

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA” – FEESR
CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO – PPGD
MESTRADO EM DIREITO

Marilda Tregues de Souza Sabbatine

NEOCONSTITUCIONALISMO, INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: PERSPECTIVAS
DIANTE DO PROCESSO CONSTITUCIONAL E A RELAÇÃO PROCESSUAL
JURÍDICA

Marília, SP

2021

Marilda Tregues de Souza Sabbatine

NEOCONSTITUCIONALISMO, INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: PERSPECTIVAS
DIANTE DO PROCESSO CONSTITUCIONAL E A RELAÇÃO PROCESSUAL
JURÍDICA.

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação *Stricto Sensu* – Mestrado em Direito – do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, em sua Área de Concentração em ACESSO À JUSTIÇA NA ERA DIGITAL, Linha de Pesquisa ACESSO À JUSTIÇA E INOVAÇÃO TECNOLÓGICA, como requisito à obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Dr.Edinilson Donisete Machado

Marília, SP

2021

Autor: Marilda Tregues de Souza Sabbatine

Título: NEOCONSTITUCIONALISMO, INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: PERSPECTIVAS DIANTE DO PROCESSO CONSTITUCIONAL E A RELAÇÃO PROCESSUAL JURÍDICA

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação *Stricto Sensu* – Mestrado em Direito – do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, em sua Área de Concentração em ACESSO À JUSTIÇA NA ERA DIGITAL, Linha de Pesquisa ACESSO À JUSTIÇA E INOVAÇÃO TECNOLÓGICA, e aprovada pela banca examinadora.

Marília, SP, 05 de fevereiro de 2021.

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM - Coordenador do Curso e Professor Orientador

[título, nome e IES do Membro da Banca Examinadora]

[título, nome e IES do Membro da Banca Examinadora]

Ao Joao Pedro, meu filho, parceiro de toda hora, melhor amigo, e confidente!

AGRADECIMENTOS

A todos de minha família que suportaram minhas reclamações e a rotina cheia do mesmo assunto de sempre: mestrado, mestrado...

Ao Luiz Antônio Sabbatine, que sem dúvida é uma figura muito importante desta odisseia, pois, como sempre, o apoio financeiro foi fundamental.

Um obrigado do tamanho do mundo ao meu filho, João Pedro Tregues Sabbatine, que além de ceder todo seu espaço em casa para as minhas pesquisas, ainda se envolveu, ajudando nas digitações.

Aos professores, que em meio à nova realidade, devido à pandemia do COVID-19, souberam passar com categoria e proximidade o aprendizado necessário. Muito obrigada!

Um agradecimento especial ao nobre Professor Freiria, que me inspirou na feitura deste trabalho, trocando vários artigos comigo.

Aos colegas do curso, que sempre foram companheiros, auxiliando sem medir esforços, não entraram em concorrência, formando uma irmandade.

Uma gratidão especial aos colegas que se tornaram verdadeiros amigos: Olivie, Julia, Marcão, Jesus, Simone, Zil!

Deixo registrado meu muito obrigada ao orientador Professor Dr. Edinilson Donisete Machado, cuja missão de me orientar desempenhou com tamanha maestria.

Assim protestava o grafite, ainda em tinta fresca, inscrito no muro de uma cidade, no coração do mundo ocidental. A espirituosa inversão da lógica natural dá conta de uma das marcas dessa geração: a velocidade da transformação, a profusão de ideias, a multiplicação das novidades. Vivemos a perplexidade e a angústia da aceleração da vida. Os tempos não andam propícios para doutrinas, mas para mensagens de consumo rápido. Para jingles, e não para sinfonias. O Direito vive uma grave crise existencial. Não consegue entregar os dois produtos que fizeram sua reputação ao longo dos séculos. De fato, a injustiça passeia pelas ruas com passos firmes; e a insegurança é a característica da nossa era.

(John Kenneth Galbraith, A era da incerteza, 1984).

RESUMO

A presente dissertação tem como finalidade analisar o uso da tecnologia da inteligência artificial (IA) dentro do Direito, pontualmente na tomada de decisões, traçando um paralelo entre o neoconstitucionalismo, e relação processual jurídica, diante de tal tecnologia e a preservação dos direitos fundamentais, representados aqui nas garantias processuais. Assim, esta pesquisa tem por tema o uso da tecnologia da IA dentro do Direito, no intuito de agilizar o trabalho do Judiciário e ainda padronizar decisões que contemplem o mesmo tema. Após traçar o paralelo entre os institutos e realizar a análise do uso da tecnologia da IA, (ligada a linha de pesquisa acesso à justiça e inovação tecnológica) chegou-se à conclusão de que seu uso deve ser mitigado, reservando-se totalmente à atividade que não implique juízo de valores, vez que uma máquina jamais poderia exercer a nobre tradução da sentença, “sentir”. Conclui-se, ainda, que a questão não é o quanto a IA consegue emular o agir humano, ou até superá-lo em algumas atividades, mas, sim, o quanto a opacidade e intransparência de sua atividade, não permitindo o exercício total das garantias processuais, traz de prejuízo ao cidadão, quando não lhe permite exercer o mais nobre do Direito: a dialética. Para este estudo, foi usado o método hipotético dedutivo, optando-se pela pesquisa bibliográfica, além de sites especializados, como procedimento metodológico para realização final.

