bauru, apoia programa do Sebrae para acelerar startups na região.** Disponível em: <https://www2.bauru.sp.gov.br/materia.aspx?n=39292>. Acesso em 01 de agosto de 2022.

Bruno, M.M.G. **Deficiência visual: reflexão sobre a prática pedagógica**. São Paulo: Laramara, 1997.

CARUXO, A.; MENEZES, R. **Ética na diversidade e as possibilidades de intervenção educativa para inclusão de pessoas com deficiência nas empresas privadas brasileiras**. Disponível em <http://www.estudosdotrabalho.org>. Acesso em 08 de maio de 2022.

FERRARESI, Camilo Stangherlim. **A ressignificação do direito à cidade a partir dos Direitos Humanos: as *smarts cities* como um espaço para garantir a qualidade de vida das pessoas com deficiência**. Blumenau-SC: Dom Modesto, 2021.

LÁZARO, Regina Célia Gouveia. **Deficiência visual - como detectar**. 2002. Disponível em: [http://www.ibr.gov.br/images/conteudo/AREAS\\_ESPECIAIS/CEGUEIRA\\_E\\_BAIXA\\_VISAO/ORIENTACOES-BASICAS/Def-visual-como-detectar.pdf](http://www.ibr.gov.br/images/conteudo/AREAS_ESPECIAIS/CEGUEIRA_E_BAIXA_VISAO/ORIENTACOES-BASICAS/Def-visual-como-detectar.pdf). Acesso em: 15 maio 2022.

MONTEIRO, M. **Jurisprudência como recurso hermenêutico no contexto brasileiro contemporâneo**. Revista JurisFIB, v.8, n. 8. (p. 125-140). Disponível em <https://revistas.fibbauru.br>. Acesso em 10 de maio de 2022

NEIROTTI, P et all. **Current trends in Smart City initiatives: Some stylised facts**. Cities, v. 38, p. 25-36, 2014.

NERES, C. C. & CORREA, N. M. **O trabalho como categoria de análise na educação do deficiente visual**. Cadernos Cedes, v. 28. N. 75, p. 149-170, maio/agosto/2008. Disponível em <http://www.cedes.unicamp.br>. Acesso em 03 de agosto de 2022.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Relatório Mundial sobre a Visão**. Light for the World International 2021. Disponível em <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/328717/9789241516570-por.pdf>. Acesso em 05 de maio de 2022.

SEBRAE. Inovação. **INOVAÇÃO EM NEGÓCIOS DIGITAIS. O que é uma startup e o que ela faz?** SEBRAE (2020). Disponível em: <https://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/ufs/pi/artigos/voce-sabe-o-que-e-uma-startup-e-o-que-ela-faz,e15ca719a0ea1710VgnVCM1000004c00210aRCRD>. Acesso em 07/06/2022.

SILVA, David J. **Cidade Acessível: Igualdade de Direitos e Particularidades da Pessoa com Deficiência Visual**. Mnemosine Vol.5, nº1, p. 80-94 (2009) - Artigo 83. Disponível EM <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/mnemosine/article/view/41423/28692>. Acesso em 01 de agosto de 2022.

SILVA, David; MARTINS, Antunes; & TORRES, Gurgel. **Cidade Acessível: Igualdade de Direitos e Particularidades da Pessoa com Deficiência Visual**. Mnemosine, 2009 Vol.5, nº1, p. 80-94. Disponível em <https://www.google.com/search?client=firefox-b-d&q=Mnemosine+Vol.5%2C+n%C2%BA1%2C+p.+80-94+%282009%29+%E2%80%93+Artigo>. Acesso em 11 de junho de 2022.

SILVA FERREIRA, V. NOVAIS DE OLIVEIRA, L. **ONU- Organização das Nações Unidas. Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência**. Sede das Nações Unidas, Nova Iorque, agosto de 2006. Publicado na Revista Revi-

va, Ano 4 - 2007, PRODIDE.

ZANELLA, E. Z.; CHRIST, K. B.; SOUZA, L. C. **Atividade com filme no ensino de Ciências**. Instituto de Ciências Biológicas - Universidade de Brasília, 2012.

# DESASTRES NATURAIS: OS ODS 4 E 11 COMO POSSIBILIDADE DE MITIGAÇÃO DOS PROBLEMAS AMBIENTAIS E (RE)ORGANIZAÇÃO URBANA NO CENÁRIO DAS PEQUENAS CIDADES (RESILIENTES)

**Matheus Stangherlin**

Doutorando em Educação Escolar pela Universidade Estadual Paulista; Mestre em Docência para Educação Básica pela Universidade Estadual Paulista; Professor de Geografia da rede pública do Estado de São Paulo

## **Resumo:**

O trabalho se refere ao Direito à Cidade e Desastres Ambientais no contexto da (re)organização dos espaços urbanos, tendo como objetivo observar as possibilidades que os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável 4 e 11 apresentam para estruturação de pequenas cidades, a fim de fazer frente aos desafios os trazidos pelas mudanças climáticas. Busca-se refletir sobre o papel que a educação ambiental pode desempenhar na mitigação dos problemas. Tal perspectiva vincula-se a importância de educação de qualidade para todos. Nesse diapasão, está presente na Constituição Federal, a educação ambiental como instrumento para efetivação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, com relevância nas várias dimensões: social, econômica, política e educacional, possibilitando ao indivíduo a construção da consciência da importância que o meio ambiente possui para sua sobrevivência. O problema que o trabalho pretende responder é: em que medida a (re)organização do espaço urbano orientado pelo Direito à Cidade, a Agenda 2030 e a educação ambiental, podem contribuir para o planejamento urbano mitigando problemas em panoramas de desastres ambientais no contexto de pequenos municípios? Como resultado da pesquisa se observou que projetos e políticas públicas debatidos com a população local são fundamentais para minorar dos desastres naturais, bem como, para que prejuízos materiais e humanos sejam evitados. A utilização da inovação tecnológica e o aperfeiçoamento de instrumentos de participação direta da sociedade nas decisões do planejamento urbano serão fundamentais para que as cidades do futuro sejam modelos resilientes e sustentáveis preparadas para enfrentar os desafios que se colocam

na atualidade.

**Palavras-chave:** Desastres ambientais; Direito à cidade; Cidades resilientes; Educação ambiental.

## Introdução

A maioria da população mundial no século XXI vive nas cidades e o processo de expansão da urbanização mundial está em crescimento. No que concerne ao cenário brasileiro, em 2020, o percentual de pessoas que viviam nas cidades atingiu 86%. A evoluir nos próximos anos, é possível a hipótese de uma urbanização completa da sociedade, como resultado, o surgimento de uma sociedade urbana. (LEFEBVRE, 2019).

Estudo recente da MapBiomias<sup>6</sup>, aponta que o tamanho da ocupação urbana no Brasil triplicou. Segundo essa fonte, “nos últimos 37 anos, as áreas urbanizadas no país passaram de 1,2 milhão de hectares para 3,7 milhões”. (MAPBIOMAS, 2022)

As Nações Unidas advertem sobre o confronto mortal entre urbanização crescente e mudança climática e desastres naturais sem precedentes causados pelo enorme impacto das cidades sobre o meio ambiente. O principal desafio é que as cidades devem agir imediatamente para tomar medidas, buscando reduzir as emissões de gases de efeito estufa e promover um desenvolvimento urbano mais ambientalmente sustentável e justo. As cidades ocupam apenas 4% da superfície da Terra, mas consomem 67% da energia e respondem por 70% das emissões de gases de efeito estufa (GEE).

Projeta-se para 2030, cerca de 60% da população mundial vivendo nas cidades. Quase todo o crescimento populacional futuro será em áreas urbanas e, geralmente, na expansão de favelas, que aumentam o papel fundamental das cidades na abordagem da mudança climática (UN ENVIRONMENT PROGRAM (UNEP, 2019).

Corroborando com essa transformação, assistimos os índices de desmatamento no Brasil crescer de forma alarmante. Segundo dados do PRODES<sup>7</sup> (desamatamento), do INPE - Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais, o Brasil bate recordes de desmatamento a cada ano. Apenas no que tange a Amazônia Legal, no ano de 2012, a taxa de desmatamento foi de 4,6 mil km<sup>2</sup>. De lá para cá, esse índice só aumentou, atingindo mais de 13 mil km<sup>2</sup> no ano de 2021. Entre outras coisas, o avanço sobre as florestas tem alterado o regime de chuvas em todo o país.

6 O Mapbiomas é uma iniciativa do SEEG/OC (Sistema de Estimativas de Emissões de Gases de Efeito Estufa do Observatório do Clima) e é produzido por uma rede colaborativa de co-criadores formado por ONGs, universidades e empresas de tecnologia organizados por biomas e temas transversais.

7 Programa de monitoramento da vegetação nativa hospedada portal TerraBrasilis. É uma plataforma web desenvolvida pelo INPE para acesso, consulta, análise e disseminação de dados geográficos gerados pelo projeto.



Com isso, a possibilidade de desastres naturais atingirem esses espaços urbanos ocupados pela maioria da população brasileira e mundial é real e, por essa razão, é necessário (re)pensar o planejamento urbanístico de modo a dar respostas rápidas a situações de risco.

Nesse cenário, o problema que o artigo pretende enfrentar pode ser assim delineado: em que medida a (re)organização do espaço urbano orientado pelo Direito à Cidade e os ODS 11 e 4 da Agenda 2030 podem contribuir para o planejamento urbano de mecanismos de resiliência em panoramas de desastres ambientais situações climáticas e urbanas emergenciais no contexto de pequenos municípios?

## **Os riscos de desastres naturais em pequenos centros**

A observação do espaço de vivência é fator de grande relevância para se refletir sobre a maneira que os indivíduos se relacionam com o meio e os impactos que porventura possam ocorrer. Pensar nas relações humanas com a natureza torna-se quase inevitável se considerarmos que os sujeitos configuram forças de trabalho e de produção. Conforme explica Moreira (2009) essa é uma característica definidora na sociedade capitalista, ou seja, “no capitalismo, o processo de trabalho define-se a partir de como os homens configuram entre si as forças produtivas, e a relação desses homens com a natureza a partir dessa configuração”. (MOREIRA, 2009, p.60)

Nesse aspecto, observa-se a evolução de eventos como os desastres naturais. Problemas antes característicos de grandes e médios centros urbanos passam a fazer parte da rotina também dos pequenos. Dentre esses, um em especial tem afetado consideravelmente as populações das cidades: aqueles relacionados à ocupação e impermeabilização dos solos e suas consequências, tais como escoamento superficial das águas pluviais e inundações. Tal situação se relaciona, ainda que indiretamente com a emissão de gases de efeito estufa, desmatamento e as alterações climáticas.

Do ponto de vista da construção do espaço geográfico e da preocupação em se estruturar uma sociedade mais harmoniosa no que tange às suas relações sociais e com a natureza, é importante analisar a intencionalidade das transformações que provocam tais impactos. Magnoni Junior (2018)

Dessa forma, ao observar atentamente e com a perspectiva de agente em relação ao seu espaço de vivência, é possível perceber o avanço sobre o meio e a aceleração de processos de degradação em lugares onde isso pareceria muito distante até pouco tempo atrás. Um exemplo disso são os pequenos municípios que sofrem com enchentes que causam prejuízos enormes e até mesmo perda de vidas humanas. E, buscando um olhar mais profundo, é possível pensar que as ampliações das transformações resultantes das ações humanas não são apenas fruto de uma necessidade de sobrevivência, mas também o desejo infinito de se produzir lucro.

Em confluência, Magnoni Junior (2018) afirma que

As relações sociais, econômicas, culturais e políticas envolvidas a fenômenos naturais, condicionam a novas formas de organização de produção, trabalho, consumo, novas tecnologias, conflitos que redefinem a geopolítica mundial e descortinam a problemática ambiental lançando desafios até então inéditos ao Planeta Terra. (MAGNONI JUNIOR, 2018, p. 184).

A partir de um recorte histórico e espacial, eventos de grande impacto de ordem social, material e econômica, são as inundações de pequenos centros urbanos, como casos que ocorreram em Barra Bonita, interior do Estado de São Paulo, nos anos de 2020, 2021 e 2022 consecutivamente. Para tanto, busca-se tratar esses fenômenos dentro da perspectiva dos desastres naturais, apropriando-se da conceituação de Tominga (2009), que aponta tais fenômenos como aqueles que são impulsionados também pela ação humana. Evidente que o aumento da população provoca ampliação da área ocupada e, por consequência mais intensidade nas ações antrópicas.

Nesse caso, pode-se considerar dois pontos de partida. O primeiro seria o crescimento da área urbanizada, com ruas asfaltadas e maior número de construções. O segundo, consequência do primeiro, a intensa impermeabilização do solo sem a devida infraestrutura de escoamento de águas. Esse processo resulta num maior volume de águas pluviais escoando superficialmente para um nível de base em processo de saturação de sua capacidade.

Amaral e Ribeiro (2009) explicam que isso decorre justamente da impermeabilização do solo e ocupação das áreas de várzeas, ou as planícies de inundação, que produzem fenômenos associados.

Em condições naturais, as planícies e fundos de vales estreitos apresentam lento escoamento superficial das águas das chuvas, e nas áreas urbanas estes fenômenos têm sido intensificados por alterações antrópicas, como a impermeabilização do solo, retificação e assoreamento de cursos d'água. Este modelo de urbanização, com a ocupação das planícies de inundação e impermeabilizações ao longo das vertentes, o uso do espaço afronta a natureza, e, mesmo em cidades de topografia relativamente plana, onde, teoricamente, a infiltração seria favorecida, os resultados são catastróficos (AMARAL E RIBEIRO, 2009, p. 41).

Assim sendo, a impermeabilização dos solos e a frágil infraestrutura de escoamento produz intensas enxurradas, causando estragos, destruindo vias públicas e quaisquer outras estruturas por onde passa. Essas águas buscam seu nível de base, ou seja, leitos de rios ou córregos que, como apontamos, está ocupado e impermeabilizado. Como resultado, as águas que deveriam retornar aos lençóis freáticos ou escoar por galerias acabam escoando superficialmente e produzindo enchentes nas áreas de relevo mais baixos. Esses dois fenômenos associados formam a equação perfeita para produção de desastres naturais.

## Desastres naturais também são antrópicos

Pode parecer superlativo associar desastres naturais à ocorrência de inundações em pequenos centros, especialmente considerando a definição da Organização das Nações Unidas, trazida por Tominaga (2009):

A conceituação adotada pela UN-ISDR<sup>8</sup> (2009) considera desastre como uma grave perturbação do funcionamento de uma comunidade ou de uma sociedade envolvendo perdas humanas, materiais, econômicas ou ambientais de grande extensão, cujos impactos excedem a capacidade da comunidade ou da sociedade afetada de arcar com seus próprios recursos. (TOMINAGA, 2009, p.13).

Nessa conceituação existem ainda alguns critérios quantitativos, que poderiam impossibilitar analisar alguns fenômenos, como desastres naturais. Entretanto, não é pertinente classificar apenas quantitativamente tais eventos, pois os impactos podem ser os mais diversos, desde ordem econômica, material, social perpassando por perdas de vidas e transformações paisagísticas. Assim, seria mais abrangente, levarmos em conta a definição trazida por Tominaga (2009) no Glossário da Defesa Civil Nacional, que trata desastre como sendo

[...] resultado de eventos adversos, naturais ou provocados pelo homem, sobre um ecossistema (vulnerável), causando danos humanos, materiais e/ou ambientais e consequentes prejuízos econômicos e sociais. A intensidade de um desastre depende da interação entre a magnitude do evento adverso e o grau de vulnerabilidade do sistema receptor afetado” (TOMINAGA, 2009 Apud Castro,1998, p.14).

Sendo assim, a discussão aqui está em torno da ocorrência de desastres impulsionados pela ação antrópica. Dentro dessa classificação, Tominaga (2009) explica que para serem naturais seriam apenas considerados aqueles decorrentes de fenômenos da natureza, tais como chuvas, ventos etc. Por outro lado, os desastres humanos seriam aqueles ocasionados pela ação do homem, dentre os quais podemos destacar acidentes de trânsito, quedas de habitações, rompimento de barragens, entre outros.

Todavia, aqueles que se enquadram como naturais podem ser catalisados pela ação humana, especialmente com o desenvolvimento tecnológico e expansão do domínio humano, transformando as relações do homem com a natureza. Como explica Tominaga (2009):

Este aumento na incidência de desastres naturais é considerado por diversos autores como consequência do intenso processo de urbanização verificado no país nas últimas décadas, que levou ao crescimento desordenado das cidades em áreas impróprias à ocupação, devido

---

8 UN-ISDR: **Estratégia Internacional das Nações Unidas para a Redução de Desastres** (em inglês: *United Nations International Strategy for Disaster Reduction, UNISDR*).

às suas características geológicas e geomorfológicas desfavoráveis. As intervenções antrópicas nestes terrenos, tais como, desmatamentos, cortes, aterros, alterações nas drenagens, lançamento de lixo e construção de moradias, efetuadas, na sua maioria, sem a implantação de infraestrutura adequada, aumentam os perigos de instabilização dos mesmos. (TOMINAGA, 2009, p. 19)

O fenômeno central que é tratado aqui (inundações em pequenos centros) é amplificado em virtude da ocupação despreocupada dos solos e de áreas de várzeas ou planícies de inundação. Essas áreas são praticamente irreconhecíveis como tal, tornando os leitos de córregos quase que intrusos no seu próprio curso. O grande incômodo desse fenômeno é o fato de ser plenamente conhecido, pois ele é resultado do período das chuvas, que, em condições normais nada provocaria de impactante. Portanto, é quase uma tortura para a população esperar esse período para após calcular os prejuízos.

Ao propor a observação sobre fatos decorrentes de desastres naturais e possíveis impactos, apresenta-se sob a ótica da Geografia, o que Santos (1996) chama de Geografia cidadã. Nessa perspectiva epistemológica, busca-se ultrapassar as generalizações que servem aos profissionais da área como definição do objeto dessa ciência, ou seja, “o que interessa à Geografia, é menos a geografia e mais o espaço”. (SANTOS, 1996, p. 9)

Assim, não é mera observação, mas a interpretação de fenômenos e a intervenção, tornando-se agente do espaço e não apenas espectador. Nesse caso específico, pensar em como intervir por meio de políticas públicas ou mesmo protegendo-se por meios legais, de episódios como ocorridos a partir de eventos naturais em períodos de chuvas.

No final do ano de 2020, início de 2021 e início de 2022, o município de Barra Bonita, interior de São Paulo, foi cenário de fortes chuvas que provocaram muitos estragos pela cidade. Foram dois eventos intensos que causaram a destruição de vias públicas, residências, estabelecimentos comerciais e a morte de uma motociclista.

O primeiro evento ocorreu no dia 05 de dezembro de 2020. Forte chuva que durou aproximadamente 1 hora resultou em enxurradas e alagamentos em vários pontos da cidade. Conforme noticiaram os veículos de comunicação regionais o resultado de um pequeno período de chuva no final de tarde foi bastante desastroso. Imagens que circulam pelas redes sociais e na mídia mostram que a chuva foi muito forte e provocou estragos. Na ocasião, uma motociclista foi arrastada pelas enxurradas e morreu. Seu corpo foi encontrado no Rio Tietê.

No dia 15 de janeiro de 2021 o cenário se repetiu. Novas chuvas provocando alagamentos, enxurradas e os estragos consequentes. Muitos estabelecimentos comerciais, especialmente no centro da cidade, por onde passa o Córrego Barra Bonita, foram inundados novamente. No final de Janeiro de 2022, o cenário se repetiu.

Passados alguns meses dos episódios, pouco ou nada se fez. As recuperações de estragos em vias públicas, podas de árvores que caíram, muros e calçadas arrancadas foram realizadas e recuperadas. Entretanto, o que se espera é que projetos de políticas públicas sejam debatidos para que tais eventos sejam mitigados e os prejuízos materiais e humanos sejam evitados.

## **As Cidades Inteligentes, o direito ambiental do futuro e a educação ambiental: resiliência e sustentabilidade como elementos estruturantes das cidades no cenário das mudanças climáticas**

O aumento significativo de ocorrência de desastres naturais, inclusive com pandemias de impacto global como a Covid-19, bem como o surgimento acelerado de novas tecnologias que podem contribuir para a melhoria da qualidade de vida das pessoas, exigem a ressignificação dos espaços urbanos para adequação de modo a atender a existência digna e segura dos seres humanos, como horizonte de possibilidades para modelos urbanísticos inteligentes, sustentáveis e resilientes. (ENGELMANN; FERRARESI, 2020). Para tanto, nota-se a necessidade de uma (re)organização dos espaços urbanos a partir do Direito à Cidade em diálogo com o ODS 11 da Agenda 2030.

O Direito à Cidade, para Lefebvre, se manifesta “como forma superior dos direitos: direito à liberdade, à individualização na socialização, ao habitat e ao habitar. O direito à obra (à atividade participante) e o direito à apropriação (bem distinto do direito à propriedade) estão implicados no direito à cidade”. (LEFEBVRE, 2016, p. 134). Nessa perspectiva, o Direito à Cidade é o “direito à vida urbana renovada e de qualidade - com todo conjunto de implicações a este associado, destacando-se o direito de participação na construção da cidade, no sentido de apropriação do espaço urbano pelos cidadãos. (FERREIRA, 2020, p. 229).

A participação da sociedade civil foi fundamental para o reconhecimento jurídico do direito à cidade e demonstra a emergência de novos atores nos processos de construção de decisões jurídicas além do Estado com a necessidade de ampliação da cidadania. Por outro lado, é condição de possibilidade para efetivação dos Direitos Humanos e para enfrentamento dos problemas urbanos, em especial, a ocorrência de desastres naturais e seus impactos na vida da população.

Nesse cenário dos desastres naturais, a participação do homem também se torna evidente. O surgimento de novas tecnologias e o acelerado processo de evolução científica da Sociedade Contemporânea que “ocorrida, principalmente, após a industrialização, desencadeou a ampliação da capacidade de intervenção do homem sobre a natureza, havendo, em quase todos os desastres denominados naturais, algum fator antropogênico” (CARVALHO, 2020).

Na contramão desse processo de modernização e tecnologia, o retrocesso oriundo da expansão de uma onda obscurantista beligerante, tem dificultado o debate acerca de problemas reais trazendo a tona pautas diversionistas

e dificultando a construção de diálogo e de políticas públicas que resolvam problemas do cotidiano dos indivíduos. Esse obscurantismo beligerante, assim chamado por Duarte, Santos e Duarte (2020) ocultam práticas políticas nefastas que desagregam a sociedade e destroem o meio ambiente.

Apesar de ser considerado um fenômeno mundial, o caso do Brasil é peculiar pelo fato de ter chegado ao poder central da República um legítimo representante desses valores reacionários e negacionistas, trazendo para a luz preconceitos, agressividade, hostilidade que antes estavam encobertos. Para Duarte, Santos e Duarte (2020), independente de apoiar eleitoralmente esse pensamento, muitas pessoas se agrupam em torno de ideias como

(...) hostilidade com professores, artistas, cientistas, jornalistas e intelectuais em geral, desconfiança em relação às ciências, desconsideração da questão ambiental, visão da vida social como um estado de guerra permanente, demonização de pessoas de esquerda, criminalização dos movimentos sociais, violência verbal nas redes sociais, hostilidade com pessoas em razão das escolhas que fazem para suas vidas pessoais, etc. (DUARTE; SANTOS; DUARTE, 2020, p. 2)

Pode-se afirmar que o negacionismo coloca em xeque o debate científico, ficando esse subordinado às opiniões individuais e cria um ambiente egoísta e individualista que dificulta a participação coletiva da sociedade. Sendo assim, para seguir o curso do desenvolvimento, do direito e apropriação das novas tecnologias, faz-se necessário romper esse ciclo.

Em mesma medida, é possível associar a falta de formação educacional, e nesse caso especificamente a Educação Ambiental, como mais um obstáculo a ser ultrapassado para ampliar e efetivar a governança participativa. Como apresentado, a participação popular trouxe avanços para o debate, mas o negacionismo disseminado pode causar atrasos ou retrocessos.

O próprio caso mencionado nesse trabalho serve como exemplo. Em 1999, uma grande enchente de proporções semelhantes aos eventos da segunda década do século XXI, resultou na formação de uma organização popular denominada “Associação dos Amigos do Córrego Barra Bonita”. Por meio dessa associação, órgãos públicos (Estado e Município) desenvolveram, no ano de 2009, em parceria com a Universidade Federal de São Carlos, um projeto de estudo sobre a drenagem urbana. Ocorre que, conforme os governos se sucederam, a associação se desmobilizou e o projeto sequer saiu do papel. O espírito individualista e a falta de compreensão do todo prevaleceram.

Diante disso, para Stangherlin e Magnoni Junior (2020) ganha destaque a Educação Ambiental no conjunto da formação educacional com necessidade de ser pensada como universal, uma vez que não deve ser papel de um ou outro componente curricular ou específico para algumas profissões.

Tratando-se especialmente de eventos que são produzidos ou ampliados pela ação humana, cabe refletir se sua ocorrência se dá por interesses econômicos ou por desconhecimento. Em ambos os casos, a disseminação do

conhecimento pode ser uma forma de proteção, tanto para informar, quanto para instrumentalizar a luta contra a exacerbação dos interesses econômicos sobre a natureza.

Educação Ambiental não é uma disciplina escolar, tendo aparecido já na Constituição de 1988, como direito em seu “Artigo 225, §1, VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente” (BRASIL, 2016, p.131).

Nesse contexto, apontamos que a Educação Ambiental pode ser instrumento para mitigação de impactos ambientais. Kobiyama (2006) aponta ações necessárias: “(1) entender os mecanismos dos fenômenos naturais e (2) aumentar a resistência da sociedade contra esses fenômenos”. (KOBİYAMA, 2006, p.38). Ambas as metas podem ser abordadas e construídas por meio da Educação Ambiental. Esse processo envolve políticas públicas que favoreçam o desenvolvimento de formação educacional para o convencimento e de investimentos em programas de proteção.

Diante do exposto, entende-se que a necessidade de uma (re)organização do espaço urbano para enfrentamento dos desastres naturais perpassa pelo fio condutor do combate ao negacionismo, disseminação de conhecimento acerca da Educação Ambiental, organização popular e Direito Humano à Cidade em diálogo com a Agenda 2030 da ONU, especialmente pelo ODS 11, que projeta modelos urbanos futuros que sejam digitais, inclusivos, sustentáveis e resilientes. A Agenda 2030 e os ODS tem como objetivo a concretização dos Direitos Humanos de todos e todas e, por isso, a necessidade de diálogo com esse instrumento jurídico internacional para a adequada atribuição de sentido a ressignificação do Direito à Cidade:

A Agenda 2030, conforme seu parágrafo 10º, está expressamente fundamentada na Carta da ONU, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, nos tratados internacionais de direitos humanos e em outros instrumentos, como na Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento. Desse modo, os ODS objetivam realizar os direitos humanos de todos, havendo responsabilidade dos Estados para respeitar, proteger e promover os direitos humanos e as liberdades fundamentais para todos, sem qualquer discriminação de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra opinião, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, deficiência ou qualquer outra condição. (CAMPELLO, 2020, p. 24).

A Agenda 2030 é um marco internacional importante e uma proposta de ação coletiva com a finalidade de projetar um modelo de mundo melhor para todos e todas, comprometida em “não deixar ninguém para trás”, reconhecendo que a dignidade da pessoa humana é fundamental para a existência humana, sendo um compromisso assumido pelos Estados no sentido de alinhar suas prioridades nacionais com os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODSs), “trabalhando em conjunto com o setor privado e a sociedade civil. Dessa forma os governos iniciaram uma nova etapa cooperativa

multilateral para mobilizar esforços para acabar com a pobreza, enfrentar as desigualdades e enfrentar as mudanças climáticas até 2030”. (DENNY; PAULO; CASTRO; 2017, p. 123). A Agenda 2030 e os ODS refletem o conteúdo das normas de direitos humanos e:

[...] muitos trazem metas como o acesso a alimentos seguros, nutritivos e suficientes para todos; cobertura universal da saúde; educação primária e secundária gratuitas, equitativa e de qualidade; acesso à água, saneamento e higiene; acesso à moradia segura e a medicamentos e vacinas eficazes, de qualidade e a preços acessíveis. (CAMPELLO, 2020, p. 25).

Nesse diapasão, a Organização das Nações Unidas estabeleceu a agenda 2030 e em seu objetivo 11 (ODS 11) trata especificamente do desenvolvimento das cidades. Não se pode olvidar, que a vida se realiza nas cidades e o espaço urbano é o locus adequado para projetar novas possibilidades de convivência que permitam, de forma igualitária, livre e não discriminatória, a significação de existência digna. Essa cidade do futuro orientada a partir da ODS 11 é um modelo de cidade que pode(rá) a partir da utilização de novas tecnologias emergir como espaço humanizado de inclusão e realização de direitos humanos, uma vez que as metas indicadas acima necessariamente tratam de efetivação de direitos, como por exemplo, direito à acessibilidade, ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, democracia participativa, ressignificando o Direito à Cidade a partir dos Direitos Humanos. As metas previstas no objetivo 11 estão relacionadas diretamente com a (re)adequação das cidades de modo a (re)construir espaços de ocupação urbanos inclusivos, sustentáveis, seguros e resilientes que impactarão na (in)efetividade dos direitos humanos.

A resiliência e a sustentabilidade são elementos estruturantes das fundamentais para (re)organização do espaço urbano apto ao enfrentamento das questões urbanas atuais resultantes da ocupação do solo urbano de forma desordenada e, por consequência, a ocorrência de desastres naturais colocando em risco a vida e segurança das populações urbanas. Para tanto, no panorama deste artigo, se parte do seguinte conceito de cidade resiliente: “[...] uma cidade capaz de absorver pressões externas ou de se adaptar ou transformar diante dessas pressões, garantindo a segurança das comunidades assentadas e preservando suas funções básicas durante uma crise” (GUIMARÃES; XAVIER, 2016, p. 1363).

A resiliência das cidades implica necessariamente na inteligência, sendo que cidade inteligente é um lugar complexo, em que a partilha de informações permitiria o fortalecimento da participação da população no planejamento urbano, bem como, para a rápida tomada de decisão em caso de eventos catastrófico. (SENNETT, 2018). Cidades inteligentes, sustentáveis e resilientes seriam modelos urbanísticos aptos ao enfrentamento dos riscos originados do cenário de desastres naturais decorrentes de mudanças climáticas, haja vista, a capacidade de retomar rapidamente o funcionamento dos serviços públicos,



rapidez e flexibilidade de estruturas sociais e a possibilidade de tomada de decisões com maior participação popular por meio de ferramentas tecnológicas.

A ressignificação do Direito à Cidade tem como fundamento a necessidade de ampliação da cidadania por meio de uma governança participativa que possibilita(rá) a construção de decisões de forma coletiva pelos seus habitantes, como uma nova perspectiva em relação à eficácia social dos Direitos Humanos.

O modelo de governança que se projeta a partir da ressignificação do Direito à Cidade deverá contemplar políticas urbanas inclusivas, implementáveis e participativas, para potencializar o desenvolvimento urbano e territorial sustentável como parte das estratégias e planos integrados de desenvolvimento, com o apoio, quando aplicável, de estruturas regulatórias e institucionais nacionais, subnacionais e locais, assegurando que estejam devidamente interligadas a mecanismos de financiamento transparentes e responsáveis; deverá promover, também, uma maior coordenação e cooperação entre os governos nacionais, subnacionais e locais, em particular por meio de mecanismos de consulta multinível e da definição clara das respectivas competências, ferramentas e recursos de cada nível de governo. (ONU, 2019).

## **Considerações finais**

As mudanças climáticas modificaram velozmente as condições de existência da humanidade e reclamam novas estruturas sociais, urbanísticas e, um (novo) olhar do Direito. A ocupação dos espaços urbanos e a ressignificação da concepção jurídica das cidades é condição para a transformação da vida humana e a preparação para busca de respostas adequadas a novas situações decorrentes das alterações climáticas e o aumento de desastres naturais.

Como destacado anteriormente, a ocupação irregular ou a ausência de planejamento urbano adequado em pequenos municípios, caracterizado pela impermeabilização dos solos e a frágil infraestrutura de escoamento teve como consequência a produção de intensas enxurradas, causando estragos, destruindo vias públicas e quaisquer outras estruturas. Essas águas buscam seu nível de base, ou seja, leitos de rios ou córregos que, como apontamos, está ocupado e impermeabilizado. Como resultado, as águas que deveriam retornar aos lençóis freáticos ou escoar por galerias acabam escoando superficialmente e produzindo enchentes nas áreas de relevo mais baixos. Esses dois fenômenos associados formam a equação perfeita para produção de desastres naturais no âmbito desses municípios de pequeno porte.

A governança participativa é materialização do direito à obra descrito por Lefebvre, ou seja, da participação dos habitantes das cidades no processo de tomada de decisões na formulação de proposições e enfrentamento de crises a partir das cidades. A governança participativa tem como fonte jurídica a ressignificação do Direito à Cidade Inteligente e é um processo de tomada de decisão na gestão urbana, mas não só, é também importante instrumento

para efetivação dos Direitos Humanos.

Nesse cenário, projetos e políticas públicas debatidos com a população local são fundamentais para mitigação de tais eventos, bem como, para que prejuízos materiais e humanos sejam evitados. A utilização da inovação tecnológica, a adaptação e flexibilidade de estruturas, o aperfeiçoamento de instrumentos de participação direta da sociedade nas decisões do planejamento urbano, serão fundamentais para que as cidades do futuro sejam modelos de cidades resilientes e sustentáveis preparadas para enfrentar os desafios que se colocam na atualidade. Os elementos estruturantes das cidades devem estar conectados com a Agenda 2030 da ONU, que se coloca como condição de possibilidade para a (re)organização de espaços urbanos sustentáveis e resilientes.

## Referências

AMARAL, Rosângela do; RIBEIRO, Rogério Rodrigues. **Inundações e enchentes. Desastres naturais: conhecer para prevenir.** São Paulo: Instituto Geológico, p. 39 a 52, 2009.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil:** texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal: Coordenação de Edições Técnicas, 2016. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/). Acesso: 04 nov. 2022

CARVALHO, Délton Winter de. **A natureza jurídica da Covid-19 como um desastre biológico.** Consultor Jurídico, São Paulo, 13 abr. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-13/delton-winter-natureza-juridicacovid-19-desastre-biologico2>. Acesso em: 13 out. 2021

CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio. Direitos humanos e a Agenda 2030: uma mudança de paradigma em direção a um modelo mais equilibrado para o desenvolvimento sustentável. In CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio (coord.). **Direitos humanos e meio ambiente: os 17 objetivos de desenvolvimento sustentável da Agenda 2030.** 1 ed. - São Paulo: IDHG, 2020. p. 22-41.

DENNY, Danielle Mendes Thame; PAULO, Roberto Ferreira; CASTRO, Douglas de. Blockchain e agenda 2030. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, DF, v. 7, n. 3, p. 122-142, dez. 2017.

DUARTE, Newton.; SANTOS, Silvia Alves dos; DUARTE, Elaine Cristina Melo. O obscurantismo bolsonarista, o neoliberalismo e o produtivismo acadêmico. Dossiê: “Consequências do bolsonarismo sobre os direitos humanos, a educação superior e a produção científica no Brasil”. **Revista Eletrônica de Educação**, v.14, 1-18, e4542134, jan./dez. 2020.

ENGELMANN, Wilson; FERRARESI, Camilo Stangherlim. A Smart City como modelo de estruturação de cidades sustentáveis e resilientes. In: GONZÁLEZ, Javier García González; LOZANO, Álvaro Alzina; RODRÍGUEZ, Gabriel Martín. **El Derecho Público Y Privado Ante Las Nuevas Tecnologías.** Madrid: Editorial Dykinson, 2020, p. 272-280.

FERREIRA, Antonio Rafael Marchezan. Direito à cidade e direito urbanístico: li-

mites e relações recíprocas. In: LIBÓRIO, Daniela Campos (coord.). **Direito Urbanístico: fontes do direito urbanístico e direito à cidade**. Belo Horizonte: Fórum, 2020. p. 229-244.

GUIMARÃES, Patrícia Borba Vilar; Yanko Marcius de Alencar, XAVIER. Smart Cities e Direito: Conceitos e Parâmetros de Investigação da Governança Urbana Contemporânea. **Revista de Direito da Cidade**, vol. 08, n. 4, 2016, p. 1362-1380.

INPE: Instituto Nacional de Pesquisa Espacial. **TerraBrasilis**. Disponível em: [http://terrabrasilis.dpi.inpe.br/app/dashboard/deforestation/biomes/legal\\_amazon/rates](http://terrabrasilis.dpi.inpe.br/app/dashboard/deforestation/biomes/legal_amazon/rates). Acesso em: 04/11/2022.

KOBIYAMA, M. **Prevenção de desastres naturais: conceitos básicos**. Curitiba: Ed. Organic Trading, 2006.

LEFEBVRE, Henri. **O direito à cidade**. Tradução: Rubens Eduardo Frias. 5. ed. São Paulo: Centauro, 2016.

LEFEBVRE, Henri. **A revolução urbana**. Tradução: Sérgio Martins. 2. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2019.

MOREIRA, Ruy. **O que é Geografia**. São Paulo-SP. 2ª edição. Brasiliense, 2009.

MAGNONI, Lourenço Junior. Ciência Geográfica - Bauru. **Educação e Ensino de Geografia de qualidade para a construção de uma sociedade democrática e resiliente**. AGB-Bauru. Janeiro/Dezembro. 2018.

MAPBIOMAS. **Sistema de Estimativas de Emissões de Gases de Efeito Estufa do Observatório do Clima**. Disponível em: <https://mapbiomas.org/favelas-no-brasil-crescem-em-ritmo-acelerado-e-ocupam-106-mil-hectares>. Acesso: 14 de nov de 2022.

NACIONES UNIDAS. **Agenda del derecho a la ciudad. Para la implementación de la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible y la nueva agenda urbana**. [S. l.], 2019. Disponível em: [https://www.right2city.org/wp-content/uploads/2019/09/A6.1\\_Agenda-del-derecho-a-la-ciudad.pdf](https://www.right2city.org/wp-content/uploads/2019/09/A6.1_Agenda-del-derecho-a-la-ciudad.pdf). Acesso em: 13 nov. 2021.

SANTOS, Milton. **Por uma Geografia cidadã: por uma epistemologia da ciência**. Porta de periódicos da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRS). Associação Brasileira de Geógrafos - Seção Porto Alegre. Boletim Gaúcho de Geografia, 21: 7-14, ago., 1996.

SENNETT, Richard. **Construir e habitar: ética para uma cidade aberta**. 1. ed. Rio de Janeiro: Record, 2018.

STANGHERLIN, Matheus; MAGNONI JUNIOR, Lourenço. **A Educação Ambiental e Seu Papel na Compreensão do Espaço Geográfico Para a Redução do Risco de Desastres**. Redução do risco de desastres e a resiliência no meio rural e urbano. 2. ed. - São Paulo: CPS, 2020. Disponível em: [https://www.agbbauru.org.br/publicacoes/Reducao2020/Reducao\\_2ed-2020.pdf](https://www.agbbauru.org.br/publicacoes/Reducao2020/Reducao_2ed-2020.pdf). Acesso em 10 nov. 2022.

TOMINAGA, Lídia Keiko. **Desastres naturais: por que ocorrem? Desastres naturais: conhecer para prevenir**. São Paulo: Instituto Geológico, p. 13 a 23, 2009.

UN ENVIRONMENT PROGRAM (UNEP). **Global Environment Outlook 6**

**Report**, 04 March 2019. Disponível em: <https://www.unenvironment.org/resources/global-environment-outlook-6>. Acesso em 07 nov. 2021.

# DIREITO À CIDADE E O ENFRENTAMENTO ÀS DROGAS: A GOVERNANÇA PARTICIPATIVA COMO INSTRUMENTO PARA CONSTRUÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PARA INCLUSÃO DOS DEPENDENTES QUÍMICOS

**Gabriela Nespolo**

Advogada, Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas de Bauru - FIB, Pós Graduada em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC/MG

## **Resumo:**

Este trabalho pretende demonstrar pela pesquisa teórica e revisão bibliográfica, como os direitos humanos, especificamente direito à cidade, são negados aos dependentes químicos. Primeiramente, ressalta-se o expressivo número de pessoas encarceradas por conta da Lei de Drogas brasileira, em 2019 o número ultrapassava 200 mil; e a maior parte daqueles que ainda não foram presos não usufrui do direito à vida urbana, habitação e dignidade - desdobramentos do direito à cidade. O espaço urbano é onde acontecem as relações sociais e suas mudanças; mas é cristalina a ausência de direitos em determinados pontos desses espaços, como exemplo da Cracolândia em São Paulo: onde todo e qualquer direito é negado e o Poder Público se omite - comparecendo apenas através da força policial para retirar pessoas das ruas e coloca-las em penitenciárias. O Estado precisa agir de forma a protegê-los, é urgente que sejam criadas políticas públicas de enfrentamento às drogas, na perspectiva dos usuários, dando condições deste tratar seu vício e dele se libertar. Porém, são raros programas pensados nesta perspectiva, como por exemplo aquele desenvolvido em São Paulo durante o governo municipal de Fernando Haddad, “de Braços Abertos”, que trabalhava em três pilares: teto, trabalho e tratamento, garantindo ao usuário condições mínimas de moradia, ocupação através da frente de trabalho e tratamento para se curar do vício. O usuário precisa ser tratado conforme previsto na Lei: saindo do cárcere e das ruas e indo para o sistema de saúde, tendo a ajuda necessária à restauração de uma vida digna.

**Palavras-chave:** Direito à cidade; Lei de drogas; Tráfico de drogas; Dependentes químicos; Cracolândia.

## Introdução

O presente trabalho trata da ineficácia do Direito à Cidade para determinados grupos da sociedade, especificamente, os dependentes químicos. Dentre os dependentes químicos, segundo Felipe Rangel Tavares (2013), 40% estão em situação de rua; apesar de ser um dado difícil de precisar, é um número alarmante, considerando ainda seus outros recortes: não-brancos e jovens, na média de 30 anos, são predominantes.

Parte desses dependentes químicos vivem nas chamadas Cracolândias: locais estigmatizados, postos como sujos e perigosos, locais de tráfico de drogas e prostituição. Onde circulam milhares de pessoas todos os dias, onde vivem inúmeros dependentes químicos em barracas improvisadas.

O problema do tratamento dado aos dependentes químicos em situação de rua começa com a política de drogas adotada pelo Brasil, como explicado na seção 2 deste artigo, o proibicionismo e a guerra às drogas não permite ao Estado e a sociedade em geral trata-los como sujeito de direitos. Apesar de a atual Lei de Drogas adotar o discurso médico-jurídico, adotando tratamento médico aos usuários e prisão aos traficantes, a prática é diferente: prende-se usuários e pequenos traficantes todos os dias como se grandes chefes do crime fossem. Carregam, como pontuado pelo Professor Salo de Carvalho (2012) o estigma de inimigo interno.

Aos usuários que não são levados ao sistema carcerário e ficam pelas ruas em cenas de crack - nome também dado às Cracolândias, resta a total negação de direitos básicos, inclusive do Direito à Cidade. Na seção 3 deste artigo, fica claramente demonstrado como esses dependentes químicos em situação de rua são marginalizados e excluídos pelo Estado e pela sociedade. O estado vive uma busca constante em retomar esses espaços para entregá-los ao cidadão de bem, tentando, a qualquer custo, limpar as ruas e praças dos corpos sujos e mal cheirosos dessa população.

Para finalizar, a última seção deste artigo demonstra, com o exemplo do Programa de Braços Abertos, da cidade de São Paulo, sob a gestão do ex prefeito Fernando Haddad, como uma iniciativa visando a redução de danos é melhor que a velha tática de repressão. A efetivação de direitos ocorre quando se enxerga essa população como seres humanos passivos de direitos: direito à dignidade, à saúde, à cidade. O programa trabalhou em três pilares básicos: teto, trabalho e tratamento e apresentou resultados positivos, no entanto, com o fim da gestão Haddad na cidade de São Paulo, acabou também o Programa de Braços Abertos e voltou a cena a política higienista de repressão contra esses grupos.

## O proibicionismo como fator de exclusão de indivíduos na sociedade

A história do proibicionismo no mundo começa no século XVII, na China; de acordo com Luís Carlos Valois (2019), a pioneira foi a proibição

do fumo do tabaco. Esta proibição gerou a substituição do produto: abre-se espaço para o ópio - que antes era consumido de forma menos prejudicial e agora passa a ser fumado para que substitua o tabaco (ARAÚJO, 2012). O ópio foi o próximo produto a ser proibido pela China, como explica Tarso Araújo (2012), por questões meramente econômicas; na mesma oportunidade, foi proibido também o plantio da papoula - *papaver somniferum*, planta de onde se extrai o ópio.

Com o passar dos anos, o mundo, sob a influência principalmente dos Estados Unidos, passa a promover diversas Convenções sobre a proibição de drogas, e em 1887 o Estado da Califórnia proíbe a importação de ópio pelos chineses que ali residiam (VALOIS, 2019). Essa proibição visava a exclusão destes chineses entendidos como ameaça pois constituíam mão de obra excedente e vinham se tornando concorrentes dos trabalhadores estadunidenses. A xenofobia, a fim de excluir da sociedade estadunidense os chineses, resultou na proibição da substância.

A história se repete:

Esta mesma técnica de estereotipar grupos inferiores que ameaçam, de qualquer forma, a ordem das classes ditas superiores, já havia sido usada em Maine, em 1851, com a proibição do álcool: eles alegavam que os socialmente inferiores eram agressivos quando bêbados e podiam ficar fora de controle (VALOIS apud NESPOLO, 2020)

Mais uma vez, alguns anos depois, as drogas são usadas como bode expiatório a fim de excluir mais uma parte da população, dessa vez os negros do sul dos Estados Unidos. Segundo GRAY (1998 apud VALOIS, 2019) a cocaína foi percebida como uma droga utilizada pelos negros do sul, mesmo que não houvesse quaisquer dados que apontassem por parte deles um consumo maior em detrimento de outros grupos, e assim se deu a proibição de mais essa substância nos EUA.

O mesmo ocorre com a maconha: planta muito utilizada pelos imigrantes mexicanos que foram pros Estados Unidos nos anos 1920, com a grande Depressão no final da década, essa mão de obra passou a ser indesejada e os hábitos destes imigrantes, mais uma vez, passou a ser foco de hostilidade (VALOIS, 2019).

Nota-se que as drogas arbitrariamente proibidas atualmente não conquistaram esse status da noite do para o dia, o processo foi lento e desenvolvido anos a fio. Da mesma forma o tráfico não se tornou ilegal de repente - o comércio em si sempre existiu, precede às leis, e foi com o tempo, segundo Valois (2019), após muitos distúrbios, mentiras científicas e interesses políticos e pessoais, que se tornou o que hoje conhecemos como um dos crimes de maior relevância no mundo. Todo esse processo, esclarece o juiz brasileiro, ocorreu durante o século XIX e foi comandado pelos Estados Unidos da América (NESPOLO, 2020).

Conforme nos faz concluir o Juiz Luís Carlos Valois em sua obra o Direito Penal da Guerra às Drogas, o Brasil apenas seguiu aquilo que era ditado pelos Estados Unidos.

Até o século XIX as drogas eram consumidas principalmente pela elite brasileira (ALMEIDA, 2018), por isso não era objeto de qualquer lei que pudesse prender usuários. Apenas em 1915, após a popularização das drogas para os grupos desfavorecidos é que se o país iniciou sua caminhada no proibicionismo: editou-se o Decreto nº 11.481, que promulgou a primeira Convenção sobre o Ópio.

Inúmeros outros dispositivos foram criados no país: Em 1938, o Decreto-Lei nº 891 aumentava a lista de drogas proibidas e previa a prisão de usuários que portassem drogas (art. 35); Nos anos 1940, o Código Penal entra em vigor com um artigo dedicado ao tráfico de drogas - trazia diversos verbos de ação “importar ou exportar, vender ou expor à venda, fornecer ainda que a título gratuito, transportar, trazer consigo, ter em depósito, guardar, ministrar ou, de qualquer maneira entregar a consumo substância entorpecente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”; em 1964, foi incluído o verbo “plantar” no artigo 281 do Código Penal; 4 anos depois, o artigo fora modificado e passou a impor a mesma sanção a usuários e traficantes.

Em 1976 foi aprovada a Lei nº 6.368, que revogava o artigo 281/CP e passava a regulamentar o assunto drogas no Brasil “em seu art. 12, aumenta a pena para o crime de tráfico de drogas, passando-a para reclusão de 3 (três) a 15 (quinze) anos e mantém criminalizada a pessoa do usuário, porém com pena reduzida: detenção de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos” (NESPOLO, 2020). Em 2002 entra em vigor mais uma legislação sobre o assunto, a Lei nº 10.409, que passa a vigorar concomitantemente com a Lei 6.368, até que fosse aprovada, em 2006, a atual lei de Drogas Brasileira.

Analisando a atual lei de drogas, tem-se que se manteve os pontos supracitados: inúmeros verbos de ação para o crime de tráfico, inclusive “entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente”, a pena agora é de reclusão de 5 a 15 anos; e apesar de não prever a pena de prisão para os usuários, conforme seu artigo 28, foi a grande responsável pela explosão nos números do encarceramento brasileiro, o 27º Relatório Mundial da Human Right Watch (2017) dispôs que:

Um fator chave para o drástico aumento da população carcerária no Brasil foi a lei de drogas de 2006, que aumentou as penas para traficantes. Embora a lei tenha substituído a pena de prisão para usuários de drogas por medidas alternativas como o serviço comunitário - o que deveria ter reduzido a população carcerária -, sua linguagem vaga possibilita que usuários sejam processados como traficantes. Em 2005, 9 por cento dos presos haviam sido detidos por crimes associados às drogas. Em 2014, eram 28 por cento, e, entre as mulheres, 64 por cento, de acordo com os últimos dados disponíveis.



Pode-se concluir, portanto, que apesar de não trazer a pena de prisão para os usuários no texto da lei, a prática policial a impõe.

## **O negação do direito à cidade à população em situação de rua**

Primeiramente, cumpre esclarecer o que de fato significa o direito à cidade. Para Camilo Stangherlim Ferraresi (2020):

o Direito à Cidade é o “direito à vida urbana renovada e de qualidade - com todo conjunto de implicações a este associado, destacando-se o direito de participação na construção da cidade, no sentido de apropriação do espaço urbano pelos cidadãos. (FERREIRA, 2020, p. 229). Lefebvre (2014, p. 139) destaca que o Direito à cidade é o direito “à vida urbana, à centralidade renovada, aos locais de encontro e de trocas, aos ritmos de vida e empregos do tempo que permitem o uso pleno e inteiro desses momentos e locais etc.)”.

O Direito à Cidade é um direito humano fundamental e foi efetivado no país através da Constituição Federal em seus artigos 182 e 183; em 2001 foi aprovado o Estatuto da Cidade - Lei nº 10.257, que regulamenta “a função social da propriedade, instituindo diretrizes e instrumentos de forte viés democrático, visando a promoção do acesso à cidade por todos, especialmente por grupos socialmente vulneráveis” (FILOCOMO, MARTINS; 2018).

Pode-se identificar com a Constituição de 1988, que a constitucionalização do direito à cidade é o primeiro momento de atribuição de significado e sentido desse direito, que deve(rá) passar por constantes (re)significações para atender a emergência de necessidades e transformações (sociais, ambientais e tecnológicas) (FERRARESI, 2020)

Os avanços legislativos são inúmeros: a inclusão do direito à moradia entre os direitos sociais; criação do Ministério das Cidades; criação do Fundo Nacional de Habitação Social (FILOCOMO, MARTINS; 2018). O direito à cidade traduz o anseio de uma vida urbana mais equilibrada, eliminando as desigualdades que derivam do espaço público, portanto, abrange uma agenda no campo da política social (MESQUITA, SILVA, PASSOS; 2016). Porém, esse deve ser entendido com um direito inacabado, pois “as cidades são sistemas complexos abertos que se transformam e se ressignificam constantemente” (FERRARESI, 2020). Assim, este direito deve acompanhar essas transformações e contemplar seus possíveis desdobramentos.

Na prática, o direito à cidade ainda não funciona como deveria. David Harvey (2008) esclarece que “o direito à cidade, como ele está constituído agora, está extremamente confinado, restrito na maioria dos casos à pequena elite política e econômica, que está em posição de moldar as cidades cada vez mais ao seu gosto (HARVEY, 2008). Essa segregação urbana atinge inúmeros grupos sociais vulneráveis, e de forma bastante latente, os dependentes qui-

micos.

Tavolari (2016) mostra através do estudo das obras de Jacobi e Maricato, que esta segregação urbana, construída através do processo urbano sem a gestão democrática, destituiu a população de direitos, e, apesar de todos terem direito à cidade, sendo um pressuposto universal, ela representa sua negação na prática; a partir disso, pensando o direito à cidade como o próprio direito à cidadania, sua negação implica na negação de todos os demais (NESPOLO, 2021).

Como bem pontua Pedro Jacobi (1986 apud TAVOLARI, 2016):

Todas as pessoas que vivem na cidade são cidadãos? Não é bem assim. Na verdade, todos têm direito à cidade e têm direito de se assumirem como cidadãos. Mas, na prática, da maneira como as modernas cidades crescem e se desenvolvem, o que ocorre é uma urbanização desurbanizada. [...] Direito à cidade quer dizer direito à vida urbana, à habitação, à dignidade. É pensar a cidade como um espaço de usufruto do cotidiano, como um lugar de encontro e não de desencontro.

Exemplos desta urbanização desurbanizada são as conhecidas Cracolândias (TAVARES, 2013): espaço onde se encontram dependentes químicos e onde estes realizam o seu direito ao espaço urbano. Para quem está dentro da Cracolândia, a representação criada e difundida não condiz com a realidade (TAVARES, 2013), serve apenas para justificar ações truculentas do Estado, que visam a transformação destes espaços urbanos e a “expulsão” da população que ali vive (TAVARES, 2013), esta “coerção e a repressão estatal, por meio da polícia e seus aparatos de controle e vigilância, dissolve a vivência democrática e participativa, o direito à cidade e a liberdade” (TAVARES, 2013).

Desde o seu surgimento, as Cracolândias na cidade de São Paulo são alvos de ações que tentam o seu desaparecimento. Na maior metrópole brasileira, diversas investidas policiais tentaram, de maneira frustrada, acabar com a Cracolândia e as pessoas que por ali transitam e vivem. As ações chegaram a demolir prédios onde supostamente ocorria tráfico de drogas, mais de 700 prisões em um único dia e inúmeras internações compulsórias de usuários (AMARAL, ANDREOLLA; 2020). Vale ressaltar, que esses espaços públicos onde ocorre o uso de drogas, são espaços de interação e circulação de pessoas, e

Embora “Cracolândia” seja uma representação, ela adquire um caráter material: se realiza concretamente no espaço, principalmente quando os veículos de comunicação se apropriam deste caráter simbólico para difundir suas opiniões acerca da violência e insegurança na cidade. As representações se assentam sobre uma superfície material e passam a identifica-las, gerando imaginários e juízos de valor (TAVARES, 2013).

Essas representações perpetuadas pela mídia, em grande parte, fazem

com que a população que ali vive se transforme em um sujeito alheio ao direito, um marginal que vive destituído de seus direitos, inclusive o direito à cidade.

Cracolândia é uma representação que expressa a banalização do espaço, que é a banalização do ser humano. O propósito único e de realização da vida é ter, adquirir, acumular, isto é, o quantitativo e abstrato em detrimento do qualitativo e concreto. Além do mais, a relação entre presença e ausência que é próprio das representações também acomete os grupos sociais incluídos precariamente, principalmente os moradores de rua, pois seu corpo está presente nas ruas da cidade, mas sua essência, sua capacidade criativa, seu potencial como ator, seu direito, sua autonomia e dignidade estão ausentes, atribuindo-lhes um aspecto de subhumanidade; presença e ausência percebida muitas vezes através do olhar, que ora enxerga, ora os torna invisíveis. Neste sentido, entendemos tais corpos como Harvey (2011), “um campo de batalha no interior e em torno do qual se acham em perpétua interação forças socioecológicas conflitantes de avaliação e representação (FAVARES, 2013).

Em resumo, as Cracolândias são destituídas do direito à cidade e todos os demais. O Poder Público busca retomar aqueles espaços para devolvê-los a quem eles pensam ser sujeitos de direito: o cidadão de bem com condições socioeconômicas de habitar um local como o centro de São Paulo (AMARAL, ANDREOLLA; 2020).

## **Programa “De Braços Abertos” e a efetivação do direito à cidade aos dependentes químicos**

O Estado, a fim de garantir e os direitos constitucionais e infraconstitucionais, bem como aqueles que com o tempo se veem necessários à sociedade, desenvolve as políticas públicas - ao menos, deveria desenvolver. Estas podem se expressar através de programas criados pelos governos visando a garantia do bem estar social:

As políticas públicas afetam a todos os cidadãos, de todas as escolaridades, independente de sexo, raça, religião ou nível social. Com o aprofundamento e a expansão da democracia, as responsabilidades do representante popular se diversificaram. Hoje, é comum dizer que sua função é promover o bem-estar da sociedade. O bem-estar da sociedade está relacionado a ações bem desenvolvidas e à sua execução em áreas como saúde, educação, meio ambiente, habitação, assistência social, lazer, transporte e segurança, ou seja, deve-se contemplar a qualidade de vida como um todo (AL/SE, 2018).

Apesar de necessárias e indispensáveis, as políticas públicas voltadas à população em situação de rua, especialmente aqueles que se tornam usuários de drogas ilícitas, não se apresentam com todo o cuidado que deveriam. Pri-

meiramente, por conta dos estigmas que essas pessoas carregam, as políticas públicas não ganham aprovação da sociedade, que passam a julgar aqueles que tentam ajudar essa população. Nem mesmo o Estado, na questão da saúde, por exemplo, está preparado para lidar com essas pessoas que muitas vezes se apresentam na repartição pública sem banho, e “roupas adequadas” ou sob o efeito de drogas (MESQUITA, SILVA, PASSOS; 2016).

Assim, o Poder Público não tem um olhar de cuidado para com esses cidadãos que vivem em situação de rua, principalmente com aqueles que habitam as Cracolândias, pois além do fato de serem moradores de rua, eles carregam o estigma de serem usuários de drogas, zumbis transformados pelo crack, dependentes químicos que cometeriam qualquer crime por uma pedra da droga. Esse estigma, é claro, não encontra respaldo na realidade, e sim nas teorias criadas pelo imaginário popular e difundidas pela mídia por anos a fio (HART, 2014).

Retirar o caráter humano dessa população não é difícil quando se encontra apoio nas grandes massas. Sob a justificativa que esta população é responsável por crimes violentos a fim de conseguir dinheiro para consumir mais drogas, é simples justificar as ações truculentas que ocorrem na Cracolândia desde o seu início.

A gestão Fernando Haddad na cidade de São Paulo foi um respiro para essa população. Durante seu governo de 4 anos, as ações foram interrompidas e as iniciativas de “limpeza” da região da Luz foram arquivadas. E foi nesta mesma gestão que foi criado e colocado em prática o “Programa de Braços Abertos” uma iniciativa que buscava a recuperação dos dependentes químicos trabalhando embasados em 3 T’s - Teto, Trabalho e Tratamento, conforme dito pelo ex-Prefeito em entrevista recente no Programa Roda-Viva.