Palavras-chave: Garantias Processuais; Inteligência Artificial; Neoconstitucionalismo; Processo.

ABSTRACT

This dissertation aims to analyze the use of artificial intelligence (AI) technology within the law, occasionally in decision making, drawing a parallel between neoconstitutionalism, and legal procedural relationship, in the face of such technology and the preservation of fundamental rights, represented here in the procedural guarantees. Thus, this research has as its theme the use of AI technology within the Law, in order to streamline the work of the Judiciary and also standardize decisions that address the same theme. After drawing the parallel between the institutes and carrying out the analysis of the use of AI technology, (linked to the research line access to justice and technological innovation) it was concluded that its use should be mitigated, reserving itself entirely to the activity that does not imply judgment of values, since a machine could never exercise the noble translation of the sentence, "feel". It is concluded, still, that the question is not how much AI can emulate human action, or even overcome it in some activities, but, rather, how much the opacity and intransparency of its activity, not allowing the full exercise of procedural guarantees, brings harm to the citizen, when it does not allow him to exercise the noblest of the Law: the dialectic. For this study, the hypothetical deductive method was used, opting for bibliographic research, in addition to specialized websites, as a methodological procedure for final realization.

Keywords: Procedural Guarantees; Artificial intelligence; Neoconstitutionalism; Process.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| 1 INTRODUÇÃO | 10 |
| 2 CONSTITUCIONALISMO..... | 12 |
| 2.1 EXPLICANDO O NEOCONSTITUCIONALISMO..... | 13 |
| 2.2 A TRANSFORMAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL..... | 14 |
| 2.3 PROCESSO CONSTITUCIONAL E A RELAÇÃO PROCESSUAL JURÍDICA | 19 |
| 2.4 A SENTENÇA NO PROCESSO CONSTITUCIONAL | 24 |
| 2.5 IMPACTOS DA TRANSFORMAÇÃO DIGITAL NO JUDICIÁRIO..... | 26 |
| 2.6 O PROCESSO CONSTITUCIONAL VALIDANDO A CONSTITUIÇÃO..... | 30 |
| 2.6.1 O PROCESSO CONSTITUCIONAL PRESERVANDO A CIDADANIA | 36 |
| 3 A TECNOLOGIA DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL | 41 |
| 3.1 ACURÁCIA / PRECISÃO | 42 |
| 3.2 JURIMETRIA | 44 |
| 3.3 ALGORITMO | 46 |
| 3.4 MODELO | 48 |
| 3.4.1 MACHINE LEARNING (APRENDIZADO DE MÁQUINA) | 49 |
| 3.4.2 DEEP LEARNING (APRENDIZADO PROFUNDO)..... | 51 |
| 4 INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E GARANTIAS PROCESSUAIS | 54 |
| 4.1 DEVIDO PROCESSO LEGAL | 57 |
| 4.2 AMPLA DEFESA | 57 |
| 4.3 CONTRADITÓRIO | 61 |
| 4.4 CELERIDADE PROCESSUAL E DECISÃO JUSTA..... | 66 |
| 4.5 JUÍZO NATURAL..... | 71 |
| 4.6 TRANSPARÊNCIA DO ALGORITMO E RESPONSABILIDADE DAS DECISÕES | 73 |
| 5 INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E A FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA | 75 |

| | |
|---|-----------|
| 5.1 TRANSPARÊNCIA DO ALGORITMO E RESPONSABILIDADE DAS DECISÕES . | |
| | 77 |
| 5.2 CONSEQUÊNCIAS DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NAS DECISÕES JUDICIAIS | |
| | 81 |
| 5.3 A OPACIDADE ALGORITMA E A DEMOCRATIZAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO | |
| | 86 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 90 |
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 92 |

1 INTRODUÇÃO

A característica maior do neoconstitucionalismo é a preservação e promoção de direitos e garantias fundamentais. Este instituto traz a desvinculação do positivismo jurídico, dentro de um contexto de reestruturação de todo o ordenamento jurídico, distanciando-se da estrita aplicação da lei, cedendo aos dizeres da Constituição, ou seja, é um leque de direitos fundamentais que se desenha de maneira clara.

Assim, há o rompimento com o Estado de Direito, dando vazio ao Estado Democrático de Direito, em que, mais uma vez, a característica maior é a preservação e promoção de direitos fundamentais. Nesse giro, há verdadeiramente a ruptura no modo de pensar e interpretar o direito.

Dentro do neoconstitucionalismo, tem-se a supremacia do texto constitucional, promovendo direitos fundamentais, além da força normativa dos princípios constitucionais, resultando, assim, na total constitucionalização do Direito dentro da jurisdição constitucional.