O referido programa era executado de maneira interdisciplinar, com a reunião de inúmeras secretarias municipais e profissionais de diversas áreas. Objetivava, segundo a Cartilha sobre o Programa disponibilizada pela Prefeitura de São Paulo:

Implantar ações intersetoriais e integradas nas áreas de assistência social, direitos humanos, saúde e trabalho; Construir a rede de serviços para atendimento aos usuários; sob a ótica da redução de danos, pela oferta de moradia e emprego; Disponibilizar serviços de Atenção Integral a Saúde; Fortalecer a rede social visando a inserção dessa população nas políticas públicas; e, Estimular a participação e apoio da sociedade.

O programa se iniciou com alguns acordos com os moradores: os barracos seriam derrubados, 147 deles, porém, a prefeitura acolheria essas pessoas em quartos de hotéis da região; além disso, seriam fornecidas três refeições diárias e trabalho remunerado. O programa também fornecia tratamento de saúde sem exigir que os moradores interrompessem o consumo de drogas, além de cuidados básicos de higiene (RUI, 2016). O Programa de Braços

Abertos buscava resgatar a dignidade dessas pessoas que há muito eram excluídas e marginalizadas pelo poder público.

De acordo com reportagem veiculada em 26/09/2016 - dois anos e nove meses depois da implementação do programa em torno de 800 pessoas já haviam sido atendidos:

Ao contrário de outras tentativas feitas por governos anteriores na região, com ações baseadas na repressão e na internação forçada, a política de redução de danos propõe tratar o usuário em meio aberto, inserindo-o na sociedade por meio da atenção integral dos usuários de substâncias psicoativas, oferecendo moradia, alimentação, trabalho e cuidado de saúde. Por não exigir dos beneficiários o fim do uso de drogas, o programa é incompreendido por parte da população e por quase todos os candidatos a prefeito de São Paulo, com exceção de Luiza Erundina (Psol-SP) e, obviamente, Fernando Haddad, os únicos que já garantiram a continuidade do programa (VALEDA, 2016)

Os resultados do Programa foram divulgados em agosto de 2016:

Segundo a pesquisa, dos beneficiários que responderam o questionário, 88% afirmaram ter reduzido o uso de crack; 83% estão em tratamento de saúde; 53% recuperaram o contato familiar; 64% aderiram às frentes de trabalho; e 83% não possuíam documentação e tiraram após entrar no programa (VALEDA, 2016)

Ou seja, essas pessoas passaram novamente a condição de sujeito de direito. Passaram a ter tratamentos de saúde e odontológico adequado, puderam trabalhar, comer e morar dignamente. O direito à cidade em todos os seus desdobramentos fora garantido, talvez não de forma plena, mas a dignidade mínima lhes foi garantida.

## **Conclusão**

Diante de todo o exposto no presente trabalho, pode-se concluir que um dos grupos mais vulneráveis da sociedade são os dependentes químicos em situação de rua. Esse grupo de pessoas é a escória da sociedade na visão popular: são pessoas que não largam o vício por falta de vontade, que moram na rua porque não gostam de trabalhar e cometem todos os tipos de crimes imagináveis para conseguir fumar mais uma pedra. No entanto, a realidade não condiz com esse imaginário popular.

Desde a criação das Cracolândias, estas se tornaram alvo de repressão por parte do Estado. Toda ação realizada na região visava - e ainda visa, a limpeza social do local, a exclusão de seus habitantes para um local sem visibilidade. E isso sempre ocorreu com o aval do cidadão (que se diz) de bem.

A exclusão desse grupo do direito à cidade e seus desdobramentos é apenas um dos tantos atentados à dignidade desta população. O Estado não se preocupa com a ausência de direitos nestes locais.

Porém, é chegada a hora de mudar a forma como essas pessoas são vistas e tratadas. É urgente que se passe a pensar políticas públicas inclusivas, que respeitem essas pessoas e lhes garante a vida digna. Começa, sem dúvidas, com um enfrentamento às drogas de forma diferente, como pensado por Fernando Haddad no Programa de Braços Abertos: política de redução de danos, não mais de repressão.

Ao dar oportunidade e condições mínimas de vida, a maioria dos usuários diminuem o uso de drogas, porque muitos deles passaram a usar o crack ou o álcool como forma de amenizar as mazelas da vida ao relento. O programa desenvolvido na gestão Haddad, 2014-2018, demonstra com dados que a vida dessas pessoas pode mudar, desde que passem a ser respeitadas como cidadãos.

É urgente que se crie um programa a nível nacional nos moldes do programa paulistano.

## Referências

ALMEIDA, Renata Visco Costa de. **Evolução da Legislação Antidrogas no Brasil**. In: Conteúdo Jurídico. 01 out. 2018. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/52279/evolucao-da-legislacao-antidrogas-no-brasil>. Acesso em: 01 nov 2022.

AMARAL, Augusto Jobim do; ANDREOLLA, Andrey Henrique. **Drogas, urbanismo militar e gentrificação: o caso da “Cracolândia” paulistana**. Ver. Direito e Práx., Rio de Janeiro. 2020, v. 11, n. 4, p. 2162-2187. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/41989>. Acesso em 21 nov 2022.

ARAÚJO, Tarso. **Almanaque das drogas** - Um guia informal para o debate racional. São Paulo. Leya, 2012.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 891**, de 25 de novembro de 1938. Aprova a Lei de Fiscalização de Entorpecentes.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848**, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.

BRASIL. **Lei nº 6.368**, de 21 de outubro de 1976. Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, e dá outras providências.

BRASIL. **Lei nº 10.257**, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências.

BRASIL. **Lei nº 11.343**, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06.** 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

FERRARESI, Camilo Sthangerlim. **A ressignificação do direito à cidade a partir dos direitos humanos: As Smart Cities como um espaço para garantir a qualidade de vida das pessoas com deficiência.** Tese (Doutorado em Direito) - Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2020.

FILOCOMO, Giusepe; MARTINS, Lyzandra Machado. **Breve ensaio sobre o direito à cidade.** 2018. Disponível em: <http://www.justificando.com/2018/04/21/breve-ensaio-sobre-o-direito-a-cidade-a-moradia-nas-cidades-brasileiras/>. Acesso em 20 out. 2022.

HART, CARL. **Um preço muito alto: a jornada de um neurocientista que desafia nossa visão sobre as drogas.** Ed. Zahar, Rio de Janeiro. 2014, 1ª ed.

HARVEY, David. **O direito à cidade.** Tradução Jair Pinheiro. New Left Review, n. 53, 2008.

HUMAN RIGHTS WATCH. **27º Relatório Mundial. 2017.** Disponível em: <https://www.hrw.org/pt/world-report/2017/country-chapters/298766>. Acesso em 23 out. 2022.

MESQUITA, Ana Cleusa S.; SILVA, Enid Rocha A. da; PASSOS, Luana. **Assistência Social e Direito à Cidade.** Repositório do Conhecimento do IPEA. 2016. Disponível em <http://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/9157>. Acesso em 21 nov. 2022.

NESPOLO, Gabriela. **A (in)constitucionalidade do artigo 28 da Lei 11.343/2006: a inexatidão da redação e interpretação adequada à luz da Constituição Federal.** Monografia (Graduação em Direito) - Faculdades Integradas de Bauru. Bauru, 2019.

NESPOLO, Gabriela. **A segregação racial nas cidades: o direito à cidade como possibilidade de (re)organização de espaços urbanos inclusivos.** Anais de Artigos Completos do VI CIDHCoimbra. 2021, v. 9, p. 275-283.

RUI, Taniele. **Crack: breve balanço da ambiguidade do programa De Braços Abertos.** Centro de Estudos Estratégicos da Fiocruz Antonio Ivo de Carvalho. 2016. Disponível em <https://cee.fiocruz.br/?q=node/501>. Acesso em 18 nov. 2022.

SÃO PAULO. **O Programa de Braços Abertos.** Disponível em <https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/saude/DBAAGO2015.pdf>. Acesso de 05 nov. 2022.

SERGIPE. Assembleia Legislativa do Estado de Sergipe. **Políticas Públicas: o que são e para que existem.** 2018. Disponível em <https://al.se.leg.br/politicas-publicas-o-que-sao-e-para-que-existem/>. Acesso em 19 nov. 2022.

TAVARES, Felipe Rangel. **Territorializações Precárias na cidade: um estudo de caso sobre as Cracolândias.** História, Natureza e Espaço - Revista Eletrônica do NIESBF. 2013, v. 2, n. 2. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/niesbf/article/view/12119/0>. Acesso em 18 nov. 2022.

TAVOLARI, Bianca. **Direito à cidade: uma trajetória conceitual.** Novos estu-

dos CEBRAP. 2016, v. 35, n. 1. Disponível em <https://doi.org/10.25091/S0101-3300201600010005>. Acesso em 08 set. 2022.

VALEDA, Luciano. **Apesar do êxito, programa De Braços Abertos ainda é mal compreendido.** Rede Brasil Atual. 2016. Disponível em <https://www.rede-brasilatual.com.br/cidadania/programa-de-bracos-abertos-tem-resultados-positivos-e-reconhecimento-internacional-7968/>. Acesso em 16 nov. 2022.

VALOIS, Luís Carlos. **O Direito Penal da Guerra à Drogas.** 3 ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.



# O DIREITO À CIDADE E A VALORIZAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO ESPAÇO URBANO

**Guilherme da Silva Scherer**

Bacharel em Direito pela Universidade Feevale

**Dailor dos Santos**

Doutor em Direito Público - Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Mestre em Direito Público - Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Especialista em Direito do Estado - Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Professor de Direito - Universidade Feevale

## **Resumo:**

A Dignidade da Pessoa Humana é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito brasileiro. O ser humano ganha a sua significação no espaço em que habita e realiza suas atividades diárias. Todavia, inúmeras cidades apresentam um crescimento desordenado, indicando que o adequado aproveitamento do espaço urbano pode contribuir para elevar o grau de compreensão da dignidade humana. Verifica-se, de um lado, a ocupação centralizadora das cidades, com políticas urbanas previamente localizadas e, de outro, a proliferação de áreas desprovidas de serviços urbanos adequados e com condições precárias para a moradia e com exposição a riscos. O pleno acesso a políticas de urbanização (mobilidade, educação, acessibilidade, lazer entre outras) indica uma correlação entre a forma de regulamentação do espaço urbano e a plena afirmação da dignidade da pessoa humana. A aplicação e a adequação de um plano diretor eficaz podem ser decisiva para ampliar a noção de pertencimento, elevando a qualidade de vida dos habitantes, preservando a sua identidade cultural e contribuindo para a aplicação dos direitos fundamentais. Essa perspectiva sugere que a ampliação de políticas urbanas e a adequada compreensão do Direito à Cidade repercutem diretamente nos sentidos e no alcance da dignidade da pessoa humana. Essa afirmação será objeto de três análises complementares: apontar os sentidos da dignidade da pessoa humana; delimitar o papel da atuação estatal na regulamentação e ordenação do espaço urbano, por fim, verificar as conexões possíveis entre a função social da propriedade e o Direito à Cidade.

**Palavras-chave:** Dignidade da pessoa humana; Função social da propriedade; Espaço urbano; Direito à Cidade.

## Introdução

A Organização das Nações Unidas - ONU, com as metas globais da agenda 2030, aponta a necessidade de redefinir ações que possibilitem o desenvolvimento sustentável. Busca-se, assim, acabar com a pobreza e proteger o planeta, a fim de que todos os seres humanos possam aproveitar a paz e a prosperidade. Entre esses objetivos está a busca de cidades e comunidade sustentáveis<sup>1</sup>. A perspectiva da sustentabilidade exige, contudo, uma prévia compreensão dos sentidos que a cidade possui. A todos(as) pertence a cidade? Quem dela está excluído(a)? A cidade repercute de algum modo na compreensão e no alcance da dignidade da pessoa humana? O que implica afirmar que há um “direito à cidade”, especialmente em cidades marcadas pela exclusão social e por abismos na proteção de Direitos Humanos?

Esses questionamentos permitem situar os desafios que a busca de uma cidade sustentável apresenta, conduzindo a reflexões que avançam, inclusive, sobre os sentidos que as cidades - para além de uma afirmação eurocêntrica - possuem em países periféricos e sujeitos, historicamente, a imposições econômicas e culturais. Não há como menosprezar a importância e atualidade do Direito à Cidade; por outro lado, entretanto, importa compreender de que modo, em zonas marcadas pela exclusão, esse direito pode responder positivamente na superação de mazelas sociais e na adequada conformação dos Direitos Humanos. Há, para além do apego a facilidades tecnológicas ou a digitalizações de serviços públicos e privados, a importância de compreender *quem* está em condições de acessar as inovações preconizadas e de que modo isso repercute na afirmação do Direito à Cidade.

Há, conseqüentemente, uma interconexão entre Direito à Cidade, Direitos Humanos, políticas urbanas e Dignidade da Pessoa Humana. Como situar os sentidos possíveis nessa equação traduz-se como o desafio que o presente estudo busca, em certa medida, compreender. Focando no exemplo brasileiro, a pesquisa apontará os mecanismos normativos-legais que tratam da urbanização e de que modo elas podem ser utilizadas para uma administração pública voltada à gestão do espaço urbano, de forma preordenada e estratégica, inclusive como forma de “mejorar la planificación y gestión urbana de manera que sea participativa e inclusiva”<sup>2</sup>.

O método de pesquisa é o hipotético-dedutivo, perpassando conceitos que são imprescindíveis para a adequada compreensão do vínculo entre o espaço urbano e os Direitos Humanos: a Dignidade da Pessoa Humana; o Direito à Cidade e o Direito Urbanístico.

---

1 UNDP. **What are the Sustainable Development Goals? - SDGs**. Disponível em: <https://www.undp.org/sustainable-development-goals>. Acesso em: 25 nov. 2022.

2 UNDP. **Ciudades Y Comunidades Sostenibles**. Disponível em: <https://www.undp.org/es/sustainable-development-goals#ciudades-comunidades-sostenibles>. Acesso em: 25 nov. 2022.

## A dignidade da pessoa humana: conceitos gerais

O termo dignidade deriva do latim *dignitas*, que remete à noção de respeitabilidade, isto é, uma qualidade que infunde respeito, seja em virtude de uma circunstância pessoal seja em razão de alguma posição social específica.<sup>3</sup> A relação contemporânea empregada como qualidade de todo ser humano, sendo algo intrínseco e inseparável da condição humana, tem origem religiosa, em especial, a judaico-cristã. São Tomás de Aquino utilizou em suas teses a passagem bíblica que descreve o fato do homem ter sido criado à imagem e semelhança do seu criador.<sup>4</sup> Com o advento do Iluminismo e a desvinculação da ideia religiosa, o homem adquire uma centralidade nas narrativas filosóficas e a dignidade passa a ser justificada racionalmente, a partir da autodeterminação e da valoração moral.<sup>5</sup> Em meados do século XX, a dignidade humana perpassa apropriações políticas e jurídicas e após a segunda guerra mundial, em razão da barbárie admitida por regimes totalitários, passa a ocupar lugar normativo de destaque, integrando diferentes documentos internacionais e Constituições de Estados democráticos, adquirindo o *status* de conceito jurídico.<sup>6</sup>

Sarlet explica que somente após Kant a concepção de dignidade avança em sua autonomia ética e abandona de vez as vestes sacrais. Desta forma, houve um rompimento com a ideia religiosa do termo, admitindo-se, em contrapartida, uma concepção a partir da natureza racional do ser humano, que possui a liberdade de gerir a própria vida e agir em conformidade com certas leis. Tratar-se-ia, assim, de um atributo encontrado apenas em seres racionais, o que indicaria, por via reflexa, o fundamento de dignidade inerente à natureza humana.<sup>7</sup>

O homem, com a característica de ser racional, existe como fim em si e não simplesmente como meio, enquanto os demais seres, desprovidos de razão, possuem valor relativo e condicionado, os de meios. Assim, o ser humano em sua totalidade nasce com o predicado da razão, o que revela possuir um valor absoluto porque a natureza racional existe como fim em si mesma. Consequentemente, os seres racionais estão submetidos à lei segundo a qual

3 WEYNE, Bruno Cunha. **O Princípio da dignidade humana: reflexões a partir da filosofia de Kant**. São Paulo: Saraiva, 2013. p.30.

4 CARVALHAES, Paulo Sergio. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e seus reflexos no Direito Brasileiro. **Revista Científica Facmais**. Goiás, v. 4, n. 1, 2015. Disponível em: [https://revistacientifica.facmais.com.br/wp-content/uploads/2015/08/artigos/principio\\_da\\_dignidade.pdf](https://revistacientifica.facmais.com.br/wp-content/uploads/2015/08/artigos/principio_da_dignidade.pdf). Acesso em: 25 nov. 2022.

5 BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação**. Versão provisória para debate público. 2010. Disponível em: [http://luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Dignidade\\_texto-base\\_11dez2010.pdf](http://luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf). Acesso em: 25 nov. 2022.

6 Ibid., passim.

7 SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da Pessoa) Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p.39-40.

cada um deles jamais trate os outros ou até a si mesmo simplesmente como um meio, mas sempre como um fim em si mesmo. Em suma, é possível afirmar que todo ser humano, sem distinção, é pessoa e possui dignidade, ou seja, um ser espiritual que é ao mesmo tempo, fonte e imputação de todos os valores.<sup>8</sup>

A dignidade atrela-se, assim, a uma perspectiva de igualdade, já que todos os seres humanos - indistintamente - a possuem como derivativo da sua própria condição humana. Logo, todos os seres humanos devem ser respeitados intrinsecamente, pelo que são, pensam e expressam, independentemente de qualquer variável sociológica, seja ela de gênero, raça, cor, capacidade, origem ou condição, respeitados, por certo, os espaços de afirmação do interesse público que asseguram a própria condição da igualdade na diversidade.

Disso decorre uma dimensão objetiva da dignidade: obter uma moradia, manter relações afetivas, satisfazer suas necessidades básicas; enfim, participar da composição política do interesse público, independentemente da força física, da inteligência ou de outras aptidões que o indivíduo possa individualmente possuir.<sup>9</sup>

A identificação da dignidade como um princípio jurídico e a determinação de seus conteúdos mínimos permite uma certa padronização da expressão no âmbito nacional e internacional. Facilita-se, assim, o seu emprego em discursos transnacionais, pela uniformização dos sentidos que conferem significados à dignidade humana. Consequentemente, a dignidade da pessoa humana, conceito que se vale e inspira a noção de Direitos Humanos, permite maior transparência em processos decisórios, seja pela ação do Poder Judiciário<sup>10</sup> seja pela perspectiva de atuação do gestor público, com a implementação de políticas públicas, decisões inevitavelmente sujeitas - a partir da dignidade da pessoa humana - a controles sociais mais eficientes.<sup>11</sup>

## Significados e importância do Direito à Cidade

Nos primórdios do Cristianismo, a palavra cidade possuía sentido ambí-

8 SILVA, José Afonso da. A Dignidade da Pessoa Humana como valor supremo da democracia. In: **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro. 1998. p. 89-90. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47169/45637>. Acesso em: 25 nov. 2022.

9 DE ANDRADE, André Gustavo Corrêa, O Princípio Fundamental da Dignidade Humana e sua Concretização Judicial. **Revista da EMERJ**, v.6, n. 2, 2003. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista23/revista23\\_316.pdf](https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_316.pdf). Acesso em: 25 nov. 2022.

10 MEINERO, Fernanda Sartor; BELTRAMI, Fábio. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana como conceito interpretativo. **Revista Brasileira de Direitos e Garantias Fundamentais**. Brasília, v. 2, n. 1, 2016. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/garantiasfundamentais/article/view/796>. Acesso em: 25 nov. 2022.

11 BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação**. Versão provisória para debate público. 2010. Disponível em: [http://luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Dignidade\\_texto-base\\_11dez2010.pdf](http://luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf). Acesso em: 25 nov. 2022.

guo, e remetia à ideia de existir uma Cidade de Deus e a outra do Homem. A metáfora cristã, basicamente significava a existência de um lugar físico e uma mentalidade formada de percepções, comportamentos e crenças.

A língua francesa foi a primeira a desmembrar e classificar essa distinção utilizando as palavras *Ville* e *Cité*. A primeira, *Ville*, referia-se à cidade de maneira geral, como um todo, ao passo que *cité* era um determinado local, um distrito. Em meados do século XVI, *cité* passou por uma transformação em seu conceito linguístico e começou a significar o modo de vida das pessoas de um determinado bairro, os sentimentos de cada um em relação ao seu entorno e sua vinculação ao próprio lugar. Atualmente, *cité* remete, de modo geral, as às áreas perigosas e periféricas das cidades.<sup>12</sup>

Segundo Lefebvre, durante longos séculos a Terra foi o grande laboratório do homem; é recente a realocação e delimitação desse espaço na cidade. Sentindo os reflexos da industrialização, a sociedade urbana se forma enquanto se procura, fato que expõe a multiplicidade de problemas e perspectivas que buscam definir e situar o espaço urbano.<sup>13</sup>

No Brasil, a pluralidade enquanto essência da cultura, decorrente da configuração de seu território e costumes impressos na paisagem, pouco se faz visível nos processos de urbanização, especialmente no que se refere a cidades de médio e grande porte. Nesses centros, é recorrente a organização espacial a partir das condições socioeconômicas de seus habitantes, caracterizando-se o solo urbano como uma mercadoria, suscetível às façanhas dos agentes produtores da cidade.

Esse arranjo desigual da população no território urbano se acentua culmina, a partir de uma diferenciação localizada (o centro e as periferias), com a perda da qualidade de vida urbana. O significativo número de vazios urbanos que criam lacunas na ocupação do solo, a descontinuidade do sistema viário e a mitigação de redes de infraestrutura e, em contraposição, a concentração desordenada - de tecnologia e de acesso a serviços virtuais, públicos e privados - em algumas regiões, são referências desse fenômeno.

Países periféricos, como tais entendidos aqueles que se submeteram historicamente a complexos e profundos processos de imposição econômica e cultural, preponderantemente eurocêntrica, como é o caso do Brasil, apresentam maiores dificuldades em conferir efetividade e sentidos ao Direito à Cidade. A respeito dos interesses inéditos previstos de Constituição brasileira de 1988, que levaram à confecção dos artigos 182 e 183, incumbidos da missão de redirecionar a política urbana, e do Estatuto da Cidade que daí decorreu, verifica-se a necessidade de maiores esforços na implementação dos instrumentos existentes.

O Direito à Cidade, enquanto um direito metaindividual, situado na terceira dimensão dos Direitos Humanos, corresponde à prerrogativa que os cidadãos têm a uma cidade sadia, a um ambiente urbano equilibrado e harmô-

12 SENNETT, Richard. **Construir e Habitar**. Rio de Janeiro: Record. 2018, p. 13.

13 LEFEBVRE, Henry. **O direito à Cidade**. 5. ed. São Paulo: Centauro. 2008, p. 09-10.

nico e a um local, espacialmente localizado, que propicie dignidade à pessoa e dela se valha como prerrogativa para quaisquer políticas urbanas. Nessa linha, viabilizar o Direito à Cidade é também dar efetividade à dignidade dos indivíduos, tornando melhor a sua qualidade de vida.<sup>14</sup> Portanto, às cidades alça-se um verdadeiro problema ético, que conforme Sennett, consiste em delimitar se as construções, patrimônios e afins, delimitadores do espaço urbano, devem representar as cidades como elas são ou tentar mudá-las.<sup>15</sup>

Em uma realidade de ampla desigualdade material, como a existente no Brasil, o principal papel do Estado no âmbito urbano, é promover a igualdade material que possibilitaria o exercício pleno da cidadania. Em outras palavras: também integra os sentidos do Direito à Cidade a compreensão de sua efetividade na efetivação da democracia no espaço urbano. Sendo o urbanismo uma ciência que informa diretamente as políticas públicas de habitação e urbanísticas propriamente ditas, verifica-se desde logo a necessidade de que as políticas públicas urbanas sejam confeccionadas e executadas levando-se em consideração a questão da democratização do nicho urbano.<sup>16</sup>

A pós-modernidade igualmente se revela como um momento de transição histórica na afirmação do Direito à Cidade, pois se desenvolve sob o impacto da crise de modelos desenvolvimentistas e a partir da inserção de modelos de produtividade difundidos pela sociedade globalizada. Disso decorre a multiplicidade de necessidades, urbanas e habitacionais, não satisfeitas pelo Estado: há, em muitas cidades, especialmente em países periféricos, regiões demarcadas por elevados índices de pobreza, cujos habitantes ocupam empregos precários, nas quais os cidadãos residem em moradias precárias e cuja ocupação urbana se dá de modo desordenado.

Ao mesmo passo que a imagem de declínio social se consolida, verifica-se um aguçamento de infraestruturas que redefinem o papel das próprias cidades, com a revalorização do espaço urbano a partir de novos valores, especialmente aqueles que se filiam a tecnologias digitais. As cidades são, paradoxalmente, revalorizadas a partir de uma nova perspectiva de desenvolvimento.

De um lado, um espaço normativo reúne diagnósticos, modelos e sugestões práticas para resolver os problemas materiais e imateriais das grandes cidades e aumentar a sua produtividade no cenário mundial, inserindo-as, assim, na rota da recuperação e do progresso. Aqui, a globalização é vista como uma oportunidade de desenvolvimento para as cidades que tiverem capacida-

---

14 BATTAUS, Danila de Alencar; DE OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges. O direito à cidade: urbanização excludente e a política urbana brasileira. **Revista de Cultura e Política**. São Paulo, n. 97, 2016. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ln/a/N797qB-C5Rcb9PLxKfZZWMMx/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 25 nov. 2022.

15 ENNETT, op. cit., p.75.

16 LEITE, Taylisi de Souza Corrêa; PEREIRA, Luiz Ismael. Políticas públicas de urbanismo, cidadania e dignidade da Pessoa Humana. **Revista Faculdade de Direito**. Uberlândia, 2016. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_informativo/bibli\\_inf\\_2006/Rev-FD-UFU\\_v.44\\_n.02.07.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-FD-UFU_v.44_n.02.07.pdf). Acesso em: 25 nov. 2022.

de de se tornar participantes políticas de suas realidades, isto é, representantes dos interesses privados e públicos unificados em torno do objetivo de constituí-las em polos do desenvolvimento globalizado. De outro lado, todavia, também como reflexo da sociedade globalizada, as grandes cidades se apresentam como o *locus* privilegiado de um novo modelo desterritorializado.<sup>17</sup>

Especificamente no caso do Brasil, merece destaque a Lei nº 10.257 de 10.07.2001, que estabeleceu o Estatuto da Cidade. Seus objetivos consistem na ordenação e no desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana. Embora tenha ela assentado diretrizes gerais que devem ser observadas em todo o país para a política urbana, suas determinações não suprimem e importância de normas de caráter local, indicativas da necessidade de uma maior aproximação entre os comandos normativos abstratos e a situação fática que se busca regular.<sup>18</sup> Não à toa o plano diretor - de natureza municipal - possui lugar de destaque como um instrumento de política urbana: “a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas” (art. 39 do Estatuto da Cidade)<sup>19</sup>.

## Aproximações entre o Direito Urbanístico e o Direito à Cidade

A Constituição brasileira de 1988, motivada pelas reivindicações de diversos movimentos sociais e políticos, introduziu no texto constitucional mecanismos que possibilitam moldar o espaço urbano.<sup>20</sup> Essa abertura constitucional pode ser compreendida como o passo inicial de afirmação do Direito à Cidade.

As disposições constitucionais brasileiras estão relacionadas à gestão urbana aliada aos princípios de descentralização e democratização, assumindo os municípios uma posição central: agentes proativos e responsáveis pela execução da política urbana. Ao mesmo tempo, a Constituição Federal fixa ações

17 OLIVEIRA, Lúcia Lippi. **Cidade: História e Desafios**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas. 2002, p.91-95.

18 LEUZINGER, Márcia Dieguez; CARVALHO, José Camapum de. Considerações sobre o Estatuto da Cidade. **Revista da Informação Legislativa**. Brasília, 2009. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/194920/000865583.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 25 nov. 2022, p. 128.

19 BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/110257.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm). Acesso em: 25 nov. 2022.

20 FERNADES, José Ricardo Oriá. **O direito à memória: análise dos princípios constitucionais da política de patrimônio cultural no Brasil (1988-2010)**. II Seminário Internacional de Políticas Culturais. Fundação Casa de Rui Barbosa. 2011, p. 4-5. [http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/palestras/Políticas\\_Culturais/II\\_Seminario\\_Internacional/FCRB\\_JoseRicardoFernandes\\_O\\_direito\\_a\\_memoria.pdf](http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/palestras/Políticas_Culturais/II_Seminario_Internacional/FCRB_JoseRicardoFernandes_O_direito_a_memoria.pdf). Acesso em: 25 nov. 2022.

necessárias à proteção das funções sociais da cidade e à garantia do bem-estar social, determinando instrumentos de natureza participativa com o objetivo de aproximar a população dos processos decisórios. Ao regulamentar as previsões dos artigos 182 e 183 da Constituição, o Estatuto da Cidade estabeleceu que o plano diretor, aprovado por lei municipal, é o principal instrumento da política de desenvolvimento e expansão urbana, cujas orientações gerais incluem, entre outras, a garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à moradia, terra urbana, ao saneamento ambiental, ao transporte e aos serviços públicos, à infraestrutura urbana e ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações.<sup>21</sup>

A Constituição Federal de 1988, pela primeira vez destinou um capítulo específico para a política urbana em seu texto normativo (capítulo II, título VII) e delegou ao poder público municipal a responsabilidade pela execução da política de desenvolvimento urbano, podendo contar com a cooperação das associações representativas no desenvolvimento de ações de promoção do planejamento municipal, e, simultaneamente, articulando as ações promovidas pelo governo federal.<sup>22</sup>

A Lei 10.257 de 10.07.2001, aprofundou as disposições dos artigos 182 e 183 da Constituição Federal.<sup>23</sup> Para Decarli, um dos mais importantes dispositivos se encontra em seu artigo 4º, ao fixar os parâmetros gerais do Plano Diretor, concebido com o intuito de estruturar o planejamento territorial municipal<sup>24</sup>, assim como de fornecer suporte aos demais instrumentos do próprio estatuto, além de permitir a participação social no âmbito da gestão dos interesses públicos.<sup>25</sup>

No ano 2015, a Lei Federal nº 13.089, de 12.01.2015 institui o Estatuto da Metrópole.<sup>26</sup> Ele altera disposições trazidas no Estatuto da Cidade e pode

---

21 NAZARETH, Paula Alexandra. Planos diretores e instrumentos de gestão urbana e ambiental no Estado do Rio de Janeiro. **Revista do Serviço Público**. Brasília, v. 69, n. 1, 2018. Disponível em: <https://revista.enap.gov.br/index.php/RSP/article/view/1762/1950>. Acesso em: 25 nov. 2022.

22 CARVALHO, Sonia Nahas de. Estatuto da Cidade: Aspectos políticos e técnicos do plano diretor. In: **São Paulo em Perspectiva**. 15. ed. São Paulo, 2001. p. 130. Disponível em: [https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-88392001000400014](https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-88392001000400014). Acesso em: 25 nov. 2022.

23 BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001**. Regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/110257.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm). Acesso em: 25 nov. 2022.

24 DECARLI, Nairane; FERRAREZE FILHO, Paulo. Plano Diretor no Estatuto da Cidade: uma forma de participação social no âmbito da gestão dos interesses públicos. **Senatus**. Brasília, v. 6, n.1. 2008. p. 35-43. Disponível em: [https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/131832/Plano\\_diretor\\_estatuto\\_cidade.pdf?sequence=3&isAllowed=y](https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/131832/Plano_diretor_estatuto_cidade.pdf?sequence=3&isAllowed=y). Acesso em: 25 nov. 2022.

25 CARVALHO, Sonia Nahas de. Estatuto da Cidade: Aspectos políticos e técnicos do plano diretor. **São Paulo em Perspectiva**. 15. ed. São Paulo, 2001. Disponível em: [https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-88392001000400014](https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-88392001000400014). Acesso em: 25 nov. 2022.

26 BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015**. Institui o



ser entendido como um dispositivo normativo progressista que estimula o desenvolvimento metropolitano e ações integradas entre a União, os Estados e os Municípios, buscando o planejamento urbano de áreas que ultrapassam os limites territoriais de um único município.<sup>27</sup>

A aprovação do novo estatuto constitui uma tentativa de aprofundar a política urbana das cidades brasileiras, visto que o aumento populacional e a complexidades dos problemas estruturais das cidades aumentam gradativamente, não se limitando a espaços territoriais definidos, de modo que a abrangência desses eventos transcende limites municipais e estaduais. Assim, a atuação conjunta dos entes federativos pode atenuar, os inúmeros problemas urbanos verificados na divisão espacial das cidades e regiões metropolitanas brasileiras.<sup>28</sup>

Pode-se dizer, portanto, que a legislação brasileira apresenta uma ampla gama de instrumentos normativos para gerenciar o espaço urbano<sup>29</sup>. Apesar disso, e das previsões objetivas das citadas normas, persiste a indefinição - sujeita à sua própria historicidade - quanto aos limites éticos da intervenção no espaço urbano e de que modo esse delineamento impacta os sentidos e a efetividade do Direito à Cidade.

Idêntica problemática será verificada na compreensão dos instrumentos de controle urbanístico no âmbito administrativo. Há, para cada escolha do gestor público, uma demanda subjacente e que indicará o âmbito de incidência normativo: a medida preconizada e implementada avança na proteção da dignidade da pessoa humana, permite a afirmação de Direitos Humanos e possibilita a construção de um espaço urbano plural, democrático e inclusivo? Essa pergunta pode se traduzir como o elemento central na busca de sentidos do agir administrativo na regulação do espaço urbano, seja no âmbito do controle prévio (se realiza pela aprovação de planos, assim como projetos, autorizações, permissões e licenças) seja na perspectiva de um controle concomitante (inspeções do poder público, comunicações e fiscalizações) e, ainda, em um controle sucessivo (com vistorias e controle de conclusão de obras)<sup>30</sup>.

---

Estatuto da Metrópole, altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao/compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao/compilado.htm). Acesso em: 25 nov. 2022.

27 SANTOS, Marcela de Oliveira. Interpretando o Estatuto da Metrópole: comentários sobre a Lei nº 13.089/2015. In: **Brasil metropolitano em foco: desafios à implementação do Estatuto da Metrópole**. Brasília: Ipea, 2018, p. 458.

28 SEGUIN, Élida; ARAÚJO, Luciane Martins. Estatuto da Metrópole. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 82, abr./jun. 2016. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RDAmb\\_n.82.18](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDAmb_n.82.18). PDF. Acesso em: 25 nov. 2022.

29 SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico Brasileiro**. 06. ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2015, p.56.

30 CORRALO, Giovanni da Silva; MATTJIE, Diego. A Função Social da Propriedade e o IPTU progressivo: análise dos municípios gaúchos com mais de 50.000 habitantes. **Revista Thesis Juris - RTJ**. São Paulo, v. 9, p. 301-322, 2020. Disponível em: <https://periodicos.uninove.br/thesisjuris/article/view/17634/8597>. Acesso em: 25 nov. 2022.

O somatório desses fatores sinaliza a multiplicidade de sentidos que vinculam o Direito à Cidade e o Direito Urbanístico; ambos trafegam na busca de um mesmo sentido ético: o *locus* ocupado (e possível) da dignidade da pessoa humana. Ao mesmo tempo indicam a importância de ampla participação popular na formulação e implementação de políticas urbanas.

## Conclusão

O Estatuto da Cidade trouxe uma importante contribuição para a consolidação do Direito Urbanístico no Brasil e, conseqüentemente, para a afirmação do Direito à Cidade. O Plano Diretor, previsto no Estatuto da Cidade, tem como objetivo, tanto na fase de elaboração quanto na de revisão, o planejamento urbano de modo estratégico, visando principalmente uma construção que (re)defina o sentimento de pertencimento, em uma simbiose com a identidade local.

Apesar desse avanço normativo, a urbanização excludente ainda é característica da sociedade brasileira e é uma realidade em diversas cidades, mesmo naquelas que já se submeteram a processos de urbanização através da execução de políticas públicas habitacionais. Nesse sentido, um dos problemas detectados consiste na implementação de políticas públicas urbanas executadas ao sabor das forças políticas e ideológicas dominantes em cada governo, sem efetiva atenção às finalidades que deveriam nortear a elaboração e execução de medidas urbanas. Esse apego ideológico a medidas urbanísticas ignora a ampla gama de recursos e mecanismos disponíveis para amplificar a inclusão social a partir da adequada compreensão do Direito à Cidade.

No que diz respeito às políticas públicas urbanas, deve-se atentar para o fato de que a cidade é um espaço de atuação e interação política, ou seja, é o local propício e inerente à efetivação democrática a partir de vínculos de pertencimento, motivo pelo qual se pode falar em uma função social e democrática da cidade como o espaço que contribui decisivamente para a construção da vida humana digna e para a (re)afirmação dos Direitos Humanos.

As políticas públicas, seja de urbanismo, saúde, educação, mobilidade, saneamento, entre outras, todas pertinentes ao bom funcionamento municipal, devem caminhar de forma articulada para uma maior efetivação. Junto a isso, devem igualmente considerar, em sua regulação e implementação, a tensão provocada por demandas sociais díspares, como meio de garantir, na maior medida possível, a atenção à vontade popular sem que isso menospreze os anseios, igualmente legítimos, daqueles que concretizam o Direito à Cidade à margem da própria cidade.

Assim, a adequada compreensão do Direito à Cidade também perpassa a absorção do interesse de grupos que não integram espaços geográficos centralizados ou de ampla valorização econômica ou imobiliária. Esse, todavia, é o grande desafio a ser enfrentado pelo Estado, pois áreas marginalizadas ou sem apelo econômico não são capazes, em um sentido amplo, de atrair inves-

timentos capazes de suprimir as deficiências de infraestrutura (e até mesmo de serviços essenciais) detectadas. O direcionamento de investimentos públicos específicos a essas regiões pode ser legitimado a partir da constatação de que programas governamentais em áreas periféricas podem gerar sensíveis impactos na diminuição de déficits democráticos.

A dimensão sociocultural deve ser igualmente considerada na fixação dos sentidos do Direito à Cidade. A interação das comunidades por meio de políticas culturais próprias está intimamente ligada à formação da identidade de indivíduos e ao sentido de pertencimento social. Consistirá o Direito à Cidade em uma planificação horizontal dos objetivos que *devem* ser seguidos de modo padronizado ou, ao contrário, será uma abertura protetiva às diversidades regionais e geográficas que continuamente (re)definem seus âmbitos de manifestação?

A construção de uma agenda de desenvolvimento urbano deve levar em conta a formação de estruturas socioculturais fundamentadas em dois elementos-chaves que se fortalecem mutuamente: a inclusão social e o respeito à diversidade. Com base nessas estruturas deve ser efetivada a participação ativa dos agentes da sociedade civil na definição, no monitoramento e na implementação de políticas públicas urbanas.

Na mesma medida, incentivos culturais permitem a humanização das cidades, uma vez que seus diversos movimentos estimulam a união de comunidades diferentes, a criação e a preservação do patrimônio urbano material e intangível, bem como permitem o combate aos estigmas que geram a exclusão social. Nesse sentido, destaca-se a importância do respeito às comunidades tradicionais, o estímulo ao desenvolvimento econômico comunitário. O incentivo à questão identitária e ao pertencimento pode contribuir para a redução de níveis de violência, para a promoção da saúde, para a preservação de espaços urbanos e também para o desenvolvimento de condições de convivência e mobilidade nas cidades.

O Direito à Cidade, embora não possa menosprezar regiões geográficas centralizadas e de amplo apelo econômico ou imobiliário, deve igualmente atentar às diversidades culturais da própria cidade, objetivando resguardar interesses de grupos de maior vulnerabilidade social, como forma de enfrentar os problemas da segregação urbana. Por fim, acredita-se que para (re)encantar o espaço urbano de nossas cidades é primordial que a administração pública comece a tratar o tema com extrema prioridade, o que permitiria a elevação do índice de desenvolvimento humano local e o consequente aprimoramento da proteção constitucionalmente direcionada à dignidade da pessoa humana e aos Direitos Humanos.

## Referências

BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação**. Versão provisória para debate público. 2010. Disponível em: <http://>

luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Dignidade\_texto-base\_11dez2010.pdf. Acesso em: 25 nov. 2022.

BATTAUS, Danila de Alencar; DE OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges. O direito à cidade: urbanização excludente e a política urbana brasileira. **Revista de Cultura e Política**. São Paulo, n. 97, 2016. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ln/a/N797qBC5Rcb9PLxKfZZWMMx/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 25 nov. 2022.

BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/110257.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm). Acesso em: 25 nov. 2022.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015**. Institui o Estatuto da Metrópole, altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 25 nov. 2022.

CARVALHAES, Paulo Sergio. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e seus reflexos no Direito Brasileiro. **Revista Científica Facmais**. Goiás, v. 4, n. 1, 2015. Disponível em: [https://revistacientifica.facmais.com.br/wp-content/uploads/2015/08/artigos/principio\\_da\\_dignidade.pdf](https://revistacientifica.facmais.com.br/wp-content/uploads/2015/08/artigos/principio_da_dignidade.pdf). Acesso em: 25 nov. 2022.

CARVALHO, Sonia Nahas de. Estatuto da Cidade: Aspectos políticos e técnicos do plano diretor. In: **São Paulo em Perspectiva**. 15. ed. São Paulo. 2001. p. 130. Disponível em: [https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-88392001000400014](https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-88392001000400014). Acesso em: 25 nov. 2022.

CORRALO, Giovani da Silva; MATTJIE, Diego. A Função Social da Propriedade e o IPTU progressivo: análise dos municípios gaúchos com mais de 50.000 habitantes. **Revista Thesis Juris - RTJ**. São Paulo, v. 9, p. 301-322, 2020. Disponível em: <https://periodicos.uninove.br/thesisjuris/article/view/17634/8597>. Acesso em: 25 nov. 2022.

DE ANDRADE, André Gustavo Corrêa, O Princípio Fundamental da Dignidade Humana e sua Concretização Judicial. **Revista da EMERJ**, v.6, n. 2, 2003. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista23/revista23\\_316.pdf](https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_316.pdf). Acesso em: 25 nov. 2022.

DECARLI, Nairane; FERRAREZE FILHO, Paulo. Plano Diretor no Estatuto da Cidade: uma forma de participação social no âmbito da gestão dos interesses públicos. **Senatus**. Brasília, v. 6, n.1. 2008. p. 35-43. Disponível em: [https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/131832/Plano\\_diretor\\_estatuto\\_cidade.pdf?sequence=3&isAllowed=y](https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/131832/Plano_diretor_estatuto_cidade.pdf?sequence=3&isAllowed=y). Acesso em: 25 nov. 2022.

ENNETT, Richard. **Construir e Habitar**. Rio de Janeiro: Record. 2018.

FERNADES, José Ricardo Oriá. **O direito à memória**: análise dos princípios constitucionais da política de patrimônio cultural no Brasil (1988-2010). II Seminário Internacional de Políticas Culturais. Fundação Casa de Rui Barbosa. 2011, p. 4-5. [http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/palestras/Politicais\\_Culturais/II\\_Seminario\\_Internacional/FCRB\\_JoseRicardoFernandes\\_O\\_direito\\_a\\_memoria.pdf](http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/palestras/Politicais_Culturais/II_Seminario_Internacional/FCRB_JoseRicardoFernandes_O_direito_a_memoria.pdf). Acesso em: 25 nov. 2022.

LEFEBVRE, Henry. **O direito à Cidade**. 5. ed. São Paulo: Centauro. 2008.

LEITE, Taylisi de Souza Corrêa; PEREIRA, Luiz Ismael. Políticas públicas de urbanismo, cidadania e dignidade da Pessoa Humana. **Revista Faculdade de Direito**. Uberlândia, 2016. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_informativo/bibli\\_inf\\_2006/Rev-FD-UFU\\_v.44\\_n.02.07.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-FD-UFU_v.44_n.02.07.pdf). Acesso em: 25 nov. 2022.

LEUZINGER, Márcia Dieguez; CARVALHO, José Camapum de. Considerações sobre o Estatuto da Cidade. **Revista da Informação Legislativa**. Brasília, 2009. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/194920/000865583.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 25 nov. 2022.

MEINERO, Fernanda Sartor; BELTRAMI, Fábio. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana como conceito interpretativo. **Revista Brasileira de Direitos e Garantias Fundamentais**. Brasília, v. 2, n. 1, 2016. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/garantiasfundamentais/article/view/796>. Acesso em: 25 nov. 2022.

NAZARETH, Paula Alexandra. Planos diretores e instrumentos de gestão urbana e ambiental no Estado do Rio de Janeiro. **Revista do Serviço Público**. Brasília, v. 69, n. 1, 2018. Disponível em: <https://revista.enap.gov.br/index.php/RSP/article/view/1762/1950>. Acesso em: 25 nov. 2022.

OLIVEIRA, Lúcia Lippi. **Cidade: História e Desafios**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas. 2002.

SANTOS, Marcela de Oliveira. Interpretando o Estatuto da Metrópole: comentários sobre a Lei nº 13.089/2015. **Brasil metropolitano em foco: desafios à implementação do Estatuto da Metrópole**. Brasília: Ipea, 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da Pessoa) Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SEGUIN, Élide; ARAÚJO, Luciane Martins. Estatuto da Metrópole. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 82, abr./jun. 2016. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RDAmb\\_n.82.18.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDAmb_n.82.18.PDF). Acesso em: 25 nov. 2022.

SILVA, José Afonso da. A Dignidade da Pessoa Humana como valor supremo da democracia. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro. 1998. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47169/45637>. Acesso em: 25 nov. 2022.

SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico Brasileiro**. 06. ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2015.

UNDP. **What are the Sustainable Development Goals? - SDGs**. Disponível em: <https://www.undp.org/sustainable-development-goals>. Acesso em: 25 nov. 2022.

WEYNE, Bruno Cunha. **O Princípio da dignidade humana: reflexões a partir da filosofia de Kant**. São Paulo: Saraiva, 2013.

# CIDADES INTELIGENTES SUSTENTÁVEIS E INCLUSIVAS SOB A PERSPECTIVA DA SAÚDE (ODS 11 DA AGENDA 2030 DA ONU)

**Cláudio José Franzolin**

Professor pesquisador e titular do Programa de Mestrado em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Campinas (PPGD) e na graduação de direito do consumidor e de civil. É doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica São Paulo. Advogado. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0120973253492591>

## **Resumo:**

O objetivo deste estudo é, primeiramente, trazer a delimitação conceitual de cidade inteligente, numa perspectiva de que o atributo de ‘inteligente’ não pode sugerir que todos os problemas de gestão urbana possam ser manejados e conduzidos com a melhor solução por meio de tecnologias. Adota-se o método analítico para abordar sobre cidades inteligentes, sem a pretensão de esgotar todas as abordagens; a partir daí, estabelece-se interface com a saúde. Cidades inteligentes podem e devem ser estudadas numa perspectiva sensível à promoção do bem-estar e na necessidade de assimilar, cada vez mais, os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 das Nações Unidas, merecendo destaque o de número 11 que aponta o objetivo de que as cidades sejam comunidades mais sustentáveis, o que significa afirmar que elas possam transformar a vida dos cidadãos no contexto da urbe. Ou seja, vale considerar que a preponderância neste trabalho é analisar que a cidade, para ser inteligente, deve incorporar preocupações associadas à necessidade se reconhece a relevância da inclusão digital pois ressoa numa forma de expandir o acesso à saúde dos cidadãos.

**Palavras-chave:** Cidades inteligentes; Tecnologia na saúde; Agenda 2030

## **Introdução**

Como bem ensina Edésio Fernandes<sup>1</sup>, há sucessivas crises associadas à expansão das megalópoles, ou também denominadas, cidades globais, ou seja,

1 FERNANDES, Edésio. As controvérsias e vicissitudes das cidades: alteridade e possibilidades de inclusão. SOUZA, Miracy Barbosa de; MUNDIM, Fernanda de Lazari Cardoso; PEREIRA, Aline Rose Barbosa [Organizadores]. **Cidade e alteridade:** convivência multicultural e justiça urbana. Belo Horizonte, Editora D'Plácido, 2016, 11-18, em especial, p. 14.

por um lado, incrementam-se fluxos de riquezas e concentração a qual chega 84% das pessoas vivendo em áreas urbanas<sup>2</sup>; por outro, despertam-se crises várias, tais quais, crise energética, crise ambiental, crise fiscal, crise urbana associada à saturação da infraestrutura, crise de moradia, crise de governança política.

Diante dessas variadas crises, vale ressaltar que a concentração urbana é uma realidade em expansão. Sob a perspectiva do contexto físico-existencial da vida urbana, há um profundo abismo entre os distintos grupos sociais dentro da mesma cidade em virtude do desarranjo no processo de urbanização, acarretando, por exemplo, segregação socioespacial<sup>3</sup>, exclusão de direitos sociais, como moradia, problemas de infraestrutura que acarretam falta de acesso aos variados serviços públicos essenciais como saneamento, água potável; e, por conseguinte, tais problemas ressoam na saúde da comunidade. Só que, com o avanço da tecnologia, também se desponta a exclusão digital.

O que ocorre é que o mercado e as cidades são invadidos com novas tecnologias disruptivas<sup>4</sup>, cada vez mais acopladas por meio de infraestruturas digitais, câmeras, equipamentos inteligentes etc. Acrescentem-se à essas transformações à *internet das coisas (IoT)*<sup>5</sup>, novos equipamentos e novos apli-

2 IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Conheça o Brasil: população rural e urbana**. Educa IBGE, 2020. Conheça o Brasil - População: população rural e urbana. Disponível em: <<https://educa.ibge.gov.br/jovens/conheca-o-brasil/populacao/18313-populacao-rural-e-urbana.html#:~:text=De%20acordo%20com%20dados%20da,%25%2C%20vive%20em%20%20C3%A1reas%20urbanas>> Acesso 13 novembro 2022.

3 “Brasil ha experimentado uno de los procesos de reorganización socioeconómica y territorial más drásticos del mundo como resultado de su urbanización rápida a partir de la década del treinta. El 83 por ciento de la población total vive en zonas urbanas y existe una altísima concentración de población y actividades económicas en una porción muy pequeña del territorio nacional. Todas las estadísticas relevantes y los datos disponibles indican claramente la compleja naturaleza de este proceso (...). En breve, la rápida urbanización en Brasil ha generado una crisis urbana nacional caracterizada por una combinación de segregación socioespacial, impactos ambientales, violencia y desarrollo informal. El creciente déficit habitacional se ha estimado entre 7,6 y 6,4 millones de unidades, y unos 15 millones de familias adicionales viven en condiciones inadecuadas” (FERNANDES, Edésio. Notas sobre el proceso de implementación de la agenda para la reforma urbana en Brasil. **Revista EURE**, v. 36, N. 109 (Dez/2010): P. 143-159. Disponível em: <<https://www.eure.cl/index.php/eure/issue/view/1> > Acesso 10 novembro 2022).

4 Alessandra Sutti, tomando como referencial Clayton Christensen e Joseph Bower, a ruptura é um novo conceito de valor, e não apenas uma melhoria; ademais, está associada a possibilidade de se moldar um processo já conhecido, porém, com ideias e decisões mais diferenciadas. (SUTTI, Alessandra Arantes. **Smart cities**: sociedade da informação, políticas públicas, tecnologias disruptivas. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2020, p.11).

5 “Unquestionably, the main strength of the IoT idea is the high impact it will have on several aspects of everyday-life and behavior of potential users. From the point of view of a private user, the most obvious effects of the IoT introduction will be visible in both working and domestic fields. In this context, domotics, assisted living, e-health, enhanced learning are only a few examples of possible application scenarios in which the new paradigm will play a leading role in the near future. Similarly, from the perspective of business users, the most apparent consequences will be equally visible in fields such as, automation and industrial manufacturing, logistics, business/process management, intelligent transportation of people and goods” (ATZORI, Luigi; IERA, Antonio; MO-

cativos, inteligência artificial (IA), armazenamento em nuvem, drones, realidades expandidas, além da crescente *plataformização da economia*<sup>6</sup>. Todos esses desdobramentos tecnológicos ressoam na vida urbana e acarretam impactos sociais, afinal, são nas cidades onde há maior concentração de pessoas.

A proposta desse estudo é mais modesta pois não tem a pretensão de esgotar todos esses temas. Ou seja, a análise aqui é articular cidades inteligentes e sua delimitação conceitual com ênfase acerca de algumas considerações das tecnologias para melhor promoção e inclusão dos serviços de saúde para a população local.

Para tanto, o artigo foca em dois objetivos centrais: o primeiro é a delimitação conceitual de cidades inteligentes. O segundo objetivo é destacar a interface com a Agenda 2030, mais especificamente, a ODS (Objetivo de Desenvolvimento Sustentável) de número 11, qual seja, tornar as cidades inclusivas, ou seja, tornar “assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis”<sup>7</sup>. Só que o enfoque é articular dita ODS considerando as cidades inteligentes e as tecnologias no intuito delas promoverem a inclusão do acesso à saúde.

Não é proposta deste estudo abordar questões como tratamento de dados pessoais dos cidadãos, monitoramento do cidadão, os aspectos associados à geolocalização etc.

Estamos numa sociedade de informação a qual, cada vez mais, afina-se a conexão entre tecnologia e *internet*, e desponta a eclosão do ciberespaço, e que Castells denomina sociedade em rede<sup>8</sup>; dita sociedade promove grande fluxo informacional e a cidade se torna uma arena de transformações tecnológicas as quais podem contribuir para aperfeiçoar a implementação de políticas públicas e melhorar a qualidade de vida das pessoas - obviamente, não todas as cidades incorporarão tantas tecnologias, ante a limitação orçamentária de

---

RABITO Giacomo. The Internet of Things: a survey. **Computer Networks Journal**, V. 54, Issue 15 (28/10/2010), p. 2787-2805

6 “A digital platform economy is emerging. We prefer the term “platform economy,” or “digital platform economy,” a more neutral term that encompasses a growing number of digitally enabled activities in business, politics, and social interaction. (...). The proliferation of labels is simply a reflection of the recognition that platforms are already having powerful consequences for society, markets, and firms, and that we are unclear about their dynamics and directions. Whatever we call the transformation, the consequences are dramatic”. (Kenney, Martin, and John Zysman. *The Rise of the Platform Economy. Issues in Science and Technology*, 32, no. 3. Disponível em: <<https://issues.org/rise-platform-economy-big-data-work/> > Acesso 12 novembro 2022)

7 ONU. Agenda 2030. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs/11> > Acesso 16 outubro 2022.

8 A eclosão do ciberespaço está associada a um movimento crescente de informação, transparência, visibilidade e transmissão de dados sem nenhum tipo de barreiras seja lá onde se sucedem os fatos. Significa afirmar que o tempo e o espaço na sociedade estão se transformando em virtude das novas tecnologias. Manuel Castells denomina *sociedade em rede*. Rede, define o autor, “é um conjunto de nós interconectados”. (CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede: a era da informação: economia, sociedade e cultura**. Tradução de Roneide Venancio Majer, com a colaboração de Klaus Brandini Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra, 1999, v. I. p. 565).



várias delas - por intermédio de serviços públicos precisos e direcionados. E nesse aspecto destaca-se a saúde.

Por isso, recorreremos, num primeiro momento ao método analítico para apresentar a compreensão de cidades inteligentes. Depois, numa releitura crítica, busca-se incorporar a temática da Agenda 2030 da ONU, estabelecendo pontos de conexão com a possibilidade de políticas públicas inclusivas associadas à saúde, conforme os avanços tecnológicos possam contribuir nesse sentido. Como bem lembra, Juarez Freitas, o direito a “assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis, consoante dispõe a Agenda 2030, da ONU, é oponível, desde logo, aos gestores públicos”<sup>9</sup>.

A partir daí, será possível estabelecer uma interface com a saúde, pois é preciso ampliar a formalização e implementação de práticas ambientais e de saúde adequadas, de maneira que haja cada vez mais uma participação integrada de órgãos de saúde, atendimentos, prevenção, e melhor adequação às necessidades conforme os problemas peculiares de cada região dentro da cidade.

### **Atributo de ‘inteligente’ para cidades e a interface entre saúde e exclusão**

A título de introito, é importante salientar que as questões urbanas ganham dimensões de debates cada vez mais complexos. Se verificamos, por exemplo, que aquele que vive na área urbana consome mais, também gera mais resíduos e também mais emissão de poluentes, maior pressão sobre os recursos energéticos e hídricos. E todos esses aspectos afetam, direta ou indiretamente, incontinenti ou não, a saúde e o bem-estar dos cidadãos, tais quais, problemas respiratórios, obesidade, dentre outros<sup>10</sup>. E esses problemas se tornam mais grave, conforme haja comunidades nas cidades que não tem acesso aos serviços de saúde e aos equipamento públicos como água, esgoto tratado, sem desconsiderar problemas de acesso à *internet*. Por isso, ser inteligente deve ser mais do que uma preocupação com a tecnologia nas cidades.

É preciso, partir da premissa de direito da cidade, enquanto “um direito fundamental, com previsão constitucional, de natureza difusa, composto por outros direitos sociais e difusos, vinculado à dignidade da pessoa humana e regido pela solidariedade, que teve sua origem em demandas de movimentos sociais, especificamente os relacionados à reforma urbana, e contrapõe-se, muitas vezes, a direitos individuais (...)”<sup>11</sup>. Nesse contexto, fixemo-nos na

9 FREITAS, Juarez. Direito à cidade sustentável: agenda positiva. **Revista Interesse Público**, (Belo Horizonte), ano 22, n. 119: p. 15-25 (Jan./Fev. 2020).

10 Tomando como referência: LEITE, Carlos; AWAD, Juliana di Cesare Marques. **Cidades Sustentáveis**, cidades inteligentes: desenvolvimento sustentável num planeta urbano. Porto Alegre, Bookman, 2014 [Versão Kindle].

11 GUIMARÃES, Virgínia Totti. Direito à cidade e direitos na cidade: integrando as perspectivas social, política e jurídica. **Revista Direito da cidade**, v. 9 (2011), p. 626-665, em especial, p. 636. [Disponível em: < <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/27143/20439> > Acesso 12 novembro 2022].

abordagem da tecnologia da informação e de como ela pode ser importante para uma promoção mais inclusiva da saúde, pois tem estreita relevância para promoção da pessoa humana.

Depara-se hoje, com casas inteligentes, prédios inteligentes. E atualmente, se atribui também que uma cidade pode ser inteligente.

Qualificar um bem ou situação como inteligente, significa, em apartada síntese, permitir que as coisas estejam acopladas com a *internet* e aptas para transmissão de dados. Por exemplo, é possível que serviços públicos possam, cada vez mais, serem adaptados à equipamentos e serviços inteligentes, por que conectados em redes. E quando se fala em dados e equipamentos inteligentes, não estão associados apenas, à transmissão de informações. Os objetos e equipamentos podem também trazer outras informações, conforme avança a *internet* das coisas.

Por intermédio de postes inteligentes, por exemplo, eles podem ser capazes de controlar a iluminação pública e, conforme onde encontram-se instalados na cidade, transmitir informações sobre riscos de eventos climáticos extremos e, assim, aparelhar o gestor público com informações para que ele possa adotar medidas preventivas.

Primeiramente, sobre a expressão *smart*, Bria e Morzov ensinam que ela está associada a “tecnologia avançada a ser implementada [...] com o objetivo de otimizar o uso de seus recursos, produzir novas riquezas, mudar o comportamento dos usuários”<sup>12</sup>, o que significa “prometer novos tipos de ganho no que se refere, por exemplo, à flexibilidade, segurança e sustentabilidade - ganhos que decorrem essencialmente do ciclo de retroalimentação inerente à implementação e ao uso de dispositivos inteligentes providos de conectividade, sensores e/ou telas”<sup>13</sup> (conforme original).

Mais especificamente, sobre a saúde, à proporção que avançam as tecnologias associadas à *internet* e elas são disponibilizadas em plataformas, a administração pública local pode obter acesso às informações sobre a saúde do cidadão. Por um lado, pode contribuir para o gestor público tomar decisões quanto às políticas públicas a serem adotadas e assim, ele agir com mais precisão, mediante prevenção, bem como melhorar a logística de acesso aos medicamentos, tratamentos, bem como otimizando tempo, recursos etc. Obviamente, que podem acarretar debates acerca dos limites quanto ao compartilhamento de dados sensíveis (art. 5º, II, da L. 13.709/2018-LGPD) pela administração pública, mas dito assunto refoge ao propósito desse estudo.

Associando cidades inteligentes e saúde, Marcu, Suciu e outros<sup>14</sup> enfa-

12 Bria, Francesca; Morozov, Evgeny. **A cidade inteligente**: tecnologias urbanas e democracia [Trad. Humberto do Amaral]. São Paulo: Ubu Editora, 2019 [Edição do kindle].

13 BRIA, Francesca; MOROZOV, Evgeny. **A cidade inteligente**. Ob cit. [kindle].

14 No original: “The aim of smart cities development consist in improving the urban infrastructure (...). This enhancement also includes smart healthcare that incorporates the latest smart digital IoT devices and technologies (mobile and ambient sensors, Machine Learning (ML), Artificial Intelligence (AI), etc), to ensure progress in health activity. For medical purposes a probabilistic framework for behavioral anomaly detection is devel-

tizam a necessidade de infraestruturas urbanas com o mínimo de custos visando a melhoria da qualidade de vida dos cidadãos. Registre-se, ainda, os ensinamentos dos autores ao afirmarem que os incrementos tecnológicos disruptivos podem dar mais eficiência à saúde pública e, para tanto, citam a título de exemplo, a possibilidade de detecção de anomalias comportamentais com base em sensores de movimento, monitorização mais eficiente de sinais vitais etc. E essas melhorias na saúde pode envolver equipamentos e dispositivos inteligentes integrados na *internet* com alta velocidade, aprendizagem de Máquina, Inteligência Artificial (IA) etc.

Ainda, é possível destacar a melhora da eficiência no controle de pandemias, a prevenção de doenças de uma dada comunidade que vive numa área contaminada. Conforme expandem-se novas tecnologias é possível vislumbrar sua funcionalidade social para ampliar o acesso do cidadão à saúde, por exemplo, por meio de teleatendimento.

Ademais, o gestor público, conforme tenha mais condições de acesso à certas informações sobre a saúde dos cidadãos, ele poderá dotar políticas públicas mais eficientes no intuito de aparelhar, capacitar, treinar e conduzir melhor o orçamento público e gerenciar com mais eficiência a previsibilidade na distribuição de recursos na área da saúde.

Vale destacar dois aspectos sobre a pandemia da COVID associada à tecnologia. Por um, a pandemia de COVID revelou como a tecnologia e a inovação permitiram que novos arranjos sociais fossem remodelados por meio de acesso remoto ou de plataformas. É o que ocorreu com a expansão do teletrabalho, do ensino remoto na educação e serviços de transporte acessados por meio de plataformas. Por outro, a pandemia da COVID-19 também escancarou como parte da população é invisível e a falta de acesso aos serviços básicos de higiene, conforme apontou Betânia Alfonsin<sup>15</sup> e os estudos de Bacchiegga, Freitas e Vasconcelos<sup>16</sup>. destacou a exclusão de parte

---

oped. (...). Therefore, a three-dimensional cellular sensor array (3D-CSA) with a rigid structure/function symmetry that provides self-powered biomedical monitoring is depicted i. (...) (MARCUS, Ioana; SUCIU, George Suciú [et al]. Arrowhead Technology for Digitalization and Automation Solution: Smart Cities and Smart Agriculture. **Sensors**, (2020), 2-27).

15 “Enquanto as autoridades sanitárias recomendam isolamento social e que se lave às mãos com frequência, as famílias moradoras das periferias amontoam-se em barracos em que chegam a viver mais de 6 pessoas em um único cômodo. Além do adensamento excessivo, há milhares de assentamentos, favelas e vilas no Brasil que não possuem fornecimento regular de água potável, sendo abastecidas por carro-pipa” (ALFONSIN, Betânia de Moraes. A tragédia da COVID-19 nas cidades brasileiras: análise e alternativas de enfrentamento da pandemia na perspectiva do Direito Urbanístico. **R. Bras. de Dir. Urbanístico - RBDU**, Belo Horizonte, a. 6, n. 10 (Jan./Jun./2020), p. 11-24. Disponível em: [https://biblioteca.ibdu.org.br/index.php/direitourbanistico/article/view/rbdu\\_alfonsin](https://biblioteca.ibdu.org.br/index.php/direitourbanistico/article/view/rbdu_alfonsin) > Acesso 20 Julho 2022).

16 BACCHIEGGA, Fábio; FREITAS, Lúcio Flávio Silva; VASCONCELOS, Maria da Penha. Políticas públicas e enfrentamento da COVID-19 no Brasil: controvérsias sobre o auxílio emergencial (LEI 13.982/20). **Revista Direito da Cidade**, vol. 14, n.01 (2022), p. 248-276.

da população de serviços básicos de higiene<sup>17</sup>, afetando, por conseguinte, a saúde. Ademais, também se tornou visível a exclusão digital, afinal, as facilidades geradas pela *internet* num cenário de isolamento social, não eram oportunizadas para todos<sup>18</sup>.

Ou seja, pensar em informação, acesso à *internet*, inclusão, revela uma nova postura quando se articula com a saúde.

De nada adianta oferecer habitação sem infraestrutura, porque os impactos na saúde prosseguirão; de nada adianta oferecer habitação e informação sobre dados da saúde de uma dada região, se não houver conectividade, integração, transparência, aprofundamento da cooperação por meio de políticas públicas de inclusão digital. Articular saúde, dados, tecnologia alinha-se com o objetivo 11 da Agenda 2030, à medida que, ao dispor neste objetivo sobre a relevância de que as cidades sejam mais sustentáveis, enquanto espaços inclusivos, apresenta, dentre suas metas, de que, até 2030, sejam estendidos à todos que nelas vivem, habitação segura, adequada e a preço acessível, e serviços básicos, incluído, aqui, conexão de *internet* para todos. E todos eles, se não estão em sintonia, afetam a saúde coletiva.

Assim, é preciso pensar a cidade inteligente numa perspectiva que envolva melhor medidas transparentes de promoção e proteção preventiva da saúde, alinhando tecnologia e moradia digna.

---

17 Bacchiegga, Freitas e Vasconcelos realçam que a invisibilidade de vários grupos de brasileiros, durante a COVID19, escancarou-se. Como pontuam os autores, para conter o avanço da Covid-19 ocorreram várias recomendações para conter o avanço da pandemia, como incentivar o isolamento social das pessoas em suas casas, diminuindo o deslocamento delas nas ruas e avenidas, orientar sobre a necessidade da higiene pessoal, lavando as mãos e evitando o contato delas com as mucosas (boca e nariz), enfim, medidas as quais ajudavam a conter a pressão no sistema de saúde. Só que, embora as orientações da Organização Mundial de Saúde (OMS) e de cientistas especialistas no tema, fossem simples não eram fáceis de serem aplicadas. Afinal, conforme justificam os autores, o Brasil é um país que tem um *deficit* habitacional de 6,355 milhões de domicílios, e em São Paulo, principal foco da Covid-19 no Brasil, esse número é de 1,337 milhão. E também justificam os autores, acerca da dificuldade de serem implementadas as medidas de higiene, ou seja, lavar as mãos se torna algo incompreensível para 16,4% de brasileiros sem acesso à água tratada e 46,8% de brasileiros sem serviços públicos de coleta de esgoto. (BACCHIEGGA, Fabio; FREITAS, Lúcio Flávio Silva; VASCONCELOS, Maria da Penha. Políticas públicas. Ob cit. passim, 251-255).

18 “Com a emergência da crise sanitária causada pela COVID-19, a Internet e as tecnologias digitais têm se mostrado um recurso central e crítico no apoio ao enfrentamento dessa pandemia e na mitigação de seus efeitos. Devido à COVID-19, muitas atividades, antes realizadas de forma presencial, migraram para os meios digitais, afetando o cotidiano das empresas, do governo e dos cidadãos. Com isso, a crise sanitária da COVID-19 evidenciou as desigualdades digitais e os desafios para que as oportunidades geradas pela Internet estivessem disponíveis a todos” (**Pesquisa sobre o uso da Internet por crianças e adolescentes no Brasil: TIC Kids Online Brasil 2020: edição COVID-19: metodologia adaptada.** São Paulo [Livro eletrônico]. Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2021, p. 17).

## Delimitação conceitual de cidades inteligentes e saúde: construindo diálogos

Sob a perspectiva do conceito analítico de cidades inteligentes, poderiam ser abrangidos vários sentidos. Isto significa que, conforme o conceito pode-se enfatizar num ou noutro contexto, como tecnologia ou outros aspectos.

Para Nam e Pardo<sup>19</sup>, cidades denominadas como inteligentes, estão associadas com a necessidade de que elas sejam mais habitáveis; ressaltam, porém, os autores, que o sentido de cidade inteligente não é novidade; só que, nos últimos anos, elas têm incorporado as TIC's para construir e integrar infraestrutura e serviços, de maneira que cidades inteligentes estejam mais associadas a sustentabilidade social, pois as tecnologias podem contribuir para a inclusão social.

Para Nalini e Braga de Silva Neto<sup>20</sup>, cidades enquanto inteligentes, significa reconhecer a capacidade delas se adaptarem às novas situações; ademais, eles procuram abordar a cidade, enquanto resultado de um conjunto de elementos, de forma que ela passe a ser vista como um sistema, ou seja, “sistema complexo, posto que agrega um subsistema social e um subsistema espacial, cada qual dotado de dinâmicas internas próprias”<sup>21</sup>; e a partir daí, inclui-se o qualificativo de ‘inteligente’, que significa, conforme os autores, a aptidão de serem solucionados problemas decorrente da interlocução entre esses subsistema. Nessa rota, para os autores, cidades inteligentes estão associadas a um sistema complexo, pois elas criam estruturas de gestão mediante redes de comunicação, por meio das quais podem ser capturados os mais variados problemas e elaboradas soluções para a melhora dos resultados nos serviços públicos oferecidos, seja por meio de plataformas, aplicativos, internet das coisas (IoT), dentre outras tecnologias disruptivas.

Vale mencionar também os ensinamentos de Juarez de Freitas<sup>22</sup> quando associa cidades sustentáveis (ou inteligentes)<sup>23</sup> com a relevância da inovação tecnológica. Para o autor, ele destaca quatro vigas mestras para que as cidades sejam mais sustentáveis.

19 NAM, Taewoo; PARDO, Theresa A. Conceptualizing Smart City with Dimensions of Technology, People, and Institutions. In: **The Proceedings of the 12th Annual International Conference on Digital Government Research** (Jun/2011). Disponível em: Pardohttps://www.researchgate.net/publication/221585167\_Conceptualizing\_smart\_city\_with\_dimensions\_of\_technology\_people\_and\_institutions

20 NALINI, José Renato; SILVA Neto, Wilson Levy Braga da. Cidades inteligentes e sustentáveis: desafios conceituais e regulatórios. CORTESE, Tatiana Tucunduva Philippi; KNISS, Cláudia Terezinha; MACCARI, Emerson Antonio [Organizadores]. **Cidades inteligentes e sustentáveis**. Barueri/SP, Manole, 2017, p. 3-18

21 NALINI, José Renato; SILVA Neto, Wilson Levy Braga da. Cidades inteligentes e sustentáveis: desafios conceituais, ob. cit., p. 14.

22 FREITAS, Juarez. Direito à cidade sustentável, *Ob cit.*, p. 19.

23 Em que pese haja vários critérios de distinções na doutrina, por amor à brevidade não iremos nos estender nessa distinção, mas, apenas, enfatizando o caráter mais inclusivo e de como a tecnologia pode estar associada à cidade quando envolve a possibilidade dela ser mais inclusiva quando envolve políticas públicas associadas à saúde.

Sem avançar sobre cada uma dessas quatro vigas, duas delas se alinham mais ao presente estudo, quais seja, uma delas se baseia de que a cidade só pode ser sustentável quando ela incorpora a “digitalização e a democracia direta em rede”<sup>24</sup>; a outra viga é de que toda inovação que ocorrer deve ser pensada sob o prisma da sustentabilidade.

Sob a perspectiva da viga mestra lastreada na digitalização, explica Juárez Freitas de que a cidade deve ser um “ecossistema digital, includente e interativo”<sup>25</sup>, isto é, “todo serviço público que puder ser prestado com qualidade e presteza, a distância e sem burocratismo, deverá sê-lo”<sup>26</sup>; e assim, “o autosserviço digital de serviços públicos é a primeiríssima opção, coibindo-se os proibitivos custos de transação e as incontáveis horas desperdiçadas com encargos onerosos e inúteis”<sup>27</sup>. E esse discurso do autor acomoda-se muito bem com a necessidade de serviços de saúde que possam ser oferecidos à distância. E nessa rota, Freitas cita como exemplo, a cidade disponibilizar conexão de internet e aplicativos para avaliações continuadas dos serviços oferecidos, por exemplo, teleatendimento.

A outra viga mestra apontada pelo autor diz respeito à relevância de que toda inovação na cidade seja sustentável, por exemplo, não haja emissão de poluente. Conforme o autor, inovação para cidades sustentáveis envolvem, dentre outras: *i.* inovações tecnológicas as quais catalisam a transição para os veículos elétricos articuladas com transporte coletivo; *ii.* inovações tecnológicas por intermédio de moradia digna e adequada<sup>28</sup> e onde a *impressão 3-D* possa realocar pessoas que estejam habitando áreas de risco; *iii.* no campo da saúde, destaca Freitas, inovações tecnológicas devem oportunizar a “assistência de sistemas cognitivos de máquina” a qual pode se dar por intermédio da telemedicina<sup>29</sup>, o que só irá contribuir para ampliar o acesso à saúde para uma extensão maior sem as pessoas precisarem se deslocar.

Finalmente, e sem a pretensão de se estender ao tema, há vários ângulos e dimensões para compreender uma dada cidade como inteligente. Nesse sentido, Caragliu [*et al*] sumariza algumas dessas dimensões, conforme a ênfase que alguns autores dão: *i.* ênfase na utilização de infraestruturas, enquanto serviços e atividades empresariais em rede para melhorar a eficiência econô-

24 FREITAS, Juárez. Direito à cidade sustentável, *Ob cit.*, p. 19.

25 FREITAS, Juárez. Direito à cidade sustentável, *Ob cit.*, p. 19.

26 FREITAS, Juárez. Direito à cidade sustentável, *Ob cit.*, p. 19.

27 FREITAS, Juárez. Direito à cidade sustentável, *Ob cit.*, p. 20.

28 direito à moradia adequada como um componente do direito a um padrão de vida adequado, sem discriminação, com acesso universal a sistemas de abastecimento de água potável e saneamento seguros e acessíveis, assim como acesso igualitário para todos a bens e serviços públicos de qualidade em áreas como segurança alimentar e nutrição, saúde, educação, infraestrutura, mobilidade e transporte, energia, qualidade do ar e subsistência (HABITAT III. A Nova Agenda Urbana. Conferência das Nações Unidas sobre Habitação e Desenvolvimento Urbano Sustentável, 2016, p. 5. Disponível em: <https://www.wribrasil.org.br/noticias/o-que-nova-agenda-urbana-propoe-para-cidades> > Acesso: 13 novembro 2022).

29 FREITAS, Juárez. Direito à cidade sustentável, *Ob cit.*, p. 21.

mica e política bem como o desenvolvimento social, cultural e urbano; *ii*. ênfase no desenvolvimento sob uma perspectiva mais neoliberal, ou seja, cidades devem ser voltadas para os valores econômicos, o que na verdade, é um risco para promoção de direitos sociais; *iii*. ênfase na inclusão social de maneira que se dê relevância a um crescimento urbano mais equitativo e inclusivo para o atendimento de todas as classes sociais acomodadas na cidade; *iv*. ênfase nas cidades que valorizam empresas criativas e de alta tecnologia, sob uma perspectiva, a nosso sentir, estreita, porque associam o sucesso de uma cidade apenas às inovações criativas; *v*. ênfase social e na profunda interdependência entre o manejo da tecnologia pelas pessoas para que todas elas sejam beneficiadas, o que significa a necessidade de que as cidades devem incorporar questões sociais de forma ampla; *vi*. ênfase na articulação entre sustentabilidade social e ambiental, pois cidades, sendo inteligentes, terão mais capacidade para lidar com os recursos escassos, para garantir a utilização segura e renovável do patrimônio natural<sup>30</sup>.

Conforme se depreende em todos essas dimensões sobre cidades, podem acomodar a saúde coletiva nas cidades. Só que, para o nosso estudo, a cidade só pode ser inteligente e, portanto, inclusiva, sob a perspectiva da saúde, se ela assegurar uma articulação, uma ordem racional do espaço considerando equipamentos e tecnologias os quais possam aperfeiçoar com mais eficiência o acesso e a prestação de serviços de saúde para todos, independentemente onde vivem as pessoas dentro da cidade e, por isso, a relevância da inclusão digital.

## Para cidades inteligentes inclusivas sob a perspectiva da saúde

“Inteligência artificial (IA), *chatbot* e agora também o 5G estão entre as tecnologias com potencial para revolucionar o acesso da população à saúde pública”<sup>31</sup>.

Nesse contexto, digitalização e formação de banco de dados com prontuários e exames podem potencializar a saúde coletiva.

Podemos citar, por exemplo, o projeto *OpenCare 5G* do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP (HCFMUSP)<sup>32</sup>. Dito projeto, con-

30 “With this aim, we summarize the characteristics proper to a smart city that tend to be common to many of the previous findings as follows a wired city as the main development model and of connectivity as the source of growth; (...); 6. Finally, social and environmental sustainability as a major strategic component of smart cities. In a world where resources are scarce and where cities are increasingly basing their development and wealth on tourism and natural resources, (...) their exploitation must guarantee the safe and renewable use of natural heritage. This last point is linked to the third item, because the wise balance of growth-enhancing measures, on the one hand, and the protection of weak links, on the other, is a cornerstone for sustainable urban development (...)” (CARAGLIU, Andrea; DEL BO, Chiara; NIJKAMP, Peter. Smart Cities in Europe. *Journal of Urban Technology*, Vol. 18, No. 2, p. 65-82 (April 2011), em especial, passim, 67-69).

31 Suplemento: cidades inteligentes. **Valor Econômico**. (30/3/2022) [impresso].

32 Projeto Open Car do Inova HC incorpora 5G para melhorias em medicina a distância.

forme descrito na matéria, explica Moacyr Martucci, utiliza redes abertas 5G para levar saúde aos locais mais remotos do País. Ou seja, é um projeto com grande impacto social porque não só incrementam-se melhorias como também amplia o acesso de forma mais facilitada para todos, sem contar que, a 5G possibilita maior velocidade e volume de dados veiculados ao atendimento da população, por meio da medicina a distância, seja, consultas, ultrassons<sup>33</sup>.

Conforme Klaus Schwab, “estamos desenvolvendo novas maneiras de incorporar dispositivos que monitoram nossos níveis de atividades, nossa composição sanguínea e relacionar tudo isso à produtividade, à saúde mental e ao bem-estar em casa e no trabalho”<sup>34</sup>.

Estamos no porvir; novos riscos, novos danos, e também nos tornamos mais vulneráveis à medida que nos tornamos um complexo conjunto de dados e informações.

E tal situação tende a se acentuar, afinal as concentrações urbanas refletem nas questões públicas e afetam a vida nas cidades, e nos direitos dos indivíduos que nelas vivem. E mais! Conforme informatiza-se mais a cidade, conforme Deleuze<sup>35</sup>, nós estamos diante, não mais dos indivíduos, mas, dos “dividuais”, divisíveis, amostras, dados, “bancos” (diga-se banco de dados).

Outro aspecto a considerar sobre a saúde diz respeito ao avanço das tecnologias utilizadas e buscadas pelos próprios cidadãos, e que, ao agirem assim, em cidades cada vez mais equipadas com inovações disruptivas, as informações e dados sobre eles ficam mais expostos. Tal análise é verificada por Klauser e Albrechtslund, quando descreve o autocuidado do cidadão, ou seja, autovigilância visando rastrear, quantificar e documentar a vida quotidiana e atividades, por meio de relógios desportivos com GPS, dentre outros recursos tecnológicos<sup>36</sup>. Só que tais tecnologias, aplicativos, podem contribuir e muito para a saúde preventiva dos cidadãos e a coletiva nas cidades.

Conforme se verifica, promover políticas públicas de saúde significa afirmar que será possível tornar mais efetivo o Objetivo 11 da Agenda 2030, quando se articula tecnologia e inclusão digital.

Essa perspectiva também pode ser verificada no serviço de saúde, de forma ampla para população, quando se verifica o *tele-telecardiograma*. É um

---

**Jornal da USP** (15/9/2022). Disponível em: < <https://jornal.usp.br/radio-usp/projeto-open-car-do-inova-hc-incorpora-5g-para-melhorias-em-medicina-a-distancia/> > Acesso: 10 novembro de 2022.

33 Projeto Open Car do Inova HC incorpora 5G para melhorias em medicina a distância.

**Jornal da USP**. Ob cit.

34 SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial** [Tradução: Daniel Moreira Miranda]. São Paulo, Edipro, 2016, p. 31.

35 DELEUZE, Gilles. Pos-scriptum sobre as sociedades de controle. DELEUZE, Gilles. **Conversações: 1972-1990** [Trad. Peter Pál Pelbart]. São Paulo, Edição 34, 1992, p. 219-226, em especial, p. 222.

36 KLAUSER, Francisco R; ALBRECHTSLUND, Anders. From self-tracking to smart urban infrastructures: towards an interdisciplinary research agenda on Big Data. **Surveillance & Society** (2014), 12(2): 273-286. Disponível em: <http://www.surveillance-and-society.org> Acesso: 22 julho 2022.



forma de articular tecnologia da informação acoplada à saúde, para se permitir aos profissionais em situações de atendimento de urgência, que eles possam obter, com rapidez e eficiência, uma segunda opinião de profissionais especializados. Nesse sentido, surge o Convênio entre o SAMU - Serviço de atendimento móvel de urgência - e os médicos do Hospital do Coração. Dito convênio “tem como principal objetivo identificar, de forma rápida, os riscos cardíacos em vítimas atendidas pelo SAMU e, por meio da tecnologia e corpo clínico do HCor repassar um posicionamento sobre a saúde do paciente em poucos minutos, evitando assim riscos de infartos, morte súbita, entre outros”<sup>37</sup>.

Ou seja, uma forma de promoção da saúde e de cuidado especializado, que se revela inclusiva, permitindo que o serviço público de saúde local possa ter contato com profissionais especializados, independentemente onde quer que estes se localizem.

## Conclusão

Ressaltamos que o direito à cidade, se por um lado, está associado à dignidade humana e sua concretização no contexto dos direitos sociais, não se pode negar que há desafios para que eles se efetivem, quanto a certos direitos básicos (saneamento e moradia digna). Ou seja, parte da população está excluída do acesso à água potável, saneamento; e tais exclusões ressoam, também desafios para a saúde. Agrava-se ademais, quando também se nota uma exclusão digital, já que as cidades cada vez mais, estão conectadas e integradas em redes de *internet*.

Por isso, articular cidades inteligentes a uma cidade mais humana, inclusiva, sensível à promoção do bem-estar individual e coletivo, deve contribuir para promoção da saúde. E essa expansão do acesso à saúde pode ser potencializada à medida que novos equipamentos e dispositivos decorrentes das inovações disruptivas avançam e se tornam ferramentas para melhor tratamento de saúde. Nesse contexto, buscamos articular a delimitação conceitual de cidades inteligentes e estabelecer pontes com a saúde coletiva, pois o tema quando articulado entre eles, ainda é pouco explorado na doutrina. Vale realçar que direito à cidade e direito à saúde, ambos são direitos humanos e devem ser cada vez mais articulados com a tecnologia e a inclusão digital, pois esta inclusão pode ser ponte para expandir o acesso aos mais variados serviços públicos de saúde e assim, promover inclusão também dos serviços de saúde para a população.

Sem se estender as ações relacionadas às determinantes sociais na cidade, o que se buscou é analisar como as cidades vem incorporando mais e mais tecnologias e como elas podem promover o acesso à saúde, ainda que seja

37 HCor. Projeto de Tele-Eletrocardiografia Digital, entre HCor e Ministério da Saúde completa mais de seis mil eletrocardiogramas realizados no país. Disponível em: <<https://www.hcor.com.br/imprensa/noticias/tele-eletrocardiografia-digital/>> Acesso 13 nov 2022.

numa perspectiva preventiva, em benefício da coletividade.

## Referências

ALFONSIN, Betania de Moraes. A tragédia da COVID-19 nas cidades brasileiras: análise e alternativas de enfrentamento da pandemia na perspectiva do Direito Urbanístico. **R. Bras. de Dir. Urbanístico - RBDU**, Belo Horizonte, a. 6, n. 10 (Jan./Jun./2020), p. 11-24. Disponível em: [https://biblioteca.ibdu.org.br/index.php/direitourbanistico/article/view/rbdu\\_alfonsin](https://biblioteca.ibdu.org.br/index.php/direitourbanistico/article/view/rbdu_alfonsin) > Acesso 20 Julho 2022.

ATZORI, Luigi; IERA, Antonio; MORABITO Giacomo. The Internet of Things: a survey. **Computer Networks Journal**, V. 54, Issue 15 (28/10/2010), p. 2787-2805)

BACCHIEGGA, Fabio; FREITAS, Lúcio Flávio Silva; VASCONCELOS, Maria da Penha. Políticas públicas e enfrentamento da COVID-19 no Brasil: controvérsias sobre o auxílio emergencial (LEI 13.982/20). **Revista Direito da Cidade**, vol. 14, n .01 (2022).

BRIA, Francesca; MOROZOV, Evgeny. **A cidade inteligente: tecnologias urbanas e democracia** [Trad. Humberto do Amaral]. São Paulo: Ubu Editora, 2019 [Edição do kindle].

CARAGLIU, Andrea; DEL BO, Chiara; NIJKAMP, Peter. Smart Cities in Europe. **Journal of Urban Technology**, Vol. 18, No. 2, p. 65-82 (April 2011),

DELEUZE, Gilles. Pos-scriptum sobre as sociedades de controle. DELEUZE, Gilles. **Conversações: 1972-1990** [Trad. Peter Pál Pelbart]. São Paulo, Edição 34, 1992.

FERNANDES, Edésio. As controvérsias e vicissitudes das cidades: alteridade e possibilidades de inclusão. SOUZA, Miracy Barbosa de; MUNDIM, Fernanda de Lazari Cardoso; PEREIRA, Aline Rose Barbosa [Organizadores]. **Cidade e alteridade: convivência multicultural e justiça urbana**. Belo Horizonte, Editora D'Plácido, 2016

\_\_\_\_\_. Notas sobre el proceso de implementación de la agenda para la reforma urbana en Brasil. **Revista EURE**, v. 36, N. 109 (Dez/2010): P. 143-159. Disponível em: < <https://www.eure.cl/index.php/eure/issue/view/1> > Acesso 10 novembro 2022

FREITAS, Juarez. Direito à cidade sustentável: agenda positiva. **Revista Interesse Público**, (Belo Horizonte), ano 22, n. 119: p. 15-25 (Jan./Fev. 2020).

GUIMARÃES, Virgínia Totti. Direito à cidade e direitos na cidade: integrando as perspectivas social, política e jurídica. **Revista Direito da cidade**, v. 9 (2011), p. 626-665, em especial, p. 636. [Disponível em: < <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/27143/20439> > Acesso 12 novembro 2022].

HABITAT III. **A Nova Agenda Urbana**. Conferência das Nações Unidas sobre Habitação e Desenvolvimento Urbano Sustentável, 2016, p. 5. Disponível em: <https://www.wribrasil.org.br/noticias/o-que-nova-agenda-urbana-propoe-para-cidades> > Acesso: 13 novembro 2022.

HCor. Projeto de Tele-Eletrocardiografia Digital, entre HCor e Ministério da Saúde.

de completa mais de seis mil eletrocardiogramas realizados no país. Disponível em: < <https://www.hcor.com.br/imprensa/noticias/tele-eletrocardiografia-digital/> > Acesso 13 nov 2022

IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Conheça o Brasil: população rural e urbana**. Educa IBGE, 2020. Conheça o Brasil - População: população rural e urbana. Disponível em: < <https://educa.ibge.gov.br/jovens/conheca-o-brasil/populacao/18313-populacao-rural-e-urbana.html#:~:text=De%20acordo%20com%20dados%20da,%25%2C%20vive%20em%20%C3%A1reas%20urbanas> > Acesso 13 novembro 2022.

KLAUSER, Francisco R; ALBRECHTSLUND, Anders. From self-tracking to smart urban infrastructures: towards an interdisciplinary research agenda on Big Data. **Surveillance & Society** (2014), 12(2): 273-286. Disponível em: <http://www.surveillance-and-society.org> Acesso: 22 julho 2022.

LEITE, Carlos; AWAD, Juliana di Cesare Marques. **Cidades Sustentáveis, cidades inteligentes: desenvolvimento sustentável num planeta urbano**. Porto Alegre, Bookman, 2014 [Versão Kindle

MARCU, Ioana; SUCIU, George Suciú [et al]. Arrowhead Technology for Digitalization and Automation Solution: Smart Cities and Smart Agriculture. **Sensors**, (2020).

NALINI, José Renato; SILVA Neto, Wilson Levy Braga da. Cidades inteligentes e sustentáveis: desafios conceituais e regulatórios. CORTESE, Tatiana Tucunduva Philippi; KNISS, Cláudia Terezinha; MACCARI, Emerson Antonio [Organizadores]. **Cidades inteligentes e sustentáveis**. Barueri/SP, Manole, 2017,

NAM, Taewoo; PARDO, Theresa A. Conceptualizing Smart City with Dimensions of Technology, People, and Institutions. In. **The Proceedings of the 12th Annual International Conference on Digital Government Research** (Jun/2011). Disponível em: Pardo [https://www.researchgate.net/publication/221585167\\_Conceptualizing\\_smart\\_city\\_with\\_dimensions\\_of\\_technology\\_people\\_and\\_institutions](https://www.researchgate.net/publication/221585167_Conceptualizing_smart_city_with_dimensions_of_technology_people_and_institutions).

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial** [Tradução: Daniel Moreira Miranda]. São Paulo, Edipro, 2016.

SUPLEMENTO: cidades inteligentes. **Valor Econômico**. (30/3/2022) [impresso]

ZYSMAN, John. The Rise of the Platform Economy. **Issues in Science and Technology**, 32, no. 3. Disponível em: < <https://issues.org/rise-platform-economy-big-data-work/> > Acesso 12 novembro 2022).

# OS DESAFIOS E AS CONTRIBUIÇÕES DO DIREITO PARA A VIABILIDADE DAS *SMART CITIES* NOS PAÍSES EM DESENVOLVIMENTO

**Fabiane Aparecida Fabricio Bórnia**

Bacharel em Serviço Social pela Instituição Toledo de Ensino em Bauru. Especialista em Gestão de Organizações Públicas pela Faculdade de Engenharia de Bauru da Universidade Estadual Paulista. Graduanda em Direito pelas Faculdades Integradas de Bauru

## **Resumo:**

Os desafios e as contribuições do Direito, com vistas a possibilitar a atuação sistêmica, organizada e cooperativa de organismos sociais públicos e privados (governo, movimentos sociais, organizações não governamentais, parcerias público-privadas, parcerias privadas, parcerias internacionais, voluntariado empresarial, etc.), são aparatos a serem identificados e estabelecidos criteriosamente com o propósito de embasar a transmutação da atual realidade, de forma que se possa (re) organizar, por meio da construção de espaços dialógicos e da efetivação de políticas sociais (re) estruturantes, o ecossistema que fomentará as transformações necessárias à implementação das *smart cities* e da governança participativa. O Direito a ser construído é aquele que garantirá o proto-direito e viabilizará a erradicação da pobreza multidimensional, um direito global que transcende a soberania nacional e que tem por objetivo o desenvolvimento humano e o bem comum, um direito a ser efetivado na sociedade digital que vem se estabelecendo ao longo dos últimos anos. A missão está em como, diante desse cenário de crise estrutural que assola principalmente os países em desenvolvimento, oportunizar uma cidade inteligente plenamente inclusiva, ou seja, para todos.

**Palavras-chave:** Direitos Humanos; Pobreza multidimensional; *Smart Cities*; Saberes complexos; Fraternidade.

## **Introdução**

Precipuamente, quando da abordagem dos direitos humanos, necessária se faz, prévia e breve contextualização a respeito da inserção do homem a partir de sua expressão individual e de sua intervenção no ambiente coletivo, de forma que se possa apreender o cenário em que são delineados e efetivados

os direitos humanos, afinal, em ambas as vertentes, sejam elas na dimensão individual, enquanto cidadão de direitos civis e políticos e deveres equivalentes, ou, na dimensão coletiva, enquanto membro de associações, agremiações, comunidades, partidos políticos, igrejas, instituições, grupos sociais, etc., é o homem o único sujeito responsável pela construção histórica da humanidade, atue ele como sujeito passivo ou ativo.

Esse ser naturalmente gregário, sociável, sujeito de sua história e “dotado de inteligência superior à dos demais animais ainda é um ser limitado, conduzido por suas paixões e sujeito a falhas e à inscícia” (BÓRNIA, 2021, p. 24), razão pela qual o homem, por diversos meios, hercúlia e constantemente é chamado à sua razão, posto que, suas paixões e egoísmo o levam a cometer as maiores atrocidades contra seus próprios pares, contra a natureza e indiretamente contra si mesmo.

Outrossim, viver em sociedade é uma escolha, que implica em abrir mão de determinadas liberdades individuais em favor da igualdade social. A questão ética paira, no entanto, sobre a possibilidade de se escolher, ou não, cumprir com determinados deveres. Consciente de que ao optar por não acatar tais deveres, obrigado está a arcar com as consequências de tal ato. Logo, quanto maior a evolução da sociedade na edificação do pensamento ético e na sua efetivação, menor o grau de controle social a ser empregado. (BÓRNIA, 2021, p. 27)

O espécime humano socialmente ético, solidário e fraterno é também o espécime que corrompe, que destrói, que açoita e escraviza seus semelhantes. Se, por um lado, temos seres humanos engajados em adotar a ética, a solidariedade e a fraternidade como filosofia de vida e como forma de tornar o mundo um lugar melhor para se viver, por outro lado, temos seres humanos engajados e comprometidos com o egoísmo, o despotismo e a corrupção.

A corrupção, em princípio o aparato mais difícil de ser extirpado das sociedades, é a principal e grande ameaça do Estado Democrático de Direito. Para Dumouchel (2022, p.301), a corrupção é uma relação que envolve pelo menos três atores: o ator principal (Estado), o agente (agente público) e o terceiro (cidadão).

Nas democracias a corrupção possui dois significados: pode ser entendida como o desvio da autoridade pública para fins privados, ou, no sentido moral e quase biológico de um mal que leva à degeneração, a decomposição progressiva de um organismo originalmente saudável, sendo esta última o cerne da tese em questão, cuja tendência é se tornar sistêmica e enraizada.

D’abord, la corruption comme détournement de l’autorité publique à des fins privées, ensuite la corruption au sens moral, et quasi biologique, d’un mal qui entraîne la dégénérescence, la décomposition progressive d’un organisme à l’origine sain. Elle est donc à la fois un crime et une maladie du corps politique, une maladie contagieuse du politique. (DUMOUCHEL, 2022, p. 301)

Nessa tríade de atores em prol da corrupção, a principal responsabilidade é do Estado, que oportuniza, omissiva ou comissivamente, a ação dos agentes públicos em detrimento do direito de suas vítimas, em geral a sociedade. O que nos chama a atenção é a intenção desses agentes em corromper, posto que é a intenção que revela o propósito do agente, o ato consciente de lesar o terceiro, a vítima. Pensamento ideológico-cultural esse que deve ser transmutado.

Si de plus on considère, comme Ménessier, qu'il y a « dans les différentes pratiques que recouvre le terme "corruption" (qu'il soit entendu au sens juridique, moral, théologique, politique) une intention de frauder qu'il convient d'analyser de plus près » (2018 :14-15), il devient difficile de déterminer ce qui est et ce qui n'est pas corruption sans avoir accès à cette intention. Or, si l'intention est fondamentale lorsqu'il s'agit de déterminer la culpabilité ou l'innocence d'une personne, il n'est pas clair qu'elle soit aussi fondamentale lorsqu'il s'agit de comprendre et d'analyser le phénomène de la corruption comme tel. (...) Ce n'est pas simplement, ni premièrement, ou essentiellement une question d'argent. Il y a corruption lorsqu'il y a transgression d'une norme, la rupture du contrat ou de l'engagement moral entre l'État et ses citoyens, contrat auquel est tenu l'agent qui commet l'acte de corruption. (DUMOUCHEL, 2022, p. 302)

O que está em jogo, diante dessa crise complexa e multidimensional, é muito mais que a miserabilidade humana e todas as suas dimensões, é a própria existência humana que se intenta seja digna e baseada nos princípios da igualdade aristotélica, liberdade consciente e fraternidade.

As últimas duas décadas de nosso século vêm registrando um estado de profunda crise mundial. É uma crise complexa, multidimensional, cujas facetas afetam todos os aspectos de nossa vida - a saúde e o modo de vida, a qualidade do meio ambiente e das relações sociais, da economia, tecnologia e política. É uma crise de dimensões intelectuais, morais e espirituais; uma crise de escala e premência sem precedentes em toda história da humanidade. (...) Esses problemas, como veremos em detalhe, são sistêmicos, o que significa que estão intimamente interligados e são interdependentes. (CAPRA, 2005, p. 23)

Nesse sentido, do olhar sistêmico sobre a atual crise, o ser humano, objeto deste estudo, é em princípio aquele a quem não foi dada a oportunidade de desenvolver todas as suas potencialidades: tanto o governado, a quem foi privado principalmente o direito à educação e à saúde, em seus conceitos *lato sensu*, e por conseguinte à oportunidade ao trabalho, moradia, e demais reflexos da pobreza multidimensional a que foi sujeitado, tanto quanto ao governante, a quem não foi dada a oportunidade de aprender como governar e de apreender o real sentido de governança participativa em uma sociedade, que tem por objetivo a promoção do bem comum.

A noção de bem comum é difícil e complexa. Podemos conceituá-lo como sendo um ideal que promove o bem-estar e conduz a um modelo de sociedade, que permite o pleno desenvolvimento das potencialidades humanas, ao mesmo tempo em que estimula a compreensão e a prática de valores espirituais. Para o atingimento dessa finalidade, o Estado desenvolve inúmeras atividades, cada qual objetivando tutelar determinada necessidade pública. (HARADA, 2020, p. 23)

O governado, na maioria das vezes a vítima da tríade da corrupção, por sua vez, sempre à margem da inclusão social, é mendicante das sobras socioeconômicas e políticas (políticas sociais não estruturadas), não lhe tendo sido oportunizado planejar seu futuro (planejamento familiar, planejamento de formação acadêmica e técnico-profissional, etc.), condenado pelo “destino” (estruturas sociais) a se tornar mero produto do meio. Enfim, não lhe foi facultado tornar-se um ser autônomo e capaz de tomar suas próprias decisões, baseadas em escolhas conscientes. Ser humano este que carece ser resgatado, (re)conhecido e (re)inserido socialmente, em todas as dimensões humano-sociais que se possa conceber, de forma que também não se torne mero espectador dos inúmeros benefícios proporcionados pela implementação das *smart cities*.

O governante despreparado e inconsciente de seus deveres enquanto gestor público, por sua vez, impõe aos governados vivenciar as maiores atrocidades possíveis: fome, miserabilidade, pandemias, guerra, ditadura, etc. Inconcebível, atualmente, principalmente para o Direito, ao se defrontar com mais de 828 milhões de pessoas que passam fome desde 2021 (ONU, 2022, p. 1), admitir que qualquer país seja gerido por governantes despreparados. Inadmissível portanto, com embasamento na falsa ideia de “democracia” alicerçada sobre o discurso de igualdade de oportunidades a todos que queiram ser governantes, permitir que isso ainda ocorra.

Quando Aristóteles (2001, p. 99) afirma que é preciso tratar os iguais igualmente e os desiguais na medida da sua igualdade, se faz necessário compreender que mesmo que todos tivessem oportunidades para se desenvolverem como seres autônomos e conscientes de suas escolhas, ideal de sociedade, obviamente nem todos escolheriam a carreira política. A carreira política, como qualquer outra carreira, é para aqueles que possuem habilidades políticas, de modo que é imprescindível que haja formação acadêmica, exame seletivo na qual os bacharéis demonstrem que possuem os conhecimentos necessários ao exercício de governança e de legislar, para somente após o processo de formação, a ser oportunizado pelo Estado a qualquer cidadão que possua interesse em ingressar na carreira política, propor candidatura ao pleito eleitoral.

Governado ou governante, o fato é que, todo ser humano, em toda sua multidimensionalidade, é merecedor de livre e irrestrito acesso à saúde, no sentido lato do conceito, ou seja, à saúde física (alimentação, atendimento médico e odontológico, atividade física, etc.) , à saúde mental (cultura, lazer, te-

rapias, ambiente pacífico e livre de conflitos, etc.) e à saúde espiritual (acesso facilitado e “liberdade para para exercer a fé, valores e propósito pessoal, seja por meio da religião ou filosofia”) (ONZE, 2022, p. 1), e também à educação transformadora (consciência e razão), moradia segura, confortável e sustentável (*smart cities*), trabalho e demais direitos. Aliás, “crenças e convicções, por exemplo, integram a diferença inassimilável entre pessoas: razão e consciência, já diz o primeiro artigo da Declaração Universal dos Direitos do Homem, devem levar as pessoas, umas às outras, ao espírito de fraternidade”. (FONSECA, 2019, p. 14)

O antídoto para essa crise se volta à concretização dos princípios da liberdade, igualdade e fraternidade, em especial este último, embora ainda não muito admitido e assimilado por grande parte da academia, que o considera um princípio amplo e pouco objetivo. Ora, se nos falta delimitação e objetividade, que se olhe então para as estrelas e que se reflita sobre todas as vezes que estas, inalcançáveis, nos inspiraram e nos fizeram seguir em frente para além do possível. Dessa forma, por meio de um novo arquétipo, do direito protetivo, do direito mundial, da *lex orbis terrarum* e de princípios originários da revolução francesa - *liberté, égalité et fraternité* - se almeja a efetivação da proteção e do desenvolvimento sistêmico das minorias sujeitas à pobreza multidimensional e a seus governantes, independentemente do *locus* desse ser humano, de sua cultura ou de seu idioma.

## **Os desafios para a viabilidade das *Smart Cities* nos países em desenvolvimento**

A economia globalizada e o desenvolvimento tecnológico conceberam e gestaram uma nova sociedade, a sociedade digital. No âmago da sociedade digital, dentre inúmeros movimentos tecnológicos e de sustentabilidade, também foram engendradas as *smart cities*. No entanto, os desafios da implementação dessas cidades inteligentes nos países em desenvolvimento são hercúleos e substanciais em termos de população e extensão, principalmente para o Direito.

Atualmente a sociabilidade humana passa por uma transformação épica, ou seja, a sociabilização na era digital, onde o espaço para sociabilizar-se ultrapassou fronteiras geográficas, culturais e sociais, deixou de ser concebido conforme conhecido há aproximadamente dez anos atrás. (...) A forma como estão organizados os Estados, no que diz respeito à restrição da sociabilidade aos muros soberanos, em breve supor-se-á superada, de forma que urgente se faz construir um novo Direito, tão ágil e tão dinâmico e interestatal, quanto a sociedade digital. (BÓRNIA, 2021, p. 20)

Notáveis 11 bilhões de humanos habitarão o planeta até o final deste século, não obstante as taxas de crescimento populacional e os níveis de fertilidade estejam em consecutivo declínio (ONU, 2019). Um estudo, realizado



em parceria pela PNUD e OPHI, que abrangeu 109 países e 5,9 bilhões de pessoas, concluiu que, 1,3 bilhões de indivíduos, ou 22% da população investigada, são multidimensionalmente pobres e aproximadamente “1 bilhão está exposto a combustíveis sólidos para cozinhar, outro bilhão vive com saneamento inadequado, e outro bilhão tem moradias precárias” (PNUD, 2021).

O Índice de Pobreza Multidimensional (MPI, na sigla em inglês) global, produzido pelo PNUD e a Oxford Poverty and Human Development Initiative (OPHI), da Universidade de Oxford, mede a pobreza considerando várias privações que as pessoas experimentam em seu cotidiano, como saúde precária, educação insuficiente e baixo padrão de vida. (PNUD, 2021)

A Agenda 2030 da ONU e seus 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentáveis - ODS estabelece um plano de ação e metas que convergem para soluções de eliminação da pobreza multidimensional, inclusive na dimensão da urbanização inclusiva, objeto desta análise. O ODS-11, parcialmente transcrito a seguir, aborda a implementação das cidades sustentáveis e da governança participativa e, apesar de já defasado, pode ser viabilizado por meio da efetivação de projetos de urbanização denominados *smart cities* ou cidades inteligentes.

Objetivo 11. Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis. (...) 11.b Até 2020, aumentar substancialmente o número de cidades e assentamentos humanos adotando e implementando políticas e planos integrados para a inclusão, a eficiência dos recursos, mitigação e adaptação às mudanças climáticas, a resiliência a desastres; e desenvolver e implementar, de acordo com o Marco de Sendai para a Redução do Risco de Desastres 2015-2030, o gerenciamento holístico do risco de 30 desastres em todos os níveis. 11.c Apoiar os países menos desenvolvidos, inclusive por meio de assistência técnica e financeira, para construções sustentáveis e resilientes, utilizando materiais locais. (ONU, 2020)

Embora não haja um conceito único sobre as cidades inteligentes, dada a singularidade de cada cidade, conforme Ferraresi (2021, p. 103), há alguns requisitos mínimos, como “mobilidade, infraestrutura, saneamento, educação, saúde, segurança, meio ambiente, cultura, novas tecnologias e marco legal” que devam estar em interação para que se construa uma *smart citie*. Ferraresi (2021, p. 34) ainda, contextualiza que, as “cidades do futuro, ou seja, cidades inteligentes (são aquelas) que possibilitam a experimentação da vida humana de forma digna, participativa, inclusiva e sustentável, (e) que (essas cidades) sejam *locus* de realização dos Direitos Humanos (...)”.

Fato é que a humanidade globalizada, tecnológica e “evoluída” convive, há muito, com velhos problemas: fome, miséria, desequilíbrio socioeconômico, ecológico e político, corrupção, cerceamento da liberdade, exclusão étnica,

etc. Um olhar para continente africano e encontramos os 10 países mais pobres do mundo: Burundi, Sudão do Sul, Somália, Malawi, República Centro-Africana, República Democrática do Congo, Moçambique, Níger, Libéria e Chade.

Nesse contexto, da existência de uma relação antagônica entre a pobreza multidimensional e a globalização econômica e cultural e a efervescência de uma sociedade digital, é que deverá ser efetivado o Direito Global, voltado para o bem comum e com foco em *prima* no ser humano.

Nesse cenário, Teubner (2003, p.14) destaca que “a fonte social do direito mundial não pode ser encontrada em redes globalizadas de relações pessoais, mas no ‘proto-direito’ de redes especializadas, formalmente organizadas e funcionais, que criam uma identidade global, porém estritamente setorial”. Há um rompimento com a teoria das fontes jurídicas tradicionais e o reconhecimento de um direito que transcende as fronteiras territoriais dos Estados nacionais e o “novo direito mundial não se nutre de estoques de tradições, e sim de autorreprodução contínua de redes globais especializadas, muitas vezes formalmente organizadas e definidas de modo relativamente estreito, de natureza cultural, científica ou técnica.” (FERRARESI, 2021, p. 181)

Assim, “a criação de ambientes urbanos interativos, participativos e baseados em dados, com o aprimoramento de um governo eletrônico e fortalecimento da cidadania, projeta a necessidade do (re)surgimento de um modelo de solução de problemas baseado em uma governança com participação de todos os atores, públicos e privados, individuais e coletivos, que vivem e convivem em espaços urbanos.” (FERRARESI, 2021, p. 245). A concretização das *smart cities* pressupõe o uso de tecnologia em todas as vertentes (viabilidade urbana e interação) um grande desafio à população marginalizada dos países em desenvolvimento, que em princípio, sequer dispõe ou objetiva essa ferramenta, já que suas prioridades ainda estão relacionadas ao mínimo existencial.

O grande desafio desta missão, e, objeto desta pesquisa, está em vencer - por meio do estabelecimento desse sistema mundial coordenado, alicerçado por uma lei maior, denominada *lex orbis terrarum* (BÓRNIA, 2021, p. 67), ambos a serem oportunizados e garantidos pelo Direito Global - as barreiras para a garantia do mínimo social (trabalho, educação, saúde, alimentação e moradia) para assim possibilitar que as *smart cities* possam ser viabilizadas sem que haja exclusão dos grupos em vulnerabilidade social.

Ferraresi apud Ficher-Lescano e Teubner (2021, p.180), nesta mesma linha de pensamento afirma que “a possibilidade de que el Derecho Internacional aún centrado en el Estado pueda evolucionar como Derecho Mundial de la sociedad civil mundial, adaptándose estructuralmente a los cambios de las condiciones básicas de la sociedad mundial, no es una utopia”, e nessa evolução, o constitucionalismo transaccional “tem nos direitos fundamentais

sua mais alta plausibilidade”. O Direito Global “só pode ser interpretado adequadamente por meio de uma teoria do pluralismo jurídico e de uma teoria das fontes do direito, correspondentemente concebida em termos pluralistas”. Este Direito, portanto, terá como foco a pessoa humana e todas as suas potencialidades, sob olhar sistêmico da atual sociedade digital, interconectada, pluralista e sem limites estatais. O direito, a ser efetivado em princípio por uma lei maior ou pela “*lex orbis terrarum*” (BORNIA, 2021, p. 71.), é um direito que, assim como a lei maior, não possui fronteiras e ao mesmo tempo, no entanto, não interfere na soberania nacional geopolítica dos Estados. Neste contexto, em aquiescência à Ferraresi (2021, p. 180), se reafirma que “a proposta transcende à internacionalização dos Direitos Humanos a partir da internalização de tratados e convenções internacionais, mas sim, um Direito Global, que reconheça validade e eficácia jurídica a tais direitos a partir da ampliação e diálogo entre fontes, e muitas delas, não reconhecidas pela dogmática tradicional, incluindo autorregulação privada”, questão a ser tratada oportunamente.

Outrossim, também é condição para a efetivação da dignidade da pessoa humana, que haja comprometimento e engajamento da sociedade e do governo dos países em desenvolvimento na efetivação dos direitos humanos. Engajamento esse que perpassa pela transmutação do comportamento humano, e que, pode ser empreendido por meio da prática da fraternidade e de saberes complexos, que deverão ser proporcionados não somente à população em vulnerabilidade, mas à toda sociedade. A garantia de direitos humanos, principalmente ao direito à igualdade e à liberdade, direitos aparentemente antagônicos em princípio, pode ser equilibrada por meio da fraternidade (MORIN, 2019, p. 11), princípio plenamente interiorizável e aplicável pelo Direito.

A proposta de Fonseca (2019, p. 17), para a compreensão, internalização e aplicação do princípio da fraternidade como categoria jurídica é encantadora e absolutamente viável e estabelece “como metodologia, os elementos a seguir: (i) a compreensão da fraternidade como experiência possível, (ii) o estudo e a interpretação da história, à luz da fraternidade, (iii) a colaboração entre a teoria e a prática da fraternidade, (iv) a interdisciplinaridade dos estudos e (v) o diálogo entre culturas.” Interessante pontuar que a fraternidade não só pode ser entendida como princípio e categoria jurídica, mas também pode ser traduzida como categoria política, e ainda que, margeada pela liberdade e igualdade, pode ser exercida como vetor de regulação da vida social. A “ideia de fraternidade pode dar uma contribuição específica, tanto teórica quanto prática, à própria vida política institucional e ordinária.” (FONSECA *apud* ANTONIO BAGGIO, 2019, p. 49)

De acordo com Antonio Baggio, uma primeira ordem de motivos decorreria da realização incompleta dos projetos civilizatórios veiculados pelo binômio igualdade-liberdade, dessa forma a fraternidade aparece como exigência e demanda em uma comunidade que não re-

nunciou à realização dos valores universais da democracia em sociedades amplas e complexas, o que é posto atualmente na própria busca à felicidade. Sendo assim, o elemento fraterno desempenha função política relevante, tais como a ampliação de processos de mediação e superação de conflitos. (FONSECA, 2019, P. 49)

Empreender a fraternidade, conforme Morin (2019, p. 13), por se tratar de escolha pessoal, perpassa pela transmutação consciente do comportamento humano. Por sua vez, escolhas assertivas envolvem acesso à informação, à educação, à cognição, à compreensão, à visão sistêmica e outras competências humanas. Saberes esses que caracterizam a legítima liberdade: o domínio do conhecimento complexo (MORIN, 2019), o qual permite alcançar um estado de consciência e compreensão do quanto a humanidade, mesmo considerada sua complexidade cultural, econômica, social e política, é parte de um todo sistêmico, indissociável e complementar.

Até o advento do ser humano, a evolução era mudança na organização física dos seres. (...) Possibilitou o que se denomina consciência ou, mais precisamente, consciência reflexiva. E, então, a evolução passou a ser, também, um movimento da própria consciência. No estofado da matéria cósmica, engendrou-se a matéria viva. A matéria viva engendrou a consciência. E a consciência, por sua vez, saindo de seu estado primitivo - estado em que ela não era muito mais do que instinto - se foi gradualmente desenvolvendo, em formas sempre mais organizadas da matéria viva, até se fazer inteligência racional, no ser pensante, propriamente humano. Evolução do ser humano significa, especialmente, evolução da consciência. Evolução da consciência que vai emergindo, limitada e estreita, da pura inconsciência material, que luta para romper seu casulo, que se debate contra as paredes de sua prisão de ignorância, que forceja por alcançar a verdade, e que, lentamente, se procura transmutar em consciência plena. (TELLES JUNIOR, 2006, p. 272)

Em correspondência ao direito quântico, acrescenta Morin (2010, p. 32) que “necessitamos estudar um conhecimento complexo que admita o homem como um ser natural que chegou de uma evolução biológica natural. (...) Não se pode separar o conhecimento da parte da consciência de seu contexto e, ao final, a globalização é este encontro”.

O pensamento complexo não é um conceito manipulável, é o de integrar em si próprio uma visão que busca a multidimensionalidade, a contextualização. É uma ajuda ao pensamento pessoal, não é um programa, um método que pode sair de uma bolsinha e ser utilizado. É uma integração em sua mente de alguns princípios fundamentais. (MORIN, 2010, p. 59)

Traduzir em ações e objetivos os conceitos aqui apreendidos e dar forma a “redes especializadas, formalmente organizadas e funcionais, que criam

uma identidade global, porém estritamente setorial” (FERRARESI, 2021, p. 181), é um projeto amplo, iminente e internacional e para tal é preciso mudar de via, um compromisso a ser selado por todos.

Para mudar de via, seria necessário previamente mudar nossa maneira de conhecer e pensar - redutora, disjuntiva, compartimentada - para um modo de pensamento complexo que religa, capaz de apreender os fenômenos em sua diversidade e, ao mesmo tempo, em sua unidade e também em sua contextualidade. (MORIN, 2019, p. 48)

Para se concretizar o projeto de transmutação social com vistas a inclusão das minorias dos países em desenvolvimento para que possam desfrutar dos benefícios das cidades inteligentes, *in casu*, Morin (2019, p. 49) propõe algumas análises e reflexões sobre uma série de condutas cotidianas de forma a alterar profundamente o modo de vida humano.

Seria necessário deixar de opor crescimento a decrescimento, mas apontar o que deveria crescer (economia social e solidária; agroecologia e agricultura rural; economia do indispensável para todos; produção de objetos de obsolescência não programada e não descartáveis; manufatura de reparação; comércios de proximidade, etc.) e o que seria preciso descrever (economia inútil; falsas verdades de rejuvenescimento e embelezamento; alimentação industrializada; produção de energias poluentes; vendas de armas a potências belicosas, etc.). (MORIN, 2019, p. 48)

Outrossim, outras análises são necessárias à implementação do projeto de transmutação social, principalmente o uso adequado da tecnologia, ou seja, como solução para a erradicação da pobreza multidimensional que segrega e desalenta milhões de pessoas no mundo todo.

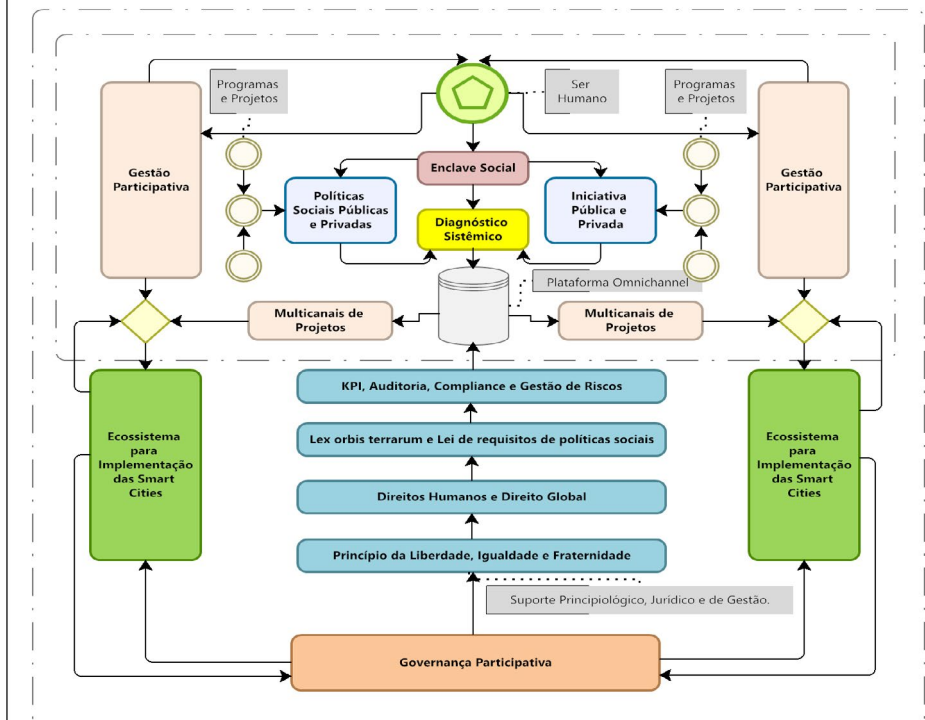
Seria necessário combinar o melhor do desenvolvimento tecnoeconômico ao engajamento das populações em solidariedades tradicionais e proteções sociais. Seria necessário confrontar a mundialização - que desertifica humana e economicamente tantos territórios - com o incentivo do poder local, que salvaguarda a vida das regiões. (MORIN, 2019, p. 49)

Desse modo, “em suma, quanto mais se acelera a tendência à mundialização, mais deveria haver o contraponto das iniciativas locais, e esse “local” diz respeito evidentemente aos oásis de vida, que também deveriam ser mundialmente religados.” (MORIN, 2019, p. 49) Não obstante, a fundamentação do projeto envolve as políticas sociais públicas e privadas, os menores entes organizados dos Estado - as cidades -, a iniciativa pública e privada, o direito global, as leis, uma plataforma de convergência aportada por um sistema com tecnologia *omnichannel*, diagnóstico sistêmico e participativo dos enclaves sociais e a interoperabilidade entre todos esses canais.