Nesse giro, surge o processo constitucional, com um modo de interpretação do direito bem distante de silogismos ou fórmulas lógicas, adotando, assim, a análise valorativa das normas em face da Constituição e, acima de tudo, exigindo que toda e qualquer decisão tenha uma fundamentação vinculada ao caso em concreto.

Nesse compasso, surgem alguns questionamentos em razão da ligação do Direito e a tecnologia, precisamente no que tange o uso da inteligência artificial (IA).

Assim esta pesquisa tem por tema o uso da tecnologia da AI dentro do Direito, no intuito de agilizar o trabalho do Judiciário e ainda padronizar decisões que contemplem o mesmo tema.

Pretende-se traçar um paralelo entre ambos os institutos: Direito e tecnologia, analisando a relação processual jurídica hoje adotada, considerando o processo constitucional e a dinâmica da IA.

Analisando, ainda, questões acerca dos direitos e garantias fundamentais e o uso da IA, frente o contraditório e ampla defesa, bem como juízo natural e devido processo legal.

É certo que a inteligência artificial atua de modo objetivo, sob signos, algoritmos, o que já de início contraria o Direito, que é totalmente subjetivo e de feitura manual, artesanal.

Desse modo, pretende-se traçar um paralelo entre as normas constitucionais, especificamente as garantias fundamentais ligadas ao processo e o uso da inteligência artificial, no intuito de analisar se a adoção de tal tecnologia fere as garantias constitucionais ligadas ao processo.

No primeiro capítulo, foi conceituado o constitucionalismo e o neoconstitucionalismo, abordando a transformação do direito constitucional, seguida pela entrega da relação processual jurídica atual, marcada pela paridade. Realizou-se, ainda, um tour pelo processo como garantia constitucional.

O segundo capítulo trabalhou a inteligência artificial e as manobras de aprendizado da máquina. Sendo o terceiro capítulo reservado ao cruzamento de um paralelo entre os institutos, definido afinidade e distorções no uso dentro do processo perante as garantias processuais.

Ao final, no quarto capítulo, foi tratado acerca de questões que versam sobre a opacidade do algoritmo e sentenças, pontualmente, a fundamentação diante da necessidade da democratização da informação.

2 CONSTITUCIONALISMO

O constitucionalismo tem três marcos, que devem ser lembrados por questão didática, visando ao entendimento de sua essência.

Assim, tem-se o marco histórico, que corresponde ao período após a Segunda Guerra Mundial. Segue o marco filosófico, que compreende o pós-positivismo e, por fim, o marco teórico, que representa: a força normativa da Constituição; a construção de uma nova hermenêutica constitucional; a ampliação da jurisdição constitucional; os direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana no centro da tutela jurídica.

Há uma distorção entre pós-positivismo e constitucionalismo, sendo que por vezes costuma-se dar o mesmo sentido a ambos os institutos. Porém, na lição de Cambi (2011), o pós-positivismo é bem mais restrito, estando dentro do constitucionalismo.

Veja que o marco teórico traz o pós-positivismo, que empresta ao constitucionalismo a volta da moral dentro do direito. No momento pós-positivismo, os círculos de Kelsen¹ são desfeitos, sendo que todo direito deve conter elementos éticos e morais.

Realmente o pós-positivismo está relacionado com a teoria do direito, enquanto o constitucionalismo se vincula ao direito constitucional.

A essência do constitucionalismo é garantir e preservar direitos fundamentais, reordenando e reestruturando o ordenamento jurídico, de forma que o positivismo seja mitigado. Assim, resta totalmente atrelado à Constituição, de modo que as leis são interpretadas levando em conta o caráter moral e valorativo de seu texto e até mesmo o momento histórico.

A supremacia da Constituição é invocada a todo tempo, patrocinando a evidência dos direitos fundamentais. Naturalmente sua bandeira maior é o Estado Democrático de Direito, com a supremacia do texto constitucional, e conseqüentemente a constitucionalização do Direito.

Dentro dessa linha, há correntes que mantêm o constitucionalismo no mesmo local de sempre, cumprindo seu papel, qual seja colocar a Constituição no centro:

¹ Teoria dos Círculos Independentes, elaborada por Hans Kelsen, em que, para o direito, somente importam as normas, sem preocupação com a moral, para sua validade.