Toda implementação resume-se a tomar decisões de alocação. Se, por um lado, a seleção de um conjunto apropriado de possibilidades objetivas requer um processo de estudo e diálogo políticos, na acepção clássica que tinham esses termos, por outro, Ramos oferece orientações ao formulador de políticas da “nova ciência” na forma de uma teoria de delimitação dos sistemas sociais e de uma lei de requisitos adequados. (HEIDEMANN *et al.* 2014, p. 222)

As políticas sociais, nessa proposta de implementação de possibilidades objetivas com base na delimitação dos sistemas sociais - enclaves sociais devidamente diagnosticados - têm por finalidade a (re)estruturação social, com vistas a contemplar as principais dimensões do homem e suas necessidades de forma sistêmica, razão pela qual se propõe um sistema organizado e cooperativo.

A implementação do Sistema de Viabilidade do Ecosistema de Implementação das Smart Cities, conforme Figura 1, a seguir, que deverá fomentar o programa de viabilidade de direitos humanos, aqui proposto, pressupõe uma base alicerçada nos Princípios da Liberdade, Igualdade e Fraternidade, nos Direitos Humanos e no Direito Global, na *lex orbis terrarum* e na lei de requisitos de políticas sociais e em outras leis derivadas dessa fundamentação, não representadas neste momento, em um sistema de gestão integrado e na governança participativa.



Fonte: elaborado pela autora

O foco do programa a ser desenvolvido é o homem em sua pluridimensionalidade, especialmente o homem vítima da pobreza multidimensional e concomitantemente o governante objeto e parte dessa transmutação. O ambiente, onde está inserido este homem, será submetido a um diagnóstico socioparticipativo e sistêmico dos enclaves sociais, o qual deverá avaliar quais as necessidades humanas, qual a estrutura existente, qual a estrutura imprescindível, quais programas e políticas sociais são imperiosas e quais atores serão responsáveis para que ocorra a eliminação da pobreza multidimensional, a (re) construção do cidadão autônomo e a (re) estruturação do ecossistema, dentre outras questões, necessárias a implementação das *smart cities*.

A reestruturação social exige também interferência na gestão pública e seus governantes. A proposta é adotar a gestão participativa e atuar na gestão do programa (KPI, Auditoria, *Compliance* e Gestão de Riscos) de forma à obtenção de resultados de excelência. Por último, o Sistema de Viabilidade do Ecossistema de Implementação das *Smart Cities* será operacionalizado por uma plataforma de convergência *omnichannel*, um sistema orgânico e integrado, proporcionando a utilização simultânea de todos os canais. O sistema *omnichannel* possui algumas vantagens interessantes no desenvolvimento do programa: gestão otimizada, redução de custos, centralização de dados e informações e produção de conhecimento por meio de inteligência artificial (IA).

## Considerações finais

Pelo exposto, considerado o contexto social dos milhões de vítimas da pobreza multidimensional, à margem de usufruir dos benefícios de uma cidade inteligente, foi delineado um sistema coordenado e organizado (Figura 1), do qual deverá ser derivado o Programa de Viabilidade do Ecossistema de Implementação das *Smart Cities*, cuja finalidade será transmutar essa realidade. O programa deverá possuir duas frentes de atuação, conjuntas e indissociáveis: uma destinada a ruptura do poder despótico e corrupto, estruturado e instituído pelos governantes na maioria dos países em desenvolvimento, e, outra com vistas a organizar socialmente as comunidades de base e cidades localizadas nos menores entes organizados do Estado, onde a estrutura de poder conseqüentemente também é menor e potencialmente mais fácil de ser desconstruída e reestruturada, quando necessário.

Por fim, é nesse sentido, que deverá atuar o Direito (Princípios da Liberdade, Igualdade e Fraternidade, nos Direitos Humanos e no Direito Global, na *lex orbis terrarum* e na lei de requisitos de políticas sociais, etc.), com o propósito de alicerçar o Programa de Viabilidade do Ecossistema de Implementação das *Smart Cities* de forma a viabilizar a inclusão social do cidadão autônomo na dimensão urbanística, em especial no que diz respeito às *smart cities*, objeto desta análise. Eis as contribuições do Direito nos países em desenvolvimento: atuar de forma a proporcionar a mudança comportamental, criando espaços dialógicos, oportunidades e agilidade para a efetivação de um

sistema coordenado de viabilidade de direitos humanos, em que os organismos (governo, movimentos sociais, organizações não governamentais, parcerias público-privadas, parcerias privadas, parcerias internacionais, voluntariado empresarial, etc.) envolvidos neste contexto, possam cooperativamente e organizadamente viabilizar as transformações indispensáveis à implementação das cidades inteligentes de forma plena e inclusiva, ou seja, acessível à todos.

## Referências

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. 4ª ed. Brasília: Editora Universidade Brasília, 2001. 409 p.

BATAGLIN, Anita. **Multi, Cross e Omnichannel: como mapear o melhor modelo para o seu negócio**. 05/05/2021. Disponível em: <https://www.e-commerce-brasil.com.br/artigos/multi-cross-e-omnichannel-diferencas-e-como-mapear-para-o-negocio>. Acesso em: 30/09/2022.

BÓRNIA, Fabiane A. Fabricio. **Soberania e direitos humanos fundamentais em tempos de pandemia**. Monografia. Bauru-SP: FIB, 2021, 80 p. Disponível em: <https://fibbauru.br/custom/561/uploads/tcc/direito-2021/fabiane-bornia-final-19-11-21-pos-banca-final.pdf>

CAPRA, Fritjof. **O ponto de mutação. A ciência, a sociedade e a cultura emergente**. 25ª ed. São Paulo: Cultrix, 2005, 447 p.

DUMOUCHEL, Paul. **L'État démocratique menacé par la corruption. Les Cahiers de la Justice**. 2022/2 (Nº 2), p. 301-312. DOI : 10.3917/cdlj.2202.0301. Disponível em: <https://www.cairn.info/revue-les-cahiers-de-la-justice-2022-2-page-301.htm>

FERRARESI, Camilo Stangherlim. **A ressignificação do direito à cidade a partir dos direitos humanos: as smart cities como um espaço para garantir a qualidade de vida das pessoas com deficiência**. 1ª ed. Blumenau-SC: Modesto, 2021, 360 p.

FONSECA, Reynaldo Soares da. **O princípio Constitucional da Fraternidade: seu resgate no sistema de justiça**. Belo Horizonte: Editora D'Placido, 2019, 224 p.

HARADA, Kyoshi. **Direito financeiro e tributário**. 29ª ed. São Paulo: Atlas, 2020, 410 p.

HEIDEMANN, Francisco G e SALM, José Francisco. **Políticas públicas e desenvolvimento. Bases epistemológicas e modelos de análises**. 3ª ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2014, 347 p.5

MORIN, Edgar. **Fraternidade: Para resistir à crueldade do mundo**. 2ª ed. São Paulo: Palas Atenas, 2019, 59 p.

MORIN, Edgar. **Os sete saberes necessários à educação do futuro**. 2ª ed. rev. São Paulo: Cortez; Brasília-DF: UNESCO, 2011, 102 p.

MORIN, Edgar. Participação Marcos Terena. **Saberes globais e saberes locais: o olhar transdisciplinar**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2010, 76 p.



ONU - ORGANIZATION UNITED NATIONS BRASIL. **Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. 2020. Disponível em: <https://brasil.un.org/sites/default/files/2020-09/agenda2030-pt-br.pdf>. Acesso em: 02/06/2022.

ONU - ORGANIZATION UNITED NATIONS BRASIL. **Fome cresce no mundo e atinge 9,8% da população global**. 06/07/2022. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2022/07/1794722>. Acesso em: 30/09/2022.

ONZE. **Saúde física, mental e social: conheça as dimensões do bem-estar humano**. 2022. Disponível em: <https://www.onze.com.br/blog/saude-fisica-mental-e-social/> Acesso em: 30/09/2022

PNUD - UNITED NATIONS DEVELOPEMENT PROGRAMME. **Human Development Report 2020 - The Next Frontier: Human Development and the Anthropocene**. 2020. Disponível em: <https://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr2020.pdf> Acesso em: 03/06/2022.

PNUD - UNITED NATIONS DEVELOPEMENT PROGRAMME. **Índice de Pobreza revela grandes desigualdades entre grupos étnicos**. 2020. Disponível em: <https://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/presscenter/articles/2020/indice-de-pobreza-revela-grandes-desigualdades-entre-grupos-etni.html> Acesso em:03/06/2022.

RIBEIRO NETO, João Batista M, *et al.* **Sistema de gestão integrados: qualidade, meio ambiente, responsabilidade social, segurança e saúde no trabalho**. 4ª edição revista. São Paulo: Editora Senac, 2013, 391 p.

TELLES JUNIOR, Goffredo. **Direito Quântico**. Ensaio Sobre o Fundamento da Ordem Jurídica. 8ª ed. revista. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2006. 364 p.

# A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL ALGORÍTMICA NAS REDES SOCIAIS E A NÃO OBSERVÂNCIA A DIREITOS FUNDAMENTAIS

**Artur Simões Campelo de Araújo**

Advogado graduado pela Universidade Católica de Pernambuco - UNICAP, e engenheiro mecânico industrial graduado na Universidade de Pernambuco - UPE

**Lilian de Souza Castelani**

Advogada, pós graduada em Direito e Processo do Trabalho, MBA em Direito Eletrônico pela Escola Paulista de Direito (EPD), graduada na Universidade Federal do Paraná - UFPR

## **Resumo:**

O artigo visa trazer reflexões sobre a operacionalidade dos sistemas de inteligência artificial nas redes sociais, por meio da negativa influência algorítmica que é criada exclusivamente para cativar permanentemente o usuário naquele ambiente, sem escrutínio, com o objetivo de lucros dos seus desenvolvedores, causando engajamento excessivo e em massa acobertado pelo discurso do engajamento e pela melhor experiência do usuário. O estudo se justifica pelo fato de as redes sociais, nos dias atuais, serem basicamente um requisito à integração e participação na vida social, entretanto, os usuários não conseguem perceber, a curto prazo, os prejuízos que os algoritmos podem ocasionar, já que são alheios aos impasses que ocorrem fora daquele ambiente digital. Sabe-se, por meio de diversos estudos, que as redes sociais atuam como gatilhos para a proliferação de doenças mentais, já que criam vícios que podem acarretar depressão, disfunção social, polarização da sociedade e até a propagação de notícias falsas, o que alastra a desinformação. Sendo assim, o estudo será baseado em três etapas. A primeira delas focará no desenvolvimento da problematização acima exposta e as consequências negativas ocasionadas aos usuários, correlacionando às intenções econômicas dos agentes que implementam as inteligências artificiais às redes sociais. A segunda etapa consistirá na abordagem das violações a certos direitos fundamentais, elencados na Constituição Federal de 1988, como a privacidade, intimidade, dignidade da pessoa humana e formação da personalidade. A última etapa fomentará a discussão sobre possíveis soluções para o melhor uso dos sistemas de inteli-

gência artificial nas redes sociais.

**Palavras-chave:** Redes sociais; Algoritmo; Direitos fundamentais; Inteligência Artificial.

## Introdução

O presente estudo tem como premissa o entendimento da operacionalidade dos algoritmos no sistema da inteligência artificial nas redes sociais e como essa ferramenta impacta a saúde mental, física e emocional dos indivíduos/usuários, tomando como base a estratégia de negócio adotada pelos seus desenvolvedores. O objetivo do artigo esteve na demonstração de que as ferramentas tecnológicas, que se utilizam da inteligência artificial, são extremamente úteis para a resolução rápida de problemas em que os homens não teriam condições de fazer em tempo menor e contando exclusivamente com a memória. As ferramentas foram construídas com base na funcionalidade do raciocínio humano e, assim, são máquinas com grande habilidade de processar/armazenar um número considerável de informações para extrair resultados programados. Ocorre que a ferramenta tecnológica - inteligência artificial é construída de acordo com a intenção humana, havendo, assim, o direcionamento a resultados que o homem idealizou.

Deste modo, ainda não foi possível inserir o direcionamento moral e ético nas inovações aqui estudadas, o que afetou enormemente o mercado das mídias sociais - ambiente de maior interação humana, o qual influencia e modifica o comportamento humano. No decorrer do trabalho, é constatada que a intenção do lucro das *big techs* - grandes empresas que detêm o monopólio do uso das mídias sociais -, potencializam o pior da sociedade e faz crescer problemas de saúde mental, emocional e físicos do ser humano, tudo por meio da instigação de viciar o usuário e, assim, conduzi-lo ao consumo ou inclinação a ideologias. Todo esse ecossistema tende a estar focado não só no lucro, mas na constante e incansável busca pelo poder.

Ao final, após toda a condução do artigo em explicar a funcionalidade dos algoritmos na inteligência artificial nas redes sociais, pautada na intenção de obtenção de poder e lucro das *big techs*, houve um abordagem de trazer eventuais possíveis soluções no ideal de equilibrar as vantagens da tecnologia com o comportamento humano - talvez na regulamentação da ação humana diante das inovações. O objetivo desse artigo é trazer reflexões sobre como está o contexto das redes sociais e a necessidade de conter os ímpetus humanos que não trazem crescimento à humanidade.

## O que é a Inteligência Artificial?

A Inteligência Artificial (“IA”) adveio de estudos preliminares para entender o raciocínio e memorização do homem. Grandes estudos circundam o

tema há décadas, tendo como objetivo principal construir uma máquina, por meio de algoritmos, que seja capaz de chegar o mais próximo das características cognitivas do ser humano, sendo possível acumular conhecimento e, com isso, gerar aprendizado autônomo, conhecido hoje com o termo “*machine learning*”. Com a quarta Revolução Tecnológica da “internet das coisas” em que o foco é a interação entre as máquinas e o homem, vê-se que a etapa seguinte está nos avanços de novas possibilidades, momento em que entra os aspectos da IA, que tem se aprimorado e conquistado espaço substancial no mercado.

Observa-se um interesse científico e econômico crescente nessa tecnologia, tornando as empresas mais competitivas, principalmente quando há investimento no estudo de grandes bancos de dados para gerar um direcionamento preciso ao sucesso do negócio, agregando valor à organização empresarial. Pode-se dar como exemplo os investimentos milionários em processamento e obtenção de dados direcionados a projetos de IA por grandes empresas, como o Google, Amazon, Youtube e Netflix, que coletam uma gama imensurável de informações para conhecer o perfil psicométrico do usuário e ser mais assertivo na venda de produtos e serviços.

Na obra “Inteligência Artificial - Sociedade, Economia e Estado, coordenado por Rony Vainzof e Andriei Gutierrez apontou-se os investimentos no desenvolvimento da IA, *ad litteram*:

[...] a aplicação de capital de risco em empresas de desenvolvimento e criação de tecnologias de IA no período de 2010-2014 girou em torno de US\$5milhões, e os efeitos da IA na economia global durante os anos de 2015 e 2016 chegaram a US\$ 11,45 trilhões, com tendência de aumento [...]. (VAINZOF; GUTIERREZ, 2021, p. 28)

A ideia da IA é fascinante e atraiu a atenção de profissionais de todo o mundo, visto que o processamento de informações pela IA baseados na cronologia dos acontecimentos da história, é capaz de dar resolução a problemas dificilmente solucionados pelo simples raciocínio humano, posto que estariam em bases mais eficazes e com o poder de solução em tempo ínfimo.

O ganho empresarial originado desta tecnologia é palpável e oferece, de fato, soluções científicas e acadêmicas de grande valia à sociedade. Tem-se como exemplo um estudo de sintomas e diagnóstico de doenças a fim de trazer um tratamento de saúde mais eficaz ou, ainda, um simples sistema que dialoga com o indivíduo sugerindo filmes ou músicas afinados ao gosto da pessoa.

No entanto, o progressivo entendimento dos alcances da IA sem que haja regulamentações ao uso dessa tecnologia pode gerar uma ruptura social, visto que as consideradas maiores empresas do mundo, que investem no processamento de dados pessoais, terão o monopólio de influenciar todos os setores da sociedade - fato que é capaz de gerar uma ditadura dos detentores dos dados, visto o poder de direcionamento a interesses próprios, que supe-

ra qualquer limite subjetivo, deixando à deriva pilares essenciais dos usuários, como a saúde mental, privacidade, desenvolvimento da personalidade, entre outros.

O equilíbrio não está propriamente na criação de regulações legislativas ou controle Judiciário, como bem apontou os autores Ana Frazão e Caitlin Mulholland, na obra “Inteligência Artificial e Direito”, ao afirmarem que “a relação entre Direito, robôs e IA precisa ser avaliada sob um prisma sóbrio que vá além das características intrínsecas das inovações, mas, sobretudo, capaz de vislumbrar as formas pelas quais elas são internalizadas na vida humana” (FRAZÃO; MULHOLLAND, 2020, p. 75).

## **O que é o algoritmo?**

Apesar da popularidade e vulgarização do termo “algoritmo”, seu conceito não o define, como a maioria das pessoas acreditam, como um programa de computador e sim, como uma sequência finita de ações executáveis que visam a obter uma solução para um determinado problema. Em outras palavras, são os passos ou caminhos a percorrer, para realizar uma tarefa (LORRENZETTI, 2021). Pode-se defini-los, ainda, como instruções ou raciocínios contínuos, visando a alcançar um objetivo, ao disponibilizar estas instruções sistematizadas. Um exemplo didático é uma receita culinária, que possui a lista de ingredientes, o procedimento por etapas de como atingir o resultado e o prato finalizado (VAINZOF; GUTIERREZ, 2021, p. 399). De acordo com a definição, os algoritmos utilizados nas redes sociais almejam os objetivos dos desenvolvedores, mas não são o programa em si. Neste modo, as redes sociais são criadas por meio de uma quantidade enorme de programas computacionais que contêm sequências algorítmicas, realizadas em linguagem de programação, com o intuito de alcançar os objetivos dos seus idealizadores.

De acordo com a usabilidade dos usuários das redes sociais, o algoritmo vai sendo aprimorado pelos programadores com a inclusão massiva de informações coletadas dos usuários, de forma que se encontre cada vez mais complexo, a fim de englobar todos os contextos possíveis. Quando determinada rede social apresenta uma falha que interrompa seu normal funcionamento, por exemplo, é porque algum comando foi acionado que aquele algoritmo não foi criado para receber. Daí, vão sendo inseridos estes comandos, aumentando exaustivamente a complexidade dos algoritmos.

Ainda no que diz respeito aos algoritmos utilizados na programação de redes sociais, ele busca, em seus objetivos, proporcionar uma mediação “neutra” sobre o que é exibido para cada usuário. Ou seja, assuntos mais movimentados tendem a aparecer com mais frequência junto aos conteúdos relacionados às preferências de usabilidade, percebidas por perfilamento, ao acessar, comentar e curtir determinado tipo de conteúdo, conforme será demonstrado no próximo tópico (VAINZOF; GUTIERREZ, 2021, p. 399).

## Como a Inteligência Artificial Algorítmica funciona nas redes sociais?

Inicialmente, é importante destacar que, atualmente, existem dois tipos principais de IA: a fraca e a forte. Enquanto as fracas se concentram na realização de tarefas específicas, as fortes tentam tornar os programas autoconscientes (LORENZETTI, 2021). As *big techs*, como *Amazon* e *Facebook*, investem exaustivamente em IA fortes.

Essa IA forte utiliza todos os recursos disponíveis da tecnologia da informação, que inclui a captação de textos, imagens, áudios, vídeos e outros mais. Neste ponto, é de suma importância destacar a ideia do *Big Data*: um conglomerado quase que infinito de dados, de grande complexidade, sendo a principal fonte de informação para as IAs. É uma rede global com dispositivos de armazenamento que possui um conjunto tão volumoso de dados que não é possível identificar um *software* capaz de gerenciá-lo. Entretanto, há diversos sistemas, conhecidos no mundo dos negócios, como o CRM (*Customer Relationship Management*) e o BI (*Business Intelligence*) que acessam informações contidas no *Big Data*. Isto porque, absolutamente tudo sobre o usuário é armazenado de uma forma estruturada e indexada, facilitando a coleta para outras tecnologias da informação utilizarem.

Com as IAs utilizadas nas redes sociais não é diferente. Isto porque, tudo o que o usuário faz na internet, independentemente do aparelho que utiliza, como o acesso a páginas, curtidas, comentários, IP (*Internet Protocol*), tempo que despense em determinado vídeo, entre outras funcionalidades, são utilizados como fonte para o *Big Data*. A ilusão de anonimato na internet, mesmo que em *Deep Web* ou VPN, é algo utópico. Quanto aos cibercrimes de autoria, a priori, anônima, a decisão está se valeria o investimento para descobrir o autor. Diante de todo o exposto, conclui-se que nunca o ser humano foi tão controlado na história (LORENZETTI, 2021).

Adentrando-se à forma que as IAs e os algoritmos são utilizados pelos desenvolvedores das redes sociais, pode-se afirmar que possuem uma vantagem com relação à outras do mercado, que é obtida por meio da interação que existe entre o emissor da informação, as redes sociais, e o receptor, os usuários. Ou seja, são jogados conteúdos aos usuários e, por meio da interação, percebe-se se foi satisfatório ou não.

Assim, após entender como funciona o *Big Data*, passa-se a explicar as próximas duas etapas de funcionamento das IAs: o *deep learning* e o *machine learning*.

Jair Lorenzetti, na obra *Algoritmos Satânicos - O Lado sombrio das redes sociais*, esclarece que o *deep learning* consiste em:

uma série de algoritmos (aplicados através de programas computacionais em linguagens de programação humanas), que estudam todos os seus padrões através da interação entre as informações que a rede social lhe envia e as suas respostas frente a elas. É basicamente tudo

sobre você. Provavelmente seu *deep learning* sabe mais sobre você que qualquer familiar seu. E tudo isso também fica arquivado em *Big Data* (LORENZETTI, 2021).

Por meio do *deep learning*, nossas preferências são arquivadas, criando um perfilamento dos usuários, colocando-os em grupos com etiquetas, chamados de bolhas de filtro, composto de pessoas com gostos similares. Os usuários são etiquetados (colocados em bolhas de filtro) diversas vezes. E é por este motivo que os usuários que participam dos mesmos grupos, recebem conteúdos um dos outros gerando uma “câmara de eco”, onde apenas o mesmo tipo de conteúdo é apresentado (LORENZETTI, 2021). É sempre mais do mesmo. Esta espécie de interação virtual com pessoas e informações que interessam os usuários, aumentam a vontade de passar o maior tempo possível conectados, estimulando a produção de serotonina - substância responsável pela sensação de felicidade. De forma clara e objetiva, causando um vício em felicidade virtual. Daí, consegue-se começar a subtender de onde sai o principal lucro dos desenvolvedores das redes sociais: publicidades direcionadas. E ainda, quanto maior o tempo despendido nas redes sociais, mais assertivas serão estas publicidades. Em análise ao trabalho do *deep learning*, conclui-se que os usuários possuem três funções distintas nas redes sociais: i) clientes: público, destinatários das promoções de produtos e serviços quando não monetizam a própria rede social, ii) produtos: são os dados dos usuários coletados e que passam a ser ativos das redes sociais para ofertar como negócio aos anunciantes; e iii) funcionários: quanto maior o tempo de uso em redes sociais, maior será a disponibilização de conteúdos gratuitos para alimentar as IAs (LORENZETTI, 2021).

Por fim, no processamento das informações disponibilizadas a *machine learning* cria padrões, diferentemente da *deep learning* que os identificam. A tecnologia de informação desta etapa não apenas utiliza os algoritmos elaborados por seres humanos, mas, de acordo com as informações recolhidas, cria seus próprios algoritmos. Ou seja, ela capta as suas preferências e coisas que você não gosta, para programar novos gostos que você pode adquirir. Daí, os usuários vão entrando em novas bolhas de filtro e recebendo um novo tipo de conteúdo que ela passa a gostar. Quase que uma decisão automatizada. E os usuários não têm a menor consciência disso. Tudo é feito por meio da modulação das suas emoções (LORENZETTI, 2021). Com isso, estes algoritmos, junto ao vício do usuário, influenciam os usuários de forma subliminar, podendo direcionar posicionamentos políticos, religiosos, econômicos, entre outros.

Destaque-se que as redes sociais acompanham o usuário em tempo integral, ainda que não esteja sempre revirando o *feed* de notícias. Os aplicativos pedem acesso à diversas funcionalidades não essenciais, como o microfone, câmera e geolocalização, com a intenção de recolher ainda mais informações dos usuários. Ao fechar o aplicativo, a parte interativa é desligada, mas

continuam ativas em *stand-by* (O DILEMA DAS REDES, 2020). Finaliza-se a explicação sobre a forma de funcionamento algorítmico das inteligências artificiais nas redes sociais, afirmando que tudo isso é pensado e criado para enganar ao máximo os usuários para as *big techs*.

## A intenção lucrativa dos desenvolvedores

Importante ressaltar que a IA é um sistema matemático - operacionalizado por algoritmos, como explicado acima, e nessa função não há ética nem moral, as diretrizes estabelecidas para chegar ao resultado programado é realizado pelo homem. Ou seja, as máquinas funcionam na linha de quem o programa. Os primeiros desenvolvedores das mídias sociais, como bem explorado no documentário “O Dilema das Redes Sociais” da Netflix, foram os criadores de máquinas de jogos de azar. Neste contexto, explicitam os autores na obra “Inteligência Artificial - Sociedade, Economia e Estado, coordenado por Rony Vainzof e Andriei Guerrero Gutierrez sobre o que exploraram no ambiente on-line:

Kim Mouridsen, professor da Universidade de Aarhus, afirma que a utilização de IA na indústria de jogos tem sido intensa em áreas específicas: personalização de páginas de jogo, previsão de retenção de clientes (“churn”), previsão de futuros clientes VIPs, melhoramento de experiência intrajogo, atendimento a clientes, chatbots, marketing personalizado, simulações de partidas entre jogos e computadores. Esses são fatores que levam à maximização do engajamento e fidelização dos jogadores (VAINZOF; GUTIERREZ, 2021, p. 377).

Essa experiência foi imposta à dinâmica das redes sociais, em que não estava em foco apenas a interação humana, como enganosamente as mídias sociais oferecem aos usuários, mas traçar a intersecção do cérebro humano e a matemática, a fim de gerar o vício do uso. Criou-se um modelo de mercado, agora com foco no lucro. E nesse cenário, sabe-se que várias redes sociais surgem o tempo todo, e, em geral, quando a nova rede promete sucesso ou ameaça a outra maior, acaba sendo comprada ou copiada dentro da mais antiga, criando um oligopólio neste mercado de *big techs* - “mundo de muitos negócios e pouca socialização”, um paradoxo do nome “redes sociais”. Isso significa dizer que a posse das redes sociais ficam adstritas a um pequeno grupo de empresas de grande capital. Importa também destacar que para cada programa (aplicativos) que se usa no celular, existe um número imenso de outros programas rodando na nuvem de computadores, trabalhando em uma infinidade de outras coisas, todas para gerarem lucros para as redes sociais. Todas as atividades executadas pelos usuários nas mídias sociais tem como principal objetivo dar lucro. Logo, o interesse de manter esse usuário conectado é crucial ao negócio, e o título utilizado e colocado até como imposição de comportamento é a necessidade de “engajamento” de seu perfil



nas redes sociais.

## Os problemas acarretados pelo algoritmo que almeja o vício dos usuários

Como descrito até aqui, a IA é moldada por algoritmos no contexto da busca ao lucro do negócio, para tanto necessário que o usuário esteja ininterruptamente conectado às mídias sociais, o famoso engajamento - criando um vício de comportamento, o qual o indivíduo vai perdendo gradualmente o contato com a vida real e estará dependente de estímulos advindos das redes sociais.

Assim, o sistema algorítmico estará focado em distribuir pequenas doses de “recompensas”, seja o “like” ou comentários dos amigos em suas postagens ou até o aumento gradual de “seguidores” - o cérebro humano tende a repetir o ato, chamado nas redes de “engajamento”.

Essas situações trazem o despertar no corpo humano da substância dopamina, um neurotransmissor que age no prazer e o usuário fica ansioso por constantes novos atos de “recompensas” - tornando a situação um círculo vicioso. Destaque-se que o vício também poderá ser construído com base nas punições, como reforços negativos - ser “cancelado”, sofrer *bullying* e outros atos que advêm do mesmo vício. O engajamento gerado pelas redes sociais está, assim, vinculado a recompensas e punições (LANIER, 2018, p. 19).

Esse mesmo autor descreve:

Emoções negativas, como o medo e raiva, vêm à tona mais facilmente e permanecem em nós por mais tempo do que as emoções positivas” (...) “A diretriz principal de gerar engajamento se retroalimenta, e ninguém percebe que as emoções negativas são mais amplificadas do que as positivas. O engajamento não tem o objetivo de servir a nenhum outro propósito particular além do próprio aprimoramento, e assim o resultado é uma amplificação global e anômala das emoções “fáceis”, que por acaso são as negativas (...) (LANIER, 2018, p. 21)

Continua seu raciocínio arguindo que:

No fim das contas, uma combinação infeliz de biologia e matemática favorece a degradação do mundo humano. Unidades de guerra de informação influenciam eleições, grupos de ódio recrutam e nihilistas obtêm um incrível retorno de investimento quando tentam derrubar a sociedade (LANIER, 2018, p. 23).

O cérebro é um descobridor de padrões nato, ao entrar nesse *looping* comportamental da repetição torna-se vício. Outro vilão que vem em sequência é a pressão social, as pessoas são vulneráveis a 3 (três) comportamentos: status sociais, julgamentos e competição. Esses três comportamentos são a base para todos os conteúdos postados nas redes sociais, poten-

cializando estas três características e despontando o que a sociedade tem de pior.

## **Violação a Direitos Fundamentais**

### **Direito à privacidade**

O direito à privacidade, como direito fundamental, é aquele que se relaciona à possibilidade do homem estar só ou de ser deixado só (DONEDA, 2021, p. 08), em suas características, um ataque ou desrespeito à privacidade pode gerar desgastes ou danos maiores que injúrias corporais (WARREN; BRANDEIS, 2015, p. 193). A concepção de privacidade, muito embora possa parecer pela não interferência do Estado, traz o dever do Estado em tutelar a privacidade, protegendo o indivíduo de terceiros (GAVISON, 2012, p. 438). Com o avanço desenfreado da tecnologia, a noção de privacidade se amplifica, saindo da ideia de “isolamento”, já que “ser deixado só” nos dias atuais não passa de uma ilusão em uma sociedade em que as formas de violação deste direito acompanham o crescimento tecnológico (DONEDA, 2021, p. 10). Com a chegada e crescimento das redes sociais até um ponto em que ser usuário é quase requisito para socialização, as pessoas acabam por ter seu direito à privacidade violado sem sequer perceber, visto que os prejuízos podem não ser percebidos de imediato. Na maioria dos casos, os malefícios advindos pelo uso das redes sociais tendem a crescer com o tempo.

A cada dia que passa, as pessoas tendem a estar mais viciadas, imputando mais informações a seu respeito nas redes sociais, seja “postando” fotos, textos, vídeos ou depoimentos, mas também de forma indireta, por meio de interações com a plataforma e outros usuários. Todo o comportamento é coletado e analisado pelas *big techs*, que acabam por produzir um perfil do comportamento de um indivíduo. Assim, verdadeiros arquivos de informação são percebidos de cada usuário, criando uma espécie de “avatar” virtual, cujas empresas proprietárias das redes sociais possuem total controle, conseguindo saber acerca do comportamento social, econômico e pessoal, utilizando estes dados para os mais diversos fins. É muito fácil, neste contexto, a inteligência artificial coletar a informação, por exemplo, de que uma pessoa é homossexual simplesmente pelo tipo de conteúdo que acessa ou pelo tempo despendido em uma foto ou vídeo.

Essa invasão da privacidade se camufla na ideia de apresentar uma melhor experiência ao usuário, ao despejar conteúdos de seu interesse. Entretanto, o anseio pelo lucro, por meio do vício, que se sobressai. Isto é comprovado no fato de que mesmo depois de apagados os dados pelos usuários, as *big techs* permanecem com o controle destas informações, que são armazenadas para fins seus e de terceiros (HIRATA, 2017). Dito isto, questiona-se: até que ponto vale a pena passar todas as suas informações mais íntimas, de uma forma sutil, para as grandes empresas, para se sentir parte de determinado ciclo social? Pergunta extremamente subjetiva e sem resposta correta. O que se

sabe é que este assunto precisa ser regulado, já que, nas entrelinhas, infringe direitos fundamentais positivados pela Constituição Federal de 1988.

## **Dignidade da pessoa humana e livre desenvolvimento da personalidade**

A dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da Constituição Federal, prevista no art. 1º, inciso III, o mais importante do Estado brasileiro, como se fosse o “carro-chefe”, o princípio meta, como bem define o autor Edem Nápoli: “o objetivo do Estado é ajudar o homem a encontrar o seu fim” (NAPOLI, 2016, p. 139). Nesse contexto, vê-se que o Projeto de Lei (“PL”) nº21/2020 está afinado a este ideal; no artigo nº4 traz como fundamento o reconhecimento da tecnologia no desenvolvimento para servir e conquistar o bem-estar do homem, assim, prevê no inciso III o respeito aos direitos humanos - que pode-se reportar ao da dignidade humana estabelecido no art. 1º, III da Constituição Federal. Também, destacado no PL no art 6º, II o princípio da centralidade no ser humano: “respeito à dignidade humana (...)” (BRASIL, 2020).

E alinhado também com a tratativa da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº13.709/2018), quando dita que no art. 7º, parágrafo 1º não há prejudicialidade do disposto no art. 20, o qual dá direito ao titular de dados pedir revisão de decisões automatizadas. Nesse quadro, o PL no seu art 6, IV vai ao encontro da LGPD quando dita que para o uso responsável da IA é necessário a transparência sobre o uso e funcionamento dos sistemas, corroborado no art. 7º, II (BRASIL, 2018). Assim, verifica-se que a legislação não se atém à tecnologia em si, mas ao comportamento ao humano - ideal para frear os interesses que possam prevalecer ao interesse do homem em geral. No entanto, ainda se observa um ínfima legislação que não abarca todas as nuances das atividades da IA e, principalmente, braços necessários à fiscalização - o que ainda manterá as grandes *big techs* no poder dos dados. O direito ao livre desenvolvimento da personalidade cultiva-se como um direito de liberdade individual relacionado à criação da personalidade, constituindo-a livremente, sem a imposição de terceiros ou influências externas. Tem um caráter positivo, visto que cada indivíduo baseia-se na sua vivência, como um caráter negativo relacionado a não interferência de outros (MIRANDA, 2013, p. 11.175).

Este direito pode ser analisado subjetivamente e objetivamente. O lado subjetivo relaciona-se à defesa da pessoa humana que assegura uma autodeterminação própria, possibilitando que a personalidade seja criada de forma livre e individual. Logo, qualquer perturbação pode ser eliminada via ação judicial (MOREIRA, 2015, P. 126). No âmbito objetivo, as relações sociais, ambiente e cultura em que o indivíduo está inserido afeta, diretamente, a sua forma de pensar e agir, que, inconscientemente, também atua no desenvolvimento do seu ser. Assim, é função do Estado zelar pelo livre desenvolvimento da personalidade, observando e zelando pelas condições sociais e ambientais, para que

a autoconstrução da pessoa humana possa acontecer de forma responsável (MOREIRA, 2015, P. 138).

A ação de excluir da existência do seu mundo virtual opiniões que, a priori, um usuário não compactua, ao mesmo tempo que se bombardear de informações de interesse próprio pelo efeito das bolhas filtro, é gerado, como consequência, um “efeito manada”, na qual as pessoas passam a acreditar, cada vez mais, que suas opiniões estão completamente corretas, não se permitindo abrir margem para qualquer questionamento em outro sentido, o que bate, diretamente, na formação da personalidade. Com a falta de regulação estatal e a intenção lucrativa das *big techs*, que almejam o vício dos usuários, cada vez mais, as pessoas fecham seu senso crítico e acabam sendo levados pelo efeito da maioria, não passando a estudar o desconhecido. A inobservância ao livre desenvolvimento da personalidade vem de forma sutil e seus efeitos são estrondosos ao longo prazo, principalmente para crianças e adolescentes que, a cada dia que passa, são mais inseridos neste mundo virtual.

Considerando toda a influência negativa que o uso das redes sociais pode causar ao usuário, o documentário “Dilema das Redes”, da Netflix, traz estatísticas sobre os impactos na saúde do usuário após o ano de 2009 em que as mídias sociais passaram a ser mais disponíveis, considerando uma onda crescente de depressão e ansiedade em adolescentes americanos entre 2011 e 2013. Foi relatado que até 2010 havia um número estável de adolescentes que se internaram por autoflagelo, no entanto, após 2011 houve um acréscimo de 62% no índice de internações por autoflagelo não fatal. Ainda, retrataram que entre adolescentes de 15 (quinze) a 19 (dezenove) anos houve um aumento de 70% na taxa de suicídio, se comparado a década anterior. O que se pontuou, nesse documentário, é uma geração mais ansiosa, frágil e deprimida, com atrofia de habilidades para lidar com situações críticas (DILEMA DAS REDES, 2020). Por todo o estudo, vê-se que o uso desequilibrado das redes sociais, atraindo o vício aos usuários pode causar não só impacto maliciosos na saúde do indivíduo, mas pode influenciar toda a geração a seguir padrões pré-moldados - tudo pela ganância das *big techs* no lucro e poder. Destaque-se, por reflexão, algumas resoluções para mitigar um pouco os riscos de tudo o que foi exposto, por exemplo a criação de regulação legislativa focada no comportamento humano teria um resultado mais positivo do que legislações voltadas apenas às tecnologias propriamente ditas, também, poder-se-ia avarar impostos pela quantidade de dados processados, sempre com o olhar aos objetivos dessa utilização.

## Conclusão

Por todo o exposto, o estudo traz uma dinâmica para o conhecimento das funcionalidades dos algoritmos e IA nas redes sociais, para destacar a influência maliciosa aos usuários no uso desequilibrado e, assim, direcionado pelas maiores empresas que gerenciam as mídias sociais. Desta feita, destaca-

se o vício premeditado, criado pelas empresas gerenciadoras das redes sociais, do usuário para alimentar constantemente e de forma cada vez mais assertiva os objetivos das redes sociais - o lucro e poder. Ao longo do trabalho, as colocações sobre as influências negativas ao usuário que podem impactar a sociedade e a saúde do indivíduo, podem levar à conclusão da necessidade do Estado em criar alternativas para mitigar os riscos do vício ao usuário, seja em criação de legislações que regulam o comportamento do ímpeto humano - dos desenvolvedores das mídias sociais, ou noutras mais objetivas, como tributar o processamento de dados, controlando, de fato, a coleta e uso das informações.

## Referências

BRASIL. Congresso Nacional Brasileiro. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 21/20, versão de 04.02.2022. pelo link: <[https://www.camara.leg.br/proposicoes-Web/prop\\_mostrarintegra?codteor=1853928](https://www.camara.leg.br/proposicoes-web/prop_mostrarintegra?codteor=1853928)>. Acesso em: 19.11.2022.

BRASIL. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/l14020.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l14020.htm)> Acesso em: 19.11.2022.

DILEMA DAS REDES, Larissa Rhodes, Netflix, 2020, 1h34min. Direção: Jeff Orłowski.

DONEDA Danilo. Da privacidade à proteção de dados pessoais, pp. 07-08.

FRAZÃO, Ana. MULHOLLAND, Caitlin (coord). Inteligência Artificial e Direito: ética, regulação e responsabilidades/Ana Frazão e Caitlin Mulholland, coordenação. 2. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020 p. 40.

GAVISON, Ruth. Privacy and the limits of law. The Yale law journal, v. 89, nº 3.

HIRATA, Alessandro. Enciclopédia Jurídica da PUCS. Tomo Direito Administrativo e Constitucional, Edição 1, Abril de 2017 (recurso eletrônico). coords. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro Gonzaga, André Luiz Freire - São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017 Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/71/edicao-1/direito-a-privacidade#:~:text=2-,O%20art.,-moral%20decorrente%20de%20sua%20viola%C3%A7%C3%A3o%E2%80%9D>>. Acesso em: 19.11.2022.

LORENZETTI, Jair. Algoritmos satânicos - O lado sombrio das redes sociais. 2ª Edição. 2021. E-book (não paginado).

LANIER, Jaron. Dez argumentos para você deletar agora suas redes sociais. Editora Intrínseca Ltda. 1ªed. Edição digital: 2018.Rio de Janeiro. p. 19.

MIRANDA, Felipe Arady. O Direito Fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade. Revista do Instituto do Direito Brasileiro, Lisboa, ano 2, nº 10, p. 11175-11211, 2013, p. 11178-11179.

MOREIRA, Rodrigo Pereira. Direito ao livre desenvolvimento da personalidade: Caminhos para a Proteção e Promoção da Pessoa Humana. 2015. 290 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito Professor Jacy de Assis, Universi-

dade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2015),

NÁPOLI, Edem. Direito Constitucional. 2 ed. Editora JusPodivm: Salvador - 2016.

VAINZOF, Rony; GUTIERREZ, Andriei, et al. Inteligência Artificial - Sociedade, Economia e Estado, Rony Vainzof e Andriei Guerrero Gutierrez coordenação. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. Harvard law review, v. 4.

# DEMOCRACIA E DIREITOS NA ERA DA TECNOLOGIA DIGITAL: A NECESSIDADE DE REGULAÇÃO JURÍDICA DOS ALGORITMOS

**Felipe Schmidt**

Doutorando e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí.  
Promotor de Justiça no Ministério Público do Estado de Santa Catarina

## **Resumo:**

A pesquisa tem por objeto a necessidade de regulação jurídica dos algoritmos. A hipótese inicial é a de que sem a regulação dos algoritmos, a democracia e os direitos humanos e fundamentais estarão ameaçados. A relevância do estudo decorre do caráter inovador, controverso e atual do tema sob exame. Seu objetivo é demonstrar a necessidade de promover a regulação jurídica dos algoritmos, a fim de assegurar a democracia e os direitos em escala global na era da tecnologia digital. Para tanto, inicialmente discorre-se sobre a tecnologia digital e a quarta revolução industrial, trazendo sua caracterização e destacando a falta de uniformidade de seu alcance. Em seguida, abordam-se aspectos relativos à inteligência artificial e aos algoritmos, com ênfase em seus riscos e possíveis benefícios, ambos decorrentes de sua aplicação por empresas, Estados, grupos e indivíduos. Ao final, sustenta-se a necessidade de regulação jurídica dos algoritmos, apontando-se algumas dificuldades políticas, jurídicas e éticas a serem enfrentadas para tanto. Conclui-se pela confirmação da hipótese inicial. No desenvolvimento do trabalho foi utilizado o método indutivo.

**Palavras-chave:** Democracia; Direitos; Tecnologia digital; Regulação jurídica; Algoritmos.

## **Introdução**

O presente estudo perquire a necessidade de regulação jurídica dos algoritmos, tecnologia digital relacionada à inteligência artificial que vem ganhando cada vez mais espaço na vida cotidiana e maior importância no contexto das relações sociais, políticas e econômicas em nível global.

À vista da expressiva influência dos algoritmos na comunicação realizada pelos meios digitais, por vezes com graves consequências sociais e políticas (*v.g.* disseminação de discursos de ódio e de *fake news*), bem assim com reflexos sobre as relações econômicas em geral (*v.g.* comércio eletrônico e pu-

blicidade em redes sociais), sem prejuízo de outras aplicações (*v.g.* coleta, filtragem, análise e interpretação de dados), sua regulação jurídica é providência imperiosa para assegurar a democracia e a efetividade dos direitos humanos e fundamentais na era da tecnologia digital. Sem adequada disciplina dos algoritmos, ao revés, a democracia e os direitos estarão ameaçados.

A fim de demonstrar a procedência dessas assertivas, inicialmente se discorre sobre a tecnologia digital e a quarta revolução industrial, para caracterizá-las e destacar a falta de uniformidade de seu alcance. Em seguida, abordam-se aspectos relativos à inteligência artificial e aos algoritmos, dando-se ênfase a seus riscos e possíveis benefícios, ambos decorrentes de sua aplicação por empresas, Estados, grupos e indivíduos. Ao final, sustenta-se a necessidade de regulação jurídica dos algoritmos, apontando-se algumas dificuldades políticas, jurídicas e éticas a serem enfrentadas para tanto.

A pesquisa foi desenvolvida sob o método indutivo e a partir de consulta a fontes bibliográficas e audiovisuais (participação em eventos realizados *on-line*).

## Quarta Revolução Industrial e tecnologia digital

As promessas da era tecnológica, já qualificada de quarta revolução industrial<sup>1</sup>, “[...] diferente de tudo aquilo que já foi experimentado pela humanidade [...]”<sup>2</sup>, colocam-nos continuamente a necessidade de saber para onde está nos conduzindo o avanço da tecnologia digital, que vem ocorrendo de modo cada vez mais acelerado, em ritmo exponencial, alcançando número crescente de setores (*v.g.* segurança, saúde, educação, cultura, indústria, comércio), lugares e pessoas e mudando a forma como experienciamos o mundo no qual vivemos.

Segundo Klaus Schwab, a primeira revolução industrial ocorreu entre o final do século XVIII e a primeira metade do século XIX (1760-1840), com o surgimento da máquina a vapor e a construção de ferrovias, dando início à produção mecânica. A segunda revolução industrial data da segunda metade do século XIX, tendo ingressado no século XX, com o advento da eletricidade e da linha de montagem, as quais possibilitaram a produção em massa. A terceira revolução industrial remete à segunda metade do século XX, com a informática, abrangendo semicondutores e a produção em *mainframe* (década de 1960), a computação pessoal (décadas de 1970 e 1980) e a *internet* (década de 1990)<sup>3</sup>. A quarta revolução industrial, do início do século XXI, caracteriza-se pela cooperação entre sistemas de produção físicos, biológicos e virtuais, abrangendo do sequenciamento genético à nanotecnologia e das

1 SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. São Paulo: Edipro, 2016. 6ª reimpressão.

2 SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. São Paulo: Edipro, 2016. 6ª reimpressão, p. 11.

3 SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. São Paulo: Edipro, 2016. 6ª reimpressão, p. 15.



energias renováveis à computação quântica<sup>4</sup>. Essa atual revolução industrial difere das precedentes por três características fundamentais:

Primièrement, le degré de diffusion technologique est sans précédent, ouvrant la voie à une démocratisation des moyens permettant la création de nouvelles technologies et leur accès. Deuxièmement, l'évolution des technologies est de plus en plus rapide, tandis que les innovations engendrent des progrès et des développements évoluant à un rythme sans précédent. Troisièmement, cette révolution couvre un vaste éventail de questions, apportant des avancées majeures dans des disciplines allant de la biologie à l'informatique en passant par la technologie des matériaux<sup>5</sup>.

Todavia, há que se ter presente que, no contexto da quarta revolução industrial, o acesso à tecnologia digital não vem ocorrendo de modo uniforme por todas as pessoas e em todos os locais, experimentando grande variação consoante, entre outros fatores, o nível de renda, o grau de escolaridade, a faixa etária, o gênero, a região geográfica (meio urbano ou rural) e o grau de desenvolvimento nacional (países desenvolvidos ou não desenvolvidos).

Especificamente em termos de dificuldades materiais, a falta de conectividade representa expressivo obstáculo ao acesso às tecnologias digitais, pois sua ausência ou inadequação acaba por impedir a fruição de importantes serviços relacionados à educação, saúde, finanças e outros. Algumas regiões e comunidades, aliás, sequer dispõem de acesso à eletricidade, tecnologia pertinente, como visto, à segunda revolução industrial (final do século XIX e início do século XX), não sendo razoável supor possam todas saltar etapas para alcançar os avanços relacionados a outras tecnologias posteriores.

Assim, em face da crescente relevância das tecnologias digitais em tempos de quarta revolução industrial, há concreto risco de que esse “abismo tecnológico” existente entre países, regiões, empresas e pessoas possa se expandir ainda mais, de modo a, além de não contribuir para solucionar desigualdades e outros problemas precedentes, criar novas disparidades a serem enfrentadas. De forma a evitar tal consequência indesejada, é necessário facilitar o acesso de países não desenvolvidos às tecnologias digitais, a fim de que possam fazer frente ao desafio da crescente concentração de atividades de inovação entre as grandes empresas situadas em países desenvolvidos, que vêm deixando muitas

4 SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. São Paulo: Edipro, 2016. 6ª reimpressão, p. 16.

5 NAKAMITSU, Izumi. L'innovation responsable pour une nouvelle ère scientifique et technologique. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 13, mars 2019, Tradução do autor: “Primeiramente, o grau de difusão tecnológica é sem precedentes, abrindo a via a uma democratização dos meios que permitem a criação de novas tecnologias e seu acesso. Segundo, a evolução da tecnologia é mais e mais rápida, enquanto as inovações engendram o progresso e os desenvolvimentos evoluem a um ritmo sem precedentes. Terceiro, essa revolução cobre um vasto leque de questões, abrangendo avanços maiores em disciplinas que vão da biologia à informática e passando pela tecnologia dos materiais.”

comunidades e pessoas à margem da evolução tecnológica<sup>6</sup>.

## Inteligência Artificial e algoritmos: riscos e possíveis benefícios

No contexto da quarta revolução industrial e da tecnologia digital, a inteligência artificial (IA) apresenta-se como a nova fronteira da humanidade, a partir da qual já se chegou a considerar que outra civilização poderá surgir<sup>7</sup>.

Com efeito, a inteligência artificial (IA) está no nosso entorno, vem sendo impulsionada pelo contínuo aumento da capacidade de processamento (coleta, filtragem, análise e interpretação) de dados e pela expressiva quantidade de informações disponíveis<sup>8</sup>, e é convergente com uma vasta gama de outras tecnologias, notadamente químicas (*v.g.* desenvolvimento de medicamentos), físicas (*v.g.* nanotecnologia), biológicas (*v.g.* biotecnologia, neurotecnologia) e de informática (*v.g.* cibertecnologia e robótica).

No bojo do avanço tecnológico representado pela inteligência artificial (IA) cabe destacar o papel dos algoritmos, que são códigos/estruturas de programação vetorizadas a resolver um problema ou executar uma tarefa e que não funcionam de forma dedutiva<sup>9</sup>. Os algoritmos regem grande parte de nossa vida cotidiana (*v.g.* comunicação, informação, transporte, habitação, alimentação, finanças, comércio) e podem mesmo, especialmente por sua direta influência na conformação das redes sociais, nortear manifestações e decisões que afetam a democracia e os direitos humanos e fundamentais, razão pela qual não mais se pode admitir que constituam uma esfera livre da regulação jurídica.

Outrossim, há que se ter em conta que as tecnologias, sejam elas digitais (*v.g.* a inteligência artificial, os algoritmos) ou não (*v.g.* a mecânica, a eletricidade), não são, em si mesmas, nem positivas, nem negativas, nem necessariamente neutras<sup>10</sup>, tendo aptidão para gerar tanto riscos quanto benefícios, a depender da forma como são manejadas por empresas, Estados, grupos e indivíduos.

Quanto aos algoritmos, há riscos decorrentes de seu emprego por particulares (notadamente, como visto, empresas privadas transnacionais, concentradas em países desenvolvidos) para atender a seus interesses próprios (econômico-financeiros), o que pode prejudicar ainda mais as pessoas ou grupos

6 ZHENMIN, Liu. Les Technologies de Pointe. Les possibilités pour sauter les étapes technologiques. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 42, mars 2019.

7 AZOULAY, Audrey. Vers une éthique de l'intelligence artificielle. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 24, mars 2019.

8 SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. São Paulo: Edipro, 2016. 6ª reimpressão, p. 15.

9 PALOP, Andrés Boix. **Algoritmos y Funciones Normativas**. Palestra proferida no evento La Constitución del Algoritmo, promovida *on-line* pela Fundación Manuel Gimenez Abad, em 15 de abril de 2021.

10 “[...] les technologies elles-mêmes ne sont ni positives, ni négatives, ni négatives, ni nécessairement neutres.” SAMBULI, Nanjira. Les Nouvelles Technologies et les objectifs mondiaux. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 32, mars 2019.

já marginalizados/vitimizados, tendo em vista que acabam por concentrar, naquelas empresas e países, competências e riquezas e não estão sempre a serviço do desenvolvimento sustentável e/ou da redução das desigualdades.

Ademais, a partir da crise sanitária, as companhias tecnológicas adquiriram importância ainda maior, controlando os processos comunicativos, essenciais à democracia, por meio de algoritmos. Trata-se de empresas privadas globais atuando no espaço público e afetando diretamente o sistema democrático, pois os processos comunicativos são (ou se tornam), ao contrário do que pode parecer, processos hierarquizados, verticalizados, e não horizontais, uma vez que os algoritmos acabam por definir o que é discutido, o que é tendência e o que prevalece, afetando assim os rumos do debate público e da própria democracia<sup>11</sup>.

Essa orientação das discussões no meio virtual pelos algoritmos é vetorizada a perseguir maiores lucros para as empresas de tecnologia da comunicação, o que ocorre de modo mais eficiente se houver a radicalização do espaço público (*internet* e redes sociais), representada pelo populismo, pela polarização de posicionamentos políticos e pelas *fake news*, que atraem mais a atenção das pessoas, razão pela qual o modelo de negócio daquelas companhias não se orienta somente por informações e notícias verdadeiras<sup>12</sup>.

A circunstância de a evolução tecnológica digital estar centralizada em alguns países e empresas privadas transnacionais, como visto, também torna mais difícil que a maioria dos governos consiga acompanhar seu progresso, o que talvez faça necessária a adoção de uma abordagem multipartite, operada por países, empresas tecnológicas, organismos internacionais e pesquisadores/cientistas, a fim de permitir a todos os Estados tirar algum proveito daquele avanço, tornando-se assim mais competitivos no atual contexto global.

Todavia, não se pode olvidar que quando as inovações tecnológicas são utilizadas pelos Estados outros riscos à democracia e aos direitos humanos e fundamentais surgem, tendo em vista que, valendo-se da inteligência artificial (IA) e de algoritmos, os poderes públicos podem influir - e às vezes indevidamente - em relevantes questões de interesse de toda a coletividade (*v.g.* execução e controle de políticas públicas - saúde, educação etc. - e julgamento de processos judiciais e administrativos).

Mas formas de controle social e biológico também vêm sendo realizadas por meio das tecnologias digitais, sendo certo que “[...] les systèmes d’intelligence artificielle nous surveilleront, nous observeront et nous évalueront:

---

11 CALLEJÓN, Francisco Balaguer. **Democracia e Cultura Constitucional na Era Digital**. Palestra proferida no Colóquio Internacional sobre Democracia e Direitos Fundamentais promovido *on-line* pelo Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), *Campus* Chapecó, em 17 de maio de 2022.

12 CALLEJÓN, Francisco Balaguer. **Democracia e Cultura Constitucional na Era Digital**. Palestra proferida no Colóquio Internacional sobre Democracia e Direitos Fundamentais promovido *on-line* pelo Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina, *Campus* Chapecó, em 17 de maio de 2022.

nous passerons d'un algorithme prédictif à un autre. L'entrée dans ce monde de la convergence de l'IA est un pass vers un système de surveillance omniprésente et précise."<sup>13</sup>

Outrossim, o emprego de algoritmos já não ocorre apenas em face de dados biométricos da pessoa humana, alcançando também seus aspectos emocionais e comportamentais:

Dotés de la reconnaissance faciale, les algorithmes captureront des données cognitives de plus en plus affinées, non seulement nos caractéristiques biométriques, mais aussi nos émotions et nos comportements. Cette nouvelle forme d'informatique qui intervient dans notre vie a des conséquences importantes pour l'autodétermination et la vie privée [...]<sup>14</sup>.

Anote-se que a gravidade de tais consequências (na verdade limitações, talvez violações) operadas pelos algoritmos quanto à autodeterminação e à vida privada das pessoas, que são direitos fundamentais e humanos (incluindo aspectos emocionais e comportamentais), também se projeta em dimensão coletiva. Com efeito, a atuação da inteligência artificial (IA) e dos algoritmos pode ter influência sobre populações inteiras, uma vez que as grandes plataformas tecnológicas estão aptas a recolher e sistematizar dados coletivos, a fim de gerir questões econômicas, políticas e de segurança (*ng.* ambiental, sanitária) e estabelecer controle nessas searas, alcançando potencialmente pessoas em qualquer país.

A circunstância de a evolução tecnológica digital estar centralizada em alguns países e empresas privadas transnacionais, como visto, também torna mais difícil que a maioria dos governos consiga acompanhar seu progresso, o que talvez faça necessária a adoção de uma abordagem multipartite, operada por países, empresas tecnológicas, organismos internacionais e pesquisadores/cientistas, a fim de permitir a todos os Estados tirar algum proveito daquele avanço, tornando-se assim mais competitivos no atual contexto global.

Todavia, não se pode olvidar que quando as inovações tecnológicas são utilizadas pelos Estados outros riscos à democracia e aos direitos humanos e fundamentais surgem, tendo em vista que se valendo da inteligência artificial (IA) e de algoritmos, os poderes públicos podem influir - e às vezes indevida-

---

13 PAUWELS, Eleonore. Comment le multilatéralisme peut-il faire face aux défis de l'ère de l'intelligence artificielle? **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 51, mars 2019. Tradução do autor: “[...] sistemas de inteligência artificial nos monitorarão, observarão e avaliarão: passaremos de um algoritmo preditivo para outro. A entrada neste mundo da convergência da inteligência artificial é um passo em direção a um sistema de vigilância onipresente e preciso.”

14 PAUWELS, Eleonore. Comment le multilatéralisme peut-il faire face aux défis de l'ère de l'intelligence artificielle? **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 5, mars 2019. Tradução do autor: “Dotados de reconhecimento facial, os algoritmos captarão dados cognitivos cada vez mais refinados, não apenas nossas características biométricas, mas também nossas emoções e comportamentos. Essa nova forma de informática que intervém em nossa vida tem consequências importantes para a autodeterminação e a vida privada [...]”

mente - em relevantes questões de interesse de toda a coletividade (*v.g.* execução e controle de políticas públicas - saúde, educação, etc. - e julgamento de processos judiciais e administrativos).