A referência ao marco histórico do neoconstitucionalismo não revela nada que permita distingui-lo do constitucionalismo *tout court*, vale dizer, da proposta de se assegurar estabilidade (segurança jurídica) e dinamismo (liberdade) ao sistema político democrático, a partir de Constituições documentais e rígidas. O Estado constitucional de Direito consolidou-se em períodos históricos diversificados, em relação a cada sociedade política, usualmente coincidindo com a consolidação do próprio sistema político democrático, não existindo fundamento algum para se afirmar que se trata de um fenômeno simultâneo e de abrangência universal, contemporâneo às últimas décadas do século XX. Quanto ao marco filosófico, intitulam-se os neoconstitucionalistas de pós-positivistas, como se o positivismo jurídico, com as renovações por que passou e continua passando, tivesse deixado de ser o modelo dominante nos domínios da Teoria do Direito e, conseqüentemente, da Dogmática Jurídica. [...] Na verdade, os neoconstitucionalistas brasileiros são antipositivistas (e não pós-positivistas), mas preferem dedicar um epitáfio ao positivismo jurídico do que se afirmar em combate com essa variante teórica, que continua extremamente influente no campo da Ciência do Direito (mera estratégia deslegitimadora, portanto, que não faz jus ao brilhantismo intelectual dos que a utilizam). [...] A despeito das deficiências jurídico-institucionais vivenciadas no passado, refletindo o subdesenvolvimento socioeconômico do País, o Direito Constitucional brasileiro não começa com a Constituição de 1988, tendo prestado relevantes contribuições sob a Constituição de 1824 e as republicanas de 1891 (basta lembrar a “teoria brasileira do habeas corpus”), 1934 e 1946. Não há, assim, que se falar em “pré-história constitucional brasileira”, antes do advento do “neoconstitucionalismo” (RAMOS, 2010, p. 280-284).

Há de ser dito que o neoconstitucionalismo, de novo, somente o neo, pois, realmente, sua bandeira é a mesma, retirar a ponte entre o discurso e a eficácia da realização dos direitos e garantias fundamentais. Valendo dizer que realmente o neoconstitucionalismo equivale a um termo de vanguarda, pois, carrega consigo cerne do constitucionalismo.

2.1 EXPLICANDO O NEOCONSTITUCIONALISMO

Aqui, se encontra o cerne deste estudo, pois o neoconstitucionalismo, ou constitucionalismo contemporâneo, que foi assim batizado após a segunda guerra mundial devido às atrocidades daquele momento histórico, que exigiu atenção à dignidade da pessoa humana, que acaba por torna-se o núcleo da Constituição. Assim, dentro da dignidade da pessoa humana, tem-se conceitos subjetivos, dependendo de lugares, cultura, momento histórico, economia e religião.

Porém, é inconteste que a dignidade da pessoa humana preserva questões ligadas aos direitos fundamentais. Realmente a dignidade da pessoa humana, é um princípio fundamental. A propósito, vale ilustrar:

A dignidade da pessoa humana como princípio normativo fundamental (norma jurídica fundamental), constante no título dos princípios fundamentais, passou a integrar o direito positivo então vigente como norma fundamental. E possui muitas funções, uma das que se destacam é “seu elemento que confere unidade e sentido e legitimação” (SARLET, 2001, p. 79).

Assim, o constitucionalismo contemporâneo, ou neoconstitucionalismo, tendo como cerne a dignidade da pessoa humana, como valor fundamental, reconhece e protege direitos fundamentais.

Aqui, é de se invocar questões processuais; institutos processuais que são formas importantíssimas de se garantir o pleno exercício dos direitos fundamentais, consubstanciados nos textos constitucionais.

Porquanto, o atual cenário, em que a tecnologia, foi convidada a se instalar no mundo do direito, deve ser reanalisado, vez que o neoconstitucionalismo, que brinda a dignidade da pessoa humana, com direitos e garantias fundamentais, preservados dentro do processo constitucional necessita de rito respeitoso à Constituição pátria.

A relação processual jurídica instalada deve entregar uma decisão que atenda ao caso sub judice, dentro dos ditames da Constituição pátria, sob o pálio do processo constitucional, jamais entregando somente uma sentença, mas sim uma decisão equânime.

2.2 A TRANSFORMAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL

O cenário pós-guerra trouxe o chamado constitucionalismo, que marcou o início do novo Direito Constitucional, na Europa continental. O processo de constitucionalização da Europa serviu de modelo para o resto do mundo, tendo as constituições lugar redefinido em razão das instituições contemporâneas. De acordo com Cambi (2011), no Brasil, esse novo Direito se desenha com a promulgação da Constituição de 1988, trazendo mudanças contundentes e progressivas.

Sem embargos, como já explicado aqui, para Ramos (2010), o movimento neoconstitucionalista, ou constitucionalismo contemporâneo, não tem início no Brasil exatamente com a Constituição de 1988, mas já as anteriores indicavam relevantes contribuições (1824, 1891, 1934 e 1946). Afirma, ainda, o autor que, na verdade, no Brasil, existe um movimento antipositivismo antes pós-positivista.

Na verdade, os neoconstitucionalistas brasileiros são antipositivistas (e não pós-positivistas), mas preferem dedicar um epitáfio ao positivismo jurídico do que se afirmar em combate com essa variante teórica, que continua extremamente influente no campo da Ciência do Direito (mera estratégia deslegitimadora, portanto, que não faz jus ao brilho intelectual dos que a utilizam). Nesse ponto, não tiveram a coragem e a capacidade teórica de Dworkin, que não apenas assume o seu antipositivismo, como, também, oferece-lhe uma alternativa teórica (o direito como integridade), da qual se pode (e, a meu ver, se deve) discordar, mas não se pode negar a consistência. Vislumbram-se no esboço propositivo neoconstitucionalista as tintas de um fluido moralismo jurídico, que “não despreza o direito posto”, mas que o descarta, se necessário for, para que prevaleça a ordem objetiva de valores a que prestam vassalagem. Cuida-se sim de um jusnaturalismo mitigado, em que se propugna o distanciamento de categorias metafísicas ou do subjetivismo axiológico, para buscar na racionalidade argumentativa (à Alexy) ou na experiência histórica (à Dworkin) um mínimo de objetividade ética que permita a superação (em determinadas circunstâncias, apenas) da objetividade do direito legislado (RAMOS, 2010, p. 281).