Somem-se a esses os seguintes riscos, passíveis de projeção em escala mundial, atribuíveis tanto a empresas privadas transnacionais quanto aos poderes públicos (notadamente, à vista da natureza dos mencionados riscos, em países desenvolvidos):

Les nouveaux outils facilitant la modification et la synthèse biologiques, conçus pour aider les scientifiques à mieux comprendre les maladies, pourraient être utilisés à mauvais escient pour augmenter la puissance des agents infectieux pouvant être utilisés comme armes. Dans l'espace, il serait possible d'utiliser des systèmes robotiques conçus pour alimenter les satellites en orbite ou les réparer afin de mener des attaques, de causer des dommages aux autres vaisseaux spatiaux. L'impression 3D a déjà permis de fabriquer des composants de vaisseaux spatiaux et de missiles pour l'armée et de produire des armes de poing, suscitant de vives inquiétudes concernant leur prolifération parmi les acteurs étatiques et non étatiques. Les vulnérabilités dans le domaine du cyberspace peuvent aussi constituer des menaces pour les systèmes bancaires, les hôpitaux, les réseaux électriques ainsi que pour d'autres parties de nos infrastructures liées à Internet<sup>15</sup>.

Já no que diz respeito às relações entre grupos e entre indivíduos, as redes sociais que nos conectam podem também se prestar para difundir, em grande escala, com rapidez e a baixo custo, discursos de ódio e informações equivocadas (*fake news*), acabando por alimentar conflitos coletivos e por colocar em risco a já frágil estabilidade política e social. Ora, a construção de uma sociedade democrática se faz de forma inclusiva, pela tolerância, compreensão, diálogo e deliberação, que estão ausentes do debate público atual. E são as redes sociais, por meio de algoritmos, que condicionam a fragmentação do espaço público, ameaçando aqueles valores fundamentais à convivência.

Além disso, a inteligência artificial e os algoritmos começam a substituir o ser humano em muitas atividades relevantes e de amplo alcance, que ora já são realizadas pela via da automatização (*v.g.* conduzir automóveis, realizar vigilância, gerir a guerra). O ritmo das inovações tecnológicas acaba por trans-

---

15 NAKAMITSU, Izumi. L'innovation responsable pour une nouvelle ère scientifique et technologique. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 13, mars 2019. Tradução do autor: "As novas ferramentas que facilitam a modificação e a síntese biológicas, concebidas para ajudar os cientistas a melhor compreender as doenças, podem ser usadas indevidamente para aumentar o poder dos agentes infecciosos que podem ser usados como armas. No espaço, seria possível utilizar sistemas robóticos projetados para alimentar satélites em órbita ou repará-los para realizar ataques e causar danos a outras naves espaciais. A impressão 3D já possibilitou a fabricação de componentes de naves espaciais e mísseis para o exército e a produção de armas de fogo, levantando sérias preocupações sobre sua proliferação entre atores estatais e não estatais. As vulnerabilidades no domínio do ciberespaço também podem representar ameaças a sistemas bancários, hospitais, redes elétricas e outras partes de nossa infraestrutura relacionada à internet."

formar, também aceleradamente, a marcha do trabalho, colocando numerosos empregos em risco, de forma mais expressiva nos países menos desenvolvidos, o que torna necessário, continuamente, “aprender a aprender”, para o que o conhecimento de humanidades - filosofia, história, literatura - se afigura essencial<sup>16</sup>. Indispensáveis para tanto também são os investimentos em educação, destinados a reforçar e atualizar as capacidades que permitem a adaptação das pessoas em geral (e não apenas dos trabalhadores) às tecnologias e para promover a ciência e a inovação. Sem tais investimentos na formação de capital humano de ponta, os países menos desenvolvidos não disporão das competências e conhecimentos necessários para se beneficiar dos crescentes avanços em tecnologia digital. Em suma, é preciso assegurar que o desenvolvimento tecnológico ocorra segundo uma abordagem humanista, vale dizer, fundada nos direitos humanos, de modo que todos os países e pessoas possam tirar adequado proveito dos avanços promovidos naquela seara.

No que se refere aos possíveis benefícios das tecnologias digitais, há que se ter presente que “[...] les technologies dont nous disposons peuvent permettre d’éradiquer la faim et les épidémies, d’augmenter l’esperance de vie, de réduire les émissions de carbone ainsi que les tâches automatiques et répétitives, d’améliorer la qualité de la vie et d’atteindre de nouveaux sommets de prospérité pour tous”<sup>17</sup>.

Todavia, em face das razões antes expostas, notadamente relacionadas à concentração de tecnologias digitais em poucas empresas situadas em países desenvolvidos e ao uso que tais empresas e países vêm fazendo das referidas tecnologias, a prevenção e/ou cessação daqueles graves riscos e o alcance desses relevantes benefícios e sua extensão a todos os países e pessoas não se darão autonomamente, dependendo de uma adequada regulação jurídica dos algoritmos.

## **Regulação jurídica dos algoritmos: necessidade e dificuldades**

Em face da coexistência de todos esses (e outros) riscos e possíveis benefícios quanto ao emprego das tecnologias digitais, sendo certo que estas, evidentemente (ao menos até o momento), não podem fazer suas próprias escolhas e em um contexto em que os algoritmos vêm cada vez mais dominando a narrativa política no espaço público, urge criar as bases éticas e jurídicas necessárias à gestão responsável dos avanços tecnológicos digitais.

Haja vista a abrangência e importância de seu objeto, o debate acerca da normatização das novas tecnologias deve ocorrer em nível mundial, todavia

16 AZOULAY, Audrey. Vers une éthique de l’intelligence artificielle. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 24, mars 2019.

17 ZHENMIN, Liu. Les Technologies de Pointe. Les possibilités pour sauter les étapes technologiques. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 39, mars 2019. Tradução do autor: “[...] as tecnologias de que dispomos podem permitir erradicar a fome e as epidemias, aumentar a expectativa de vida, reduzir as emissões de carbono e tarefas automáticas e repetitivas, melhorar a qualidade de vida e alcançar novos patamares de prosperidade para todos.”

sem olvidar a dimensão nacional da matéria, que é pertinente também ao direito interno de cada país (notadamente em razão dos direitos fundamentais), devendo-se, nesta hipótese, evitar o debate caso a caso.

Inicialmente, mostra-se necessário que as novas tecnologias estejam concordes com os valores inscritos na Carta das Nações Unidas e na Declaração Universal dos Direitos Humanos, bem assim com as disposições do direito internacional. Já em âmbito interno, cabe anotar que no Brasil se encontra em tramitação no Congresso Nacional (atualmente no Senado), o Projeto de Lei n. 21/2020, que “Estabelece fundamentos, princípios e diretrizes para o desenvolvimento e a aplicação da Inteligência Artificial no Brasil”<sup>18</sup>, abrangendo o poder público, empresas, entidades diversas e pessoas físicas, com disposições gerais sobre conceitos (art. 2º), objetivos (art. 3º), fundamentos (art. 4º), princípios (art. 5º), diretrizes (arts. 6º e 7º), regulamentação (art. 8º) e competência legislativa (art. 9º) relativos à matéria.

Com efeito, a regulação jurídica da matéria exige, para adequada garantia dos direitos humanos e fundamentais, que sejam orientados a criação, o desenvolvimento e a governança de sistemas de inteligência artificial (IA), notadamente quanto a algoritmos, hoje capazes de captar e gerir dados com eficácia progressiva e cada vez mais sem supervisão.

Ora, em face de todas as questões antes suscitadas, não mais se pode admitir não conhecer o conteúdo do código/programação do algoritmo. Assim, a lógica do funcionamento do algoritmo deve(ria) ter publicidade e ser previamente aprovada (princípio da precaução).

Ocorre que, como visto, é o setor privado (empresas transnacionais) que possui, quase exclusivamente, os dados necessários a conceber e desenvolver a tecnologia digital<sup>19</sup>, mas se recusa a divulgar seu *know how*, sustentando, em suma, óbices atinentes à propriedade imaterial e que o acesso ao código-fonte encareceria o uso da ferramenta<sup>20</sup>. Assim, a intenção das companhias tecnológicas digitais/virtuais é de não divulgar ou modificar a configuração de seus algoritmos, pois, para além de eventual alegação de proteção ao sigilo da ferramenta, ao fazê-lo por certo perderiam lucro.

Acrescente-se que esses agentes econômicos não mantêm relação pública, mas privada, com quem utiliza suas aplicações, relação essa regida por contrato, também fonte de direito, mas sem a generalidade, a abstração e o

18 CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei n. 21/2020**. Estabelece fundamentos, princípios e diretrizes para o desenvolvimento e a aplicação da Inteligência Artificial no Brasil. Aprovada com alterações no Plenário em 29 set. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2236340> Acesso em: 12 out. 2022.

19 CALLEJÓN, Francisco Balaguer. **Democracia e Cultura Constitucional na Era Digital**. Palestra proferida no Colóquio Internacional sobre Democracia e Direitos Fundamentais promovido *on-line* pelo Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), *Campus* Chapecó, em 17-maio-2022.

20 CALLEJÓN, Francisco Balaguer. **Democracia e Cultura Constitucional na Era Digital**. Palestra proferida no Colóquio Internacional sobre Democracia e Direitos Fundamentais promovido *on-line* pelo Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), *Campus* Chapecó, em 17-maio-2022.

efeito *erga omnes* próprios da lei<sup>21</sup>.

Desse modo, evidencia-se que a regulação da responsabilidade de companhias tecnológicas não é tarefa simples: por um lado, se determinado país fixa extensa regulação às empresas tecnológicas, as limita e controla, mas também acaba por se enfraquecer, ante a possível fuga do empreendimento para outro local que lhes seja mais favorável<sup>22</sup>; por outro lado, se o país não fixa qualquer regulação à atuação daquelas empresas, acaba por elas colonizado<sup>23</sup>.

À vista desse contexto, há que se reconhecer que, sob os pontos de vista jurídico, político e ético, as sociedades ainda não parecem estar adequadamente preparadas para se defrontar com todos os aspectos do desenvolvimento da inteligência artificial e dos algoritmos. Mas já o fazem. Daí a imperiosa necessidade da disciplina jurídica da matéria, que deve ser inspirada em preocupações políticas e éticas.

Além disso, a falta de normatização desse tema contribui para elevar os riscos sociais e individuais do emprego dos algoritmos. Assim, em face do alcance e relevância dessa ferramenta e uma vez que, em geral, as normas jurídicas tendem a instaurar e manter a confiança e a estabilidade das relações sob sua regência<sup>24</sup>, a regulação dessa atividade pode ser considerada uma necessidade de interesse público.

Portanto, a fim de zelar pela segurança nas relações jurídicas, ainda que no âmbito privado, há que estender aos algoritmos o princípio de direito público, segundo o qual, quando um órgão/agente estatal toma uma decisão, não o faz expressando sua vontade, mas a da lei. Ora, com a decisão tomada pelos algoritmos isso também deve(ria) ocorrer, porque estes, como visto, têm incidência sobre ampla gama de relevantes atividades sociais, políticas e econômicas de interesse geral.

É preciso, pois, garantir os direitos do cidadão também quando se decide no âmbito privado (empresas tecnológicas digitais) com base em algoritmos, cujo emprego não afasta a exigência de transparência e motivação da decisão. Lesão e ameaça aos direitos e à democracia hoje não vêm somente do poder público e de indivíduos, mas também de empresas tecnológicas, que usam dados não apenas para oferecer/vender produtos a seus clientes, mas e

21 CALLEJÓN, Francisco Balaguer. **Democracia e Cultura Constitucional na Era Digital**. Palestra proferida no Colóquio Internacional sobre Democracia e Direitos Fundamentais promovido *on-line* pelo Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), *Campus* Chapecó, em 17-maio-2022.

22 CALLEJÓN, Francisco Balaguer. **Democracia e Cultura Constitucional na Era Digital**. Palestra proferida no Colóquio Internacional sobre Democracia e Direitos Fundamentais promovido *on-line* pelo Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), *Campus* Chapecó, em 17-maio-2022.

23 CALLEJÓN, Francisco Balaguer. **Democracia e Cultura Constitucional na Era Digital**. Palestra proferida no Colóquio Internacional sobre Democracia e Direitos Fundamentais promovido *on-line* pelo Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), *Campus* Chapecó, em 17-maio-2022.

24 LEE, Chaesub. Les Normes Instaurent la Confiance. L'innovation responsable pour une nouvelle ère scientifique et technologique. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 22, mars 2019.



para condicionar o voto dos eleitores, acabando por assim interferir no processo democrático.

Tal necessidade de regulação jurídica dos algoritmos coloca, por outro lado, também questões éticas importantes, das quais cumpre destacar as seguintes:

Comment pouvons-nous nous assurer que les algorithmes n'empiètent pas sur les droits de l'homme fondamentaux - allant de la vie privée à la confidentialité des données en passant par la liberté de choix et la liberté de conscience? La liberté d'action peut-elle être garantie lorsque nos désirs sont anticipés et guidés? Comment pouvons-nous nous assurer que les stéréotypes sociaux et culturels ne sont pas reproduits dans les programmations en intelligence artificielle, notamment en ce qui concerne la discrimination fondée sur le genre? Ces circuits peuvent-ils être reproduits? Les valeurs peuvent-elles être programmées, et par qui? Qui porte la responsabilité lorsque les décisions et les actions sont entièrement automatisées? Comment pouvons-nous être sûrs que personne, où que ce soit dans le monde, n'est privé des bénéfices de ces technologies? Comment veiller à ce que l'IA soit développée de manière transparente, de sorte que les citoyens du monde, dont l'avis est affectée, aient leur mot à dire dans son développement?<sup>25</sup>

A despeito das dificuldades que tais questões éticas suscitam, elas podem ser utilizadas como *guidelines* para nortear a reflexão e o debate acerca da necessidade e da importância da regulação jurídica dos algoritmos.

Ademais, à vista do alcance global da matéria, que é concernente a todos os Estados e a todas as pessoas, e à sua relevância, ante o potencial dos algoritmos para, em última análise, comprometer a estabilidade política e econômica em escala mundial (considere-se, *v.g.*, sua possível interferência nas eleições de dados países e sua função na operacionalização do fluxo do capital transnacional), entende-se que a própria Organização das Nações Unidas (ONU) poderia encabeçar as tratativas entre os diversos atores com vista à adequada regulamentação jurídica da temática.

Assim, a necessária regulamentação jurídica dos algoritmos visa a buscar o equilíbrio entre a tecnologia digital de um lado e a democracia e os direitos

---

25 AZOULAY, Audrey. Vers une éthique de l'intelligence artificielle. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 25, mars 2019. Tradução do autor: "Como garantir que os algoritmos não violem os direitos humanos fundamentais - desde a privacidade e confidencialidade de dados até a liberdade de escolha e a liberdade de consciência? A liberdade de ação pode ser garantida quando nossos desejos são antecipados e guiados? Como garantir que estereótipos sociais e culturais não sejam reproduzidos na programação de inteligência artificial, particularmente no que diz respeito à discriminação de gênero? Esses circuitos podem ser reproduzidos? Os valores podem ser programados e por quem? Quem assume a responsabilidade quando as decisões e ações são totalmente automatizadas? Como podemos ter a certeza de que ninguém, em qualquer lugar do mundo, está privado dos benefícios dessas tecnologias? Como garantir que a IA seja desenvolvida de forma transparente, para que os cidadãos do mundo cujas vidas são afetadas tenham uma palavra a dizer em seu desenvolvimento?"

de outro, sendo certo que nenhum desses elementos pode ser dispensado na atualidade.

## Considerações finais

Ao fim do presente estudo cabe repisar que a primeira revolução industrial se refere à produção mecânica, a segunda revolução industrial à eletricidade e à produção em massa, a terceira revolução industrial à informática e a quarta revolução industrial, do início do século XXI, à cooperação entre sistemas de produção, com destaque para os virtuais, que compreendem a tecnologia digital.

No contexto dessa quarta revolução industrial, o acesso à tecnologia digital não vem ocorrendo de modo uniforme, experimentando grande variação entre lugares e entre pessoas, em razão, principalmente, de fatores sociais e econômicos. Além disso, as competências e riquezas relacionadas às novas tecnologias digitais ficam concentradas em uma quantidade limitada de empresas privadas, situadas em um pequeno número de países desenvolvidos. Assim, há risco de que esse “abismo tecnológico” possa se expandir, o que deve ser evitado pela facilitação do acesso de países não desenvolvidos às tecnologias digitais, a fim de que façam frente ao desafio da crescente concentração de atividades de inovação, tornando-se mais competitivos no atual contexto global.

Entre os avanços da tecnologia digital destacam-se os algoritmos, códigos/estruturas de programação vetorizados a resolver um problema ou executar uma tarefa, que não funcionam de forma dedutiva, regem parte do cotidiano (comunicação, informação, transporte, habitação, alimentação, etc.) e podem, por sua influência nas redes sociais, nortear manifestações e decisões que afetam a democracia e os direitos, razão pela qual não se deve admitir que fiquem livres da regulação jurídica.

Os riscos ao sistema democrático se acentuaram notadamente a partir da crise sanitária, quando as companhias tecnológicas (empresas privadas globais) adquiriram importância ainda maior, controlando o processo comunicativo, essencial à democracia (espaço público), por meio de algoritmos, que não estão sempre a serviço do desenvolvimento sustentável e/ou da redução das desigualdades. Também os poderes públicos, valendo-se da inteligência artificial (IA) e de algoritmos, podem influir - e às vezes indevidamente - em relevantes questões de interesse de toda a coletividade.

As redes sociais que nos conectam, norteadas por algoritmos, podem igualmente se prestar para difundir, em grande escala, com rapidez e a baixo custo, discursos de ódio e informações equivocadas (*fake news*), acabando por alimentar conflitos coletivos. Mas as tecnologias digitais podem também auxiliar no equacionamento de questões afetas ao meio ambiente, saúde, educação, democracia e direitos, dependendo, para tanto, de adequada regulação jurídica.

Tal regulação deve conformar as novas tecnologias aos valores inscritos na Carta das Nações Unidas e na Declaração Universal dos Direitos Humanos, bem assim ao direito internacional. Pela relevância e alcance da matéria, a Organização das Nações Unidas (ONU) poderia encabeçar as tratativas entre os diversos atores envolvidos na formulação desse regramento. No Brasil já há propositura em tramitação no Congresso Nacional (Projeto de Lei n. 21/2020) versando sobre inteligência artificial (IA).

Apesar de necessária, a normatização do tema deve superar dificuldades, uma vez que é o setor privado (empresas tecnológicas transnacionais) que detém, quase exclusivamente, os dados necessários a conceber e desenvolver as tecnologias digitais.

## Referências

AZOULAY, Audrey. Vers une éthique de l'intelligence artificielle. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, mars 2019.

CALLEJÓN, Francisco Balaguer. **Democracia e Cultura Constitucional na Era Digital**. Palestra proferida no Colóquio Internacional sobre Democracia e Direitos Fundamentais promovido *on-line* pelo Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), *Campus* Chapecó, em 17 de maio de 2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei n. 21/2020**. Estabelece fundamentos, princípios e diretrizes para o desenvolvimento e a aplicação da Inteligência Artificial no Brasil. Aprovada com alterações no Plenário em 29 set. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2236340> Acesso em: 12 out. 2022.

LEE, Chaesub. Les Normes Instaurent la Confiance. L'innovation responsable pour une nouvelle ère scientifique et technologique. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 22, mars 2019.

NAKAMITSU, Izumi. L'innovation responsable pour une nouvelle ère scientifique et technologique. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, mars 2019.

PALOP, Andrés Boix. **Algoritmos y Funciones Normativas**. Palestra proferida no evento La Constitución del Algoritmo, promovida *on-line* pela Fundación Manuel Gimenez Abad, em 15 de abril de 2021.

PAUWELS, Eleonore. Comment le multilatéralisme peut-il faire face aux défis de l'ère de l'intelligence artificielle? **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, p. 51, mars 2019.

SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. São Paulo: Edipro, 2016. 6ª reimpressão.

ZHENMIN, Liu. Les Technologies de Pointe. Les possibilités pour sauter les étapes technologiques. **Chronique ONU**, v. 55, n. 3-4, mars 2019.

# DIREITO FUNDAMENTAL X RESOLUÇÃO ONLINE DE CONFLITO (ODR)

**Diana Georges Freiha**

Mestranda em Direito pela Universidade Estácio de Sá

## **Resumo:**

A tecnologia tem se expandido a passos largos e em escala global. Tamanho progresso tem interferido de maneira patente nas relações interpessoais. O comportamento humano tem mudado constantemente atento às modificações que a tecnologia tem lhe oferecido. Hábitos, que outrora eram impensáveis, estão fazendo parte do cotidiano das pessoas. Nota-se que cada vez mais a rede tem moldado o perfil dos internautas. Vivemos a 4ª Revolução Industrial. Não se deve obliterar, contudo, que o que interfere na vida da sociedade acaba por impactar no Direito. Este se vê obrigado a acompanhar e repensar os modelos atuais de resolução de conflitos. Conflitos que as novas tecnologias fizeram nascer e que por isso se apresentam com uma nova roupagem. Tem se visto com habitualidade o uso das ferramentas de resolução online de conflitos. O que pode soar atraente por um lado, tem sido alvo de preocupação para vários estudiosos. Frente à vigência da Lei Geral de Proteção de Dados, a coleta massiva de informações pessoais merece atenção.

**Palavras-chave:** Dignidade da pessoa humana; Proteção de dados; Cidadania digital; ODR.

## **Introdução**

Vivemos na era da informação, em que o dado pessoal tem elevado valor. Percebe-se que a coleta de informação tem ocorrido em larga escala e muitas vezes sem o consentimento do usuário. Tal panorama despertou o interesse do legislador em criar uma lei que resguardasse os dados do cidadão, e desta forma, assegurasse a cidadania. O interesse em tutelar a privacidade tem gerado preocupação entre os estudiosos. Se por um lado, a resolução online de conflito veio para resolver a lide de forma mais célere, em outro giro, tem gerado a preocupação em fazer com que o avanço da tecnologia não se desprenda dos direitos fundamentais do indivíduo. A tecnologia e os direitos do cidadão devem andar lado a lado, em prol da coletividade.

## Tecnologia e suas benesses

Muitas são as benesses trazidas pela tecnologia. Interferiu na economia ao influenciar a maneira como consumimos, haja vista a crescente procura de artigos de consumo pela internet; percebeu-se também uma melhora na qualidade de vida ao se permitir um maior acesso às informações e uma melhor interação ente as pessoas; viabilizou uma educação à distância, colaborando assim para que mais pessoas tenham acesso à educação, contribuindo consequentemente para o futuro delas; encurtou distâncias ao possibilitar que pessoas de diferentes partes do mundo se conectem e resolvam problemas que outrora só seria possível de forma presencial; possibilitou a inclusão social; fomentou a pesquisa e sem nos esquecermos no aprimoramento das técnicas da área da saúde.

## Tecnologia e a composição de uma lide

Nesta nova era digital ganha protagonismo o conceito de celeridade. As pessoas estão em busca de soluções mais céleres aliada a ideia de se poupar tempo. A comodidade em resolver os problemas no âmbito do próprio lar, economizando com isso energia e gasto com transporte para deslocamento, faz com que se opere uma ressignificação na ideia de composição da lide.

Como se disse anteriormente, a tecnologia tem caminhado a passos largos, o resultado disso é o encurtamento de distâncias. O dinamismo com que as relações interpessoais têm ocorrido muito se diferencia das gerações passadas. Tanto o mundo dos negócios, quanto as relações de trabalho e até mesmo os relacionamentos tiveram que se adaptar a esta nova era.

O impacto que a tecnologia ocasionou na sociedade também repercutiu nos métodos de resolução de conflitos. Aos se pensar nestes métodos, tem se a ideia de meios capazes de proporcionar às partes que estão em confronto, uma composição diferente daquela que é corriqueira, ou seja, daquela que depende da atuação do Poder Judiciário. E é desta forma que se deve ser pensada a resolução online de conflitos, uma forma de intermediar uma composição valendo-se do emprego da tecnologia. Tal ferramenta encontra-se cada vez mais enraizada no seio da sociedade. Neste sentido Zanfredini e Siqueira:

Diante desta problemática, os meios alternativos de resolução de conflitos (ADR) e, mais precisamente, a resolução *online* de conflitos se destaca por oferecer aos litigantes algo diferente dos meios comuns, mormente no que tange à utilização da tecnologia para interligar o contato, a rapidez na busca pela pacificação social, a especificidade no direcionamento das tratativas e a possibilidade de composição pautada nos interesses dos envolvidos. Além da utilização da tecnologia como meio promotor do diálogo, os métodos de ODR diferenciam-se dentre os demais pela utilização de técnicas de inteligência artificial que possibilitam, via extração, armazenamento e tratamento de dados, a criação do perfil de litigantes e, com isso, a aproximação das partes de modo extremamente mais específico. (ZANFERDINI; SIQUEI-

## **Resolução online de conflito (ODR)**

Portanto, as ODRs se valem do uso da inteligência artificial para viabilizar a composição e entregar às partes uma justiça equânime, célere e de forma que atenda ao seu real e justo interesse. Vale esclarecer, ainda, que o procedimento nasce no ambiente virtual e morre no mesmo âmbito como esclarecem Lima e Feitosa:

A chamada ODR consiste na utilização da tecnologia da informação e da comunicação no processo de solução de conflitos, seja na totalidade do procedimento ou somente em parte deste. Dentre os procedimentos que podem adotar o modelo da ODRs, estão a arbitragem, a mediação, a conciliação ou a negociação, que o fazem por intermédio de ferramentas automatizadas (total ou parcialmente). Essa solução representa uma forma de virtualização plena, em que um procedimento nasce e morre no ambiente virtual, sem necessidade de passar por etapas presenciais ou no espaço forense. (LIMA; FEITOSA, 2016, p. 54)

Não se pode perder de vista, contudo, que as técnicas de Inteligência Artificial se valem da extração, armazenamento e tratamento de dados, como acima exposto. Desta forma, deve-se pôr em relevo que não obstante as be-nesses que a plataforma de ODR representa para a atual sociedade, é necessário trazer-se à baila os perigos que a tecnologia, mais precisamente, o emprego da inteligência artificial traz para a proteção de dados do cidadão.

## **Proteção dos dados pessoais**

Os dados pessoais recentemente receberam proteção com a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018) que já em seu artigo 1º traz como objetivo da Lei a proteção aos direitos fundamentais de liberdade, privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. Destaque-se, inclusive, que de acordo com a Emenda Constitucional 115 foi acrescentado o inciso LXXIX ao artigo 5º da Constituição Federal que passa a considerar o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais, como sendo direito fundamental.

Ora, não se pode obliterar que os dados pessoais dos usuários de internet vêm sendo coletados constantemente e de forma indiscriminada. Quadra mencionar que tais dados depois de coletados permitem que se possa traçar o comportamento humano. Ou seja, através do uso de algoritmos, as máquinas de IA armazenam conhecimento sobre os indivíduos, e, desta forma passam a prever gostos, preferências, hábitos; podendo inclusive a posteriori identificar o que o indivíduo deseja.

É aquilo que é chamado de capitalismo de vigilância por Shoshana Zu-

boff.

O capitalismo de vigilância reivindica de maneira unilateral a experiência humana como matéria-prima gratuita para a tradução em dados comportamentais. Embora alguns desses dados sejam aplicados para o aprimoramento de produtos e serviços, o restante é declarado como *superávit comportamental* do proprietário, alimentando avançados processos de fabricação conhecidos como “inteligência de máquina” e manufaturado em *produtos de predição* que antecipam o que um determinado indivíduo faria agora, daqui a pouco e mais tarde. Por fim, esses produtos de predições são comercializados num novo tipo de mercado para predições comportamentais que chamo de *mercados de comportamentos futuros*. Os capitalistas de vigilância têm acumulado uma riqueza enorme a partir dessas operações comerciais, uma vez que muitas companhias estão ávidas para apostar no nosso comportamento futuro. (ZUBOFF, 2020, p. 18-19)

Digno de nota é o fato de que o comportamento humano irá se amoldar conforme os preceitos de terceiros, deixando para segundo plano o seu próprio anseio. A máquina irá oferecer opções de acordo com o perfil do usuário já previamente traçado.

E é neste momento que o problema se apresenta. A quantidade de informações alocadas no Big Data é desmedido, ou melhor, incalculável, não representando apenas os dados fornecidos pelos litigantes na tentativa de composição. Sob esta perspectiva, resta evidente a preocupação com a proteção de dados, uma vez que de posse destas informações, máquinas elaborarão padrões direcionados interferindo na autonomia da vontade do usuário. Como bem assinalam Zanfredini e Siqueira:

É neste aspecto que reside o problema. Ao extrair informações do *Big Data*, a máquina terá acesso a uma base de dados muito maior do que aquela inerente ao próprio problema ou aos dados fornecidos pelas partes e que dizem respeito ao litígio. Isto significa dizer que a IA fará a junção de um volume de dados muito superior àquele concedido voluntariamente pelo usuário, atuando em verdadeira invasão de privacidade para extrair toda e qualquer informação existente sobre a pessoa e que possa, de qualquer modo, interferir na sua decisão sobre o conflito. Outrossim, o aprendizado de máquinas tende a operar mediante a elaboração de padrões e cálculos de probabilidades, atuando de modo direcionado e específico, particularmente adequado à natureza do litígio, às características dos litigantes e a base de dados que lhe dá sustentação. (ZANFERDINI; SIQUEIRA, 2021, p. 99)

Urge ressaltarmos que a Lei Geral de Proteção de Dados enfatizou no inciso I do artigo 7º a necessidade do fornecimento de consentimento pelo titular por considerá-la de extrema importância para os direitos fundamentais. Diz o Art. 7º, inciso I, da Lei 13.709/2018:

Art. 7º O tratamento de dados pessoais somente poderá ser realizado nas seguintes hipóteses:

I - mediante o fornecimento de consentimento pelo titular;

Portanto, o inciso assinala o requisito do consentimento do titular como sendo prioritário. Além do mais, o art. 8º da mesma Lei demonstra a forma como esta manifestação de vontade deve ocorrer. Corroborando, mais uma vez, para o acima sustentado.

Diz o Art. 8º, da Lei 13.709/2018:

Art. 8º O consentimento previsto no inciso I do art. 7º desta Lei deverá ser fornecido por escrito ou por outro meio que demonstre a manifestação de vontade do titular.

§ 1º Caso o consentimento seja fornecido por escrito, esse deverá constar de cláusula destacada das demais cláusulas contratuais.

§ 2º Cabe ao controlador o ônus da prova de que o consentimento foi obtido em conformidade com o disposto nesta Lei.

§ 3º É vedado o tratamento de dados pessoais mediante vício de consentimento.

§ 4º O consentimento deverá referir-se a finalidades determinadas, e as autorizações genéricas para o tratamento de dados pessoais serão nulas.

§ 5º O consentimento pode ser revogado a qualquer momento mediante manifestação expressa do titular, por procedimento gratuito e facilitado, ratificados os tratamentos realizados sob amparo do consentimento anteriormente manifestado enquanto não houver requerimento de eliminação, nos termos do inciso VI do caput do art. 18 desta Lei.

§ 6º Em caso de alteração de informação referida nos incisos I, II, III ou V do art. 9º desta Lei, o controlador deverá informar ao titular, com destaque de forma específica do teor das alterações, podendo o titular, nos casos em que o seu consentimento é exigido, revogá-lo caso discorde da alteração.

Tal orientação corrobora os ensinamentos dos autores Rodrigues e Tamer ao discorrerem sobre a autonomia da vontade. Enfatizam que esta deverá ser livre, inequívoca e explícita, permitindo assim ao cidadão o poder de escolha.

O primeiro deles está associado à qualidade da própria autonomia da vontade. Essa precisa ser livre, inequívoca, informada, explícita e ser dada por quem tem capacidade civil para tanto. Assim, por exemplo, impõe-se que um meio automatizado de resolução deve ser o máximo possível transparente e auditável, inclusive a própria ferramenta de IA utilizada. São ideais a serem buscados. (RODRIGUES; TAMER, 2021, p. 391)

Portanto, o poder de escolha ficará comprometido. Porque ao consentir com determinada proposta de transação não significa que o litigante tenha



recebido seu direito de forma satisfatória, ou seja, da maneira como tinha inicialmente em mente; mas sim de que o poder de persuasão da IA alcançou seu objetivo, traçou o perfil do consumidor diante da enxurrada de informações coletadas pelo Big Data. Desta forma compreendem Zanferdini e Siqueira:

Nada obstante, deve-se ressaltar que a condução comportamental, a fim de por fim ao litígio, igualmente vicia a real percepção daquele que busca a resolução da contenda por estes métodos e que é, em regra, o consumidor. Nesse passo, ao consentir com determinada oferta de acordo não significa, necessariamente, que o usuário atingiu a satisfação necessária, mas sim, que a persuasão direcionada ao seu perfil mostrou-se exitosa. (ZANFERDINI; SIQUEIRA, 2021, p. 99)

Faz-se importante transcrever os ensinamentos de Rodrigues e Tamer ao falar sobre a tomada de decisão a partir das categorizações feitas.

*Inteligência*, em linhas muito gerais, decorre da ideia de reconhecer a capacidade de algo ou de alguém realizar a categorização de objetos e respectivas separando-os por características e propriedades que possuem, o que pode se dar em graus diferentes de capacidade e detalhe. O exercício subsequente da racionalidade vem então pela capacidade de tal separação aliada à correta tomada de decisão a partir das categorizações feitas. Inteligente é aquilo ou quem consegue diferenciar o mundo à sua volta e tomar decisões decorrentes dessa diferenciação. É a soma das fases sequenciais de identificação, categorização, raciocínio e tomada de decisão. (RODRIGUES; TAMER, 2021, p. 375)

Esclarece Filipe Medon ao falar sobre a autonomia conferida à Inteligência Artificial.

Pode-se concluir, assim, que a autonomia conferida à Inteligência Artificial nada mais é do que uma autonomia tecnológica, isto é, a capacidade que sistemas inteligentes têm adquirido de tomar decisões independentes em relação à programação original e àquilo que previram os seus desenvolvedores, o que está ligado ao conjunto de técnicas de aprendizado de máquina. Importa, contudo, fixar duas premissas: a primeira é de que, de um modo geral, a imprevisibilidade desses sistemas ditos autônomos é conhecida desde o primeiro estágio do seu desenvolvimento. Em outras palavras, robôs projetados para serem mais “autônomos”, ou uma IA mais forte/geral, assim o são porque esta foi a vontade de quem os desenvolveu. Se é verdade que a Inteligência Artificial é cada dia mais autônoma, também é verdade que ela só é porque seus desenvolvedores permitiram que assim fosse feito. O risco foi por eles assumido no momento em que decidiram criar e colocar em circulação uma máquina que sabiam que poderia agir de maneira independente e contrária à programação inicial. (MEDON, 2022, p. 154-155)

Outro ponto que merece nossa atenção e preocupação, sem dúvida alguma, é com relação ao exercício da cidadania.

Diz o Art. 2º, inciso VII, da Lei 13.709/2018:

Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos:

VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

Pois bem, ao se tutelar os dados pessoais, inevitavelmente está se pondo em prática o exercício da cidadania, tão cara ao homem e que vai ao encontro ao que a Magna Carta preceitua. Partindo-se desta premissa resta compreender que a coleta indiscriminada e desmedida de dados ofende a cidadania.

Notadamente, diante do progressivo emprego da tecnologia, o indivíduo mais vulnerável, sentirá sua condição mais agravada ao se deparar com um linguajar técnico que muitas vezes ele não domina.

O tema foi inclusive alvo de preocupação do legislador ao dispor sobre o tratamento de dados de idosos e de crianças. Destacamos abaixo.

Segundo o artigo 14 da lei 13709/2018:

Art. 14. O tratamento de dados pessoais de crianças e de adolescentes deverá ser realizado em seu melhor interesse, nos termos deste artigo e da legislação pertinente.

§ 1º O tratamento de dados pessoais de crianças deverá ser realizado com o consentimento específico e em destaque dado por pelo menos um dos pais ou pelo responsável legal.

(...)

E, ainda, o artigo Art. 55-J. da lei 13709/2018:

Art. 55-J. Compete à ANPD:

XIX - garantir que o tratamento de dados de idosos seja efetuado de maneira simples, clara, acessível e adequada ao seu entendimento, nos termos desta Lei e da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso);

Em outro giro, ao se falar em direitos fundamentais vem à mente o princípio da dignidade da pessoa humana.

O Estado Democrático de Direito atribui ao Estado a responsabilidade por manter as garantias e os direitos fundamentais de cada cidadão. Frise-se que a Democracia é pautada em preceitos expressos na Constituição que descrevem quais os direitos fundamentais que devem ser resguardados.

Assim dispõe o art. 1º, III da CR/88:

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana;

Põe-se em relevo de forma incandescente, a importância da proteção dos Direitos Humanos na busca de uma sociedade mais justa e equitativa que preza pelo respeito às liberdades fundamentais.

Deve-se ressaltar a importância da pessoa como sujeito de direitos, como pontuam Farias e Rosenvald.

É certo afirmar que *pessoa* é todo aquele sujeito de direitos. É, enfim, aquele que titulariza relações jurídicas na órbita do Direito, podendo se apresentar como sujeito ativo ou como sujeito passivo, além de reclamar um mínimo de proteção necessária ao desempenho de suas atividades. (FARIAS; ROSENVALD, 2009, p.129)

E ainda prelecionam:

Não se pode ignorar, contudo, que ser pessoa não pode significar, tão somente, a possibilidade de titularizar relações jurídicas. É preciso lembrar que a pessoa tem uma existência (que deve ser digna). Bem por isso, ser uma pessoa significa, em concreto, poder ser sujeito das inúmeras relações jurídicas, sempre dispondo de uma proteção básica e elementar tendendo a promover a sua inexorável dignidade. (FARIAS; ROSENVALD, 2009, p.129/130)

## Considerações finais

Exercer a cidadania digital é empregar os esforços para a aplicação responsável da tecnologia, nesta nova era digital. Responsabilidade engloba não apenas o direito de acesso, mas também o uso consciente de dados pessoais de forma a não ofender o princípio da dignidade da pessoa humana. Portanto, ao se empregar o uso das ODRs, os litigantes devem estar atentos, ao uso dos dados com consentimento.

## Referências

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em 30mai2021.

BRASIL. Constituição (1988). Emenda constitucional nº115, de 10 de fevereiro de 2022

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm). Acesso em 15 de novembro de 2021.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito Civil: Teoria Geral**. 8. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

LIMA, Gabriela Vasconcelos; FEITOSA, Gustavo Raposo Pereira. **Online dispute resolution (ODR): a solução de conflitos e as novas tecnologias**. In: Revista do Direito. Santa Cruz do Sul, v. 3, n. 50, p. 53-70, set./dez. 2016. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/8360> . Acesso em: 16

nov. 2022.

MEDON, Filipe. *Inteligência Artificial e Responsabilidade Civil: autonomia, riscos e solidariedade*. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.

RODRIGUES, Marco Antonio; TAMER, Mauricio. **Justiça Digital: O Acesso Digital à Justiça e as Tecnologias da Informação na Resolução de Conflitos**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2021.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli; SIQUEIRA, Oniye Nashara. **Online dispute resolution e inteligência artificial: a influência tecnológica na resolução de conflitos**. In: Revista Eletrônica Direito e Sociedade. REDES. Canoas, v. 9, n. 2, 2021. Publicado em 23.07.2021. Disponível em: <https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/7142/pdf>. Acesso em: 16 nov. 2022.

ZUBOFF, Shoshana, 1951 - **A era do capitalismo de vigilância: a luta por um futuro humano na nova fronteira do poder**; tradução George Schlesinger. 1 ed, Rio de Janeiro: intrínseca, 2020.

# FAKE NEWS NA INTERNET: ENTRE O DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A ESCASSEZ INFORMACIONAL

Alexandre da Cruz Pugliere

Graduando em Direito na Universidade do Estado de Minas Gerais (Unidade - Frutal)

## Resumo:

O frequente bombardeio de informações, promovidos pelo advento da internet e sua popularização, viabilizou não somente a expansão intelectual de alguns usuários, como também a disseminação de notícias falsas. Informações enganosas; comumente sensacionalistas; propagadas com moldes de reportagens e intenção direta em ludibriar o leitor, são as principais características das incontáveis *fake news* que circulam pelas redes brasileiras no hodierno. Ao dispor-se entre um mar de informações rasas, opiniões infundadas e verdades questionáveis, as notícias falsas são facilmente confundidas e surfam pelas redes sociais sem muitos empecilhos. Se por um lado o direito à liberdade de expressão possibilitou tantas conquistas sociais e viabiliza uma democracia justa e amplamente difundida; por outro, propicia que notícias enganosas sejam disseminadas, uma vez que, apesar de falsas, são protegidas anteriormente por tal norma fundamental, pois atos que possam acabar efetivamente com essa adversidade são, em sua maioria, tendenciosos a abolir direitos e garantias individuais, logo são inconstitucionais. Esse artigo tratará sobre a relação entre as *fake news* e o direito à liberdade de expressão, sendo que o único intuito desse tipo de notícia é movimentar massas e rebaixar o nível das discussões sociais. Utiliza-se o método dedutivo, análise de casos concretos, procedimento bibliográfico e documental, bem como as pesquisas de doutrina. Assim, o estudo perpassará pela liberdade de expressão e seu limite conflitante com as fakes news, bem como, analisar-se-á, além das definições cabíveis ao termo, a influência direta desse tipo de notícia no hodierno.

**Palavras-chave:** Liberdade de expressão; Pós-verdade; *Fake news*; Desinformação; Bolhas sociais

## Introdução

Mentiras disseminadas de modo malicioso pelos noticiários, ou social-

mente, existem há tempos. O termo *fake news*, atualmente utilizado para se referir a esse tipo de notícia falsa, aparece pela primeira vez na grande mídia por uma charge desenhada em um jornal. Frederick Burr Oppen - grande cartunista norte-americano - retratava, em 1894, na cidade de Nova Iorque, um homem correndo segurando um jornal com o termo *fake news* estampado na capa, demonstrando e denunciando a maleabilidade das notícias ainda no século XIX (TOFFOLI, 2019).

Na atualidade, com o advento da tecnologia e a decorrente expansão do mundo digital, propiciou-se um imensurável aumento na velocidade com que o ser humano recebe qualquer tipo de informação. A *internet*, portanto, caracteriza-se como um ambiente de grande volume de informações em uma pequena fração de tempo, características essas que dificultam a racionalização individual de cada conteúdo recebido, por parte do usuário, em razão da alta demanda. É nesse local denso e agitado que as notícias falsas são apreciadas e compartilhadas.

São pelas redes sociais onde as pessoas deparam-se com as *fakes news* e compartilham motivadas por emoções momentâneas, propositalmente geradas por esse tipo de notícia (BERGER e MILKMAN, 2009). Filtrados e impulsionados por um algoritmo eficaz, os conteúdos falsos atingem diretamente a bolha social de quem se interessa por eles, uma vez que, após filtradas, objetivam os receptores ideais, os quais, devido ao espaço favorável, repassam o anúncio sem verificar a veracidade, visando apenas fortalecer as próprias convicções pessoais anteriores.

Como produto desse sistema de *fake news* encontra-se a expansão da escassez informacional, a qual caracteriza a era da pós-verdade. Para Matthew D’Ancona (p. 34, 2018) essa nova era dispõe não apenas de mentiras e manipulações de alguns sobre outros, mas sim de um sentimento de indiferença por parte do oprimido; ou seja, a mentira passa a ser regra e a verdade exceção. Assim, resguardados pelo direito à liberdade de expressão aqueles que mentem não são barrados e os interlocutores, exaustos, consentem.

Nesse cenário, a problemática jurídica acerca dos limites da liberdade de expressão ascende-se, visto que, como um “escudo legal”, esse direito fundamental pode proteger o responsável pela divulgação do conteúdo enganoso. Logo, esse tipo de conteúdo aparece escamoteado na sociedade e corrobora com o assentamento da pós-verdade, haja vista que não encontra nenhuma ameaça concreta e um corpo social acostumada com mentiras.

### ***Fake news*, pós-verdade e bolhas sociais**

Ao longo da história, o ser humano buscou pelo aprimoramento de ferramentas e instrumentos que tinham a intenção de aperfeiçoar a vida social e o meio de comunicação. A partir do advento da internet a espécie transcendeu e, atualmente, vivencia uma alta velocidade na propagação de informações jamais antes imaginada. Considera-se a evolução tecnológica das comunicações

uma das mais revolucionárias nas vivências humanas; haja vista as inúmeras possibilidades de transferências mútuas de conhecimento geradas pelas redes.

Presente na obra do grande jurista e escritor brasileiro, Oscar J. de Plácido e Silva, o termo internet é definido com as mesmas palavras do artigo 5º da lei 12.965 (Marco Civil da Internet), de abril de 2014 (BRASIL, 2014):

Rede mundial de computadores. Sistema constituído do conjunto de protocolos lógicos, estruturado em escala mundial para uso público e irrestrito, com a finalidade de possibilitar a comunicação de dados entre terminais por meio de diferentes redes. (DE PLÁCIDO E SILVA, p. 2022, 2016).

De acordo com a Lei do Marco Civil da Internet, a utilização da internet no Brasil objetiva, além dos fins de entretenimento e relacionamento interpessoal: o acesso à informação; o conhecimento e a participação na vida cultural, bem como nos assuntos públicos; a ampla difusão de novas tecnologias e suas inovações; a acessibilidade e a livre operabilidade entre aplicações e bases de dados (BRASIL, 2014).

Isto posto, entende-se que a internet revolucionou não só a sociabilidade do corpo social, mas também o modo com que ela produz, se relaciona e pensa. Notícias que na época das grandes navegações demoravam meses para cruzar continentes, atualmente, em segundos atravessa oceanos e obtém-se informações de todo o mundo. Por meio da internet, nas redes sociais, os usuários tornam-se influentes e influenciáveis, relacionam-se afetiva e profissionalmente, propagam opiniões e informações (TOFFOLI, 2019).

Ainda no século passado o autor Pierre Levy visualizou esse fenômeno do relacionamento inter-humanos no meio digital e a interconexão do homem e máquina e conceitua as, chamadas por ele de comunidades virtuais. Segundo o filósofo, “uma comunidade virtual é construída sobre as afinidades de interesses, de conhecimentos, sobre projetos mútuos, em um processo de cooperação ou de troca, tudo isso independentemente das proximidades geográficas e das filiações institucionais” (LEVY, 1999, p. 128).

Entretanto, apesar da definição continuar muito atual, no passado esse movimento era voluntário, enquanto no hodierno, com o movimento dos algoritmos, isso passa a ser automatizado.

Como os algoritmos são abastecidos de dados pessoais, geográficos, padrões de uso das aplicações informáticas e uma série de outros insumos gerados pela utilização das ferramentas computacionais dos usuários das aplicações de internet, há uma probabilidade bastante elevada de que esses algoritmos confinem, cada qual, num ambiente moldado exclusivamente pelo reflexo de si próprio. É possível afirmar que os usuários estão sendo levados a uma experiência de entropia que, para a psicologia social, inspirada na segunda lei da termodinâmica da física moderna, se refere ao princípio de que, a cada novo ajustamento ou transformação na conduta social, a energia disponível

para futuros ajustamentos declina cada vez mais, até um ponto em que todo o comportamento tornar-se-á estático. E o conceito de estático deve aqui ser compreendido como um legítimo confinamento virtual, no qual o algoritmo aprisiona os indivíduos em bolhas narcísicas, entre seus iguais (PELLIZARI; BARRETO JÚNIOR, 2019)

É essa automação a qual diferencia diretamente as mídias digitais no passado para o hodierno. Nessa sistemática as redes sociais deram origem a bolhas sociais, nas quais os usuários com opiniões semelhantes são selecionados e não encontram um diálogo de fato, discutem com o propósito de obter a aprovação de seus ideais, contrariando totalmente os princípios Socráticos da tese e antítese, fortalecendo opiniões infundadas, e na maioria das vezes conspiracionistas a respeito da ciência, a política e da religião (CRUZ JUNIOR, 2019).

Nesse interim, “a facilidade de gerar e compartilhar informações na rede, com o uso de filtros informacionais desenhados pelo algoritmo, potencializam o acirramento de dois fenômenos alienadores contemporâneos, as *fake news* e a pós-verdade” (PELLIZARI; BARRETO JÚNIOR, 2019). Uma vez que, quando o conteúdo enganoso é compartilhado nessas bolhas sociais há uma rápida aceitação por parte dos usuários e uma chance considerável do conteúdo ser “viral”, visto que não encontra barreiras de enfrentamento, pois os indivíduos internos da bolha buscam, no hodierno, a narrativa que mais os conforte e não a notícia verídica.

Esse tipo de comportamento é analisado por Matthew D’ancona, em sua obra mais recente, e por essas características ele afirma que o mundo contemporâneo passa agora pela era da pós verdade.

[...] as mentiras, manipulações e as falsidades políticas enfaticamente não são o mesmo que a pós-verdade. A novidade não é a desonestidade [...], mas a resposta do público a isso. A indignação dá lugar a indiferença e, por fim, à conveniência. A mentira é considerada regra, e não exceção, mesmo em democracias (D’ANCONA, 2018)

Nomeado como termo do ano em 2016 pela Oxford Dictionaries e definido pelo mesmo dicionário como:

Informação ou asserção que distorce deliberadamente a verdade, ou algo real, caracterizada pelo forte apelo à emoção, e que, tomando como base crenças difundidas, em detrimento de fatos apurados, tende a ser aceita como verdadeira, influenciando a opinião pública e comportamentos sociais.

O termo pós-verdade foi classificado por McIntyre como “Adjetivo ‘Relacionado a’ ou ‘denotando’ circunstâncias nas quais os fatos objetivos são menos influentes na opinião pública do que apelos à emoção e à crença pessoal” a pós-verdade referencia um momento catastrófico, ascensão das *fake*



*news*, negacionismo científico, revisionismo histórico e populismo nacionalista são um dos principais tópicos levantados por D’Ancona. (MCINTYRE *apud* CRUZ JUNIOR, 2019).

Assim, pode-se concluir que a internet, ao passo que aumentou a liberdade de expressão e deu voz a pessoas que não eram ouvidas, acaba por aumentar a eficácia dos mecanismos pelos quais somos influenciados. As bolhas sociais influenciam inclusive aqueles que lutam contra ela.

E em razão disso não é mais possível falar que nossas ações e escolhas partam conscientemente de nós. Por mais que sempre tenha havido tentativas de se influenciar as ações humanas, a grande quantidade de informações disponibilizadas e acessadas pelas pessoas diariamente faz com que esse mecanismo logre maior êxito. (PELLIZARI; BARRETO JÚNIOR, 2019)

Dessa forma, pode-se compreender que a liberdade de expressão ameaça e é ameaçada pelo mesmo processo, uma vez que ela pode estar sendo ameaçada quando inserida nesse espaço de bolha social. Por outro lado, é utilizada como escudo por aqueles que produzem as *fake news* e conteúdos desinformativos.

## **A liberdade de expressão na era da pós-verdade**

Em sentido jurídico a liberdade de expressão representa a livre manifestação: de pensamentos; de crenças; artística; intelectual e científica, independentemente de censura ou licença, desde que esse não seja pronunciado sem a identificação do emissor (BRASIL, 1988, art. 5º, I. V ao IX). Dessa forma, devido a relevância na manutenção da política, bem como na parte social, religiosa, científica e artística da sociedade, compreende-se a magnitude da importância que se relaciona a esse direito fundamental.

A liberdade de expressão é um grande legado da Carta Cidadã, é produto da redemocratização brasileira após um período obscuro da história nacional — quando esse direito foi negado por um longo período. Resulta-se dessa positivação a democracia atual e todos os avanços nas instituições democráticas advindas dos últimos 34 anos. Por conseguinte, a liberdade conquistada e todos os direitos garantidos a partir dessa devem ser, não só, defendidos, bem como, reafirmados (TOFFOLI, 2019).

Dessa forma, ao averiguar que os métodos utilizados no hodierno pelo sistema judiciário não tem impacto significativo na resolução deste conflito, além do fato de que soluções simples, como empregar penas rigorosa aos praticantes seria como encarcerar em massa toda uma população que é, de certo modo, analfabeta midiática, torna-se, por obviedade, inviável. Portanto, é relevante apurar novos instrumentos sociais e jurídicos com o fito de atenuar a situação supracitada, além de manter os nossos direitos fundamentais protegidos.

## O ciclo da desinformação

A desinformação retira a capacidade de discernir o real do irreal, gerando um ambiente de crescente desconfiança e descrença. Conforme ressaltado anteriormente nesse estudo, um dos mecanismos utilizados para a perpetuação da escassez informacional é a fabricação e o direcionamento de conteúdos cada vez mais ajustados ao perfil do usuário receptor, que por sua vez já está organizado em bolhas sociais formadas pela própria rede social. Essa prática viabiliza a expansão de determinados conteúdos na internet, ou seja, alguns discursos e notícias específicas chegam somente a determinados círculos de usuários, ao passo que os conteúdos que veiculam ou confirmam opiniões dissidentes tendem a não alcançar esses mesmos círculos. No universo do mundo em rede são criados verdadeiros guetos e muros de separação (TOFFOLI, 2019).

Em razão do supracitado, as redes são poluídas diariamente por esse tipo de conteúdo e essas ações, infelizmente, não permanecem somente no mundo *online* e influenciam diretamente a sociedade real. Diante dessa abundância de informações falsas e contraditórias o cidadão que as recebe desiste de buscar os fatos e, agora, busca apenas o que lhe beneficia emocionalmente. A verdade, portanto, torna-se um acessório e os fatos, irrelevantes, haja vista que as versões e narrativas são mais confortáveis, nesse momento a desinformação já faz parte do cotidiano e não há confronto de opiniões.

A fim de se exemplificar um desses casos de notícias falsas disseminadas pela sociedade e impulsionadas pelas tecnologias, devido esse momento de distorção da realidade, pode-se apontar, as *fake news* relacionadas ao COVID-19. No ano de 2020 a 2022, foram compartilhadas, durante a pandemia ocasionada pelo vírus, notícias fraudulentas, as quais apresentavam métodos anticientíficos para a cura ou prevenção da doença, gerando desinformação e impactando, diretamente, a sociedade real. Além disso, no tocante ao panorama político brasileiro, as informações inventadas, durante as eleições presidenciais de 2018, pelo grupo de oposição ao partido do governo antecessor, com a finalidade de prejudicar a imagem do candidato concorrente perante o eleitorado, também são exemplos de *fake news* que estabeleceram certo desgaste no corpo social *offline*.

Dessa forma, infere-se que conteúdos enganosos na *internet*, conforme os casos supracitados, têm como efeito direto a desinformação, haja vista que, o usuário consome a notícia e por impulsos sentimentais compartilha, sem verificar e ao menos questionar os efeitos desse compartilhamento (BERGER e MILKMAN, 2009); ou seja, nesse momento as *fake news* começam a traçar um sistema.

Assim, esse tipo de conteúdo enganoso acaba gerando desinformação, pois, uma vez compartilhado os algoritmos atuam automaticamente e entregam o conteúdo para outra pessoa que terá uma reação semelhante ao primeiro, fazendo com que o conteúdo viralize e propicie certa manipulação de

massas, visto que, agora, essa bolha social (gerada pelos algoritmos) está, além de desinformada, selecionada para os futuros disparos de notícias falsas e desinformativas.

Logo, considerando que no produto desse esquema a desinformação rompe as barreiras digitais e as massas de manobra formadas *online* se apresentam no mundo *offline* e geram adversidades graves, os efeitos, como mortes (causadas pelas *fake news* do COVID-19); líderes ideológicos e religiosos muito influentes (capazes de decidir eleições presidenciais e promover campanhas preconceituosas) ou até políticos antidemocráticos, fazem parte desse montante final do sistema.

Entretanto, mais danoso ainda, o que aparenta ser, primeiro, como uma linha de consequências, se fecha, assim, mostrando-se um ciclo. A partir da massa de manobra criada pelas informações manipuladas e a decorrente desinformação, o produto do esquema, começa a criar as suas próprias desinformações, fortalecendo os seus interlocutores com argumentos, que na verdade podem ser inválidos, mas os mesmos já estão alienados demais para compreender. Além do fortalecimento, criam uma base de apoio.

Em outras palavras, pode-se afirmar que as *fake news* que ocorrem atualmente, na era da pós-verdade, foram geradoras e agora são engrenagens desse momento maior. Haja vista que iniciando com as notícias falsas e gerando diretamente desinformação contra um público que já havia sido selecionado, temos a primeira etapa do ciclo. Em segundo lugar, ao ser atingido pela desinformação os internautas unem-se com seus pares e formam um grupo fechado, nesse momento pode inclusive haver a ascensão de um líder novo, ou até a idolatria exacerbado de um terceiro. Por fim, coordenados por esses líderes radicais, a massa manipulável auxilia no fechamento do ciclo, uma vez que agora esses líderes comandam a origem e a irradiação da escassez informacional e fortalece, exponencialmente, os seus “súditos”.

## Considerações finais

As *fake news* e seus derivados mostram-se muitos danosos à democracia aos direitos e princípios fundamentais da Constituição Federal do Brasil (1988). Pensamentos extremistas, polarização social, sociedade desconfiada, são efeitos desse ciclo desinformativo que está gerindo o país. O regime democrático necessita de um ambiente em que ocorra o livre trânsito de ideias, razão pela qual as nações democráticas tutelam com vigor a liberdade de expressão. No entanto, esse direito não pode dar guarida à desinformação. Em verdade, o pleno exercício da liberdade de expressão depende do acesso a informações fidedignas, as quais são necessárias ao conhecimento e ao pensamento livre (TOFFOLI, 2019).

Quando se confronta a liberdade de expressão com as *fake news*, conclui-se que esta não está englobada naquela. As *fake news* são atos comunicativos ausentes de valor de expressão, e não sendo expressão não são protegidas pela

liberdade de expressão. Portanto, conclui-se que as *fake news* não são abarcadas pelo manto de proteção constitucional dado à liberdade de expressão. No entanto, deve ser evitado a tipificação da conduta de criação e disseminação das *fake news*, pois isto condenaria grande parte da sociedade ao cárcere que compartilha informações sem sequer saber como descobrir se o conteúdo é verídico, isto devido ao índice crescente de inclusão digital sem o mínimo de educação informacional; vivemos em um país analfabeto tecnológico.

A sociedade como um todo - poderes públicos, instituições essenciais à Justiça, comunidade acadêmica, imprensa, jornalistas, provedores de internet, plataformas digitais e verificadores de notícias - deve estar engajada no enfrentamento à desinformação. Precisamos manter o diálogo e cooperar na busca por soluções que, a um só tempo, privilegiem o debate democrático, a verdade e a liberdade de expressão.

## Referências

ARAÚJO, Felipe Molenda et al. **As fake news e os desafios da liberdade de expressão**. 2018.

BERGER, Jonah. MILKMAN, Katherine. **What Makes Online Content Viral?**, 2009, revisão de 2012.

D'ANCONA, M. **Post-truth: The new war on truth and how to fight back**. Random House, 2017.

GABIELKOV, Maksym; RAMACHANDRAN, Arthi; CHAINTREAU, Augustin; LEGOUT, Arnaud. **Social Clicks: What and Who Gets Read on Twitter?**. *ACM SIGMETRICS / IFIP Performance 2016*, França, 2016.

GABRIEL, Martha Carrer Cruz. Digital Oracles and the Search Dictatorship. **New Realities: Being Syncretic**. Springer, Vienna, 2009. p. 123-126.

JUNIOR, Gilson Cruz. **Pós-verdade: a nova guerra contra os fatos em tempos de fake news**. ETD: Educação Temática Digital, v. 21, n. 1, p. 278-284, 2019.

LEVY, Pierre. **Cibercultura**. Tradução de Carlos Irineu da Costa. São Paulo: Ed. 34, 1999

LOCALIQ. *What happens in an internet minute in 2022*. 2022. Disponível em: <https://localiq.com/blog/what-happens-in-an-internet-minute/>. Acesso em 11 de julho de 2022.

OPPER, Frederick Burr. **The fin de siècle newspaper proprietor**. Publicado por Kappeler & Schwarzmann, Nova Iorque, 1894.

OXFORD, Languages. **Word of the Year 2016**. Oxford University Press. Disponível em: <https://languages.oup.com/word-of-the-year/2016/>. Acesso em 22 out. 2020.

PELLIZZARI, Bruno Henrique Miniuchi; BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. **Bolhas Sociais e seus efeitos na Sociedade da Informação: ditadura do algoritmo e entropia na Internet**. Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias, v. 5, n. 2, p. 57-73, 2019.

SILVA, Evandro Rabello da. *Fake News, Algoritmos e Democracia: O papel do direito na defesa da sociedade aberta*. 2018.

TOFFOLI, Dias. *Fake news, desinformação e liberdade de expressão*. Interesse Nacional, São Paulo, ano 12, n. 46, p. 9-18, jul./set. 2019.

# LIMITAÇÕES PARA UMA ATUAÇÃO TRANSDISCIPLINAR NA MEDIAÇÃO EM PORTUGAL E NO BRASIL

**Jamile Gonçalves Serra Azul**

Doutoranda em Processo Civil pela Universidade de Coimbra. Mestre em Direitos Humanos pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul.

## **Resumo:**

O alto índice de litigiosidade e a crença de que compete apenas ao Estado a solução dos conflitos jurídicos vem cada vez mais sendo superada pelo sistema de justiça brasileiro e português que vêm adotando e estimulando o uso dos meios adequados de tratamento de conflito. No presente trabalho, apreciamos a chamada mediação, um dos meios adequados de resolução de conflitos, recentemente regulamentado nas legislações de regência dos dois países e cuja importância ímpar merece ser difundida em razão dos seus inúmeros benefícios. Promovemos, em sede de direito comparado, um breve diálogo entre alguns aspectos dos regimes jurídicos atualmente vigentes nos dois lados do Atlântico, realçando as suas similitudes e diferenças e destacando os seus aspectos positivos e negativos, identificados na aplicação prática de tal mecanismo. Analisamos o fato de em ambas legislações não se exigir a formação jurídica para exercer a função de mediador e como isto apesar de muito enriquecedor, considerando o caráter transversal dos conflitos, ao mesmo tempo pode ser temeroso ao possibilitar a constituição de um título executivo extrajudicial “contra legem”. Por derradeiro, ofertamos algumas ousadas propostas como a de que os títulos executivos constituídos por mediadores sem formação jurídica, com partes desacompanhadas de advogados e Defensores Públicos, devam passar, necessariamente, por homologação judicial e que para o mediador realizar abordagens oriundas de uma seara diversa da do direito sejam observados os mesmos requisitos para que um profissional possa ser habilitado como perito em um processo, assegurando segurança jurídica para todos os envolvidos.

**Palavras-chave:** Resolução adequada de conflitos; Transdisciplinaridade; Mediação e perícia.

## Introdução

Por muito tempo a justiça era tema restrito à esfera privada, posteriormente o Estado passou a monopolizá-la por meio, especialmente, da instituição do Poder Judiciário. Entretanto, o aumento da desigualdade social e, conseqüentemente, a necessidade de ter acesso a direitos fundamentais como a saúde, moradia fizeram com que, no Brasil, em 2019 estivessem tramitando 78,7 milhões processos, conforme dados do CNJ (2019) e em Portugal, em 2020, somente 40% das ações propostas tivessem sido concluídas, tendo uma taxa de congestionamento de 151, 5%.<sup>1</sup>

A alta demanda de processos gera, por consequência, uma tramitação mais lenta do litígio, que muitas vezes tem o conflito aprofundado com a prolação da sentença ou acórdão, o que seria, em tese, o ato que finalizaria a demanda judicial. Assim, tornou-se evidente a necessidade de todo o Sistema de Justiça adotar outras formas de lidar com os conflitos.

Neste sentido ambos países passaram a estimular a utilização de diversas abordagens extrajudiciais nos tratamentos do conflito, a exemplo, do Conselho Nacional de Justiça, que por meio da Resolução nº 125/2010 criou a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e em Portugal pode-se destacar desde o artigo 202º, número 4 da sua Constituição, além de leis específicas a n.º 29/2013, que trata de mediação entre outras, demonstrando a necessidade de se utilizar novas abordagens de tratamento de conflito.

A mediação, assim, apresenta-se como uma abordagem capaz de lidar tanto com a crise da justiça, remetendo para problemas de quantidade e morosidade dos processos judiciais quanto com a qualidade da justiça, ou seja, pode possibilitar que as soluções dos conflitos sejam de fato legítimas para as partes envolvidas, na medida em que estas têm posturas mais ativas e portanto podem escolher qual decisão verdadeiramente irá atender aos seus anseios.

Por outro lado, a mediação, assim como outras abordagens extrajudiciais a exemplo da justiça restaurativa, Direito sistêmico, não exige formação jurídica para o terceiro intermediador do conflito que deve ter formação específica no método que irá aplicar, mas não necessariamente precisa ter conhecimento das leis e ordem jurídica, tendo em vista a natureza transdisciplinar do litígio.

Assim, este trabalho, por meio de pesquisa bibliográfica e revisão de literatura de autores como Mariana França Gouveira, Castanheira Neves, Edgar Morin, entre outros, busca tecer considerações acerca da necessidade de se estabelecer limites de atuação para os profissionais não formados em direito que atuem como facilitador de conflitos no âmbito do sistema de justiça, a fim de evitar acordos e posturas ilegais.

Para tanto este trabalho está dividido em três capítulos. No primeiro capítulo aborda-se os aspectos gerais da mediação. No segundo capítulo são

---

1 Disponível em : [https://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+de+congest%C3%A3o+nos+tribunais+\(porcentagem\)-631](https://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+de+congest%C3%A3o+nos+tribunais+(porcentagem)-631) (07.01.2022)

tecidas considerações acerca do carácter transdisciplinar da mediação e do conflito. Por fim, no terceiro capítulo, apresenta-se uma sugestão de protocolo a ser observado para que um profissional não formado em direito possa atuar como mediador de conflitos jurídicos.

## Aspectos gerais da mediação

Inicialmente conhecida como método ou meio para resolução alternativa de controvérsias (ADR)<sup>2</sup>, ao lado da conciliação, a mediação passou a ser denominada resolução adequada de disputas (RAD), porque pode ser aplicada judicial ou extrajudicialmente, quando as partes estão em busca de uma solução para seus problemas e aceitam a intervenção de uma terceira pessoa, a partir do uso de conhecimento interdisciplinar e do método dialógico.

João Chumbinho menciona outras denominações para estas alternativas extrajudiciais, tais como “informalização da justiça”, “deslegalização” ou “justiça comunitária” (2007, pág. 45) . Existem ainda autores<sup>3</sup> que chamam de “justiça de proximidade”.

A mediação de conflitos constitui uma forma de resolução de conflitos com legitimidade legal em que as partes, por sua livre vontade e por meio de uma participação ativa, são auxiliadas por um mediador a encontrar uma solução negociada e amigável para o seu problema ou conflito ( CAMPOS, 2008, p. 176).

Em Portugal um importante marco na política de tratamento de conflito foi a entrada da mediação no Código de Processo Civil, por via da Lei n.º 29/2013, de 29 de Junho, que transpôs parcialmente a Diretiva 2008/52/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de Maio de 2008, relativa a certos aspectos da mediação em matéria civil e comercial.

HAYNES, explica o seguinte acerca da mediação:

A palavra mediação evoca o significado de centro, de meio, de equilíbrio, compondo a ideia de um terceiro elemento que se encontra entre os conflitantes, não sobre, mas entre eles. Por isso, a mediação é vista como um processo em virtude do qual um terceiro (o mediador) ajuda os participantes de uma solução conflitiva a tratá-la, o que se expressa em uma solução aceitável e estruturada de maneira que permita ser possível a continuidade das relações entre as pessoas envolvidas no conflito (1993, p. 11).

A mediação pode ser definida como uma negociação facilitada ou catalisada por um terceiro. Este é um breve conceito que se coaduna tanto com

2 Sobre o surgimento do movimento “Alternative Dispute Resolution”, veja-se CÁTIA MARQUES CEBOLA, *La mediación*, Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 32-40

3 Cfr., MARIA M. ALMEIDA, *Os Julgados de Paz*, Dissertação apresentada à Faculdade de Direito de Coimbra, Coimbra, 2010, pág.24 e TEIXEIRA SOUSA, *A competência dos Julgados de Paz: a alternativa consensual*, *Cadernos de Direito Privado*, n.º22 de Abril/Junho, 2008, pág. 58.



a definição dada pela lei 29/2013 que regulamenta a mediação em Portugal, quanto com o conceito dado pela lei 13.140/2015 (art. 1º, parágrafo único) que trata da abordagem no Brasil.

É importante mencionar que muitas discussões pulsam na doutrina acerca da mediação ser meramente facilitadora ou também interventora. Na mediação facilitadora a intervenção do mediador é mínima possível e o objetivo maior é a abertura de diálogo entre as pessoas. No modelo interventor o mediador tem uma postura mais ativa além do restabelecimento do diálogo ele adentra o mérito da questão, sendo que a principal discórdia está na possibilidade do mediador apresentar proposta de acordo (GOUVEIA, 2014, p.49).

Na mediação interventora Campos distingue dois tipos polares: mediação ativa e mediação passiva. No primeiro caso, o mediador tem uma intervenção ativa, isto é, desenvolve um plano de atuação estratégico e tático congruente com uma intervenção que se permite fazer sugestões e mesmo propor soluções para o problema em discussão. No segundo caso, o mediador limita a sua intervenção à facilitação da comunicação, deixando as partes negociar com base na sua capacidade de desenvolver e construir soluções adequadas ao seu problema (2008, p.178).

Também há divergências se o mediador deve ter conhecimento do processo (do conteúdo em litígio) e preparação prévia (anterior à primeira sessão de mediação): uma postura que valorize mais o comportamento do que o litígio, pode prescindir do prévio conhecimento e preparação do processo; num modelo mais interventivo as fases preparatórias adquirem relevância. Discute-se também o nível de profundidade da mediação: a) mais superficial, ou seja, uma mediação de conflitos mais orientada para a conciliação de posições; e b) mais profunda, ou seja, uma mediação de conflitos mais orientada para a satisfação de interesses aderência voluntária (ou não) das partes à mediação, pois há quem entenda que a ausência de voluntariedade compromete a abordagem. (CAMPOS, 2008, p. 178-179)

A professora Mariana Gouveia afirma que a legislação portuguesa adotou o modelo de mediação não interventiva o que se depreende da leitura do art. 26º, b, da Lei de mediação que determina que o mediador se abstenha de impor qualquer acordo aos mediados (2014, p.49).

É salutar distinguir também o modelo anglo saxão de mediação do modelo latino, que apesar de serem vários, a partir do contexto cultural, jurídico de cada país, pode-se utilizar como referência, para fins de distinção, o utilizado nos Estados Unidos (modelo anglo saxão) e França (modelo latino). Talvez a diferença mais notável referente aos sistemas de regulação social entre os Estados Unidos e a França seja a distinção entre os sistemas jurídicos dos países. De um lado, temos a França, representante do *civil law*, sistema jurídico caracterizado por uma forte tradição de direito escrito, com força do Estado, “lógica da honra”, enquanto do outro lado observamos os Estados Unidos, destacado integrante do *common law*, foco nas decisões da comunidade e tem

decisões mais pragmáticas. O sistema francês é fundamentado em instrumentos de regulação centralizados, de funcionamento hierarquizado, usando uma concepção regular de direito. O sistema americano, por sua vez, seria mais descentralizado e contratual. De forma esquemática e superficial, seria possível afirmar que os franceses têm o culto à lei, enquanto os americanos teriam o da negociação, o que poderia explicar, em parte, o maior desenvolvimento da mediação nos Estados Unidos do que na França (BONAFE-SCHIMITT, 2012, p. 201).

No que tange aos modelos teórico-práticos da mediação tem-se como de maior consenso entre os doutrinadores como sendo: o modelo satisfativo - da Escola de Harvard - centrado na satisfação das partes para obtenção do acordo, no qual tem destaque a obra de Fisher, Ury e Patton, *Getting to Yes*; o modelo transformativo - desenvolvido por Bush e Folger - do qual podemos destacar o texto “La Promesa de Mediación” que tem como foco a transformação do sentido que as pessoas dão ao conflito, de modo a se constituir como possibilidade de crescimento; e o modelo circular-narrativo - criado por Sara Cobb e Marinés Suares - no qual se pode citar o livro arbitral competente “Mediación: condición de disputas, comunicacción y técnicas” que se fundamenta na comunicação e na causalidade circular, porém preocupado com os vínculos e a questão reflexiva entre as partes (VASCONCELOS, 2008).

O Brasil, por outro lado, apesar do seu regime jurídico ser civil law, importou para a mediação judicial, nos termos da Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, o modelo de mediação anglo-saxão, especialmente desenvolvido nos Estados Unidos, mas com certas peculiaridades. Adota-se, por exemplo, a mediação em seu modelo tradicional, também chamado acordista, estruturada segundo o modelo americano da Escola de Harvard, focado na questão negocial com vista a obtenção de um acordo; o segundo modelo, bastante usado em práticas comunitárias, é a mediação transformadora que tem por fim não a busca de um acordo, mas o restabelecimento de laços e afetos desfeitos e a ressignificação do conflito, enquanto oportunidade de transformação, como conclui Vasconcelos (2008, p. 73-88).

O sistema jurídico brasileiro também adota, em regra, o modelo do mediador facilitador, nos termos do artigo 165, §3º do Código de Processo Civil (CPC), aquele que não pode sugerir, decidir, opinar na decisão do conflito, administra o processo de mediação, mas não pode recomendar qualquer tipo de acordo.

É importante também fazer uma breve distinção entre conciliação e mediação, já que aquela também tem sido tema de discussões doutrinárias, no que diz respeito a sua definição. Para alguns autores, ‘conciliação’ e ‘mediação’ são sinônimos, outros, os consideram como métodos distintos. Doutrinadores que aderiram às suas distinções, adotaram os critérios de maior grau de intervenção do terceiro imparcial frente à autonomia das partes e o do tipo de conflito cabível a cada uma. Na conciliação se teria um maior grau de intervenção do terceiro imparcial e o princípio do pleno domínio do processo pe-

las partes é mitigado. O conciliador pode intervir com certo poder de decisão ao final do processo.

Joana Campos de Carvalho entende que, na conciliação, o terceiro imparcial auxilia as partes a encontrarem uma solução para o conflito, investido no poder posterior de decisão para propor soluções. O que a distingue da mediação, é que nesta, há observância do empowerment, ou seja, o pleno domínio do processo pelas partes, constituindo elemento essencial desse meio consensual, uma vez que atribui poderes absolutos de decisão às partes (2009).

O art. 165 do Código de Processo Civil brasileiro faz uma diferenciação entre mediadores e conciliadores judiciais. Segundo o CPC, o conciliador atua preferencialmente nas ações em que não há vínculo entre as partes e pode sugerir soluções (§2º). Já o mediador atua nas ações na quais as partes possuem vínculos, com objetivo de restabelecer o diálogo e permitir que elas proponham soluções para o caso (§3º). GOUVEIA define a conciliação em Portugal como sendo “as diligências promovidas e conduzidas pelo juiz ou árbitro para tentar resolver o litígio por acordo das partes.” (2014, p. 106).

É interessante destacar, para fins de fundamentação de tópico futuro deste trabalho, que o Enunciado n. 56 do Fórum Nacional de Mediação e Conciliação (FONAMEC) entende que “Ao conciliador não se aplicam as exigências previstas no art. 11 da Lei de Mediação (Lei n. 13.140/2015)”;

com a seguinte justificativa: “Considerando a natureza predominantemente objetiva dos conflitos sujeitos à conciliação, não se aplica ao conciliador a exigência da graduação há pelo menos dois anos em curso de ensino superior prevista no artigo 11 da Lei de Mediação”, deixando evidente a pouca preocupação com a formação jurídica ou de qualquer nível superior do terceiro que atuará como facilitador do conflito em detrimento de uma maior preocupação com a transdisciplinaridade e formação adequada nas técnicas de conciliação e mediação.

## **A transdisciplinaridade na mediação**

Partindo do pressuposto de que todo conflito implica em oposição de objetivos de partes interdependentes (DEUTSCH, 1973), tem-se como evidente o caráter multidisciplinar da sua origem. Castanheira Neves, em seu ensaio “O direito interrogado pelo tempo presente na perspectiva do futuro” aborda a dependência que o direito tem de outras ciências, veja-se:

Tudo isto, pois, que ai temos e vemos não é decerto propício para a diferenciação intencional e problematicamente tão específica do direito, já que se nos revela como o próprio contrário da sua possibilidade. E desde logo porque traduz a quebra, se não a anulação, do pressuposto comunitário-comunicativo, pressuposto de referências e exigências integrantes, sem o qual o direito, como quer que seja, não será possível e pela razão simples de que ficaria excluído o discurso de validade [...] (2008, p. 14)

ROSENBLATT, define transdisciplinaridade:

A transdisciplinaridade por sua vez, é o passo dado no sentido de uma mistura, de um atravessamento, de um uso complexo de diversas disciplinas, sem que por isso se forma uma nova disciplina. No sentido da transdisciplinaridade, encontra-se tanto estudo que se utilizam de instrumental teórico, conceitual e empírico de diversas disciplinas, quanto práticas transdisciplinares, que mesclam diversos saberes em seus procedimentos de ação (2017, p. 141).

Esclarece-se ainda, que se optou pela expressão transdisciplinaridade ao invés da interdisciplinaridade, considerando que nesta há diálogo entre as disciplinas, porém, continua estruturada nas esferas da disciplinaridade. Na transdisciplinaridade, por sua vez, não haveria mais fronteiras entre as disciplinas e se consideraria outras fontes e níveis de conhecimento pois é uma abordagem que visa à unidade do conhecimento, articulando elementos que passam entre, além e através das disciplinas, numa busca de compreensão da complexidade do mundo real. A transdisciplinaridade é o que cria “a possibilidade de comunicação entre as ciências, e a ciência transdisciplinar é a que poderá desenvolver-se a partir dessas comunicações, dado que o antropossocial remete ao biológico, que remete ao físico, que remete ao antropossocial” (MORIN, 2005, p. 139).

O professor Luis Alberto Warat leciona:

É digno de destacar-se que a estratégia mediadora não pode ser unicamente pensada em termos jurídicos. É uma técnica ou um saber que pode ser interpretado nas mais variadas instâncias. Estou pensando nas possibilidades da mediação na psicanálise, na pedagogia, nos conflitos policiais, familiares, de vizinhança, institucionais e comunitários em seus vários tipos. (2018, p. 17)

Ou seja, a mediação, assim, como as demais abordagens de tratamento adequado de conflitos, além de lidar com situações que transpassam diversas matérias, também é transdisciplinar por não limitar a sua aplicação ao direito e por beber de diversa fontes. E por isso, “a mediação é um trabalho sobre afetos em conflito, não um acordo entre as partes, exclusivamente patrimonial, sem marcas afetivas. “ (Warat, 2017, p. 29). O mediador necessita de uma dose de flexibilidade e de percepção psicológica para descortinar o que está latente no conflito e separar os interesses e as posições. Uma mediação permeada pela transdisciplinaridade enquanto complexidade, vê o conflito na sua rede de formas intrincadas e em seus diferentes níveis de organização

No cerne da palavra transdisciplinaridade, expressa pelo prefixo trans, pulsa o que está entre, através e além do que se observa, se pensa, cria, sabe-se e faz. O prefixo trans remete para três pilares da transdisciplinaridade, ou seja: a complexidade, a lógica do terceiro incluído e os níveis de Realidade. Neste sentido, o que caracteriza a transdisciplinaridade é o foco no objeto

real, dotado de complexidade, e, não mais no objeto forjado de uma disciplina. Ela busca se valer dos saberes como instrumentais para a compreensão da realidade, portanto, a ciência deve “se valer de um plano de referência, que simplifica a natureza complexa dos particulares estudados, para poder, justamente, ser estendida para outros particulares que não foram objeto do estudo” (DELEUZE; GUATARRI apud ROSENBLATT, 2017, p. 136)

A lei de mediação de Portugal e do Brasil trazem um grande avanço ao sistema de justiça na medida em que possibilita que pessoas que não sejam formadas em direito ou que sequer tenham notório saber jurídico possam atuar no tratamento dos conflitos jurídicos. É neste sentido que o filósofo Edgar Morin discorre acerca das limitações apresentadas pelo paradigma cartesiano reducionista frente aos complexos desafios dos dias atuais. Nesse sentido, aponta para a necessidade de uma reforma paradigmática que conduza a um modelo de pensamento integrador e amplo, ao qual denominou “pensamento ecologizante”, afirmando o quanto segue:

O pensamento que recorta, isola, permite que especialistas e experts tenham ótimo desempenho em seus compartimentos, e cooperem eficazmente nos setores não complexos de conhecimento, notadamente os que concernem ao funcionamento das máquinas artificiais; mas a lógica a que eles obedecem estende à sociedade e as relações humanas os constrangimentos e os mecanismos inumanos da máquina artificial e sua visão determinista, mecanicista, quantitativa, formalista; e ignora, oculta ou dilui tudo que é subjetivo, afetivo, livre, criador. (MORIN, 2001, p. 15)

A transdisciplinaridade antecipa a mutualidade, integração e entendimento por meio de conhecimentos a serem aplicados as partes, por meio do conhecimento dos fatos para que extraiam-se todas as relações e condutas. Warat, neste sentido, afirma que “Nas mediações, tenta-se ajudar as partes a descobrirem suas intenções (ou as intenções da outra parte) mas além das formas do enunciado (pretensões) no conflito. “ (2001, p.24)

A Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça do Brasil, no anexo I, com as determinações dadas pela emenda nº 2, discrimina quais as diretrizes curriculares para formação do mediador e do conciliador, em cumprimento art. 167, §1º do CPC, sendo a formação teórica composta inclusive por elementos da interdisciplinaridade que compõe o processo da mediação a exemplo da teoria da comunicação/teoria dos jogos, conceitos da psicologia, antropologia, entre outros.<sup>4</sup>

Em Portugal, a seleção para mediador dos Julgados de Paz, regulamentada pela Portaria 1005/2001 no seu artigo 4º informa como requisitos para participar do concurso:

---

4 Para acessar o conteúdo programático integral acessar <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>

- a) Ter 25 anos de idade ou perfazer 25 anos até 31 de Dezembro de 2001;
- b) Estar no pleno gozo dos direitos civis e políticos;
- c) Não ter sofrido condenação nem estar pronunciado por crime doloso.

E o artigo 9º complementa:

Formação específica

1 - O processo de selecção de mediadores é complementado pela frequência de um curso de formação específica em mediação, promovido pelo Ministério da Justiça.

2 - O curso referido no número anterior habilita ao exercício da actividade de mediador em regime de profissão liberal.

A portaria 345/2013 trata da certificação das instituições formadoras de mediação judicial não especifica qual conteúdo programático deve conter na formação, mas reitera a importância de se tratar de uma formação de qualidade e contínua.

A mediação não se aprofunda em práticas atinentes a interesses individuais, mas nos interesses coletivos pelo restabelecimento da comunicação entre as partes, facilitando o procedimento para a compreensão dos fatos narrados na oitiva das partes, onde se acredita que ocorrera a tolerância recíproca. A escuta das partes se faz imprescindível para a prática da mediação, valendo-se de uma equipe interdisciplinar de profissionais não só da área do direito, como também psicólogo, psicanalista, assistente social, entre outros que venham fazerem-se necessários a cada caso. A pacificação dos conflitos, ocorrido pela vontade das partes, realizado racionalmente pelo diálogo apresenta resultados mais eficazes do que os jurisdicionais, visto que a jurisdição resolve a lide.

E por isso Campos (2008, pág. 181), afirma:

Independentemente do seu estatuto social, a verdade é que as práticas de mediação parecem constituir um laboratório privilegiado para a análise de comportamentos e interações de pessoas em situações de conflito. No sentido de constituir um corpus científico, parecem ser múltiplas as sedes disciplinares que informam a produção de bibliografia sobre mediação de conflitos, designadamente: as ciências de gestão, a psicologia e a sociologia; as ciências jurídicas; as ciências da comunicação; as já referidas cinésia e proxémia; etc.

O campo de resolução de conflitos tem raízes multidisciplinares e variadas e por isso VEZZULLA entende que “a mediação é um conjunto de técnicas e ciências e, essencialmente, uma filosofia diferente de enfrentar os conflitos que só pode ser coordenada por um mediador em trabalho interdisciplinar” (2005, p.23). As bases intelectuais e práticas do conflito têm como

fontes a antropologia, a sociologia, a psicologia social, a psicologia cognitiva, a economia, a ciência política, a teoria dos jogos, as relações internacionais, o direito e os estudos de paz. Assim, seria muito simplório entender que a resolução dos conflitos perpassa apenas pelo conhecimento jurídico, o que vai de encontro, inclusive, aos elevados números de repositura de ações, reincidências, descumprimentos de acordos, entre outros. Por outro lado, há de se ter cuidado com a inserção de profissionais não oriundos da área jurídica para lidar com conflitos jurídicos o que nos faz questionar, qual seria o limite desta atuação?

## **Protocolo de atuação em uma mediação transdisciplinar**

O Código de Processo Civil brasileiro em seu art. 156 dispõe acerca das características necessárias para uma pessoa atuar como perito em um processo judicial. Perito pode-se definir como sendo a pessoa que possui um conhecimento específico que pode auxiliar na produção de provas de fato em um determinado processo judicial. A autoridade deste profissional decorre do binômio conhecimento e isenção.

Não obstante, conhecimento é uma expressão por demais vaga e que pode abranger ou não uma série de capacitações insuficientes para atuação qualificada. Neste sentido é que os parágrafos do art. 156 do CPC brasileiro bem como o Código de Processo Civil Português, nos arts. 467 e seguintes dispõe, acerca dos requisitos e qualificações para o exercício da função de perito.

No guia de boas práticas da perícia judicial cível da União Européia (2015), por sua vez, na Seção II, entre outras, elenca-se as seguintes etapas para nomear um perito:

3.21 O juiz deve garantir que haja um número suficiente de especialistas em cada matéria e deve tentar evitar a nomeação reiterada de um perito quando com isso exclui outros com as mesmas qualificações. Em cada caso, o Juiz deve certificar-se que nomeia o especialista mais adequado para as circunstâncias em causa.

3.22 Antes de nomear um perito, o juiz ou as partes devem ter a possibilidade de o contactar a fim de confirmarem que o mesmo tem as competências necessárias para levar a cabo as incumbências inerentes à sua nomeação, que está disponível, e que não existem conflitos de interesses, ou que, quando potencialmente existam, os mesmos se encontram declarados.

Por tudo isto exposto, entende-se que qualquer profissional estranho a área jurídica, ao realizar qualquer abordagem ou técnica, ou manifestar parecer com base diversa da do direito, passível de afetar o transcurso de um processo judicial, deve também passar pelo crivo de avaliação da sua formação similar a um perito judicial, em que pese, diferentemente deste, o motivo que

o fez atuar como auxiliar da justiça não seja o conhecimento específico diverso do direito, mas a capacitação na mediação ou outra forma de tratamento adequado dos conflitos.

Esta precaução vai ao encontro do quanto previsto por Castanheira Neves, em que pese a importância destas atuações para a construção de um novo direito:

É a primeira de sobreaviso perante a tentação do holismo prático que, no seu aparente, mas realmente ilusório, enriquecimento *ab extra*, não só arrasta à confusão das essências, ao anular as intencionais autonomias diferenciáveis, com os seus problemas próprios e irredutíveis - já que, se em tudo está o todo, o todo não será o critério imediato de tudo - como se corre o risco de despedaçar a panela de barro das validades que vão na *intentio* do direito contra a panela de ferro do cinismo do poder e da astúcia dos interesses. A segunda observação quer sublinhar que são nossas e abertas as possibilidades históricas, já que a história somos nós que a fazemos e não devemos esperar por ela já feita, e que neste nosso tempo presente o que se nos impõe, como a nossa responsabilidade, é, sem abdicação, decerto o esforço de renovação com vista ao futuro, futuro que seja um mundo mais humano e mais belo (mundo esse que tarda..), e sem que nesse esforço se tema, se necessário, ir “contra a corrente” - não o tememos nós na nossa tentativa. (2008, p.82)

Isto porque, como recente reportagem do jornal OGLOBO ( GOMES, 2021) do Brasil denunciou, mulheres em situação de violência doméstica teriam sofrido revitimizações ao serem submetidas por Tribunais de Justiça brasileiros a participarem de Constelações Familiares<sup>5</sup>. Esta abordagem, juntamente com o Direito sistêmico<sup>6</sup>, justiça restaurativa, conciliação, mediação, não é específica para profissional da área jurídica e, diversamente da mediação e conciliação que desde 2015 passou a ter um regulamento próprio, não tem regramento específico que trate da capacitação do facilitador para atuar nas demandas judiciais.

Em Portugal, as Constelações familiares também passaram a ser utilizadas como forma de tratamento adequado dos conflitos no âmbito do Tribunal de Justiça português, sendo uma grande referência no tema as práticas adotadas pelo juiz Joaquim Manuel Silva, Juiz de Direito no Tribunal Judicial

---

5 A Constelação Familiar é uma abordagem que mostra uma imagem interna inconsciente que está desordenada e incompleta que pode produzir sofrimento (LAGUNO, 2019). Esta abordagem foi desenvolvida pelo alemão Anton Johann Hellinger posteriormente conhecido apenas como Bert Hellinger, nascido em 1925, em Leimen, Alemanha. O nome Bert é uma abreviação do seu nome religioso Suitbert, derivado de São Suitberto (HELLINGER, 2020, p. 60).

6 Direito sistêmico, é a expressão utilizada pelo juiz Sami Storch para denominar a análise do Direito, sob uma ótica baseada nas ordens superiores, que regem as relações humanas, conforme demonstram as Constelações familiares desenvolvidas por Hellinger (STORCH, 2018).



da Comarca de Lisboa Oeste - Juízo de Família e Menores de Mafra<sup>7</sup>, o que ensejou a ordem dos psicólogos elaborar um parecer informando que a referida abordagem não possui respaldo científico e não é reconhecida como psicoterapia (OPP, 2019).

Diante disso, tem-se que não é possível, nem recomendável, impedir a atuação no direito de profissionais de outra área quando estão no exercício da mediação ou de outra forma de tratamento de conflito, tendo em vista a natural transdisciplinaridade dos conflitos. Não obstante, qualquer atuação estranha ao direito deve, assim como os peritos, se sujeitar a uma melhor análise da qualificação do profissional, não que o profissional do Direito também não esteja, mas é uma forma de interligar a transdisciplinaridade da atuação com a qualidade.

## Conclusões

A mediação, assim como outros meios adequados de tratamento de tratamento de conflito, apresenta-se como uma abordagem capaz de lidar tanto com a crise da justiça, remetendo para problemas de quantidade e morosidade dos processos judiciais quanto com a qualidade da justiça, ou seja, pode possibilitar que as soluções dos conflitos sejam de fato legítimas para as partes envolvidas, na medida em que estas têm posturas mais ativas e portanto podem escolher qual decisão verdadeira irá atender aos seus anseios.

As bases intelectuais e práticas do conflito têm como fontes a antropologia, a sociologia, a psicologia social, a psicologia cognitiva, a economia, a ciência política, a teoria dos jogos, as relações internacionais, o direito e os estudos de paz. Assim, seria muito simplório entender que a resolução dos conflitos perpassa apenas pelo conhecimento jurídico, o que vai de encontro, inclusive, aos elevados números de repositura de ações, reincidências, descumprimentos de acordos, decididas por um magistrado com amplo conhecimento jurídico.

O mediador, assim, é um facilitador no tratamento dos conflitos na medida em que ajuda a criar ou a restabelecer um nível de comunicação que permita às partes dialogarem entre si, com confiança, e a encontrar elas próprias a solução que consideram adequada para pacificar a sua contenda. No exercício da sua função o mediador deve observar, escutar e perguntar e para tanto, necessita de uma boa inteligência emocional, a fim reconhecer o quanto as suas emoções estão lhe afetando na condução do processo mediado, precisa também de um bom nível de autoconhecimento para inclusive saber em quais casos tem melhores condições de auxiliar e as matérias que mais o afeta emocionalmente, assegurando uma atuação mais imparcial, como a lei exige.

Assim, aos mediadores que não possuem formação jurídica haveria o

---

<sup>7</sup> Neste sentido olhar os resultados da abordagem na revista luso brasileira alienação parental [https://docs.wixstatic.com/ugd/4d7397\\_36512b5ea31d43159eba1610cb39f69c.pdf](https://docs.wixstatic.com/ugd/4d7397_36512b5ea31d43159eba1610cb39f69c.pdf)

acesso apenas este direito quântico, mas isto seria suficiente para formar um título executivo extrajudicial, que é um dos resultados possíveis de uma mediação? É importante esclarecer que tanto o Brasil quanto Portugal optaram pelo modelo de mediação não interventiva, ou seja, o mediador não deve propor soluções às partes, mas ainda assim, para evitar que até mesmo as partes construam soluções ilícitas, defendemos que títulos firmados por mediadores sem formação jurídica, quando as partes estejam desacompanhadas de advogados e Defensores Públicos, devam passar por homologação judicial a fim de evitar nulidades e prejuízos.

Ainda, se o mediador possui formação diversa da jurídica, ele pode utilizar no processo mediado técnicas, abordagens oriundas de outra formação, que nada tem a ver com o direito, desde que para isto siga os mesmos requisitos para habilitar a atuação processual de um, já que em ambas situações um terceiro, com conhecimento diverso do direito, irá se manifestar em um processo que poderá produzir efeitos jurídicos. As considerações deste trabalho são preliminares e almeja ser a porta de entrada para uma reflexão ainda mais aprofundada do tema.

## Referências

ALMEIDA, Maria M.. **Os Julgados de Paz**. Dissertação apresentada à Faculdade de Direito de Coimbra, Coimbra, 2010.

CAMPOS, Luís Melo. **Mediação de conflitos**: enquadramentos institucionais e posturas

Epistemológica. in A mediação em acção, Mediacorm/Minerva, Coimbra, 2009, pp. 167-195

CARVALHO, Joana Campos. **A Conciliação Judicial**. 2009. Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, 2009. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídicas Forenses. Disponível em: [https://www.academia.edu/16354809/A\\_Concilia%C3%A7%C3%A3o\\_Judicial](https://www.academia.edu/16354809/A_Concilia%C3%A7%C3%A3o_Judicial) Acesso em: 06 de dez de 2021.

CASTANHEIRA NEVES, Antonio. O direito interrogado pelo tempo presente na perspectiva do futuro. In: NUNES, António Avelãs; COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda (coord). O direito e o futuro - o futuro do direito. Coimbra: Ed. Almedina, 2008.

CEBOLA, Cátia Marques. **La mediación**. Marcial Pons, Madrid, 2013.

CHUMBINHO, João. **Julgados de Paz na prática processual civil**: Meio alternativo de resolução de conflitos: Mediação, Conciliação, Arbitragem e negociação, Lisboa, Quid Iuris Sociedade Editora, 2007.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 125 de 29/11/2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=156>. Acesso em: 15 set. 2020.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Portaria nº 16 de 26/02/2015**. Dispõe sobre as diretrizes de gestão da Presidência do Conselho Nacional de Justiça para o biênio 2015-2016. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2855>. Acesso em: 29 nov. 2018.

DEUTSCH, Morton. **The resolution of conflict**: constructive and destructive processes. New Haven and London: Yale University Press, 1973.

EGLE Guia Europeu para a Perícia Judicial EEEI, outubro 2015. Disponível em: [https://recursos.ordemdospsicologos.pt/files/artigos/parecer\\_sobre\\_constela\\_\\_\\_es\\_familiares.pdf](https://recursos.ordemdospsicologos.pt/files/artigos/parecer_sobre_constela___es_familiares.pdf). Acesso em 25 de nov de 2021.

GOMES, Bianca. O GLOBO, 04 de set. de 2021. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/direitos-humanos/mulheres-denunciam-que-justica-reabre-feridas-com-metodo-que-reencena-agressoes-para-solucionar-conflitos-1-25184779>. Acesso em 25 de nov de 2021.

GOUVEIA, Mariana França. **Curso de Resolução Alternativa de Litígios**. Almedina, Coimbra, 2014, p. 30.

HELLINGER, Bert. **Bert Hellinger**: Meu trabalho. Minha vida. A autobiografia do criador da Constelação Familiar. Tradução Karina Jannini. São Paulo: Cultrix, 2020.

LAGUNO, Cristina. Aula do módulo 13 da pós-graduação de direito sistêmico, 2019, São Paulo. **Famílias dentro do foco social**. São Paulo: Hellinger Schule, 2019.

MORIN, Edgar. **A cabeça bem feita**: repensar a reforma, reformar o pensamento. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2001.

ORDEM DOS PSICÓLOGOS PORTUGUESES (OPP). Constelações familiares - parecer OPP, Lisboa. Disponível em: [https://recursos.ordemdospsicologos.pt/files/artigos/parecer\\_sobre\\_constela\\_\\_\\_es\\_familiares.pdf](https://recursos.ordemdospsicologos.pt/files/artigos/parecer_sobre_constela___es_familiares.pdf). Acesso em: 25 de nov. de 2021.

ROSENBLATT, Ana (organizador). **Manual de mediação e conciliação para a Defensoria Pública**. - [et al.]. - 3. Ed. - Brasília: Ministério da Justiça, 2015.

SOUSA, Teixeira. **A competência dos Julgados de Paz**: a alternativa consensual, Cadernos de Direito Privado, nº22 de Abril/Junho, 2008

SOTO, EDUARDO. **Comportamento Organizacional**: o impacto das emoções. São Paulo: Thomson, 2002.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. São Paulo: Método, 2008.

WARAT, Luís Alberto. **O ofício do mediador**. Imprensa: Florianópolis, Habitus, 2001. Descrição Física: 278 p.

# PROVAS DIGITAIS OBTIDAS EM FONTES ABERTAS NA INTERNET: CONCEITUAÇÃO, RISCOS E OPORTUNIDADES

**Marcella Ubeda Lui**

Universidade do Estado de Minas Gerais. Graduada de Direito na Universidade do Estado de Minas Gerais, pesquisadora e participante do grupo CEINDI

## **Resumo:**

A pandemia da COVID-19, mediante a isso, acelerou o processo de impessoalidade e constituiu a presença de tecnologias inovadoras que possibilitam interação sem interrupções, seja qual for a distância física dos interlocutores, constituída pelos avanços em ciência, robótica e tecnologias da Terceira Revolução Industrial e a consolidação da internet com a criação dos ciberespaços que objetivam dados e alcançam a verdade presente em um processo judicial com comprovações e elementos probatórios. As provas digitais são conceituadas como uma forma real de demonstração do fato ocorrido no meio digital ou fora desse ambiente. Além disso, devem ser coletadas eletronicamente para materializar seu valor legal e moralmente lícito, para que juízes e as partes possam periciar o processo da produção da prova. Mas, tal método não significa liberdade ampla para apresentar todo e qualquer dado eletrônico, segundo a Constituição Federal, de 1988, trata-se como direito fundamental o art. 5º, X. Portanto, as provas digitais abertas asseguram a efetividade das decisões judiciais, qualificando o Poder Judiciário atualmente, colaborando para solução pacífica a qualquer programa cujo código fonte é disponibilizado para uso ou modificação, de acordo com a conveniência dos usuários ou de outros desenvolvedores, atributo fundamental do Estado democrático.

**Palavras-chave:** Provas digitais; Fontes; Processo judicial.

## **Introdução**

Após o encetamento da pandemia COVID-19, a sociedade vivenciou alterações significativas em ambientes sociais, como o de trabalho, de lazer e familiar. A necessidade de reinventar maneiras de convívio passou a ser através de uma tela eletrônica.

O direito absorveu a mendicidade de ajustar seu ambiente para a resolução de conflitos, com investimentos na formação e especialização computa-

cional, despontando o uso de provas digitais como documentos probatórios de atos ilícitos cometidos principalmente no meio tecnológico, já que as provas tradicionais se tornaram inviáveis nos últimos anos pela questão social apontada. A utilização da tecnologia aos atos judiciais não ofusca o objetivo principal de barganhar o direito como ciência, ostentando a autenticidade e preservação dos direitos personalíssimos e fundamentais.

À face do exposto, as fontes abertas sobejam uma nova forma de investigação e meios probatórios para o alcance de novas diligências para os crimes realizados na esfera digital, trazendo uma gama de linhas investigativas com o auxílio de redes abertas e gratuitas.

### **O conceito de prova em fontes abertas *on-line***

As mídias sociais e os serviços de compartilhamento *on-line* fornecem uma fonte aberta de subsídios sobre crimes e autores. Alessandro Gonçalves Barreto, Emerson Wendt e Guilherme Caselli, proporcionam os conceitos sobre fontes abertas e fechadas na Doutrina Nacional de Inteligência e Segurança Pública (DNISP).

Segundo os autores, informações em fontes abertas não são definidas por sua fonte específica ou por como essa informação é disseminada, são de caráter público, manuseando os ciberespaços e coletando os dados. Por isso, são acessadas sem necessidade de buscar um mandado judicial ou de concentrar outras medidas coativas ou ilegítimas. Já informação em fontes fechadas tem dados protegidos e negados. O dado protegido necessita de credenciamento para acessá-lo, já o negado, necessita de uma operação de busca para obter acesso. Sendo assim, as investigações seguem uma linha horizontal, buscando aperfeiçoamento para a obtenção dos dados sem nenhuma danificação em todo o material acessado.

As investigações *on-line* se baseiam no processo de identificar, coletar preservar e analisar informações digitais, seja por fontes abertas ou fechadas, prevendo a consideração ética da plataforma ou por quem posta, assim como os dados gerenciados e armazenados.

### **Autenticidade do valor probatório**

Não existem provas inatingíveis a inquirição. A chamada “testemunha de viso” considerada a melhor testemunha para o depoimento pode direcionar incorretamente a relação dos fatos por meio da interpretação pessoal parcial. O uso do meio digital facilitou os questionamentos indagados no processo, utilizando de um material recluso ao favorecimento humano, se atentando aos fatos cometidos dentre as partes.

A internet é um depósito de fotos e vídeos, sendo acessível às mídias fotografadas ou filmadas por cidadãos comuns. A importância de extrair esses arquivos da rede e confirmar sua veracidade, transformando as informações coletadas de fontes abertas em provas oportunas em juízo. É certo que, mes-

mo superadas as dúvidas sobre a confiabilidade de determinada informação eletrônica, ainda restam dúvidas quanto à interpretação da prova digital.

## Validade jurídica das provas digitais

Hodiernamente, na sociedade a big data- um conjunto de dados maior e mais complexo, especialmente de novas fontes de dados- esta em constante produção, com a otimização das ferramentas tecnológicas e eficiência dentro do dia a dia. Com a utilização de provas digitais abertas (de livre acesso, como pesquisas no Google, sites de transparência, redes sociais), é plausível apurar fatos controversos no curso da instrução processual, logo, utiliza-se uma prova digital para chegar mais próximo ao que verdadeiramente sobreveio.

O artigo 5º da Constituição Federal, LVI, salienta que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. Prontamente, todos os meios de provas lícitos podem ser empregados para provar a veracidade das alegações, podendo ser com previsão legal ou sem previsão legal.

Com isso, a validade possui fundamentos nos artigos 369 e 370 do Código de Processo Civil. O artigo 369 do CPC permite as partes a empregarem todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e excitar eficazmente na convicção do magistrado.

**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 (BRASIL, 2015).

O artigo 370 do CPC estatui que, caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento do membro, determinar as provas cogentes ao julgamento do mérito.

**Art. 370.** Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

O Marco Civil da Internet, oficialmente Lei nº 12.965/2014, é a norma legal que disciplina o uso da Internet no Brasil por meio da previsão de princípios, garantias, direito e deveres para quem faz uso da rede, bem como da determinação de diretrizes para a atuação do Estado, ainda define a necessidade de guarda dos registros de conexão, por no mínimo um ano, e dos registros de acesso a aplicações de internet, por no mínimo seis meses.

Para mais, é imperativa a disponibilização dos registros e dados pessoais gravados nos provedores de conexão e de acesso a aplicações de internet por ordem judicial. Há, também, a possibilidade de requisição judicial dos registros e dados pessoais armazenados nas operadoras de telefonia, nos provedores de conexão e de aplicações de internet, para formar o conjunto probatório em processo cível ou penal.

Nesse panorama, o STF (Supremo tribunal Federal) e STJ (Superior Tribunal da Justiça) validam a prova digital e advertem ser um novo instrumento documental para uso em processo, convertendo-se moralmente legítimas e de cunho lícito para apurar os fatos.

## **Como funciona na prática**

Conforme o promotor de Justiça Fabrício Patury, a Justiça do Trabalho já utilizava provas digitais em processos há muito tempo, e são pormenorizadas como provas de fontes abertas. Um exemplo de provas digitais foi o uso de uma rede social, em 2014, para comprovar que uma enfermeira usou atestado falso para faltar ao trabalho. A trabalhadora havia postado fotos em seu perfil participando de uma maratona e, com a prova digital, foi confirmada sua demissão por justa causa.

Nada obstante, os dados utilizados como provas digitais não se restringem a postagem em redes sociais (fontes abertas). Com o uso de fontes fechadas, é possível utilizar dados de geolocalização, biometria, metadados de fotos e até rastreamento de IP.

Recentemente, existem diversos programas e técnicas de obtenção de dados que podem ser usados para esse desígnio. Desse modo, o Ministério Público Federal fez um “Catálogo de Fontes Abertas”, que traz possibilidades para busca de dados sobre pesquisas gerais, veículos e rodovias, voos e aeroportos, navegações, sistemas telefônicos, certidões etc.

## **Quebras de sigilo telemático**

O termo “sigilo telemático” é usado diariamente para expressar que nas contas criadas pelo usuário, em qualquer aplicativo, há o histórico das ligações, os horários, números chamados, recebidos e o tempo das ligações ao usuário, conversas de usuários mesmo depois de deletados de seus aparelhos, tais dados são chamados de telemáticos.

Todos esses dados estão em posse da empresa de telecomunicação possuidora da rede, dito isso, então, o sigilo telemático abrange todas essas informações, que não podem ser disponibilizadas para terceiros a menos que uma ordem judicial pedindo a execução dessa ação seja feita.

Todas as informações que constituem o sigilo telemático são geridas especificamente pela Lei n. 9.296/96 e Lei n. 12.965/14 (Marco Civil da Internet do Brasil), que regulam dados telefônicos e da internet. Pela lei estabelece-se que a justiça exige à quebra de sigilo de uma pessoa, que deve ser identificada na ação, as empresas são obrigadas a fornecer os dados para o magistrado.

## **Interceptação telemática**

No âmbito doutrinário a interceptação tem divergências referentes ao

sigilo telemático, conveniente para as relações futuras do usuário, investigado pelas autoridades competentes sobre o fato, identificando interação em distintos meios de comunicação.

Segundo Renato Brasileiro de Lima traz uma interpretação da aplicabilidade da interceptação:

Ao tratar da interceptação telefônica, admitindo-a, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que fosse estabelecida em lei, para fins de investigação criminal e instrução processual penal (art. 5º, XII, *in fine*), a Constituição Federal refere-se à interceptação feita por terceiro, sem conhecimento dos dois interlocutores ou com conhecimento de um deles. Não fica incluída a gravação de conversa por terceiro ou por um dos interlocutores, à qual se aplica a regra genérica de proteção à intimidade e à vida privada do art. 5º, X, da Carta Magna (LIMA, 2019, p. 430).

Quanto à natureza jurídica, a interceptação telemática é um dos meios de obtenção de prova, que pode ser preparatória ou preventiva realizada nas investigações a fim de subsidiar auxílios sintéticos para a propositura da ação, devendo ocorrer apenas com ordem judicial.

A conservação do meio probatório é competência do Estado e sua perda impede o princípio da ampla defesa.

## **Cadeia de custódia digital**

A cadeia de custódia é uma prática antiga dentro do Direito Processual Penal, independente da atuação, todas as amostras são recebidas como evidências, analisadas e formalmente apresentadas através de laudos, sendo denominada como um conjunto de procedimentos para documentar a ordem cronológica dos vestígios coletados.

Todavia, a cadeia de custódia nas provas digitais não é nítida, podendo utilizar como base a Norma ABNT NBR ISO/IEC 27037:2013 que adentra a finalidade de padronização e as evidências digitais, processo fundamental para a preservação, aderindo metodologia para impetrar admissibilidade, meios probatórios e aceitação nos processos.

As evidências digitais são complexas, voláteis e podem ser modificadas acidentalmente ou de propósito após serem coletadas. Na elaboração do modelo de Cadeia de Custódia, no caso de atividades que envolvam provas no ambiente virtual, deve-se atentar para alguns detalhes específicos relacionados a dispositivos e provas digitais, a identificação de todas as etapas em que a prova digital foi trabalhada.

O primeiro passo para a verificação é o isolamento da área, analisando o material e garantindo a integridade e identificação dos equipamentos relacionados as evidências. Logo após, realiza-se uma coleta detalhada, reverenciando a audibilidade, legibilidade, reprodutibilidade e justificação da coleta. Por fim, é preciso preservar o material até a finalização do processo, para que não



ocorram manipulações posteriores, para garantir a originalidade do conteúdo tal qual foi coletado.

A Cadeia de Custódia deve conter detalhes como metadados do arquivo, nome, extensão do arquivo, data e hora da aquisição e valor do *hash*. Deve-se atentar para as evidências digitais, como na coleta de arquivos de foto, áudio e/ou vídeo, ou mesmo na aquisição de imagens em disco.

## Casos processuais das provas digitais

Mahmoud Mustafa Busayf Al-Werfalli é um comandante militar acusado de cometer crimes de guerra na Líbia. O Tribunal Penal Internacional (TPI) emitiu seu primeiro mandado de prisão com base principalmente em evidências digitais coletadas nas mídias sociais. A principal proeminência para a acusação foram sete vídeos divulgados online, que supostamente documentavam sete execuções diferentes.

Anteriormente, Ahmad al-Faqi Al Mahdi foi condenado pelo Tribunal Penal Internacional (TPI) pelo crime de destruição de edifícios históricos na cidade de Tombuctu (Timbuktu) no Mali, a promotoria do TPI fez um amplo uso de provas digitais em fontes abertas, o fundamento foi a partir do Estatuto romano. O réu ocasionou a destruição de vários mausoléus do século XIV, a mesquita Sidi Yahia também foi alvo e teve a porta principal destruída. Tal crime internacional foi cometido em 2012 pela organização extremista islâmica Ansar Dine, ligada à Al Qaeda no Magreb Islâmico. As provas foram fundamentadas por imagem de satélite da plataforma Google Earth e vídeos da plataforma Youtube, as imagens foram verificadas georreferenciadas, com datas e testemunhas do ocorrido para elucidação da autoria.

Outro exemplo em alta é a operação “Cambio, Desligo” acessando provas digitais entregues pelos delatores. Com isso, foi identificada uma rede de lavagem de dinheiro e evasão de divisas com o envolvimento de 47 doleiros. O objetivo da operação era dismantelar um grandioso esquema de movimentação de recursos ilícitos no Brasil e no exterior. Para controlar as transações, os funcionários desenvolveram um sistema informatizado próprio, chamado Bankdrop e o sistema ST. A perícia nos sistemas citados foi inconclusiva, pela ausência da cadeia de custódia digital, sendo evidenciadas alterações em hora, data e valores, obstruindo provas digitais do processo.

Mas as provas digitais também são usadas em casos de menor poder midiáticos, como o caso do Autor Caio Carneio, que teve sua obra replicada sem autorização nos anais das redes sociais e moveu um processo contra tais redes por violação dos direitos autorais, onde solicitava a retirada do conteúdo. As provas foram essenciais para o processo, provando a existência de divulgação indevida, evitando que o material pudesse ter sua autenticidade questionada.

Recentemente, uma acusação contra o Presidente da Confederação Brasileira de Futebol, Rogério Caboclo, tomou forma após uma funcionária da CBF (Confederação Brasileira de Futebol) relatar assédio sexual e moral. As

provas foram gravações da própria vítima em áudio de WhatsApp para dar forma ao processo, o autor foi afastado do seu cargo.

Para encerramento, um caso trabalhista necessitou de provas digitais para provar que o gerente cometeu assédio moral contra uma funcionária. A defesa da empresa afirmou que o autor não seria o gerente por não constar em sua folha de pagamento. A advogada da vítima incluiu no processo o registro do funcionário no LinkedIn, provando que seu cargo era de gerente e as autoridades aceitaram as provas obtidas de forma digital para a elucidação dos fatos e comprovação do cargo em questão.

## Conclusão

O uso legal de informações obtidas em fontes abertas na internet, sobretudo que, provas obtidas em fontes abertas *on-line* devem ser definidas como tais informações retiradas e contidas em bancos de dados digitais abertos ao público na internet, desse modo, dados determinados ao usuário pode ter acesso, ainda que por intermédio de simples recenseamento. Já provas obtidas em fontes fechadas online são decorrentes de todas as demais informações inseridas em bancos de dados digitais que não são abertos ao público na internet.

Com isso, entendemos que as coletas eletrônicas têm riscos se violar os direitos fundamentais e, não havendo valor legal para tais provas, inserindo qualquer programa cujo código fontes é disponibilizado para uso ou modificação de forma gratuita, já nas fontes fechadas, é necessário a autorização do magistrado para obter qualquer informação.

A cadeia de custódia aborda um caminho para a preservação dos dados colhidos, seguindo os passos para a verificação de todo o material, necessitando de uma perícia em todas as fases processuais para que não ocorra a manipulação de qualquer meio probatório.

Os exemplos citados são verídicos e adentram no tema a alguns anos, operando no meio tecnológico para obtenção do axioma. No Brasil, há leis garantindo a validade das provas digitais lícitas, como o Marco Civil da Internet, a LGPD (Lei Geral de Proteção de Dados) e a Constituição Federal, nos direitos fundamentais.

Nesse panorama, a quebra do sigilo telemático informa todos os dados de qualquer aplicativo usado pelo usuário, particularizando uma ordem judicial para colher qualquer informação. Já a interceptação telemática doutrinariamente é um dos meios de obtenção de prova válidas, que pode ser preparatória ou preventiva, realizada nas investigações a fim de subsidiar auxílios sintéticos para a propositura da ação, habituado as autoridades específicas.

A oportunidade vinculada ao tema decorre-se de soluções pacíficas, assegurando a efetividade das decisões judiciais utilizando como meio probatório documentação eletrônica para julgar a veracidade dos fatos ocorridos.

## Referências

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF. Acesso em: 12 de junho de 2022.

BRASIL. Marco Civil da Internet. **Lei 12.964/14**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm). Acesso em: 13 de junho de 2022.

BRASIL. Lei Geral da Proteção de Dados - LGPD. **Lei 13.709/18**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm). Acesso em: 12 de junho de 2022.

BRASIL. Código de Processo Civil (2015). Brasília, DF. Acesso em 20 de novembro de 2022.

TST. Tribunal Superior do Trabalho (2021). Disponível em: <https://www.tst.jus.br/provas-digitais>. Acesso em: 20 de novembro de 2022.

BRASIL. Ministério Público Federal. 23ª fase- Operação Cambio, Desligo (2018). Brasília,DF. Disponível em:<https://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/entenda-o-caso/rio-de-janeiro/linha-do-tempo/23a-fase-2013-operacao-cambio-desligo>. Acesso em:05 de dezembro de 2022.

BARRETO, Alesandro Gonçalves; WENDT, Emerson. CASELLI, Guilherme. Investigação Digital em Fontes Abertas. BRASPORT Editora. Rio de Janeiro. 2017. Acesso em 20 de novembro de 2022.

ESPM. Funcionária da CBF dá detalhes de acusações de assédio contra Rogério Caboclo, presidente afastado nega (2021). Disponível em: [https://www.espn.com.br/futebol/artigo/\\_/id/9229956/funcionaria-da-cbf-da-detalhes-de-acusacoes-de-assedio-contra-rogerio-caboclo-presidente-afastado-nega](https://www.espn.com.br/futebol/artigo/_/id/9229956/funcionaria-da-cbf-da-detalhes-de-acusacoes-de-assedio-contra-rogerio-caboclo-presidente-afastado-nega). Acesso em: 05 de dezembro de 2022.

VERIFACT. 5 casos de uso de provas digitais na justiça (2021). Disponível em: <https://www.verifact.com.br/5-casos-de-uso-de-provas-digitais-na-justica/>. Acesso em: 05 de dezembro de 2022.

LIMA, Renato Brasileiro, volume único. 7. ed. rev. atual. ampl. - Salvador: JusPO-DIVM, 2019.

OLIVEIRA, Vinícius Machado. A cadeia de custódia nas provas digitais.2021. Acesso em:05 de dezembro de 2022.

FERRER, Isabel; GUTIÉRREZ, Óscar. Um vídeo na Internet serve para julgar um crime de guerra?(2017).Disponível:[https://brasil.elpais.com/brasil/2017/09/15/internacional/1505480519\\_096810.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2017/09/15/internacional/1505480519_096810.html). Acesso em: 05 de dezembro de 2022.

UNESCO. Ahmad Al Faqi Al Mahdi: “Eu me declaro culpado” (2017). Disponível em: <https://pt.unesco.org/courier/outubro-dezembro-2017/ahmad-al-faqi-al-mahdi-eu-me-declaro-culpado>. Acesso em: 05 de dezembro de 2022.

# ASSÉDIO MORAL VIRTUAL SOB ENFOQUE DA CONVENÇÃO Nº 190 DA OIT E DA PANDEMIA COVID-19

**Luiza Macedo Pedrosa**

Doutoranda e Mestre em Direito pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” - Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Câmpus de Franca, São Paulo, Brasil

## **Resumo:**

A Convenção nº 190 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) versa sobre a eliminação da violência e do assédio no trabalho, promovendo uma ampliação do conceito desse instituto, com a possibilidade de enquadrar a prática de assédio moral em locais além do estabelecimento do empregador, prática denominada assédio moral virtual. O avanço da tecnologia da informação e comunicação possibilita a utilização de meios telemáticos para a execução da atividade laboral, mas, também, para constranger, humilhar e pressionar trabalhadores, cuja conduta, se abusiva, pode impactar no meio ambiente do trabalho e na saúde do trabalhador. Trata-se de tema relevante, sobretudo em decorrência do atual contexto da pandemia COVID-19, que impulsionou a adoção massiva das tecnologias da informação e comunicação para a execução do trabalho por meio remoto, com a finalidade de evitar a transmissão da doença. Assim, o presente trabalho visa analisar o assédio moral virtual no contexto do trabalho, a partir da Convenção nº 190 da OIT e do contexto da pandemia COVID-19. Para tanto, adota-se, como método de procedimento, a pesquisa bibliográfica; e, como método de abordagem, o dedutivo, visando, a partir do exame do assédio moral virtual e das diretrizes da Convenção nº 190 da OIT, identificar seus impactos labor-ambientais e na saúde do trabalhador, inclusive frente ao contexto da pandemia COVID-19.