São marcos também a Constituição alemã, de 1949, e a criação do Tribunal Constitucional Federal, em 1951. Todavia, o foco aqui é o Brasil, que se envolve na constitucionalização do direito, juntamente com a redemocratização do país. Assim, a Constituição brasileira, em que pese suas constantes emendas e as mudanças sociais, conseguiu redirecionar o Brasil de um sistema autoritário a uma sucedida democracia, instalando-se o Estado Democrático “social” de Direito.

Podemos dividir a evolução do Direito Constitucional em períodos:

Assim, tem-se o pós-positivismo como período filosófico, que tem como marca maior a divergência entre jusnaturalismo e positivismo. O pós-positivismo mesclava as diferenças entre jusnaturalismo e positivismo, pregava a moralidade do direito, sem socorrer-se do místico. Ultrapassava a barreira da legalidade estrita, sem deixar de lado o direito posto.

Passa-se por um período marcado pelo o reconhecimento de força normativa da Constituição; pela expansão da jurisdição constitucional; pelo desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional. É o chamado período teórico. A força normativa da

Constituição, agora reconhecida, traz uma modalidade de interpretação jurídica, a interpretação constitucional.

O reconhecimento da Constituição como norma jurídica, reorganiza o cenário jurídico; agora, são aplicados os elementos tradicionais de interpretação do direito, a fim de explicar a Constituição. Os meios de interpretação (gramatical, sistemático, teleológico) dão luz à Constituição, do mesmo modo às leis infraconstitucionais.

Apesar de aplicar os meios tradicionais de interpretação à Constituição, as especificidades das normas constitucionais fizeram com que a doutrina e jurisprudência sistematizassem um elenco próprio de princípios aplicáveis. Esses princípios são nitidamente instrumentais, são pressupostos lógicos, metodológicos da aplicação das normas constitucionais. Nas palavras de Canotilho:

Interpretar as normas constitucionais significa (como toda a interpretação de normas jurídicas) compreender, investigar e mediatizar o conteúdo semântico dos enunciados linguísticos que formam o texto constitucional. A interpretação jurídica constitucional reconduz-se, pois, à atribuição de um significado a um ou vários símbolos linguísticos escritos na constituição. (CANOTILHO, 1993, p. 43).

A interpretação literal, ou tradicional, não está superada como um todo. Pelo contrário, é no seu âmbito que continua a ser resolvida boa parte das questões jurídicas, provavelmente a maioria delas. Todavia, obedecendo às vicissitudes do Direito, percebeu-se uma carência interpretativa, necessitando-se complementar aquilo que vinha demonstrando existir, ou seja, exercício total da nova interpretação constitucional.

Com a lei, a justiça pode ser veículo de libertação dos oprimidos, desde que os oprimidos possam ter acesso gratuito aos tribunais, voz perante a justiça, advogados vinculados à causa da libertação, juízes não comprometidos com os opressores. Uma justiça assim pode representar um importante papel de libertação do oprimido pelo caminho da não-violência. Será a não violência dos oprimidos vencendo a violência institucionalizada dos opressores. Para que a justiça não seja a justiça dos opressores, é preciso que ela seja independente. Justiça sem garantias é justiça subordinada ao mandonismo, aos poderosos do dia, ao capricho dos áulicos. Justiça independente é justiça com possibilidade de ser justiça do povo (HERKENHOFF, 2007, p. 134).

Não pode o juiz, com paternalismo, gerar na comunidade a perigosa convicção de que as leis são boas e que os seus interpretes por vezes, não prestam.

Afirmamos, contudo, que o sistema legal vigente pode ser menos desumano, menos distante do povo, através da arte e da consciência do juiz.

Ou se terá um direito mais justo, pela atuação do juiz, ou não se terá nada. Em outras palavras: Se o juiz falhar na sua missão de humanizar a lei, de descê-la ao homem julgado, de fazer a leitura da lei a partir dos autênticos valores da cultura popular, de explorar as contradições do sistema legal em favor das maiorias deserdadas pela lei, nada restará de útil, socialmente útil, na lei. (HERKENHOFF, 2007, p. 135).

Com o avanço do Direito Constitucional, as premissas ideológicas sobre as quais se erigiu o sistema de interpretação tradicional deixaram de ser integralmente satisfatórias. Desenhando um quadro explicativo tem-se que: os problemas jurídicos nem sempre encontram solução por meio de normas abstratas postas, necessitando se socorrer o aplicador de princípios constitucionais, de acordo com o caso em concreto.