**Palavras-chave:** Assédio moral virtual; Convenção nº 190 da OIT; Meio ambiente do trabalho.

## **Introdução**

O avanço das tecnologias da informação e comunicação (TICs) tem alterado diversos aspectos das relações laborais, bem como do próprio Direito do Trabalho. No entanto, apesar dos benefícios proporcionados pela incor-

poração das TICs ao meio ambiente de trabalho, tal sofisticação tecnológica também trouxe malefícios aos trabalhadores, incluindo uma modalidade diferente de assédio moral, o chamado “assédio moral virtual”, praticado por meio de ligações, e-mails, redes sociais, dentre outros meios remotos.

Nesse sentido, apesar do assédio moral não ser considerado um fenômeno novo, as tecnologias da informação e comunicação possibilitaram práticas vexatórias e humilhantes fora das dependências do estabelecimento do empregador.

O assédio moral virtual não é expressamente previsto na legislação brasileira. Todavia, no âmbito internacional, a Convenção nº 190 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), a chamada “Convenção sobre a Eliminação da Violência e do Assédio no Mundo do Trabalho”, passou a considerar, em seu artigo 3º, alínea “d”, como “violência e assédio” as condutas praticadas no âmbito das comunicações relacionadas ao trabalho, inclusive por meio de tecnologias da informação e comunicação.

Assim, abordar essa temática tornou-se ainda mais relevante em razão do aumento da utilização das tecnologias de informação e comunicação na realização das atividades laborativas em decorrência da pandemia COVID-19, uma vez que, dentre as medidas para a superação da crise, pode-se citar as Medidas Provisórias nº 927/2020 e nº 1.046/2021, que possibilitaram a adoção do teletrabalho, flexibilizando as normas previstas na CLT, como forma de manter a execução da atividade laboral, sem prejuízo do distanciamento social. Conquanto as referidas Medidas Provisórias tenham perdido eficácia, posto não terem sido apreciadas pelas casas legislativas dentro do prazo legal, os referidos regramentos tendem a produzir impactos permanentes na organização do trabalho.

Nesse sentido, o presente trabalho visa analisar o conceito de assédio moral virtual, bem como seus impactos dentro do contexto das relações laborais, a partir da Convenção nº 190 da Organização Internacional do Trabalho, bem como a sua importância, e do contexto da pandemia COVID-19.

Para tanto, adota-se, como método de procedimento, o levantamento por meio de técnica de pesquisa bibliográfica em materiais publicados e revestidos de importância (como legislação, artigos, conteúdos disponibilizados em sítios eletrônicos, Convenções da OIT, entre outros); e, como método de abordagem, o dedutivo, visando, a partir do exame do assédio moral virtual e das premissas postas na Convenção nº 190 da OIT, identificar seus impactos no meio ambiente do trabalho e na saúde do trabalhador, inclusive frente ao contexto da pandemia COVID-19.

## **Noções acerca do assédio moral do contexto laboral**

No início na década de 1990, o psiquiatra alemão Heinz Leymann analisou distintos comportamentos hostis nas relações de trabalho, nomeando esse comportamento violento de *psicoterror* (PEDUZZI, 2007). Além disso,

Leymann “[...] foi o primeiro estudioso a identificar este fenômeno, razão pela qual é considerado o pai do *mobbing*, vocábulo que criou em 1993, na sua publicação clássica denominada *Mobbing: la persécution au travail*” (SOUZA, 2008, p. 25).

Já no final da década de 1990, Marie-France Hirigoyen foi precursora em utilizar o termo “assédio moral”, e, neste sentido, “[...] enquanto ‘assédio’ denota a qualificação psicológica, o significado ‘moral’ trata efetivamente do bem e do mal, do que é considerado aceitável ou inaceitável em nossa sociedade” (CANIATO; LIMA, 2008, p. 183). Nesta perspectiva:

No Brasil, o fenômeno nomeado assédio moral, sob a inspiração das ideias de Leyman e Hirigoyen, é entendido como um conjunto de práticas que corroem o ambiente de trabalho, provocando redução na produtividade, aumentando a insatisfação e elevando o absenteísmo, entre outras consequências (SOUZA, 2008, p. 42).

O meio ambiente do trabalho não engloba somente o *locus* laboral onde os trabalhadores exercem suas atividades, sendo composto, também, por fatores pessoais (como os aspectos biogenéticos, comportamentais, psicológicos) e ambientais (como os aspectos geográficos, arquiteturais-tecnológicos, organizacionais) constituintes do meio ambiente do trabalho determinam o equilíbrio labor-ambiental, bem como interação com os atributos sociais, culturais, econômicos, políticos e jurídicos de um determinado sistema (COSTA; ALMEIDA, 2017).

Além dos impactos da globalização nas relações de trabalho, da precarização dos direitos trabalhistas, inovações tecnológicas e crises socioeconômicas, os trabalhadores também precisam lidar com o assédio moral no contexto laboral. Desta feita, “Atualmente, em diversos países, médicos do trabalho, assistentes sociais de empresas, diretores de recursos humanos, comitês de higiene, segurança e condições de trabalho e sindicatos começam a se interessar pelo assunto.” (FREITAS, 2001, p. 09). Estudos e pesquisas apontam ser esta violência um produto da própria organização do trabalho, agravada por políticas pautadas na gestão do trabalho por meio de pressão psicológica e conduta hierárquica abusiva, caracterizando violência moral (FIOCRUZ, 2014).

Apesar do assédio moral poder se manifestar de diversas maneiras, é necessário atentar-se aos elementos que caracterizam esse fenômeno. De acordo com o Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (TRT-MG), os elementos caracterizadores do assédio moral podem ser considerados: “[...] a natureza psicológica; o caráter reiterado e prolongado da conduta ofensiva ou humilhante; a finalidade de exclusão; e a presença de grave dano psíquico-emocional, que compromete a higidez mental da pessoa, sendo passível de constatação pericial.” (TRT-3; RO 2155-70.2011.5.03.0134; Rel. Juiz Conv. Ricardo Marcelo Silva; DJEMG 20/02/2013).

Nesse sentido, Tanure (2018, p. 119) elenca como elementos essenciais

para que ocorra a configuração do assédio moral no meio ambiente laboral “[...] a abusividade da conduta intencional, a reiteração e prolongamento dos atos, e o ataque à dignidade do trabalhador.” Por sua vez, Vólia Bonfim Casar (2015, p. 907) afirma que o assédio moral é caracterizado “[...] pelas condutas abusivas praticadas pelo empregador direta ou indiretamente, sob o plano vertical ou horizontal, que afetem seu estado psicológico.”

Observa-se que esses posicionamentos concordam em dois elementos: a presença de conduta abusiva e o dano a saúde psicológica do assediado. No tocante às divergências, cita-se a necessidade de repetição das práticas assediadas, posto acreditarem alguns autores ser necessária a repetição prolongada das práticas, enquanto há quem entenda bastar apenas um único evento assediante, em razão da gravidade e da extensão dos danos causados ao assediado (STEFANO; DURRI; STYLOGIANNIS; WOUNTERS, 2020). Quanto aos fatores psicossociais relacionados ao assédio moral no contexto laboral, Margarida Barreto (2013, p. 13) elucida se referirem:

[...] as situações diretamente relacionadas à forma de organizar e administrar o trabalho; à divisão e ao conteúdo das tarefas; ao reconhecimento do trabalho realizado; à falta de apoio e respeito nas relações laborais; à falta de participação nas decisões; à forma de ser avaliado na execução do seu trabalho; à sobrecarga de trabalho e à ambiguidade de papéis; ou mesmo ao modo como a empresa lida com as dificuldades daqueles que não conseguem cumprir a meta de produção, entre tantos outros aspectos. São exterioridades sutis que, a um olhar superficial, não aprecem guardar relação com as deficiências da organização do trabalho e, sim, com questões individuais. (BARRETO, 2013, p. 13).

Portanto, em virtude da “[...] busca constante de retornos maiores cada vez mais ao capital, observa-se o acúmulo de atribuições e de novas tarefas a um mesmo empregado de quem se espera polivalência.” (MARTININGO FILHO; SIQUEIRA, 2008, p. 13). Assim, observa-se que a forma de organização do trabalho, atualmente, marcado pela ampla competitividade e pela presença de um trabalhador que exerce múltiplas atividades cada vez mais complexas, mantendo o trabalhador em constante estado de alerta, aumenta e normaliza a violência moral sofrida diariamente no meio ambiente do trabalho (SARMENTO; GALVÃO, 2015).

Existe ampla construção doutrinária sobre o tema, inclusive em diversas searas do conhecimento. Assim, a proteção do trabalhador deve pautar-se em princípios e garantias fundamentais de todos os cidadãos, norteando-se, primeiramente, pelos princípios gerais estabelecidos na Constituição Federal de 1988 (CF/88).

O artigo 5º da Constituição Federal de 1988 estabelece extenso rol de garantias e direitos essenciais a todos os indivíduos, como o direito à indenização por dano material, moral ou à imagem (inciso V); inviolabilidade da

intimidade, vida privada, honra e imagem da pessoa (X); entre outros. Os referidos dispositivos têm como fundamento a dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III), valor supremo de todo o ordenamento jurídico brasileiro. Neste sentido: “O destaque da dignidade como valor supremo do constitucionalismo contemporâneo ampliou o conceito do direito à vida; ou seja, a Constituição não só protege o direito à vida, mas pretende assegurar o direito de viver com dignidade.” (OLIVEIRA, 2018, p. 263).

Ademais, a Norma Constitucional tutela especificamente os direitos fundamentais dos trabalhadores, tanto urbanos quanto rurais, a eles garantindo, consoante ao inciso XXII do artigo 7º, o direito à neutralização ou, se impossível, à redução dos riscos inerentes à atividade laboral ou ao meio ambiente do trabalho, por meio de normas sobre saúde, higiene e segurança.

Por conseguinte, o artigo 196 da Constituição Federal determina ser a saúde um direito de todos e um dever do Estado, cabendo ao Sistema Único de Saúde (SUS) o dever de executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as relacionadas à saúde do trabalhador (art. 200, inciso II, da CF/88) e garantir a proteção do meio ambiente do trabalho, como forma de garantir a proteção da saúde psicofísica do trabalhador (artigos 225 e 200, inciso VIII, da CF/88).

Desta feita, condutas assediadoras podem violar direitos fundamentais, macular a dignidade do trabalhador, bem como comprometer o equilíbrio labor-ambiental e, por corolário, a saúde e o bem-estar no contexto laboral. Tal quadrante ainda mais se agrava quando se considera as elevadas taxas de desemprego e, portanto, não são raros os trabalhadores que se submetem a essas condições. No entanto, a exposição a essa prática pode causar sérios danos à saúde mental do trabalhador, conforme assevera Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (2019, p. 07):

A violência psicológica, o constrangimento e a humilhação são práticas que passaram a ser adotadas de formas variadas no cotidiano. Seu poder de destruição, porém, afirmam estudiosos do tema, vai além da sua prática, levando à degradação das condições de trabalho, com efeitos nocivos à dignidade, às relações afetivas e sociais e à saúde física e mental do trabalhador, além de prejuízos para as empresas e órgãos públicos.

Assim, como consequência, o assédio moral pode culminar em impactos à saúde mental do trabalhador podem se espriar para a produtividade laboral, para o absenteísmo e para a degradação da gestão do trabalho e do equilíbrio labor-ambiental.

O afastamento do trabalhador do estabelecimento do empregador, como em decorrência de prestação laboral por meio remoto, não implica em impossibilidade de ocorrência de assédio moral. Isso porque, consoante ao próximo tópico, o avanço das tecnologias da informação e comunicação possibilitou uma forma diferente de violência psicológica: o assédio moral virtual.



## Assédio moral virtual sob o enfoque da Convenção nº 190 da OIT

Por diversas vezes a Organização Internacional do Trabalho (OIT) demonstrou preocupar-se com temática do assédio moral e seus impactos na saúde do trabalhador. Pode-se citar, por exemplo, a Convenção nº 111, sobre Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação, cujo artigo 1º estabelece que “discriminação” pode ser compreendida como toda e qualquer forma de distinção, exclusão ou preferência (fundada em raça, cor, sexo, religião, opinião política, origem social, entre outras hipóteses que poderão ser especificadas pelo membro interessado) que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão.

Outro exemplo é a Convenção nº 155 da OIT, sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores, traz um conceito mais amplo de saúde, qual seja, “[...] não só a ausência de afecções ou de doenças, mas também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e a higiene no trabalho”.

Já na 87ª Sessão da Conferência Internacional da OIT foi formulado o conceito de trabalho decente, conceituado com base na convergência de quatro objetivos estratégicos: o respeito aos direitos fundamentais dos trabalhadores, a geração de empregos produtivos e de qualidade, a extensão da proteção social e o fortalecimento do diálogo social (ABRAMO, 2015).

Assim, em 10 de junho de 2019, durante a 108ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho, foi aprovada a Convenção nº 190 da OIT, chamada de “Convenção sobre a eliminação da violência e do assédio do mundo do trabalho”, que instituiu diretrizes para garantir melhores condições de trabalho. Além disso, a Convenção nº 190 da OIT deve ser analisada juntamente com a Recomendação Complementar nº 206, estabelecendo um quadro comum de ações para prevenir a ocorrência da violência e do assédio no mundo do trabalho.

A importância dessa discussão recai na necessidade de se reconhecer o assédio moral nas relações de trabalho, por ameaçar a igualdade de oportunidades e ser incompatível com o primado do trabalho decente (SANTOS; PAMPLONA FILHO, 2019). Assim, a Convenção nº 190, ampliou o conceito de assédio moral, denominado “violência e assédio”, conforme se extrai do artigo 1 do referido tratado: “[...] uma série de comportamentos e práticas inaceitáveis, ou ameaças, seja uma única ocorrência ou repetida, que visam, resultam em ou podem resultar em danos físicos, danos psicológicos, sexuais ou econômicos, e inclui violência e assédio de gênero.” (OIT, 2019).

Entende-se que diversos aspectos da conceituação trazida pela Convenção ampliam o alcance da violência e do assédio, por exemplo, ao adotar a expressão “mundo do trabalho”, a intenção fora englobar não apenas o local de trabalho, mas também espaços de descanso e alimentação; deslocamentos de viagens; trajetos entre casa e local de trabalho; entre outros.

Ainda, ao utilizar a expressão “violência e assédio”, buscou-se contem-

plar diversas formas de violência, incluindo “[...] violência sexual, assédio sexual, violência doméstica, violência física, violência psicológica, assédio moral, violência estrutural, assédio organizacional, assédio virtual (*cyberbullying*), violência de gênero”, entre outras. (SANTOS; PAMPLONA FILHO, 2019, p. 08)

A Convenção nº 190 da OIT também ampliou a concepção de meio ambiente do trabalho para fins do enquadramento do assédio moral, de modo a contemplar aquele trabalhador que exerce suas atividades laborativas virtualmente, cuja relevância se justifica notadamente em razão do crescimento de trabalhadores a exercerem sua atividade mediante meios telemáticos, bem como em decorrência da possibilidade da prática de condutas caracterizadas de assédio moral por meio remoto.

Todos os indivíduos têm o direito de ter sua dignidade e seus direitos fundamentais preservados, inclusive no meio virtual. É necessário que as normas sejam respeitadas e aplicadas nas relações estabelecidas pelos meios telemáticos. Neste sentido, “O exercício interpretativo se mostra o caminho mais adequado para a realização da justiça no ciberespaço, permitindo a criação de um ambiente salutar na *Web*, o que é de interesse coletivo” (GARCIA; FURLANETO NETO, 2012, s.p). Assim, todos os trabalhadores devem ser protegidos de condutas que configurem assédio moral, mesmo quando realizados através das tecnologias de telecomunicações.

Tal modalidade fora denominada de “assédio moral virtual”, percebendo outras denominações, a saber: assédio eletrônico, assédio digital, *cyberbullying* e tecnossédio. Trata-se, portanto, de assédio praticado por meios telemáticos, no contexto do trabalho a distância, podendo se manifestar, por exemplo, pelo monitoramento constante dos computadores utilizados pelos trabalhadores; pelo envio de mensagens constrangedoras e humilhantes; pela cobrança abusiva de metas (PANCHERI, 2018), entre outras.

Em outras palavras, o assédio moral virtual deve ser entendido como “[...] o conjunto de ações ou omissões abusivas, praticadas por meios de comunicação escritos, orais e visuais, por intermédio de plataformas eletrônicas, aplicativos de mensagens instantâneas, correio eletrônico ou sistemas informatizados [...]”. (SANTOS; PAMPLONA FILHO, 2019, p. 13)

Não bastasse a ampliação do conceito de “violência e assédio” no contexto laboral, a Convenção nº 190 da OIT, em seu artigo 3º, alínea “d”, ainda reafirma a existência de violência e assédio “[...] por meio de comunicações relacionadas ao trabalho, incluindo aquelas possibilitadas pelas tecnologias de informação e comunicação” (OIT, 2019), evidenciando a necessidade de se tutelar juridicamente os fatos decorrentes das relações virtuais, bem como os direitos inerentes ao ambiente virtual.

Se antes o assédio moral caracterizava-se apenas quando se verificava um conjunto de práticas prolongadas no tempo, a Convenção em análise chancelou bastar uma única conduta para o enquadramento do instituto, uma vez que a repetição de atos nessa modalidade ocorre de maneira diferente: as

tecnologias da comunicação e informação permitem o acesso repetidamente do conteúdo agressivo divulgado ou enviado em uma situação singular. Ou seja, um único ato pode atingir a vítima repetidamente, sem que nem mesmo essa seja a intenção do agressor. (STEFANO; DURRI; STYLOGIANNIS; WOUTERS, 2020)

Considera-se, portanto, a essencialidade da Convenção nº 190 da OIT para se combater novas formas de assédio moral, sobretudo diante das mudanças nas relações de trabalho, com o advento e avanço das tecnologias da informação e comunicação. No entanto, ainda é um desafio identificar essa prática, em razão das constantes mutações dos arranjos e dos meios produtivos de trabalho. Nesse sentido, o assédio moral virtual pode manifestar-se de diversas formas, como mensagens eletrônicas, fotos e vídeos degradantes a autoestima e a moral do agredido.

Apesar da violência e do assédio no ambiente laboral serem inaceitáveis em qualquer momento e em qualquer lugar, a OIT destaca que esse risco é mais elevado em tempos de crise, como é possível observar com a atual crise sanitária e socioeconômica que se espalhou pelo mundo, provocada pela pandemia COVID-19 (OIT, 2020), conforme será observado a seguir.

## **A Convenção nº 190 da OIT e a pandemia covid-19**

Apesar de ter sido elaborada e aprovada antes da pandemia COVID-19, a Convenção nº 190 da OIT torna-se ainda mais relevante nesse contexto em decorrência da larga adoção do trabalho a distância, em virtude das Medidas Provisórias nº 927/2020 e nº 1.046/2021, que previram o teletrabalho como uma das medidas para manutenção dos postos de trabalho e da execução da atividade sem prejuízo do distanciamento social, a partir da flexibilização dos dispositivos referentes ao teletrabalho presentes na CLT. Conquanto tal regramento tenham perdido eficácia posto não terem sido apreciadas pelas casas legislativas no prazo legal, seus impactos serão sentidos durante muito tempo.

Assim, diante do contexto de desemprego e informalidade, incertezas, insegurança e medo, o trabalhador encontra-se mais vulnerável, agravando “[...] sua sujeição a comportamentos abusivos e atentatórios à sua dignidade no ambiente de trabalho.” (PAMPLONA FILHO; SABINO, 2021, s.p). Nesse sentido, o Ministério Público do Trabalho em São Paulo (MPT/SP), entre 24 de março e 26 de maio de 2020, recebeu 1.704 denúncias relacionadas a pandemia COVID-19, sendo que 11% delas (191 denúncias) referem-se ao assédio moral (SINTRAJUD, 2020). Isso porque:

O assédio moral no trabalho não se qualifica pelo local em que é praticado, mas pela motivação das agressões. Poderá ser praticado tanto no estabelecimento físico empresarial, como em outros locais em que o trabalhador se efetive, inclusive no deslocamento entre sua residência e o trabalho e, no caso de teletrabalho, em sua própria residência, conforme está previsto no artigo 3º da Convenção Internacional n. 190 da OIT. (PAMPLONA FILHO; SABINO, 2021, s.p)

De acordo com Stefano, Durri, Stylogiannis e Wouters (2020), tem-se observado um aumento dos casos de ansiedade, depressão e síndrome do pânico, causados não apenas pelas incertezas do atual período, mas, também, pelo excesso de trabalho e pelo aumento da cobrança por parte dos empregadores. Assim, é fundamental que as medidas contra a violência e o assédio, incluindo o assédio virtual, sejam aplicadas em relação a todos os trabalhadores, independentemente do seu regime contratual, evitando que trabalhadores mais vulneráveis sejam excluídos desta proteção, posicionamento esse que foi adotado pela Convenção nº 190 da OIT (STEFANO; DURRI; STYLOGIANNIS; WOUTERS, 2020).

Portanto, em razão da ampla utilização das tecnologias da informação e comunicação, da internet e das redes sociais, o distanciamento imposto pelo contexto pandêmico não impede a ocorrência de assédio moral. Neste sentido:

No sistema home office, foram relatados: ameaça de desemprego, instalação de meios de controle de jornada abusivos como aplicativos de rastreamento, exigência de envio de fotos de estação de trabalho do colaborador de maneira reiterada e desproporcional, cobrança de estação de metas inalcançáveis causando o esgotamento físico e mental dos colaboradores. E é neste momento de pandemia que acabam se misturando a vida profissional e a vida privada dos colaboradores nesta modalidade, lembrando que, o empregado sempre tem o direito de ter salvaguardada sua vida privada. (SIMÕES, 2020, s.p)

Diante desta perspectiva, o contexto da pandemia pode agravar os impactos do assédio moral na saúde psicofísica dos trabalhadores. Primeiro, em razão de uma pré-existente sensação de ansiedade e medo do próprio trabalhador ser contaminado ou de ser vetor de contaminação dos seus. Segundo, em decorrência do aumento do desemprego, cuja situação pode contribuir para a submissão de trabalhadores a condições degradantes de trabalho, bem como para desestimular denúncias por temor de acrescer à estatística de desemprego. Nesse sentido:

É necessário adotar medidas urgentes no contexto da pandemia da COVID-19 para garantir o direito de todas as pessoas a um mundo do trabalho livre de violência e assédio, não apenas durante e após o surto, mas também para promover uma recuperação sustentável e uma maior resiliência para enfrentar futuras crises. Os esforços para ratificar a Convenção (N.º 190) e implementar ambas, a Convenção e a Recomendação deverão ser um elemento-chave da resposta e das medidas de recuperação (OIT, 2020, p. 01).

Por essa razão, é essencial que o Brasil ratifique a Convenção nº 190, como forma de reforçar a proteção dos trabalhadores em diversos contextos laborais. Inclusive, a OIT estabelece 12 razões pelas quais a Convenção nº 190

deve ser ratificada e aplicada, juntamente com a Recomendação nº 206, como uma importante resposta a recuperação da pandemia COVID-19 (OIT, 2020). Dentre essas razões, está o fato de que o referido tratado procura prevenir e combater o crescimento da violência e do assédio em locais que extravasa as instalações físicas, estendendo-se também aos teletrabalhadores, cujo número cresce cada vez mais no Brasil. Outra razão elencada pela OIT é a prevenção e combate a ciberperseguição, uma vez que a Convenção nº 190 abrange todas as formas de violência e assédio no mundo do trabalho. Nesse sentido:

Devido à COVID-19, milhões de pessoas estão a trabalhar a partir de casa utilizando as TIC [tecnologia de informação e comunicação]. Ainda que o teletrabalho possa reduzir as formas de violência e assédio que exigem um contato pessoal, o recurso generalizado ao teletrabalho pode implicar um risco acrescido de violência e assédio por meios tecnológicos (frequentemente conhecido como ciberperseguição) (OIT, 2020).

Nesse sentido, o advento de diretrizes internacionais sobre o tema é um importante passo para o estabelecimento de legislação interna e de jurisprudência pacífica sobre o assunto no país.

## **Conclusão**

Portanto, observa-se que a discussão sobre os impactos do assédio moral na saúde psicofísica dos trabalhadores e no meio ambiente do trabalho, ambos direitos fundamentais dos trabalhadores e constitucionalmente protegidos, não é uma temática nova na seara trabalhista.

No entanto, a Convenção nº 190 da Organização Internacional do Trabalho, sobre a eliminação da violência e do assédio do mundo do trabalho, surgiu para reforçar a necessidade de se extinguir, ou ao mesmo mitigar, a ocorrência dessa espécie de violência psicológica no contexto laboral. Além de reforçar a importância da temática, a aludida Convenção também estabeleceu que basta apenas a prática de uma única conduta humilhante ou vexatória para a caracterização do instituto, bem como ampliou sua noção e o entendimento do sujeito ativo do assédio moral.

Não bastasse, a Convenção nº 190 da OIT também passou a prever expressamente o “assédio moral virtual”, propício ao contexto da pandemia COVID-19. Isso porque o cenário pandêmico estimulou a larga adoção do trabalho a distância para efetivar o distanciamento social, rompendo de forma abrupta a divisão entre vida profissional e vida privada, de modo a favorecer a incidência de impactos negativos na saúde psicofísica do trabalhador e no equilíbrio labor-ambiental, em caso de gestões organizacionais inadequadas e predatórias sem qualquer comprometimento com a dignidade do trabalhador.

Desta feita, torna-se fundamental que o Brasil torne-se signatário da Convenção supramencionada, como forma de reforçar a proteção dos traba-

lhadores em diversos contextos laborais. Nesse sentido, o advento de diretrizes internacionais sobre o tema é um importante passo para o estabelecimento de legislação interna e de jurisprudência pacífica sobre o assunto no país.

## Referências

ABRAMO, Laís. **Uma década de promoção do trabalho decente no Brasil: uma estratégia de ação baseada no diálogo social**. Brasília: OIT, 2015. Disponível em: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms\\_467352.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_467352.pdf). Acesso em: 09 nov. 2022.

BARRETO, Margarida. Assédio moral: trabalho, doenças e morte. In: LIMA, Cristine Queiroz Barbeiro; OLIVEIRA, Juliana Andrade; MAENO, Maria (Coord.). **Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. São Paulo: Fundacentro, 2013. Disponível em: <http://www.assediomoral.ufsc.br/files/2013/03/Seminario-Combate-AMT-Fundacentro-2013.pdf>. Acesso em: 25 out. 2022.

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, 1º maio 1943. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm). Acesso em: 28 nov. 2022.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, 13 jul. 2017b. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm). Acesso em: 28 out. 2022.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 28 out. 2022.

CANIATO, Angela Maria Pires; LIMA, Eliane da Costa. Assédio moral nas organizações de trabalho: perversão e sofrimento. **Cadernos de Psicologia Social do Trabalho**. v. 11, n. 2, p. 177-192, 2008. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/cpst/v11n2/a04v11n2.pdf>. Acesso em: 05 nov. 2022.

CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do Trabalho**. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo Método, 2015.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES NA SAÚDE. **Assédio moral no trabalho atitude para mudar**. 4. ed. Brasília: Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde, 2019. Disponível em: <https://cnts.org.br/wp-content/uploads/2018/12/CARTILHA-ASSEDIO-2018-002-capa.pdf>. Acesso em: 04 nov. 2022.

COSTA, Aline Moreira; ALMEIDA, Victor Hugo. Meio Ambiente do Trabalho: uma abordagem propedêutica. In: FELICIANO, Guilherme Guimarães; URIAS, João; MARANHÃO, Ney. (Coord.). **Direito ambiental do trabalho: apontamentos para uma teoria geral**. São Paulo: LTr, 2017. p. 49-63. v. 3.

FIOCRUZ. **Assédio Moral e Sexual no Trabalho**. Rio de Janeiro, 2014. Disponí-

vel em: [https://www.far.fiocruz.br/wp-content/uploads/2018/07/Cartilha\\_assedio\\_moral\\_e\\_sexual.pdf](https://www.far.fiocruz.br/wp-content/uploads/2018/07/Cartilha_assedio_moral_e_sexual.pdf). Acesso em: 25 out. 2022.

FREITAS, Maria Ester de. Assédio Moral e Assédio Sexual: faces do poder perverso nas organizações. **Revista de Administração de Empresas**, v. 41. n 2, p. 08-19, abr./jun. 2001. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rae/v41n2/v41n2a02.pdf>. Acesso em: 25 out. 2022.

GARCIA, Bruna Pinotti; FURLANETO NETO, Mário. Internet: conflitos de princípios fundamentais. **Revista de Estudos Jurídicos UNESP**. v. 16, n. 24, s.p, 2012. Disponível em: <https://ojs.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/article/view/527/747>. Acesso em: 09 nov. 2022.

MARTININGO FILHO, Antônio; SIQUEIRA, Marcus Vinícius Soares. O Assédio Moral e Gestão de Pessoas: uma análise do assédio moral nas organizações e o papel da área de gestão de pessoas. **Revista de Administração Mackenzie**, v. 9, n. 5, 2008, p. 11-34. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/ram/v9n5/a02v9n5.pdf> Acesso em: 07 nov. 2022.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (9ª Turma). Recurso ordinário nº 2155-70.2011.5.03.0134. Recorrente: Marcelo Augusto Ferreira. Recorrido: Nacional expresso Ltda. Relator Juiz Convocado Ricardo Marcelo Silva; DJEMG 20/02/2013. Disponível em: <https://juris.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?conversationId=2242>. Acesso em: 11 nov. 2022.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional**: de acordo com a reforma trabalhista (Lei n. 13.467/2017). 10. ed. São Paulo: LTr, 2018.

OIT. **Convenção da OIT sobre violência e assédio: cinco questões chaves**. Genebra, 2019. Disponível em: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--europe/--ro-geneva/--ilo-lisbon/documents/genericdocument/wcms\\_729462.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--europe/--ro-geneva/--ilo-lisbon/documents/genericdocument/wcms_729462.pdf). Acesso em: 10 nov. 2022.

OIT. **Convenção (nº 111) da OIT sobre discriminação em matéria de emprego e ocupação**. Disponível em: [https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS\\_235325/lang-pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235325/lang-pt/index.htm). Acesso em: 09 nov. 2022.

OIT. **Convenção (nº 155) da OIT sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores**. Disponível em: [https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS\\_236163/lang-pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236163/lang-pt/index.htm). Acesso em: 09 nov. 2022.

OIT. **Convenção (nº 190) da OIT sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho**. Disponível em: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--europe/--ro-geneva/--ilo-lisbon/documents/genericdocument/wcms\\_729459.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--europe/--ro-geneva/--ilo-lisbon/documents/genericdocument/wcms_729459.pdf). Acesso em 14 nov. 2022.

OIT. **Convenção (nº 190) da OIT sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho (2019)**: 12 contribuições possíveis para a resposta à crise da COVID-19 e recuperação da pandemia, 2020. Disponível em: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--americas/--ro-lima/--ilo-brasil/documents/publication/wcms\\_760224.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--americas/--ro-lima/--ilo-brasil/documents/publication/wcms_760224.pdf). Acesso em: 10 nov. 2022.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; SABINO, Clarissa, Nilo de Magaldi. Assédio Moral em Tempos de Pandemia. **Direito UNIFACS - Debate Virtual**, Salvador, n.

247, 2021. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/7061/4245>. Acesso em: 12 nov. 2022.

PANCHERI, Ivanira. Teleassédio moral. **Estado de Direito**, Porto Alegre, 3 dez. 2018. Disponível em: <http://estadodedireito.com.br/teleassedio-moral/>. Acesso em: 30 out. 2022.

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. Assédio Moral. **Revista TST**, Brasília, vol. 73, n. 2, p. 25-45, abr/jun. 2007. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/2309/002\\_peduzzi.pdf?sequence%2520=5](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/2309/002_peduzzi.pdf?sequence%2520=5). Acesso em: 07 nov. 2022.

SANTOS, Claiz Maria Pereira Gunça dos; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Convenção 190 da OIT: violência e assédio no mundo do trabalho. **Direito UNIFACS - Debate Virtual**, Salvador, n. 240, 2020. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/6755/4076>. Acesso em: 12 nov. 2022.

SARMENTO, George; GALVÃO, Vivianny. O Assédio Moral como Violação aos Direitos Humanos no Ambiente de Trabalho. **Revista Eletrônica do Mestrado em Direito da UFAL**. v.6, n. 1, 2015, p. 22-38. Disponível em: <https://www.seer.ufal.br/index.php/rmdufal/article/view/1780>. Acesso em: 07 nov. 2022.

SIMÕES, Lidiane Sant'Ana. Os perigos do assédio moral em tempo de pandemia. **Migalhas**, Ribeirão Preto, 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/329199/os=-perigos-do-assedio-moral-em-tempos-de-pandemia#:~:text=Diante%20de%20tamanho%20calamidade%2C%20vem,ainda%20mais%20sobrecarregado%20de%20trabalho>. Acesso em: 09 nov. 2022.

SINTRAJUD. **MPT/SP recebe quase 200 denúncias de assédio moral durante a pandemia**, São Paulo, 03 jun. 2020. Disponível em: <https://www.sintrajud.org.br/mpt-sp-recebe-quase-200-denuncias-de-assedio-moral-durante-a-pandemia/>. Acesso em: 14 nov. 2022.

SOUZA, Vera Lúcia de. **A qualificação do conceito de assédio moral no Brasil: implicações nas práticas de gerenciamento do capital humano**. 2008. 669f. Tese (Doutorado em Engenharia de Produção) - Programa de Pós-Graduação em Engenharia de Produção, Universidade Federal de São Carlos, São Carlos, 2008. Disponível em: <https://repositorio.ufscar.br/bitstream/handle/ufscar/3340/2046.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 09 nov. 2022.

STEFANO, Valerio de; DURRI, Ilda; STYLOOGIANNIS, Charalampos; WOUTERS, Mathias. “System needs update”: Upgrading protection against cyberbullying and ICT-enabled violence and harassment in the world of work. **ILO**, Geneva, 2020. Disponível em: [https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/departments-and-offices/workquality/WCMS\\_736235/lang--en/index.htm](https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/departments-and-offices/workquality/WCMS_736235/lang--en/index.htm). Acesso em: 30 out. 2022.

TANURE, Renata Guimarães Andrade. Um estudo panorâmico do assédio moral no meio ambiente do trabalho. **Boletim Científico ESMPU**, Brasília, a. 17, n. 51, jan/jul. 2018, p. 111-141. Disponível em: < <http://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-51-janeiro-junho-2018/um-estudo-panoramico-do-assedio-moral-no-meio-ambiente-do-trabalho>>. Acesso em: 07 nov. 2022.



# DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES VIOLADOS PELA PRÁTICA DO *SHARENTING* NO BRASIL

**Marina Silveira de Freitas Piazza**

Pós-graduanda em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG). Graduada do curso de Direito da Universidade do Estado de Minas Gerais (UEMG), Unidade Frutal

**Cildo Giolo Júnior**

Pós-Doutor em Direitos Humanos pelo “Ius Gentium Conimbrigae” (IGC/CDH) da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Doutor em Direito pela Universidade Metropolitana de Santos. Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela UMSA. Mestre e Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade de Franca

## **Resumo:**

O presente trabalho aborda o *sharenting*: exposição de informações de crianças e adolescentes no âmbito virtual por seus pais ou responsáveis, temática relevante no âmbito jurídico, dado que viola direitos fundamentais das pessoas com menos de dezoito anos. Logo, o escopo principal desse trabalho é estudar os direitos fundamentais de crianças e adolescentes desrespeitados quando seus pais ou responsáveis divulgam seus dados na rede mundial de computadores. Ademais, possui como objetivos específicos: pesquisar sobre a função parental; analisar o *sharenting*; investigar os direitos fundamentais. A pesquisa de metodologia bibliográfica, documental, descritiva e qualitativa foi realizada por meio do método hipotético-dedutivo. Ao perquirir sobre o assunto, identificou-se identificaram-se, como resultados, que a prática do *sharenting* desobedece aos seguintes direitos fundamentais: à segurança, previsto no artigo 5º, caput da Carta Magna; à privacidade do artigo 5º, inciso X da Constituição, que inclui intimidade, vida privada, honra e imagem; à proteção de seus dados pessoais, disposto no artigo 5º, inciso LXXIX da referida Carta Política; à liberdade de opinar a respeito de suas informações que serão expostas na internet, conforme artigo 16, inciso II do Estatuto da Criança e do Adolescente; ao respeito do artigo 17 da Lei nº 8.069 de 1990; e à dignidade da criança e do adolescente da mencionada lei.

**Palavras-chave:** Função parental; *Sharenting*; Direitos fundamentais.

## Introdução

“*Sharenting*” é uma expressão oriunda da língua inglesa que representa a junção dos termos: “*share*”, que significa “compartilhar”, e “*parenting*” que, em português, tem o sentido de “parentalidade”. Desse modo, a prática do *sharenting* caracteriza-se pelo hábito dos pais ou responsáveis legais em expor informações de crianças e adolescentes no contexto digital.

Essa é uma questão recorrente nas famílias atuais e que, inclusive, foi potencializada durante a pandemia de SARS-CoV-2. Nesse sentido, o presente estudo justifica-se por *sharenting*, prática usual no exercício da função parental, violar direitos fundamentais de crianças e adolescentes.

Portanto, o objetivo geral deste trabalho é investigar os direitos fundamentais que são desrespeitados quando os pais expõem os dados pessoais de seus filhos no âmbito virtual. Ademais, apresenta como objetivos específicos: analisar a função parental; perquirir acerca do *sharenting*; e ampliar o conhecimento sobre direitos fundamentais.

Assim, no primeiro tópico, serão abordados os aspectos históricos e a evolução da nomenclatura da função parental no Direito das Famílias brasileiro. Em seguida, serão analisados os conceitos doutrinários da função parental e, por fim, será estudada sua disposição legal no Brasil.

No segundo tópico, será exposta a definição de *sharenting*. Após, o último tópico dissertará a respeito dos aportes históricos e legais dos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes.

A metodologia usada foi: bibliográfica e documental quanto ao procedimento; descritiva em relação aos objetivos; e qualitativa no que tange à abordagem. Ainda, ressalta-se que a pesquisa se realizou por meio do método hipotético-dedutivo.

O problema de pesquisa consiste em responder a seguinte pergunta: quais os direitos fundamentais de crianças e adolescentes são infringidos com a prática do *sharenting*?

A hipótese inicial levantada a partir dessa problemática é a de que o direito fundamental de criança e adolescente violado pela exposição exagerada de suas informações por seus pais na internet seria o direito à privacidade, disposto no artigo 5º, inciso X da Constituição da República Federativa Brasileira.

## Função parental

### Nomenclatura e breves aportes históricos

Insta registrar as lições de Rolf Madaleno sobre função parental, chamada de *pater familias* à época em que o Brasil era colônia de Portugal (p. 901):

No Brasil colonial, sob as Ordenações e Leis do Reino de Portugal o pai tinha um domínio quase absoluto sobre os filhos, com poder de correção que se manifestava em reprimendas e castigos corporais

moderados e que não resultassem em ofensas físicas sérias, em realidade, o *pater familias* colonial reconhecia a autoridade do marido não só sobre seus filhos, mas também sobre sua mulher e seus escravos, fazendo com que todos em casa cumprissem sua autoridade.

Logo adiante, o Código Civil de 1916 mencionava o termo “pátrio poder” em diversos artigos, o qual refletia a ideia de que tão-somente o pai detinha tal poder.

Com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 que trouxe a igualdade de gênero e a proteção de crianças e adolescentes, essa expressão tornou-se obsoleta.

Assim, o Código Civil de 2002 utilizou-se de “poder familiar” para referir-se ao dever de educar os filhos. Flávio Tartuce (p. 994), tratando da temática, esclarece que:

O poder familiar será exercido pelo pai e pela mãe, não sendo mais o caso de se utilizar, em hipótese alguma, a expressão pátrio poder, totalmente superada pela despatriarcalização do Direito de Família, ou seja, pela perda do domínio exercido pela figura paterna no passado. Eventualmente, em casos de família homoafetiva, o poder familiar pode ser exercido por dois homens ou por duas mulheres, sem qualquer ressalva no tratamento da matéria.

Contudo, existem críticas a tal nomenclatura. Paulo Lôbo (2005, p. 147) *apud* Rolf Madaleno (2018, p. 903) realiza a seguinte ressalva:

Também para Paulo Lôbo o poder familiar não é a denominação mais apropriada, porque mantém a ênfase no poder, cujo termo se mostra inadequado, por não expressar a verdadeira ligação surgida entre pais e filhos, assim como o termo familiar estaria deslocado do contexto, pois pode levar a acreditar que os avós e irmãos também estariam investidos da função.

Do mesmo modo, o doutrinador, Conrado Paulino da Rosa (2020, 457), discorda do vocábulo e indica que a locução adequada seria “função parental”. Maria Clara Sottomayo (2003, p. 65) opta por utilizar “responsabilidade parental” ou “cuidado parental”. A Lei de Alienação Parental, por sua vez, traz o termo “autoridade parental” (BRASIL, 2010).

Adota-se o termo “função parental” por entender que há uma relação de obrigação dos pais em zelar pelos filhos e que “autoridade”, bem como “poder”, reverencia domínio e autoritarismo, não traduzindo o real vínculo entre pais e filhos na atualidade.

Após perquirir sobre o tema, concluiu-se que, assim como as relações familiares foram alteradas com o tempo, o poder-dever da função parental também foi modificado e, atualmente, busca assegurar proteção e o pleno desenvolvimento de crianças e adolescentes.

## Definição e características

Segundo Conrado Paulino da Rosa (2020, p. 457):

A função parental ou poder familiar trata de cuidar de um comprometimento com a proteção e os cuidados da linhagem até que tenha certificada sua alforria pela maioria ou emancipação. Assim, possui determinadas características: é irrenunciável, vez que os pais não podem desobrigar-se do poder familiar, pois trata-se de um dever-função; é imprescritível, já que o fato de não o exercer não leva os pais a condição de detentores; e é inalienável e indisponível, pois não pode ser transferido a outras pessoas pelos pais, a título gratuito ou oneroso.

Para Flávio Tartuce (2015, p. 994), a função parental é “o poder exercido pelos pais em relação aos filhos, dentro da ideia de família democrática, do regime de colaboração familiar e de relações baseadas, sobretudo, no afeto.”

Sobre as características, Maria Berenice Dias (2016, p. 436) aduz que o poder familiar é: “(...) intransferível, inalienável, imprescritível (...)”

A mesma autora ainda acrescenta (2016, p. 436): “As obrigações que dele fluem são personalíssimas. Como os pais não podem renunciar aos filhos, os encargos que derivam da paternidade também não podem ser transferidos ou alienados.”

Em síntese, conclui-se que função parental é o poder que os pais detêm sobre os filhos menores, somado aos deveres que os primeiros possuem em relação aos últimos.

Esse poder-dever tem como objetivo assegurar a proteção e os direitos das crianças e dos adolescentes, sendo intransferível, irrenunciável, inalienável, indisponível e imprescritível.

## Dispositivos legais

A função parental possui previsão na Constituição da República Federativa do Brasil em seu artigo 227 que é semelhante ao dispositivo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Ademais, como ora explanado, a função parental é denominada pelo Código Civil como “poder familiar”, apresentado em seu Capítulo V. Seu primeiro artigo, 1.630, retrata a preocupação do legislador em proteger os menores, ao destacar que “os filhos estão sujeitos ao poder familiar, enquanto menores” (BRASIL, 2002).

Em seguida, a codificação civil traz disposições acerca da titularidade da função parental, enfatizando que é atribuição de ambos os pais. Entretanto, algum deles pode exercê-la com exclusividade por falta ou impossibilidade de um dos genitores, sendo que, separação judicial, divórcio e dissolução de união estável não se enquadram nessas hipóteses. O artigo 1.635, traz os exercícios da função parental, como criação e educação dos filhos.

Entretanto, casos em que esses deveres não são efetivados pelos detentores do poder familiar são de fácil observância. Assim, leciona Conrado Paulino da Rosa (2020, p. 478):

Os deveres de cuidado e afeto embora possam parecer implícitos ao exercício da parentalidade, como questões que não precisariam ser discutidas em Juízo, muitas vezes não são realidades vivenciadas em todos os núcleos familiares.

Assim, o artigo 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe a respeito de uma multa para pais que descumprirem, de forma dolosa ou culposa, os deveres legais listados no artigo referido.

Ainda é imperioso destacar as hipóteses de extinção do poder familiar, lastreadas pelos dispositivos 1.635 e 1.638 do Código Civil. Os motivos pelos quais se decreta a suspensão do poder familiar, por sua vez, estão no artigo 1.637.

Destarte, depreende-se que a extinção da função parental e a perda, que se trata de uma de suas espécies, são permanentes, enquanto a suspensão é temporária.

## *Sharenting*

Na Era Digital vivenciada atualmente, a tecnologia está inserida no cotidiano de grande parte da sociedade brasileira, especialmente, as redes sociais, nas quais as pessoas compartilham situações do dia a dia.

Desse modo, no contexto da atual sociedade de informação insurge problemas nas famílias contemporâneas, como o *sharenting*: termo de origem inglesa que representa a junção das palavras “*share*”, que significa “compartilhar” em português, e “*parenting*” que tem o sentido de “parentalidade” (ORENSTEIN, 2017).

Conforme Coutinho (2019, p. 32): “*sharenting* corresponde a prática dos pais em partilhar informações e imagens dos filhos nas redes sociais de maneira abundante e detalhada.” Já Fernando Eberlin (2017, p. 258) detalha:

A ideia de *sharenting*, também, abarca as situações em que os pais fazem a gestão da vida digital de seus filhos na internet, criando perfis em nome das crianças em redes sociais e postando, constantemente, informações sobre sua rotina. É o caso da mãe que, ainda grávida, cria uma conta em uma rede social para o bebê que irá nascer.

Assim, a prática do *sharenting* caracteriza-se pelo hábito dos pais ou responsáveis legais em expor informações de crianças e adolescentes no cenário digital, o que é preocupante, segundo o referido doutrinador (EBERLIN, 2017, p. 258):

O problema jurídico decorrente do *sharenting* diz respeito aos dados

pessoais das crianças que são inseridos na rede mundial de computadores ao longo dos anos e que permanecem na internet e podem ser acessados muito tempo posteriormente à publicação, tanto pelo titular dos dados (criança à época da divulgação) quanto por terceiros. Essas informações podem causar impactos desde a infância até a vida adulta.

Um exemplo notório de *sharenting* no Brasil ocorreu em 2020, envolvendo a menina Bel que compartilhava vídeos no seu canal do *Youtube* com mais de sete milhões de inscritos. Em um determinado momento, seus seguidores começaram a perceber que a garota estava constrangida e desconfortável gravando os vídeos e, por isso, criaram a *hashtag* “Salvem Bel para meninas” (RIBEIRO, 2020)

Em síntese, o Conselho Tutelar e o Ministério Público foram acionados para averiguar a situação da adolescente e os respectivos vídeos foram retirados da plataforma. (MANDELLI, 2020)

Outro caso ocorreu em 2022 com a menina Alice: uma criança brasileira que reside em Londres com seus pais e que é, constantemente, filmada por sua mãe nas redes sociais (LANDO, 2022).

Após o sucesso de diversos vídeos seus repetindo palavras de difícil pronúncia, Alice participou de uma propaganda do Banco Itaú e teve sua imagem associada à mensagens políticas e religiosas, o que é problemático e viola seus direitos fundamentais.

## **Direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes**

### **Panorama histórico dos direitos de crianças e adolescentes no ordenamento jurídico brasileiro**

No Império do Brasil, percebe-se a ausência de registros de políticas sociais voltadas às crianças e aos adolescentes, salvo em duas situações: em 1854, regulamentou-se o ensino obrigatório, entretanto, esta norma não possuía aplicabilidade para os escravos; em 1891, estabeleceu-se doze anos como a idade mínima para atividades laborativas (LORENZI, 2016).

Já durante a República, no ano de 1979, promulgou-se o primeiro documento legal dedicado aos menores de idade, chamado de Código de Menores, mas somente àqueles que estavam em situação irregular, ou seja, abandono ou delinquência (LORENZI, 2016).

Mais tarde, a Constituição Federal de 1988 inaugurou a Doutrina de Proteção Integral da Organização das Nações Unidas no Brasil, o que facilitou a elaboração do Estatuto da Criança e do Adolescente, promulgado em 1990, disponibilizando aos menores de idade todos os direitos fundamentais e humanos, bem como considerando criança toda pessoa que possui até doze anos incompletos e adolescente, entre os doze anos completos e dezoito anos.

Dessa forma, a mencionada lei traz, em seu artigo inicial, o princípio da

Proteção Integral. Consoante Guilherme Sousa Nucci (2015):

Um dos princípios exclusivos do âmbito da tutela jurídica da criança e do adolescente é o da proteção integral. Significa que, além de todos os direitos assegurados aos adultos, afóra todas as garantias colocadas à disposição dos maiores de 18 anos, as crianças e os adolescentes disporão de um *plus*, simbolizado pela *completa e indisponível* tutela estatal para lhes afirmar a vida digna e próspera, ao menos durante a fase de seu amadurecimento.

Ademais, o dispositivo 3º do Estatuto aponta o princípio do melhor interesse do menor e o artigo seguinte apresenta dois princípios que orientam a efetivação dos direitos das crianças e dos adolescentes, quais sejam o da prioridade absoluta e o da cooperação entre família, comunidade, sociedade e poder público.

### **Direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes violados pelo *sharenting***

Como visto, o artigo 3º, *caput*, do Estatuto da Criança e do Adolescente garante às crianças e aos adolescentes todos os direitos fundamentais.

A maioria dos direitos fundamentais está disposta no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, em seu Título II que versa sobre direitos e garantias fundamentais. Esses direitos são considerados cláusulas pétreas, nos termos do artigo 60 § 4º, IV, também da Constituição.

Em consonância com as lições de Uadi Lammêngo Bulos (2012, p. 522):

Direitos fundamentais são o conjunto de normas, princípios, prerrogativas, deveres e institutos, inerentes à soberania popular, que garantem a convivência pacífica, digna, livre e igualitária, independentemente de credo, raça, origem, cor, condição econômica ou status social. Sem os direitos fundamentais, o homem não vive, não convive, e, em alguns casos, não sobrevive.

De acordo com o artigo 5º, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil a segurança é um direito fundamental. Ao expor informações do cotidiano de crianças e adolescentes no âmbito virtual, é possível que a segurança deles seja colocada em risco.

Ademais, o compartilhamento de imagens e momentos íntimos da criança e do adolescente desrespeita o seu direito fundamental à privacidade, disposto no artigo 5º, inciso X, da Carta Magna, que inclui intimidade, vida privada, honra e imagem.

Acerca do direito à imagem, é válido mencionar os ensinamentos dos constitucionalistas Luiz Alberto David Araujo e Vidal Serrano Nunes Júnior (2017, p. 206):

O direito à imagem possui duas variações. (...) De um lado, esse direi-

to à imagem deve ser entendido como o direito relativo à reprodução gráfica (...) da figura humana. (...) De outro, porém, a imagem assume a característica do conjunto de atributos cultivados pelo indivíduo e reconhecidos pelo conjunto social. Chamemos a primeira de imagem-retrato e a segunda de imagem-atributo.

A inviolabilidade da imagem de pessoas naturais abrange tanto a imagem-atributo, quanto a imagem-retrato de crianças e adolescentes.

Outrossim, o *sharenting* infringe à proteção de seus dados pessoais, disposto no artigo 5º, inciso LXXIX da referida Carta Política. Vejamos (BRASIL, 1988):

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; (...)

LXXIX - é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais.

No Estatuto da Criança e do Adolescente, os direitos fundamentais também estão previstos em seu Título II.

Assim, identificou-se que a violação à liberdade de opinar a respeito de suas informações que serão expostas na internet, conforme artigo 16, inciso II do Estatuto da Criança e do Adolescente, ao respeito do artigo 17 da referida lei (BRASIL, 1990):

Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos: (...)

II - opinião e expressão; (...)

Art. 17. O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, idéias e crenças, dos espaços e objetos pessoais.

Art. 18. É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

Além disso, a dignidade da criança e do adolescente exposta no artigo 18 e em todo o texto do Estatuto é descumprida com o *sharenting*, especialmente, quando o conteúdo divulgado pode ser vexatório ou constrangedor para a criança ou para o adolescente.

## Conclusão

É interessante apontar que o presente trabalho demonstrou a importância do estudo sobre os direitos fundamentais de crianças e adolescentes que



podem ser violados com a superexposição dos dados de pessoas com menos de dezoito anos por seus pais ou responsáveis no contexto digital. Nesse sentido, é imprescindível esclarecer que essa prática é denominada de *sharenting* e é recorrente na atualidade.

A pesquisa baseou-se na doutrina majoritária para definir conceitos relevantes. Desse modo, foram citados autores renomados, como: Maria Berenice Dias, Conrado Paulino da Rosa e Uadi Lammêngo Bulos, dentre outros. Ademais, utilizou-se da Constituição da República Federativa do Brasil e do Estatuto da Criança e do Adolescente.

No capítulo inicial, verificou-se que função parental é o poder que os pais detêm sobre os filhos que são crianças e adolescentes, aliado ao dever de cuidado e proteção daqueles em relação a esses últimos. Esse poder-dever é intransferível, irrenunciável, inalienável, indisponível, imprescritível e possui previsão na Constituição Federal, no Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Em seguida, o segundo capítulo trouxe a definição de “*sharenting*”, um termo que tem origem na língua inglesa, resultado da fusão de duas expressões: “*share*”, que significa “compartilhar”, e “*parenting*” que é traduzido por “parentalidade”. Assim, entendeu-se que *sharenting* é o costume dos pais ou responsáveis legais de expor informações de crianças e adolescentes no âmbito virtual.

Após, o capítulo seguinte abordou os aspectos históricos dos direitos de crianças e adolescentes, o princípio da Proteção Integral das pessoas com menos de dezoito anos e os direitos fundamentais, dispostos na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente que são violados pelo *sharenting*.

Concluiu-se que a prática do *sharenting* desobedece ao direito fundamental à privacidade do artigo 5º, inciso X, da Constituição, que inclui intimidade, vida privada, honra e imagem, confirmando a hipótese inicialmente formulada inicialmente.

Outrossim, insta salientar que foi constatado também, a violação aos seguintes direitos fundamentais de crianças e adolescentes com a exposição de suas informações no âmbito virtual: à segurança, previsto no artigo 5º, caput da Constituição Brasileira; à proteção de seus dados pessoais, disposto no artigo 5º, inciso LXXIX da referida Carta Política; à liberdade de opinar a respeito de suas informações que serão expostas na internet, conforme artigo 16, inciso II do Estatuto da Criança e do Adolescente; ao respeito do artigo 17 da Lei nº 8.069 de 1990; e à dignidade da criança e do adolescente da mencionada lei.

## Referências

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 21. ed. São Paulo: Verbatim. 2017.

BRASIL. Lei 6.697, de 10 de outubro de 1979. **Código de Menores**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19701979/l6697.htm#:~:text=LEI%20No%206.697%2C%20DE%2010%20DE%20OUTUBRO%20DE%201979.&text=Institui%20o%20C%3%B3digo%20de%20Menores.&text=Art.,prote%20C%3%A7%20e%20vigil%20C%3%A2ncia%20a%20menores%3A&text=II%20%2D%20entre%20dezoito%20e%20vinte,nos%20casos%20expressos%20em%20lei.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19701979/l6697.htm#:~:text=LEI%20No%206.697%2C%20DE%2010%20DE%20OUTUBRO%20DE%201979.&text=Institui%20o%20C%3%B3digo%20de%20Menores.&text=Art.,prote%20C%3%A7%20e%20vigil%20C%3%A2ncia%20a%20menores%3A&text=II%20%2D%20entre%20dezoito%20e%20vinte,nos%20casos%20expressos%20em%20lei.)>. Acesso em 05 nov 2022.

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 15 out 2020.

BRASIL. Lei 8.069, de 13 de julho de 1990. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm)>. Acesso em 05 nov 2022.

BRASIL. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm)>. Acesso em 05 nov 2022.

BULOS, Uadi Lammêngo. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

COUTINHO, A. de C. P. **A proteção da reserva da vida privada de menores enquanto dever parental, em especial na era digital**. 2019. 61 f. Dissertação (Mestrado em Ciências jurídicas-políticas) - Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2019. Disponível em: <<https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/126141/2/384898.pdf>>. Acesso em 06 nov 2022.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

EBERLIN, Fernando Büscher von Teschenhausen. Sharenting, liberdade de expressão e privacidade de crianças no ambiente digital: o papel dos provedores de aplicação no cenário jurídico brasileiro. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 7, n. 3, 2017. Disponível em: <<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/viewFile/4821/xml>>. Acesso em 06 nov 2022.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de direito civil**: volume único. São Paulo: Saraiva, 2017.

LANDO, Carolini Cigolini. **O que o commercial da Alice nos ensina sobre *sharenting*?**. 2022. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-jan-17/cigolini-comercial-alice-ensina-sharenting>>. Acesso em 06 nov 2022.

LORENZI, Gisella Werneck. **Uma breve história dos direitos da criança e do adolescente no Brasil**. 2016. Disponível em: <[http://fundacaotelefonicao.org.br/promenino/trabalho infantil/noticia/uma-breve-historia-dos-direitos-da-crianca-e-do-adolescente-no-brasil/#:~:text=Uma%20Breve%20Hist%C3%B3ria%20dos%20Direitos%20da%20Crian%C3%A7a%20e%20do%20Adolescente%20no%20Brasil,30%20de%20novembro&text=N%C3%A3o%20se%20tem%20registro%20at%C3%A9,sociais%20desenhadas%20pelo%20Estado%20brasileiro.&text=No%20Brasil%20a%20primeira%20Santa,Vicente%20\(Vila%20de%20Santos\)](http://fundacaotelefonicao.org.br/promenino/trabalho infantil/noticia/uma-breve-historia-dos-direitos-da-crianca-e-do-adolescente-no-brasil/#:~:text=Uma%20Breve%20Hist%C3%B3ria%20dos%20Direitos%20da%20Crian%C3%A7a%20e%20do%20Adolescente%20no%20Brasil,30%20de%20novembro&text=N%C3%A3o%20se%20tem%20registro%20at%C3%A9,sociais%20desenhadas%20pelo%20Estado%20brasileiro.&text=No%20Brasil%20a%20primeira%20Santa,Vicente%20(Vila%20de%20Santos))>. Acesso em 06 nov 2022.

- MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 8ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- MANDELLI, M. **Caso ‘Bel para Meninas’ e a exposição infantil nas redes**. Educamídia. [s. l.], 28 maio. 2020. Disponível em: <<https://educamidia.org.br/caso-bel-para-meninas-e-a-exposicao-infantil-nas-redes/>>. Acesso em 06 nov 2022.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado: estudo integrado com processo e execução penal**. 14ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: em busca de Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- ORENSTEIN, José. **O que é sharenting. E qual o limite da prática na era do Instagram**. Nexo Jornal. 2017. Disponível em < <https://www.nexojornal.com.br/expresso/2017/06/11/O-que-%C3%A9-sharenting.-E-qual-o-limite-da-pr%C3%A1tica-na-era-do-Instagram> >. Acesso em: 05 nov 2022.
- RIBEIRO, L. **Família se defende das denúncias de “Salve Bel para meninas”**: “Muitas estórias são de ficção”. Extra. [s. l.], 21 maio. 2020. Disponível em:< <https://extra.globo.com/tv-e-lazer/familia-se-defende-das-denuncias-de-salve-bel-para-meninas-muitas-estorias-sao-de-ficcao-rv1-1-24438295.html>>. Acesso em 06 nov 2022.
- ROSA, Conrado Paulino da. **Direito de Família Contemporâneo**. 7ª Edição. Salvador: JusPODVM, 2020.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara. **Exercício do poder paternal**. Porto: Publicações Universidade Católica, 2003.
- TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 5ª Edição. São Paulo: Método, 2015.

# OS IMPACTOS DA OBSOLESCÊNCIA PROGRAMADA E O LIXO ELETROELETRÔNICO FRENTE AO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO

**Ana Beatriz do Amaral Souza**

Mestranda em Ciências Ambientais pela Universidade do Estado de Minas Gerais - Unidade Frutal, com bolsa do Programa de Apoio à Pós-Graduação, da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais

## **Resumo:**

A obsolescência programada, atrelada à obsolescência de desejabilidade, passou a ser utilizada como uma eficaz ferramenta para incentivar o consumo e consequente crescimento econômico no período pós-Segunda Guerra, onde o mundo vivia uma das piores crises econômicas da sua história. Essa prática globalizou a produção, aumentando o acesso aos bens de consumo e levando a indústria ao abuso dos recursos naturais, o que gera cada vez mais resíduos, os quais são descartados de maneira inadequada no ecossistema. E o Brasil não é uma exceção, posto que anualmente descarta quantidades massivas de resíduos compostos por vidros, plásticos, metais pesados e demais componentes dos aparelhos eletroeletrônicos, sendo o maior gerador de e-lixo da América Latina, o que afronta diretamente as previsões constitucionais ambientais. Foi com a Política Nacional de Resíduos Sólidos (Lei nº 12.305/2010) que se fortaleceu a ideia de promoção da responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos e a necessidade de concretização do instituto da logística reversa, já que resíduos eletroeletrônicos não podem ser descartados com o lixo comum, por serem altamente poluentes. Todavia, tanto o sistema de logística reversa quanto a responsabilização das partes envolvidas no ciclo de vida dos bens eletroeletrônicos são ineficazes porque não foram integralmente implementados.

**Palavras-chave:** Obsolescência planejada; Ordenamento jurídico brasileiro; Meio ambiente equilibrado; Logística reversa.

## **Introdução**

O processo de globalização, atrelado ao crescimento populacional e às crises financeiras que assolaram o mercado internacional no século XX, teve como consequência a criação de novas técnicas para estimular a economia,

que gerou uma “eletronização” da vida cotidiana e levou a um consumismo desenfreado. Dessas novas técnicas e consumismo em excesso, surgiu o fenômeno chamado obsolescência programada, que consiste em uma diminuição do tempo de vida útil de aparelhos eletrônicos como forma de incentivo à aquisição de novos produtos pelo consumidor, o que, conseqüentemente, gera maior lucro para as empresas fabricantes e revendedores (ROSSINI; NASPOLINI, 2017).

Ocorre que, no Brasil, após a troca de aparelhos antigos por novo, o descarte do lixo eletroeletrônico se dá de maneira completamente incorreta. Todo ano são despejadas no meio ambiente infinitas quantidades de plásticos, metais e outros elementos tóxicos presentes nos aparelhos eletrônicos (ESTADÃO, 2021). Para além, a produção e o consumo excessivos geram um uso desmedido de recursos naturais, na maioria das vezes não-renováveis.

Alguns dos pressupostos que norteiam o Direito Ambiental são os princípios do desenvolvimento sustentável e da equidade intergeracional, que preveem que o desenvolvimento econômico é necessário, posto que vivemos em uma sociedade capitalista, porém deve ocorrer de forma que balanceie a questão social e ambiental, portanto, com o uso equilibrado de recursos e respeito à população, assegurando às gerações futuras qualidade de vida e um meio ambiente preservado (MACHADO, 2018).

No entanto, pode-se entender que tanto o consumo de matéria-prima em excesso quanto o descarte de maneira inadequada são clara afronta ao Direito Ambiental Brasileiro, já que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito fundamental, previsto na Constituição da República de 1988, em seu artigo 225. Essa garantia constitucional está diretamente ligada à dignidade humana, posto que a preservação do meio ambiente, para proporcionar uma vida de qualidade às gerações presentes e futuras, trata-se de um dever do Estado e da população - equidade intergeracional (BRASIL, 1988).

Assim, são vedados pela Constituição quaisquer atos que prejudiquem o sistema ecológico brasileiro, devendo o Estado, portanto, assegurar a efetividade desse direito (art. 225, §1º, CRFB/88), exercendo o seu poder para controlar a produção e o emprego de técnicas que possam trazer riscos ao meio ambiente e à vida, visto que dos produtos que são afetados pela obsolescência planejada decorre grande emissão de poluentes, geração de resíduos exacerbada, e a exploração descontrolada de recursos naturais, o que gera, portanto, enorme vulnerabilidade social e ambiental (BRASIL, 1988).

Tendo isso em vista, o objetivo desse estudo é observar o fenômeno da obsolescência programada e o descarte de resíduos eletroeletrônicos realizado de maneira incorreta no Brasil, enfatizando os impactos gerados por essa prática e a vulnerabilidade ambiental, por meio de uma análise da legislação ambiental acerca do tema.

## **Materiais e métodos**

Para o desenvolvimento do presente estudo, fora realizada uma pesquisa bibliográfico-teórica, a qual se baseia no recolhimento de materiais já idealizados e publicados, como livros, teses e artigos científicos. Segundo João José Saraiva da Fonseca,

A pesquisa bibliográfica é feita a partir do levantamento de referências teóricas já analisadas, e publicadas por meios escritos e eletrônicos [...]. Qualquer trabalho científico inicia-se com uma pesquisa bibliográfica, que permite ao pesquisador conhecer o que já se estudou sobre o assunto. (FONSECA, n.p., 2002)

Os métodos de abordagem teórica foram sistêmico, através de um conjunto de passos os quais orientam o caminho da pesquisa (MEZZARROBA; SEVILHA, 2009), e dedutivo, o qual parte de um conceito mais abrangente para uma ideia mais específica (GIL, 2008).

Dessa maneira, partiu-se de um estudo acerca dos princípios ambientais, o conceito de obsolescência planejada e como se dá o descarte de eletrônicos no Brasil, para realizar, então, uma análise da vulnerabilidade socioambiental causada pelo descarte incorreto, devido aos resíduos computacionais, e como isso fere o Direito Ambiental Brasileiro.

Para tanto, foram realizadas leituras exploratórias e análises documentais qualitativas, com o intuito de compreender as temáticas relevantes ao assunto, recolhendo trabalhos disponíveis em bases de dados como Google Acadêmico e Scientific Electronic Library Online (SciELO).

## **Resultados e discussão**

### **Panorama ambiental-constitucional**

Os direitos fundamentais são premissas básicas, indispensáveis à vida e direcionadas a todos os indivíduos, a despeito de características pessoais. Dentre esses direitos fundamentais, existem as garantias referentes à tutela constitucional ambiental, que vão desde a dignidade da pessoa humana aos princípios da precaução, da responsabilidade, do desenvolvimento sustentável, da participação comunitária e do meio ambiente ecologicamente equilibrado (ARAÚJO; NUNES JUNIOR, 2016).

As garantias referentes à tutela ambiental-constitucional, advém da terceira dimensão de direitos fundamentais, os chamados direitos metaindividuais, ou transindividuais, ou seja, que pertencem não ao indivíduo, mas à coletividade. Essas garantias surgiram devido às mudanças que se deram no século XX, tanto no âmbito social e econômico como na esfera ambiental. Esse foi um momento marcado por uma revolução científica e tecnológica, que fez com que a população clamasse por direitos que fossem além do campo individual, como forma de proteger o meio ambiente e assegurar qualida-

de de vida às gerações futuras (ROCHA, QUEIROZ, 2011).

Nesse contexto, no Brasil, foi a Constituição de 1988 a grande responsável por introduzir direitos e deveres relativos ao meio ambiente, através do artigo 225, ao prever que:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justificam sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade;

VIII - manter regime fiscal favorecido para os biocombustíveis destinados ao consumo final, na forma de lei complementar, a fim de assegurar-lhes tributação inferior à incidente sobre os combustíveis fósseis, capaz de garantir diferencial competitivo em relação a estes, especialmente em relação às contribuições de que tratam a alínea “b” do inciso I e o inciso IV do caput do art. 195 e o art. 239 e ao imposto a que se refere o inciso II do caput do art. 155 desta Constituição. [...]

Assim, são vedados pela Constituição quaisquer atos que prejudiquem o sistema ecológico brasileiro, devendo o Estado, portanto, assegurar a efetividade desse direito, exercendo o seu poder para controlar a produção e o emprego de técnicas que possam trazer riscos ao meio ambiente e à vida, visto que dos produtos que são afetados pela obsolescência planejada decorre grande emissão de poluentes, geração de resíduos exacerbada, e a exploração descontrolada de recursos naturais, o que gera, portanto, enorme vulnerabilidade social e ambiental.

Esse foi um marco legal no ordenamento brasileiro, posto que caracteriza o meio ambiente como um direito fundamental, passando a tutelar, portanto, a regulamentação à exploração ambiental, traçando vetores para o Estado e a sociedade na preservação do ecossistema (ROCHA, QUEIROZ, 2011).

## **Panorama mundial e obsolescência programada**

Devido aos avanços científico-tecnológicos, atrelados à crise financeira internacional que resultou do período pós Segunda Guerra, a indústria passou a investir em novas práticas e estratégias mercadológicas para incentivar a população a consumir cada vez mais (ROSSINI; NASPOLINI, 2017).

Uma dessas táticas é a obsolescência programada, atrelada à obsolescência de percepção - isso porque a obsolescência pode ocorrer de três maneiras: a obsolescência tecnológica ou de função, que ocorre quando o produto se torna inutilizável devido às novas tecnologias; a obsolescência de qualidade, programada ou planejada, que está diretamente ligada ao tempo de vida útil do produto inferior ao habitual; e a obsolescência de percepção ou desejabilidade, que diz respeito às estratégias de marketing para tornar um produto mais antigo menos desejável, por ser “desatualizado”, “ultrapassado” (ROSSINI; NASPOLINI, 2017).

No entanto, essa prática tornou a produção globalizada e aumentou o acesso aos bens, o que fez com que a indústria abusasse descontroladamente dos recursos naturais e os indivíduos se tornassem extremamente consumistas (ROSSINI; NASPOLINI, 2017), o que gera cada vez mais resíduos de equipamentos eletroeletrônicos (e-lixo), o quais são “compostos por materiais, como plásticos, vidros e metais, que podem ser recuperados e retornados como insumo para a indústria de transformação” (MENDES; RUIZ; SHIBAO; QUARESMA, 2016, p. 62), e raramente recebem a destinação correta.

## **Geração de resíduos**

De acordo com a Associação Brasileira de Normas Técnicas, na NBR 10.004, são considerados resíduos sólidos os

Resíduos nos estados sólido e semissólido, que resultam de atividades de origem industrial, doméstica, hospitalar, comercial, agrícola, de serviços e de varrição. Ficam incluídos nesta definição os lodos provenientes de sistemas de tratamento de água, aqueles gerados em equipamentos e instalações de controle de poluição, bem como determinados líquidos cujas particularidades tornem inviável o seu lançamento na rede pública de esgotos ou corpos de água, ou exijam para isso soluções técnica e economicamente inviáveis em face à melhor tecnologia disponível. (ABNT, 2004)

De forma que essa distinção se dá de acordo com os processos ou ativi-



dades que originam esses resíduos e quais substâncias os constituem, além das características e a comparação de seus constituintes com listagens de resíduos e substâncias que podem impactar à saúde e ao meio ambiente.

Dessa maneira, é possível “definir resíduos como sendo todo material proveniente de atividades humanas nas indústrias, comércios e residências que seja considerado inútil. Neste conceito, o termo lixo, está incluído sob as diversas formas, inclusive o lixo tóxico e prejudicial ao meio ambiente” (GARCIA ET AL, 2015, p. 79). Assim, os resíduos podem ser orgânicos (de origem animal ou vegetal) e inorgânicos (sem origem biológica); recicláveis (podem ser reutilizados) e não recicláveis ou rejeitos (não são recicláveis ou estão contaminados); e quanto à origem, podem ser resíduos domiciliares, de limpeza urbana, sólidos urbanos, de estabelecimentos comerciais e de prestação de serviços, de serviços públicos de saneamento básico, industriais, de serviços de saúde, agrossilvopastoris, de mineração, de serviços de transporte, ou de construção civil (GARCIA ET AL, 2015).

No que diz respeito aos resíduos de equipamentos eletroeletrônicos, os REEEs, ou e-lixo, podem ser definidos como equipamentos que necessitavam do uso de corrente elétrica ou de um campo eletromagnético para funcionarem. São compostos por materiais como plásticos, vidros, metais, que podem ser reaproveitados, e outros elementos tóxicos, como chumbo, mercúrio e cobre, os quais devem passar por tratamento especializado por meio de logística reversa, para não poluir o meio ambiente (MENDES, RUIZ, SHIBAO, QUARESMA, 2016), conforme prevê o artigo 33 da Política Nacional de Resíduos Sólidos:

Art. 33. São obrigados a estruturar e implementar sistemas de logística reversa, mediante retorno dos produtos após o uso pelo consumidor, de forma independente do serviço público de limpeza urbana e de manejo dos resíduos sólidos, os fabricantes, importadores, distribuidores e comerciantes de:

[...]

VI - produtos eletroeletrônicos e seus componentes.

Isto posto, a indústria vem recorrendo à obsolescência programada - junto à obsolescência de desejabilidade - de maneira descontrolada, o que acaba por gerar quantidades monstruosas de resíduos. Vale ressaltar que, segundo pesquisa divulgada pelo jornal Estadão, o Brasil é o maior produtor de lixo eletrônico da América Latina. Somente no ano de 2020, conforme relatório da Aliança Mundial para o Controle Estatístico dos Resíduos Eletrônicos, foram descartados 2,1 milhões de toneladas de lixo eletrônico no Brasil. Entretanto, é ínfima a quantidade de aparelhos descartados de modo adequado ou alvo de reciclagem (apenas 3%), assim, quase a totalidade do e-lixo é despejado no meio ambiente (ESTADÃO, 2021).

Além disso, no ano de 2014, a Organização das Nações Unidas, em parceria com organizações internacionais, divulgou o relatório “Gestión Sos-

tenible de Resíduos de Aparatos Eléctricos y Electrónicos en América Latina” (Gestão Sustentável de Resíduos de Aparelhos Elétricos e Eletrônicos na América Latina), onde constatou que o Brasil produziu neste ano 1,4 milhão de toneladas de resíduos eletroeletrônicos (ROSSINI; NASPOLINI, 2017).

A realidade desses resíduos, ao não passarem por processo de reaproveitamento da forma adequada e ao serem descartados de maneira irregular na natureza, é grande responsável pela sobrecarga ecossistêmica e a vulnerabilidade socioambiental (MENDES; RUIZ; SHIBAO; QUARESMA, 2016).

## **Tutela de resíduos no Brasil**

Devido aos abusos e impactos gerados no ecossistema, se tornou imprescindível uma legislação que abordasse o descarte de resíduos. Foi assim, após anos de discussões, que a Política Nacional dos Resíduos Sólidos - PNRS (Lei nº 12.305/2010) foi criada, objetivando solucionar o problema do aumento da geração de resíduos sólidos, os quais afetam a qualidade de vida e comprometem o meio ambiente. Essa Política se baseia, segundo Rossini e Naspolini, “no conceito de responsabilidade compartilhada, de modo que cidadãos, governo, setor privado e sociedade civil organizada são responsáveis pela gestão ambientalmente correta dos resíduos sólidos” (2017, p. 63), de forma que a logística reversa (art. 3º, XII), tem como objetivo a coleta e a destinação apropriada aos resíduos, e a responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos (3º, XVII), que entende que todos os indivíduos (fabricante, consumidor e poder público) envolvidos com o produto são responsáveis por minimizar os impactos ao meio ambiente.

Alguns estados brasileiros também trabalharam a tutela de resíduos sólidos e eletroeletrônicos em sua legislação, a exemplo da Política Estadual de Resíduos Sólidos de Minas Gerais, Lei nº 18.031/2009, a qual dedica a Seção IV à descrição da logística reversa, seus objetivos (art. 25), os sujeitos responsáveis por realizá-la - desde o consumidor, até o titular dos serviços públicos de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos, o fabricante e/ou importador de produtos, e os revendedores, comerciantes e distribuidores de produtos - (art. 26), e o local para onde serão levados esses resíduos (art. 27).

No entanto, foi com promulgação da PNRS no ano seguinte que se fortaleceu a ideia de promoção da responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos e da logística reversa, porque resíduos eletroeletrônicos não podem ser descartados como lixo comum, devem ser restituídos ao setor empresarial para destinação correta. Ocorre, porém, que a responsabilização de todas as partes envolvidas no ciclo de vida dos bens eletrônicos é incipiente, ineficaz porque também não foi integralmente posta em prática (ROSSINI; NASPOLINI, 2017).

E, apesar de ter sido promulgado um decreto presidencial, no início de 2022 - o Decreto nº 10.936, de 12 de janeiro -, regulamentando o sistema de logística reversa, ao instituir o Programa Nacional de Logística Reversa, in-

tegrado ao Sistema Nacional de Informações Sobre a Gestão dos Resíduos Sólidos (Sinir) e ao Plano Nacional de Resíduos Sólidos (Planares), que será coordenado pelo Ministério do Meio Ambiente (art. 12), esse ainda segue em fase de implementação, com conceitos abertos e ambíguos.

## Considerações finais

Apesar de o ordenamento jurídico brasileiro ser norteado pelo princípio do desenvolvimento sustentável, atrelado à dignidade da pessoa humana e à equidade intergeracional, o consumo excessivo de matéria-prima e o descarte de e-lixo no ecossistema são clara afronta ao Direito Ambiental Brasileiro, pois o meio ambiente ecologicamente equilibrado configura um direito fundamental (art. 225, CRFB/1988) de responsabilidade da população e do Estado.

O descarte incorreto de e-lixo, além de claramente atacar todas as previsões constitucionais acerca da tutela ambiental, especialmente no que tange ao desenvolvimento econômico sustentável e o equilíbrio ecológico, que se trata de uma condição de convivência harmoniosa entre sociedade e meio ambiente, que é um bem de uso comum e essencial à vida, também ataca diretamente as previsões da Política Nacional de Resíduos Sólidos, principalmente no que se refere à logística reversa e à responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos, porque todos os envolvidos no processo de produção, uso e descarte dos produtos devem auxiliar na diminuição das consequências geradas à saúde humana e ao ecossistema.

## Referências

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS - ABNT. **NBR 10.004**: Resíduos sólidos - Classificação. Rio de Janeiro, 2004.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n. 84, de 02-12-2014. 43. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Decreto nº 10.936**, de 12/01/2022. Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2010/lei/112305.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112305.htm). Acesso em: 20 nov. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.305**, de 02/08/2010. Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2010/lei/112305.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112305.htm). Acesso em: 20 nov. 2022.

**BRASIL é o país que mais produz lixo eletrônico na América Latina**. Estadão, [s.l.], 2021. Disponível em: <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,brasil-e-o-pais-que-mais-produz-lixo-eletronico-na-america-latina,70003769064>. Acesso em: 20 nov. 2022.

FONSECA, João José Saraiva da. **Metodologia da pesquisa científica**. Disponí-

- vel em: [http://www2.assis.unesp.br/metodcient\\_texto02](http://www2.assis.unesp.br/metodcient_texto02). Acesso em: 20 nov. 2022.
- GARCIA, Marcio Barreto dos Santos et al. Resíduos sólidos: responsabilidade compartilhada. **Revista Científica Semioses**, v. 9, n. 2, p. 77-91, 2015. Disponível em: <http://apl.unisuam.edu.br/revistas/index.php/Semioses/article/view/1045>. Acesso em: 20 nov. 2022.
- GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.
- MENDES, Henrique Manoel Riani; RUIZ, Mauro Silva; SHIBAO, Fábio Ytoshi; QUARESMA, Cristiano Capellani. Gestão da Logística Reversa de Eletroeletrônicos: Conceitos, Princípios e Desafios. **Revista em Gestão, Inovação e Sustentabilidade**, [s. l.], v. 2, n. 1, 2016. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/regist/article/view/18837>. Acesso em: 21 nov. 2022.
- MEZZAROBIA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa no Direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- MINAS GERAIS. **Lei nº 18.031**, de 12/01/2009. Institui a Política Estadual de Resíduos Sólidos. Disponível em: <http://www.siam.mg.gov.br/sla/download.pdf?id-Norma=9272>. Acesso em: 21 nov. 2022.
- ONU. Organização das Nações Unidas. **Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. 2015. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>. Acesso em: 21 nov. 2022.
- RIZATTO, Débora Cristina Mericoffer. Direito fundamental ao meio ambiente: a efetividade da tutela constitucional ambiental. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 19, n. 3990, 4 jun. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/29145>. Acesso em: 21 nov. 2022.
- ROCHA, Tiago do Amaral; QUEIROZ, Mariana Oliveira Barreiros de. O meio ambiente como um direito fundamental da pessoa humana. **Âmbito Jurídico**, [s.l.], 2011. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/o-meio-ambiente-como-um-direito-fundamental-da-pessoa-humana/>. Acesso em: 20 nov. 2022.
- ROSSINI, Valéria; NASPOLINI, Samyra Haydêe Dal Farra. Obsolescência programada e meio ambiente: a geração de resíduos de equipamentos eletroeletrônicos. **Revista Direito e Sustentabilidade**, [s. l.], v. 3, n. 1, p. 51-71, Jan/Jul 2017. DOI: <http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2525-9687/2017.v3i1.2044>. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistards/article/view/2044>. Acesso em: 20 nov. 2022.

# IMPACTOS DAS INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS NO DIREITO À EDUCAÇÃO PREVIDENCIÁRIA: UM OLHAR A PARTIR DA (IN)DIGNIDADE HUMANA E SEUS REFLEXOS NA FORMA DE EXERCITAR A CIDADANIA

**Maurinice Evaristo Wenceslau**

UFMS, cursou doutorado e mestrado em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. É professora associada e pesquisadora da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul

**Fernanda Nunes Assunção**

Advogada especialista em direito previdenciário e laboral, autora e pesquisadora na área de direitos humanos nacional e internacional

## **Resumo:**

Este estudo apresenta um estudo sobre o ponto de tangência entre o direito à educação previdenciária e as inovações tecnológicas no mundo contemporâneo, visando compreender os seus reflexos na dignidade humana e nas suas formas de exercitar a cidadania. A partir de um estudo de casos concretos e conceitos científicos sobre a temática, pretende esclarecer como o assunto das inovações tecnológicas no mundo atual pode contribuir para uma nova concepção de cidadania. Este artigo fomenta o importante debate, devido a importância de compreensão dos temas atuais conexos com o assunto da democracia estando implícita a função primordial da cidadania, tomando como base o princípio da dignidade da pessoa humana. Para tanto, tem como problema de pesquisa “As Inovações tecnológicas no direito à educação previdenciária à luz constitucional da dignidade humana e seus reflexos no direito ao exercício da cidadania. Trata-se de pesquisa científica na qual será utilizada a metodologia dedutiva associada à metodologia de abordagem qualitativa; além disso, com o objetivo de fomentar o debate acadêmico sobre a temática, será realizada ainda uma pesquisa bibliográfica e documental, que visa identificar conceitos, casos concretos e esclarecer teses científicas. Trata-se, portanto, de estudo detalhado sobre nova ótica da democracia referente a importância da educação aos mais pobres para a sustentação da cidadania, conectado

as inovações tecnológicas e o direito à educação previdenciária.

**Palavras-chave:** Democracia; Direitos fundamentais; Direito à educação previdenciária; Inovação tecnológica.

## Introdução

A democracia, representada pela cidadania e as inovações tecnológicas focado no direito à educação previdenciária e na Dignidade da pessoa humana são compreendidos como aqueles direitos fundamentais que o homem possui pelo fato de existir em uma sociedade civil e de sua natureza humana, própria.

O retrospecto dessa evolução está no direito à educação e sua responsabilidade de enquadrar-se na formação do Estado Democrático, pois o sistema educacional deve contemplar a formação do cidadão, desenvolvendo um estudo fundamentado nos direitos civis, políticos e sociais, amplamente em destaque a dignidade da pessoa humana e os direitos humanos.

No que tange o questionamento de como à educação reflete na cidadania, alinham-se diversas respostas, pois por um lado estão todas aquelas que podem denominar-se de fatos históricos culturais intrínsecos. Estas consideram que é suficiente a reeducação à luz da dignidade da pessoa humana sobre a temática existente, ou, no máximo, o estudo de cidadania e sua importância para o desenvolvimento do estado democrático de direito.

Em um contexto de inovações tecnológicas a educação previdenciária é fator essencial para o desenvolvimento dos cidadãos e formação de opiniões, através da possibilidade de acesso as informações rápidas, de disponibilidade de aulas online, livros, artigos científicos e informações sobre a temática, contudo, o direito previdenciário contempla cidadãos que na sua maioria são pessoas pobres, sem acesso à educação e por consequência o sistema de inovação tecnológica só vai afastar essas pessoas do exercício de sua cidadania, enfim, sobre a sociedade em geral os temas em estudo estão conectados a formação da democracia brasileira.

As inovações tecnológicas e o direito à educação previdenciária contribuem para a cidadania plena à luz dignidade humana. Para cumprir com esse objetivo o trabalho se divide em tópicos que tratam a temática de forma global.

Na primeira parte busca-se demonstrar a relevância da educação previdenciária para o desenvolvimento da cidadania onde garanta-se os direitos humanos em especial, a dignidade da pessoa humana que será a base do estudo.

Em seguida define-se o conceito de inovações tecnológicas e os direitos humanos e fundamentais, bem como suas principais características e distinções.

Ao final é demonstrado a importância do exercício da democracia e a

necessidade da educação para a sustentação da cidadania, formada pelo acesso a informação e compreensão dos seus direitos ao conhecimento do sistema previdenciário, onde são garantidos os direitos humanos e o papel que a educação desenvolve para que este objetivo seja alcançado.

Nota-se, portanto, que a construção do cidadão enquanto partícipe das transformações sociais são geradas através da educação. Dessa forma, é importante compreender os elementos essenciais, nucleares e acidentais decorrentes das inovações tecnológicas, bem como suas implicações no direito à educação previdenciária e que poderão estar presentes nos direitos fundamentais em prol da democracia e sob o prisma da cidadania, valendo-se, inicialmente, da doutrina clássica e da jurisprudência.

Diante deste contexto, este artigo pretende compreender o direito à educação previdenciária e seus reflexos na cidadania, com a finalidade de debate acadêmico sobre a temática e construção de novas ideias à luz das inovações tecnológicas e do direito à cidadania.

## **Inovações tecnológicas e à educação sob a ótica do direito à cidadania**

### **Inovações Tecnológicas no direito à educação e cidadania à luz da democracia**

Os impactos das inovações tecnológicas no direito à educação previdenciária, visam encontrar o ponto de tangência entre direito à educação, à cidadania, o meio ambiente digital e a democracia.

A Constituição Federal de 1988, em seu Capítulo III ao tratar da educação, destaca a prioridade para temática, objetivando a construção de um cidadão como agente transformador da sociedade<sup>1</sup>. Os direitos sociais traduzem-se em uma obrigação de fazer do Estado em relação aos seus governados, são prestações positivas no sentido de oportunizar aos cidadãos garantias que tenham por objetivo a redução das desigualdades sociais.

A educação está diretamente relacionada à cidadania, pois é neste cenário que a democracia e a significação dos direitos civis, culturais e políticos (entre outros) são demonstrados aos estudantes a valoração de ser um cidadão. Segundo Santos (2001), a educação para a cidadania e os programas educacionais voltados para esse fim pressupõem a crença na tolerância, a marca do bom senso, da razão e da civilidade que faz com que os homens possam se relacionar entre si. Pressupõem também a crença na possibilidade de formar este homem, ensinando a tolerância e a civilidade dentro do espaço e do tempo da escola (SANTOS, 2001, p. 151)<sup>2</sup>.

---

1 Versa o artigo 205 que “A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho (BRASIL, 2015, p. 132).

2 SANTOS, Gislene A. Universidade formação cidadania. São Paulo: Cortez, 2001.

Ainda, a educação pode ser considerada como um processo de transformações sociais, cujo escopo busca integrar os indivíduos na sociedade, pois proporciona a pessoa na qualidade de cidadã a capacidade de reflexão, de estudo e desenvolvimento, o poder do conhecimento para interferir no meio em que vive. Seja pela busca de melhor qualidade de vida para a população, seja pela luta na redução das desigualdades sociais. Rutkoski (2006) explica que a educação democrática assume assim uma enorme dimensão, que não se restringe a programas educacionais fragmentados, mas alcança a formação de um homem capaz de pensar e transformar o próprio mundo em que vive. Requer uma sociedade democratizada, requer políticas públicas de valorização do processo educacional, do profissional da educação, da permanência do aluno na escola e da qualidade do ensino ministrado. (RUTKOSKI, 2006, p. 365).<sup>3</sup>

Ainda nesta temática dos direitos humanos e difusão da democracia como reflexos da educação ressalta-se a autora Nina Ranieri, que a Educação possibilita a difusão da democracia e dos direitos humanos, “valores cruciais” no mundo contemporâneo. Observa, ainda, tratar-se de um direito e dever fundamental social, regido pelo princípio da dignidade humana, bem como de um imperativo dos direitos humanos, sustento e guardião da vida, acrescentando que ela permite a consolidação da cidadania como “direito de ter direitos”. (RANIERI, 2013, p. 56)<sup>4</sup>

Ressalta-se que a educação previdenciária é restrita a poucas pessoas, haja vista a sua disponibilidade estar diretamente relacionada aos meios tecnológicos, no cenário brasileiro a educação é excludente, assim gera desigualdades sociais devido à falta de educação e de acesso ao conhecimento e direitos individuais, à exemplo percepção de benefícios previdenciário e assistências.

Destaca-se, que o direito à educação é uma forma de capacitação intelectual do indivíduo para conhecer a realidade, sendo assim, uma ação de socialização e de moralização, além de ser um direito coletivo e social. Nesse sentido, a professora Maurenice Wenceslau ensina sobre a Importância da educação na formação psicossocial dos indivíduos está diretamente ligada à sua capacidade de gerar auto reflexão. Ao permitir que o aluno, especialmente, o que desconhece as prerrogativas de Direitos Humanos, possa alcançar o reconhecimento de seu papel social enquanto membro da coletividade, a educação estabelece-se como de fundamental importância na construção do ideal de justiça como equidade. (NETO,2018, WENCESLAU,2018)<sup>5</sup>

---

3 RUTKOSKI, Joslai Silva. A pedagogia de Paulo Freire: Uma proposta da educação para os Direitos Humanos. In: PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos. Curitiba: Juruá, 2006. v. 1

4 RANIERI, Nina Beatriz Stocco. O direito educacional no sistema jurídico brasileiro. In: ABMP e Todos pela Educação. Justiça pela Qualidade na Educação. São Paulo: Saraiva, 2013

5 NETO Antônio Rodrigues, WENCESLAU Maurinice Evaristo. Educação em gênero e diversidade sexual para a cidadania: um comparativo entre o plano nacional de educação (2014-2024) e o plano de educação de mato grosso do sul (2014-2024) Rev. de Gênero,



Neste contexto de conscientização da garantia destes direitos que os cidadãos devem participar como agentes da democracia e atuar através de ações ativas no estado. O autor José Afonso explica sobre cidadania e afirma que a cidadania qualifica os participantes da vida do Estado, o reconhecimento do indivíduo como pessoa integrada na sociedade estatal (art. 5º, LXXVII). (SILVA, 2007, p. 104-105).<sup>6</sup>

Assim, demonstra-se que a cidadania reflete diretamente no meio ambiente social, e a importância deste instituo para a efetivação de uma democracia, justa e igualitária. Neste contexto Norberto Bobbio esclarece que a democracia é uma relação interindividual, vejamos:<sup>7</sup>

“à democracia não se refere só à ordem do poder público do Estado, mas deve existir em todas as relações sociais, econômicas, políticas e culturais. Começa na relação interindividual, passa pela família, a escola e culmina no Estado. Uma sociedade democrática é aquela que vai conseguindo democratizar todas as suas instituições e práticas” (Bobbio, 2002, p. 36).

Nesta toada nota-se que a educação é inerente a cidadania, e seus reflexos merecem destaque constitucional, haja vista que as políticas públicas estão frágeis e os direitos fundamentais reduzidos. O autor Antônio Moreira Maues destaca que no campo do financiamento das políticas sociais, encontram-se as emendas que destinam recursos para educação saúde e erradicação da pobreza, além das emendas referentes à criação e às prorrogações da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira, cuja arrecadação destinava-se ao financiamento das políticas de saúde, previdência social e erradicação da pobreza. As várias emendas referentes ao regime previdenciário tratam tanto de seu financiamento quanto objetivam reduzir os gastos públicos nessa área. Portanto, esses conjuntos de emendas indicam um conflito central entre os objetivos de redução dos gastos públicos e aumento de recursos para as políticas sociais. (MAUÉS; 2020; p. 22).<sup>8</sup>

Destaca-se que no direito à educação está o pilar fundamental do estado democrático de direito, pois está diretamente relacionado a dignidade da pessoa humana, que reflete nos direitos sociais formadores da sociedade, ou seja, sem a educação justa e igualitária não existe o equilíbrio do estado democrático de direito. Por sua vez Elisângela Padilha e Carla Bertoncini compreendem que em síntese, trata-se de qualidade intrínseca de cada pessoa e que deve ser observado o contexto de acordo com o histórico de cada grupo

---

Sexualidade e Direito, Porto Alegre, v. 4, n. 2 ,p. 35-55, Jul/Dez. 2018. Disponível em <https://www.indexlaw.org/> Acesso em 15 jan. 2022

6 SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 28 ed.. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 928

7 BOBBIO, Norberto. Teoria geral da política. Rio de Janeiro: Campus, 2002

8 MAUÉS; Antônio Moreira. 30 anos de Constituição, 30 anos de reforma constitucional. Revista de direito FVG, V.16, N.1, pg 22; 2020, São Paulo, Disponível em <http://bibliotecadigital.fgv.br/> Acesso em 15 jan. 2022

de seres humanos, respeitando as dimensões multiculturais. (PADILHA;2016; BERTONCINI ;2016)<sup>9</sup>

A dignidade da pessoa humana pode ser compreendida de diversos ângulos, dentre eles, na sua qualidade intrínseca e individual, no que tange aos direitos da educação e seus reflexos na cidadania, neste contexto Lintz Vieira sustenta o advento de uma cidadania cosmopolita em detrimento do declínio da cidadania nacional e se questiona sobre qual será o destino da cidadania num mundo globalizado, uma vez que a cidadania é tradicionalmente protegida pelo Estado-nação e este estaria fadado a perder sua importância. Complementarmente merece destaque os aspectos conexos na temática a respeito das inovações tecnológicas e os reflexos no direito à educação previdenciária baseados na (in) dignidade humana. Ainda, destaca Lintz Vieira, tendo em vista a facilidade com que a globalização e as inovações tecnológicas proporcionam as migrações físicas e virtuais, esta concepção de cidadania política pós-nacional se mostra como uma alternativa viável a fim de garantir os direitos humanos a qualquer pessoa no local onde ela se instalar. (VIEIRA, 2001, p.270)<sup>10</sup>

Portanto, percebe-se que a cidadania está diretamente relacionada ao meio ambiente tecnológico, inclusive, tem sofrido mudanças culturais para compreender as futuras gerações, como um direito fundamental.

Percebe-se que para que haja efetivamente a transformação do meio ambiente digital será delineada por uma convivência mundial simultânea e com a celeridade das informações e das trocas de dados, entre outros, assim importante o estudo sobre essa inovação tecnológica como peculiaridade individual/personificada.

Neste contexto o princípio da dignidade da pessoa humana conectado ao meio ambiente digital, é conceituado pelo professor Ingo Wolfgang Sarlet que define o princípio como a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (SARLET, 2007, p.62)<sup>11</sup>

Assim, é necessário a reflexão que apesar de todos serem considerados

---

9 PADILHA Elisângela; BERTONCINI Carla. A dignidade da pessoa humana na teoria dos direitos fundamentais de robert alexy: uma análise sobre o seu caráter absoluto ou relativo na ordem jurídico-constitucional. Revista de Direito Brasileira, São Paulo, SP, v. 13, n. 6, p. 95 - 110 | jan./abr. 2016. Disponível em <https://www.indexlaw.org/> Acesso em 15 jan. 2022

10 VIEIRA, Liszt. Os Argonautas da Cidadania: a sociedade civil na globalização. Rio de Janeiro: Record, 2001.

11 SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. 5.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 62.

iguais perante a lei, o mundo virtual possui sérios cerceamentos que não permitem uma equiparação, uma equivalência de condições com os cidadãos e estado cada um sob sua ótica funcional. Neste contexto o mestre Ingo Wolfgang explica que a aplicação de uma Constituição que se compromete com a dignidade humana lança, com isso, os contornos da sua compreensão do Estado e do Direito e estabelece uma premissa antropológico-cultural. Respeito e dignidade da pessoa humana como dever (jurídico) fundamental do Estado Constitucional constitui a premissa para todas as questões jurídico-dogmáticas particulares. Dignidade humana constitui a norma fundamental do Estado, porém é mais do que isso: ela fundamenta também a sociedade constituída e eventualmente a ser constituída. Ela gera uma força protetiva pluridimensional, de acordo com a situação de perigo que ameaça os bens jurídicos de estatura constitucional. (SARLET, 2007, p.63)<sup>12</sup>

Conforme conceituado acima entende-se a ideia de dignidade de pessoa humana relacionada ao mínimo existencial para a vida da pessoa digna, já com relação ao princípio pode-se compreender uma forma de proteção e garantias individuais como o acesso ao direito previdenciário.

Assim, o meio digital pode acabar por ser escopo de uma nova era de (in) dignidade da pessoa humana sobre o prisma do caos tecnológico, em que se vive, onde as pessoas pobres não têm acesso ao meio ambiente digital, já que não têm acesso aos computadores, celulares e demais canais de comunicação com a autarquia social, e, assim, ficam refém do sistema governamental já que precisam da tecnologia para acessar seus benefícios, mas sem condições reais para isso

A respeito das inovações tecnológicas, compreendida pelos fundamentos da república democrática de direito nos termos da Constituição Federal de 1988 (princípio da dignidade humana e cidadania) e seus reflexos no direito previdenciário destaca que o acesso a informação e a forma como acessar são importantes pontos a serem refletidos afim de uma prestação estatal justa e adequada aos mais carentes financeiramente.

Conforme ensina Celso Barroso Leite, a Previdência Social é considerada como um mecanismo de proteção social, bem-estar social e seguridade social, as três expressões são reconhecidas como sinônimas, as quais convergem no sentido de que o fundamento da previdência é atender a certas necessidades essenciais dos indivíduos que a compõem.<sup>13</sup>

Notamos que as tecnologias e a educação previdenciária para terem efetividade, deve-se levar em conta as condições sociais, em geral, educação, cultura, renda, políticas públicas, sustentabilidade, cidadania ativa, entre outras, baseada no respeito aos direitos humanos, assim, será possível verificar os be-

12 SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In. SARLET (org), Dimensões da Dignidade: ensaios de Filosofia do Direito Constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 22

13 LEITE, Celso Barroso. A proteção social do Brasil, Imprensa: São Paulo, Ltr, 1978. Referência: 1978. p.16.

nefícios e malefícios do meio ambiente digital na educação previdenciária.

A despeito do assunto, o fenômeno da internet e os direitos humanos, inicialmente previstos na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, documento internacional, é resultado dos valores e princípios advindos das dimensões dos direitos fundamentais, como é o caso do direito à educação previdenciária.

Destaca-se o surgimento do Direito Previdenciário a partir de questões sociais (necessidade de auxílio estatal aos doentes e miseráveis, entre outros) que ocasionaram a necessidade de mecanismos protetivos de solução com a finalidade de amparar os não assistidos. Portanto, segundo as palavras do professor Wagner Balera, “todo direito nasce e se desenvolve a partir de certas questões sociais que demandam solução.”<sup>14</sup>

Assim, implica repercussões imensas a fim de resguardar os direitos fundamentais, contudo a realidade da pobreza nacional e regional demonstra que o acesso ao direito a educação previdenciária está limitada a determinados grupos de pessoas e não atinge aos mais carente que necessitam do auxílio do Instituto Nacional da Previdência Social.

Logo o direito à educação previdenciária tem relação direta ao meio ambiente digital que reflete com grande amplitude na cidadania e formação de opiniões do estado. O mundo virtual e as redes sociais, informam e são formadores de opiniões e pensamentos, ou seja, a dignidade humana é a base de todas essas relações sejam elas tecnológicas, virtuais ou físicas.

Apesar da doutrina conceituar inovações tecnológicas e trazer análises sobre o meio digital, bem como, a compreensão remota sobre a matéria do direito à educação previdenciária (relativa novidade), precisaremos nos valer não apenas da bibliografia, pois não foi encontrado muitos autores analisando a temática à luz das inovações tecnológicas e tampouco a existência da análise detalhada do direito à educação previdenciária no mundo digital versus realidade fática.

Cumprir ressaltar que, a universalidade do seguro social refere-se à uma universalidade mitigada, uma vez que tal princípio apenas se consolida mediante a participação econômica do segurado ao RGPS, sem a qual o sistema seria inviável.<sup>15</sup>

O poder público está configurando os liames da tecnologia e o direito à educação previdenciária diretamente relacionado ao exercício da cidadania, já que na esfera previdenciária, é necessário o conhecimento sobre a matéria, seus direitos e deveres, e o uso de tecnologia para a efetiva prestação desses serviços. Inclusive o governo tem estratégias e planejamento informativo aos cidadãos sobre a temática através de PEP (Programa de Educação Previden-

---

14 BALERA, Wagner. Noções preliminares de direito previdenciário, 2ª Edição 2010, Método p. 9.

15 ROCHA, Daniel Machado da. O direito fundamental à previdência na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 139-140

ciária - PEP), com ações executadas como: Orientação e informação, Palestras, Cursos EAD (ensino a distância) para servidores e para sociedade, Mídia, com o suporte das equipes de Comunicação Social do Instituto, Cursos de disseminadores, equipe PEP espalhadas pelo Brasil, escola virtual.<sup>16</sup>

Assim, ensina Dalmo Dallari cidadão implica direitos e deveres que acompanham o indivíduo sempre. A cidadania pressupõe a condição de cidadão, mas exige, para isso, que o indivíduo atenda aos requisitos legais exigidos pelo Estado. Se o cidadão ativo deixar de respeitar a algum desses requisitos poderá ter reduzidos os atributos da cidadania, ou seja, o descumprimento legal reduz o direito, assim como a proteção social, essa noção geral se aplica no sistema previdenciário.<sup>17</sup>

Neste liame do direito a educação, , destaca-se a importância do resgate da dignidade humana nas relações, assim o autor Márcio Batista de Oliveira ensina, que a sua aplicação e eficácia traduz-se na garantia da efetividade da dignidade da pessoa humana do trabalhador, pois, além de esse direito assegurar o desenvolvimento cultural, pessoal e social do trabalhador, tem ainda por objetivo a melhoria da qualidade de vida do trabalhador, o resguardo de sua incolumidade física, intimidade e privacidade fora do ambiente do trabalho. (BATISTA, 2012)<sup>18</sup>

Neste contexto da (in)dignidade humana à luz tecnológica, e sua base para a educação previdenciária no Brasil está conexa ao sistema democrático de direito que exercita sua cidadania através de ações públicas no meio ambiente digital, formando pelos cidadãos ativos a cidadania.

## **Meio ambiente digital: reflexos na dignidade humana, inovações, conceitos e sua caracterização**

O meio ambiente digital é reflexo do mundo globalizado e tem reflexos direto na dignidade humana dos cidadãos, motivo pelo qual é de suma importância a inclusão social para avaliar os benefícios e malefícios desta nova era, em busca de equilíbrio para o meio ambiente saudável e digno.

Com efeito, o mundo atual afronta diretamente a dignidade da pessoa humana, tendo em vista a nova realidade digital, e a dinâmica veloz que a legislação precisa ter para acompanhar as transformações decorrentes das invenções humanas cuja finalidade está em evoluir e tornar a vida mais prática através da tecnologia.

Contudo, conforme demonstrado, percebe ser que a dinâmica tecnológica por vezes pode ser maléfica as condições humanas, desgastando o corpo

16 Disponível em < <https://escolapep.inss.gov.br/>>. Acesso em 17/01/22

17 ABREU, Dalmo Dallari de. Elementos de teoria geral do estado. São Paulo: Saraiva, 1994. p.76

18 BATISTA, Márcio Oliveira. A regulação do direito ao lazer no resgate da dignidade humana do trabalhador e sua formação social. In: ALMEIDA, Roberto Ribeiro de; CRUZ, Priscila Aparecida Silva; ALVES, Marianny (Org.). Direitos Humanos em um contexto de desigualdades. SP: Boreal, 2012.

humano que gerando a estafa do indivíduo pela falta de intervalos e de descansos necessários ao vigor humano, configurando abuso da exigência de excesso de energia do operário.

Assim sendo, a aplicação do meio ambiente digital ao cotidiano das pessoas, confirma as garantias fundamentais asseguradas a todo e qualquer indivíduo que dele necessitem no âmbito jurídico, social, econômico e geográfico a fim de proteger e resguardar direitos já consagrados pelo ordenamento jurídico.

No que diz respeito as qualidades intrínsecas do ser humano, Sarlet (2005) ensina que a compreensão da dignidade da pessoa humana possui inúmeras acepções (religião, filosofia e ciência), e em virtude dessa complexidade será objeto de estudo a ligação entre as noções de dignidade e liberdade, prezando pelo reconhecimento e a garantia de direitos de liberdade e dos direitos fundamentais de um modo geral. Assim, afasta-se o reconhecimento da dignidade como uma qualidade, exclusivamente, biológica e inata da natureza humana.

Neste contexto, destaca-se Fiorillo (2015) que afirma, que o meio ambiente digital é dos mais relevantes e que no século XXI é um dos mais importantes aspectos do direito ambiental brasileiro destinado às presentes e futuras gerações, tratando-se direito fundamental “a ser garantido pela tutela jurídica de nosso meio ambiente cultural principalmente em face do abismo digital que ainda vivemos no Brasil.<sup>19</sup>

Conforme o próprio Fiorillo (2015) aduz ao citar o tema como “abismo digital que ainda vivemos”. Percebe-se que para que haja efetivamente essa transformação para o meio ambiente digital delineada por uma convivência mundial simultânea e com a celeridade das informações e da troca de dados, entre outros, nada mais justo de que tratarmos essa inovação tecnológica como peculiaridade individual/personificada. Logo, como um ser dotado de direitos que fazem jus em existir, expressar suas opiniões, ter direito à informação e sigilo também, além de toda a tutela resguardada pelo artigo 5º da CF (BRASIL, 1988).

Neste prisma, ocorrerá a incidência do princípio da dignidade da pessoa humana. Apesar de todos serem considerados iguais perante a lei, o mundo virtual possui sérios cerceamentos que não permitem uma equiparação, uma equivalência de condições com os cidadãos e estado cada um sob sua ótica funcional.

Assim, pode-se compreender que o meio ambiente digital é conjunto de influências, de interações e de condições, ou seja, o local de manifestação do pensamento, da criação, da expressão e da informação, não podendo sofrer qualquer restrição, conforme mandamento constitucional. Assim como, o Estado deverá garantir a todos o pleno exercício dos direitos culturais, apoiando e incentivando a valorização e a difusão das manifestações culturais, ainda que

19 FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. 16 ed. Saraiva.2015.

por meio digital.

Assim, neste contexto percebe-se que o meio ambiente digital, pode refletir diretamente na vida cotidiana dos cidadãos, pois a necessidade do uso da tecnológica está cada vez mais constante, e a dignidade humana comprometida cada vez mais, conforme explanado através de exemplos concretos do dia a dia, gerando preocupação ao corpo humano seja de forma física ou psíquica.

## Conclusão

A democracia e a importância da educação previdenciária para a sustentação da cidadania, sendo que o acesso à informação dos seus direitos perante a esfera previdenciária, são pilares dos direitos fundamentais assegurados ao exercício da cidadania no, atual, sistema democrático de direito.

A “nova era digital” vem acompanhada por uma onda de exigências cada vez maiores, onde a competitividade, que antes era regionalizada, agora é universal, e os agentes econômicos cobram resultados imediatos de todas as pessoas envolvidas. Os impactos da tecnologia e dessa dinâmica digitalizada também pressupõe que a inclusão digital gera a (im) possibilidade de produção e difusão do conhecimento e o acesso às ferramentas digitais para os cidadãos. Logo, o impacto da nova era digital na educação previdenciária tem como objetivo a democratização da tecnologia, assim é importante a compreensão da dinâmica meio ambiente digital e seus reflexos na cidadania.

Nesse contexto, direito à educação previdenciária está previsto constitucionalmente pela sua compreensão coletiva de forma ampla, e não somente individual. Reflexo direto da cidadania e da democracia, seja na inclusão digital, seja no direito à educação, seja relacionado ao direitos humanos em sentido lato. Esse direito dimensional assegura aos diferentes indivíduos o direito à cidadania, à dignidade da pessoa humana, aos direitos educacionais, sendo diretamente relacionado à formação do cidadão, especialmente por se tratar um direito social.

As inovações tecnológicas contrariam em parte o direito ao livre acesso a educação, haja vista que a maioria dos beneficiários do sistema previdenciários são pessoas pobres, sem acesso aos meios digitais, chegando a impossibilitar a determinados acessos ao sistema que tutela o cidadão, ou seja, canais de atendimentos do INSS, requerem meios tecnológicos, como computadores, acesso à internet, ao telefone como forma de usar os serviços disponíveis pelos órgãos governamentais, contudo a realidade distingue do que se é proposto, conforme dados do IBGE no ano de 2022, o Brasil tem quase 52 milhões de pessoas na pobreza e 13 milhões na extrema pobreza.

Assim, inúmeros serviços disponíveis aos segurados não estão sendo acessados, devido a impossibilidade de acesso aos meios de informática pelos mais pobres, à exemplo a prova de vida exigida de modo virtual aos segurados.

Assim, percebe-se que a democracia tem grande importância na formação da educação que é a base para a sustentação da cidadania e ter acesso a informação é o direito fundamental humano pilar do estado democrático de direito.

O trabalho propõe estimular, em sede acadêmica, as discussões sobre o direito à educação previdenciária e sua realidade política, econômica e cultural, visando especialmente ao estabelecimento de parâmetros seguros para a sua aplicação, na educação e reflexos na cidadania.

A revolução tecnológica na educação traz impactos ao direito previdenciário, pois os usuários da Internet, facilitam a identificação e o acesso a inúmeras informações pessoais que podem causar violações (permanentes e indevidas) aos direitos dos indivíduos nelas envolvidos. O acesso ilimitado às tecnologias e todas as informações tem impactos para os direitos fundamentais.

Diante do cenário dos avanços que as transformações tecnológicas trouxeram à constituição da sociedade, à nova realidade do ensino, em especial, as facilidades de aprendizado partir do uso da internet, contribuiram para fomentar ideais acerca da inclusão digital como forma de efetivação do direito à educação.

Reflexo da cultura contemporânea na (in)discriminação de todas as formas, seja ela relacionada ao direito previdenciário, que em razão do público que é tutelado pela temática ser de extrema pobreza e de difícil acesso pelos meios de comunicação gera discussões acerca de suas possibilidades reais, necessário muitas vezes na relação educacional (à exemplo centros sociais locais), em prol da vida digna do ser humano, através das suas condições de aprendizado, sendo a educação direito fundamental.

Destaca-se, principalmente, a necessidade desta inovação à luz do progresso econômico e das implantação de maiores facilidades de informação, de trocas de dados e de conhecimento, entre outros, geradas pelas inovações tecnológicas. Outro argumento apontado seria os reflexos do meio ambiente digital em relação ao direito ao exercício da cidadania, cujo escopo está baseado nos direitos fundamentais, em quem, também, é novidade ao meio jurídico, sendo dúvida de muitos atores jurídicos e, entre outros, até mesmo sendo tema desconhecido.

A doutrina brasileira estuda os preceitos fundamentais do direito, e de forma inovadora o presente estudo busca esclarecer a aprofundar de forma detalhada e consistente as inovações tecnológicas na educação previdenciária, os reflexos na sociedade democrática e por consequência a (im)possibilidade constitucional do exercício da cidadania. Sobre a emblemática questão do direito à cidadania, raízes nascidas do princípio da dignidade da pessoa humana, e assim, o mundo digital serve como luz a clarear a ótica das pesquisas e estudos aprofundados sobre tecnologias, seus reflexos na democracia como fato gerador da educação previdenciária para a sustentação da cidadania à luz da (in)dignidade humana.



A (in) existência do direito à educação previdenciária frente a era tecnológica, a realidade das pessoas que necessitam ter acesso às informações, mas não têm condições financeiras para ter acesso aos meios de comunicação (computadores, internet, telefones) o que destoam das proteções trazidas pelas direitas fundamentais e precisam ser esclarecidos e regulamentados, afinal a dinâmica jurídica deve acompanhar os imediatismos da tecnologia afim de não prejudicar o coletivo e tampouco o indivíduo.

Por este motivo, compreender os impactos da tecnologia no direito à educação previdenciária e relacionar esse tema ao exercício da cidadania é importante para clarear a construção dos novos cidadãos que serão reflexos do estudo educacional, das possibilidades de usar a internet como ferramenta de conhecimento e de meios para percepção de benefícios previdenciários, entre outros, elementos fundamentais para constituição da democracia.

No momento em que toda a sociedade necessita compreender como funcionam os institutos e os limites que devem ser delineados para evitar prejuízo do (s) indivíduo/coletivo em prol das tecnologias, cabe aos juristas esclarecer o porquê dessa dinâmica digitalizada e as dimensões que por ela podem ser alcançadas de forma concreta a realidade dos cidadãos.

Dessa forma, essa pesquisa se justifica por existir necessidade de fomentar de forma acadêmica a importância do mundo digital e suas consequências positivas e negativas, dando foco ao direito à educação previdenciária, bem porque é importante entender os impactos da tecnologia no exercício da cidadania, equilíbrio necessário em prol da dignidade humana.

## Referências

ABREU, Dalmo Dallari de. **Elementos de teoria geral do estado**. São Paulo: Saraiva, 1994. p.76;

BATISTA, Márcio Oliveira. **A regulação do direito ao lazer no resgate da dignidade humana do trabalhador e sua formação social**. In: ALMEIDA, Roberto Ribeiro de; CRUZ, Priscila Aparecida Silva; ALVES, Marianny (Org.). **Direitos Humanos em um contexto de desigualdades**. SP: Boreal, 2012;

BALERA, Wagner. **Noções preliminares de direito previdenciário**, 2ª Edição 2010, Método p.9;

BOBBIO, Norberto. **Teoria geral da política**. Rio de Janeiro: Campus, 2002;

BRASIL. Disponível em < <https://escolapep.inss.gov.br/>>. Acesso em 17/01/22;

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988**. Constituição Federal. Disponível em: < <https://www2.senado.leg.br/>>. Acesso em:14.jan.2022;

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 16ª ed. Saraiva. 2015;

LEITE, Celso Barroso. **A proteção social do Brasil**. São Paulo, Ltr, 1978. Refe-

rência: 1978. p.16;

MAUÉS; Antonio Moreira. **30 anos de Constituição, 30 anos dereforma constitucional.** Revista de direito FVG, São paulo V.16N.1.2020; pg 21; Disponível em <http://bibliotecadigital.fgv.br/> Acesso em 15.jan.2022;

NETO Antônio Rodrigues, WENCESLAU Maurinice Evaristo. **Educação em gênero e diversidade sexual para a cidadania: um comparativo entre o plano nacional de educação (2014-2024) e o plano de educação de mato grosso do sul (2014-2024)** *Rev. de Gênero, Sexualidade e Direito.* Porto Alegre, v. 4, n. 2, p. 35-55, Jul/Dez. 2018. Disponível em <https://www.indexlaw.org/> Acesso em 15.jan. 2022;

PADILHA Elisângela; BERTONCINI Carla. **A dignidade da pessoa humana na teoria dos direitos fundamentais de robert alexy: uma análise sobre o seu caráter absoluto ou relativo na ordem jurídico-constitucional.** Revista de Direito Brasileira, São Paulo, SP, v. 13, n. 6, p. 95 - 110 | jan./abr. 2016. Disponível em <https://www.indexlaw.org/> Acesso em 15.jan.2022;

RANIERI, Nina Beatriz Stocco. **O direito educacional no sistema jurídico brasileiro.** In: ABMP e Todos pela Educação. Justiça pela Qualidade na Educação. São Paulo: Saraiva, 2013

ROCHA, Daniel Machado da. **O direito fundamental à previdência na perspectiva dos princípios constitucionais diretivos do sistema previdenciário brasileiro.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p.139-140;

**RUTKOSKI, Joslai Silva.** A pedagogia de Paulo Freire: Uma proposta da educação para os Direitos Humanos. In: **PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos.** Curitiba: Juruá, 2006. v.1;

SANTOS, Gislene A. **Universidade formação cidadania.** São Paulo: Cortez, Ed. 2001;

SARLET, Ingo Wolfgang. **As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível.** In SARLET (org), **Dimensões da Dignidade: ensaios de Filosofia do Direito Constitucional.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005;

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 5.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007;

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 28. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 928;

VIEIRA, Liszt. **Os Argonautas da Cidadania: a sociedade civil na globalização.** Rio de Janeiro: Record, 2001.

Apoio Cultural:



[www.edbrasilica.com.br](http://www.edbrasilica.com.br)  
[contato@edbrasilica.com.br](mailto:contato@edbrasilica.com.br)



[www.edicoesbrasil.com.br](http://www.edicoesbrasil.com.br)  
[contato@edicoesbrasil.com.br](mailto:contato@edicoesbrasil.com.br)

# Anais de Artigos Completos - Volume 4 VII CIDHCoimbra 2022

## Organizadores:

Vital Moreira

Jónatas Machado

Carla de Marcelino Gomes

Catarina Gomes

César Augusto Ribeiro Nunes

Leopoldo Rocha Soares



ISBN 978-65-5104-026-9



9 786551 104026 9