O juiz não pode simplesmente se colocar em posição de conhecedor técnico, aplicando norma ao fato, devendo participar do processo tanto de criação do direito, como de sua execução. Dentro dos ensinamentos de Rosemiro Leal (2010), existe um complemento entre legislador e juiz, que dá ao segundo possibilidade de escolher entre as cláusulas abertas, a melhor possível.

Tais transformações são percebidas de maneira satisfatória pelas diferentes categorias com as quais trabalha a nova interpretação. Ou seja, quando enfrentado um caso em concreto, impõe-se observar as cláusulas gerais, os princípios, as colisões de normas constitucionais, a ponderação e a argumentação, somando-se tudo em um conjunto, e fazendo aplicação mais equânime possível.

Enfim, a transformação do direito Constitucional consiste num processo intelectual por meio do qual o conteúdo que compõe a Constituição torna-se normas, isso é; todos os aspectos enunciados e também os implícitos adquirem força normativa.

A Constituição e suas normas têm o poder de limitar ou constituir deveres negativos ou deveres positivos, sendo que sua interpretação, segura e aceita pela maioria, se torna a segurança dentro do Estado Democrático de Direito.

Aqui se tem um ponto importantíssimo para a segurança jurídica, pois não se pode ter um processo, que seja objetivo, sem a vinculação ao caso “sub iudice”. Nas palavras de

Perelman (1998, p. 241), “como o direito tem uma função social para cumprir, não pode ser concebido, de modo realista, sem referência à sociedade que deve reger”.

Importando afirmar que a fundamentação das decisões é imprescindível, não podendo ser simplesmente o resultado entregue por um jogo de fórmulas prontas, vez que o direito cuida de relações intersubjetivas. Como bem ilustra:

As constituições modernas preveem valores e opções políticas fundamentais com o escopo de se formar um consenso mínimo a ser observado pelas maiorias, pois a democracia exige mais do que apenas a observância da regra majoritária. Isto retira a discricionariedade da política ordinária, vinculando o grupo político que detém o poder, afim de garantir a realização dos direitos de todos.

Quanto mais constituição, mais limitação (deveres negativos) ou mais imposição de tarefas (deveres positivos). Aliás, uma boa constituição deve ser compreendida tanto como uma ordem-quadro, quanto uma ordem-fundamental. Enquanto ordem-quadro, a constituição deve impor limitação, em determinadas matérias, mediante ordens (isto é, o que resulta “ordenado” pela constituição mostra-se, constitucionalmente, “necessário”) e proibições (ou seja, o que resulta “proibido”, pela Constituição, mostra-se “impossível”), á atuação do legislador (por isso, estabelece um “quadro”), confiando aos poderes públicos, em outras matérias, consideradas não essenciais, aberturas ou margens de ação (discricionariedade). O que a constituição confia a “discricionariedade” do legislador mostra-se apenas constitucionalmente “possível”; ou seja, não é nem “necessário”, nem “impossível”. Por outro lado, a constituição deve ser também uma ordem-fundamental, impondo, para sociedade, mediante mandatos, e proibições, questões essenciais ou um sistema de valores (no qual se incluem os direitos fundamentais, além de outros princípios como o do Estado democrático e Social de Direito) que servem não como limites, mas como fundamentos, fins ou tarefas que devem nortear a atividade estatal, ou não, por intermédio de deveres de proteção. (CAMBI, 2011, p. 24-25).

Dentro dos ensinamentos de Cambi (2011), a Constituição, por muitas vezes, traz expectativas que conduzem a utopia, o que realmente retira, bastante seu poder de alcance, dentro do direito positivo.

Veja as normas programáticas, por exemplo, desorganiza bastante e ainda retarda a obtenção de alguns direitos, vez que sua concessão depende de norma futura. Desse modo, se não for considerado o avanço do direito constitucional, dando vazão total ao processo constitucionalizado, direitos fundamentais poderão se aniquilados, e jamais obtidos.

Nesse giro, o processo regido dentro da IA, de maneira livre e sem mitigação, assemelha ao retrocesso das conquistas trazidas pelo constitucionalismo, pois, simplesmente,

torna o processo um instrumento a serviço da jurisdição, e ao magistrado restará apenas a função técnica de copiar a lei e depois colar, sem possibilidades de interpretação.

2.3 PROCESSO CONSTITUCIONAL E A RELAÇÃO PROCESSUAL JURÍDICA

A promulgação da Constituição de 1988 trouxe uma nova leitura da palavra cidadania, sendo que a dignidade da pessoa humana vem estampada em toda a carta, fazendo com que os institutos jurídicos até então vigentes necessitem de uma nova leitura, condizente com esse cenário.

Desse modo, os operadores do direito necessariamente deverão entender, pensar e fazer aplicar os institutos jurídicos de acordo com esse novo conceito.

As mudanças trazidas pelo texto constitucional resultam na necessária reconstrução dos institutos até então vigentes, redirecionando-os de acordo com as necessidades dos cidadãos, que agora passam de meros expectadores para indivíduos atuantes e influentes na nova ordem constitucional.

Nessa matéria, percorremos em pouco tempo todos os ciclos do atraso. Sob a Constituição de 1988, o Direito Constitucional no Brasil passou da desimportância ao apogeu em menos de uma geração. Uma Constituição não é só técnica. Tem de haver, por trás dela, a capacidade de simbolizar conquistas e de mobilizar o imaginário das pessoas para novos avanços. O surgimento de um *sentimento constitucional* no país é algo que merece ser celebrado. Trata-se de um sentimento ainda tímido, mas real e sincero, de maior respeito pela lei maior, a despeito da volubilidade de seu texto. É um grande progresso. Superamos a crônica indiferença que, historicamente, se manteve em relação à Constituição. E, para os que sabem, é a indiferença, não o ódio, o contrário do amor. (BARROSO, 2006, p. 52).

A tradição aqui debatida deve ser percebida e explicada, apontando-se suas funções e significados. Nesse compasso, fica claro a importância do operador de direito que tem a tarefa de “fiscalizar”, direcionando os institutos de acordo com o texto constitucional.

Essa tradição da antiga técnica jurídica (em que o juiz servia ao processo, e o jurisdicionado era apenas uma parte, sem nenhuma participação ativa), para o que hoje chamamos de processo constitucional, exerce a função de colocar o cidadão no seu devido lugar, qual seja protagonista da situação jurídica, sem nenhuma restrição e subordinação.

Significa, pois, que ao indivíduo é reconhecido sua condição de cidadão, sendo dono de dignidade e direitos.

Em princípio, o texto constitucional vigente não era entendido como norma superior, sendo que apenas servia como uma base, sem maiores consequências. Historicamente, a Constituição, em que pese promulgada dentro da vontade do povo, nasce com descrédito, pois não se podia afirmar que suas normas seriam cumpridas, ou se somente seria uma artimanha para satisfazer o movimento populista.

Na verdade, o Supremo não contava com a confiança do povo, sendo que não era crível que toda a força seria realmente voltada para minoria econômica, em desfavor do poder. Desse modo, a Constituição não nasceu forte, pois, dependia de um guardião desacreditado, naquele momento da história.

No Brasil, brotou a esperança, propagada até mesmo de forma populista, de que uma nova Constituição resolveria todos os males que, desde os anos 60, as pessoas viam e sofriam. Assim, os diferentes setores da sociedade organizaram-se e passaram a efetivar pressão junto aos constituintes, buscando a inserção de seus interesses e direitos na nova Carta. Sobreveio a Constituição Federal de 1988, com amplo rol de direitos fundamentais individuais e sociais, o que gerou a necessidade de novas políticas públicas visando a garanti-los. A preocupação relativa às garantias e direitos individuais, razoável depois de um período de ditadura militar, é tão manifesta na Lei Maior brasileira, que eles foram erigidos à condição de cláusulas pétreas, ou cláusulas superconstitucionais, [...] (ESTEVÃO, 2017, p. 120).

Atualmente, a Constituição é totalmente reconhecida, e mais, é respeitada como sendo produto final desta sociedade, sendo que reconhecidamente elaborada para os cidadãos, até conhecida como constituição cidadã.

Assim, a técnica moderna tem a função não só de entender essa mistura resultante da necessidade social, mas também torná-la realmente eficaz, sem permanecer no discurso, indo de vez para a redemocratização.

De outro norte, ainda se nota uma cultura pitoresca, no modo brasileiro de ser. A Constituição foi promulgada em 1988, sendo que as regras constitucionais deveriam, desde então, ser respeitadas de maneira ampla e suprema, mas foi necessária a edição do Código de Processo Civil (CPC) atual para que se adotasse de vez o processo constitucional.

Existe, portanto, uma Constituição suprema, e normas infraconstitucionais obedientes aos seus ditames. Dessa maneira, a Teoria da Relação Processual Jurídica de Bulow e Hellwig Plank, que faz analogia ao triângulo com o juiz no vértice e aceita como incontestável, mostra-se totalmente em desacordo com a realidade. Essa teoria absoluta, sem diálogos, ou discussão de ideias, em que o chefe manda (Estado), hoje, já não tem mais lugar na nova ordem jurídica, pois, indivíduo é o protagonista do processo.

Teoria Instrumentalista do Processo como relação jurídica entre o juiz e as partes, em que se confere ao juiz “participação” de imaginosa liberdade na construção do procedimento. Nessa qualidade relacional do procedimento, dispensam-se as condicionantes do Processo constitucionalizado em norma fundamental, transformando-o em método aleatório de atuação da jurisdição pretoriana (vontade do juiz) e, portanto, em força iniciada de impulsora da sequência de atos procedimentais e instrumentos da jurisdição a serviço de uma paz e de um bem-estar social em critérios e ideologias de uma judicatura presunçosamente justa e salvadora. (LEAL, 2010, p. 39).

A doutrina moderna trouxe o que chamamos de neoprocessualismo, tendo como embrião o já conhecido neoconstitucionalismo, que se justifica por ser com razão a mais adequada para um Estado Democrático de Direito.

Sai de cena o exercício da ideia do enlace normativo entre duas pessoas, das quais uma pode exigir da outra o cumprimento de um dever jurídico, formando-se, assim, as oposições sujeito ativo e sujeito passivo.

Lamentavelmente, mesmo após o advento do Estado Democrático de Direito, essa teoria ainda vem sendo usada. Esse entendimento de que o processo está a serviço da Jurisdição, como já asseverou Leal (2010), o processo é usado como “uma corda a serviço da atividade jurisdicional nas mãos do juiz para puxar pela coleira mágica a Justiça Redentora para todos os homens, trazendo-lhes paz e felicidade”, não coaduna com o processo constitucional. Porquanto, constitucionalmente, não há que se confundir processo, com jurisdição, nem tão pouco ação.

[...] em sendo hoje o Processo uma instituição instrumentadora e legitimadora da Jurisdição, a tutela jurisdicional, que é o provimento (decisão do Estado-Juiz) sobre uma quaestio, há de ser construída processualmente pela submissão aos princípios jurisdicionais e constitucionais da cidadania e, a rigor, só por estes se forma e se afirma. O professor José Alfredo de Oliveira Baracho, em obra especializada, ensina

que a “Constituição pressupõe a existência de um processo como garantia da pessoa humana”. Com efeito, a cidadania é, pelo princípio básico do direito-de-ação e do instituto do devido processo, uma instituição jungida ao Processo, porque como lembra o insigne constitucionalista, invocando as lições de Galeotti, Azzaritti e Nelson Saldanha, “a cidadania, para sua efetivação plena, demanda múltiplas incursões sobre o conceito de garantia e dos princípios constitucionais do Processo”.

Define-se como bloco de condicionamentos do exercício da jurisdição na solução dos conflitos e da validade da tutela jurisdicional, que, não mais sendo um ato ou meio ritualístico, sentencial e solitário do Estado-Juiz, é o provimento construído pelos referentes normativos da estrutura institucional constitucionalizada do processo. (LEAL, 2010, p. 37-38).

Nesse compasso, a tão conhecida representação gráfica, em que o juiz se posiciona no vértice superior, e opositores logo abaixo, nos vértices da direita e esquerda, construindo um triângulo, deu lugar a uma representação com figura linear, em que todos se encontram posicionados na mesma linha, ocupando o mesmo lugar, ou seja, não há hierarquias, ou sujeições, o processo é uma garantia constitucional e aos jurisdicionados cabe a paridade de armas.

Na verdade, toda a teoria que era fundamentada na legislação infraconstitucional, foi constitucionalizada e o processo tornou-se lugar de igualdades, do contraditório. É o devido processo legal, sendo uma garantia processual constitucional.

O devido processo legal foi elevado a direito fundamental e representa as condições de possibilidade de maneira consensual acerca da institucionalização dos meios e procedimentos. Com isso, toda e qualquer decisão que não estiver dentro do consenso dos envolvidos será considerada carecedora de legitimidade, não contendo amparo nos direitos fundamentais.

É de ser explicado que o consenso aqui representa o uso legal do processo, ou seja, todas as partes têm os mesmos direitos, e claros deveres. O processo é, pois, um espaço democrático baseado na isonomia, nos direitos fundamentais, princípios constitucionais, e acima de tudo discurso, como resultado do estado democrático de direito. Como bem ilustra a assertiva abaixo:

Ao tomar suas decisões, também, é preciso lembrar que o juiz não está sozinho no exercício das suas atribuições. Afinal, do procedimento que prepara a decisão jurisdicional, devem, em princípio, diretamente participar, em contraditório, *em simétrica paridade*, os destinatários desse provimento (CATTONI, 2002, p. 93).

Como resultado condizente com o processo constitucional, as decisões devem apresentar não somente a aplicação da norma ao fato; mas deve, sem dúvida nenhuma, observar o valor, fechando assim a teoria tridimensional de Reale, que é sem dúvida uma expressão do processo constitucional.

É necessário entender que o chamado processo constitucional não deve se limitar ao Judiciário, devendo passar pelo processo legislativo, que já de início deve o legislador observar os valores da sociedade de acordo com os princípios constitucionais na elaboração das leis.

É forçoso concluir-se que a teoria da relação processual jurídica desenhada dentro do CPC coaduna com a realidade constitucional, do Estado Democrático de Direito, e o processo constitucional.

O processo constitucional e a relação processual jurídica nele contido, derivam do neoconstitucionalismo, que tem como característica maior a soberania da constituição, garantindo e preservando direitos humanos e fundamentais, observando sempre a força normativa dos princípios constitucionais.

Dentro da relação processual jurídica, deve haver respeito às garantias processuais; assim, todo e qualquer movimento tendente a suprir tais direitos deve ser considerado sob mitigação. Ao juiz, não cabe abster-se de entregar uma decisão, justa, e justiça dentro da decisão, significa motivação amparada por lei.

Porquanto, a cada caso deve ser reservado suas particularidades e necessidades:

Para Kantorowicz, haja ou não lei que reja o caso, cabe ao juiz julgar segundo os ditames da ciência e de sua consciência, devendo ser devidamente preparado, por conseguinte, para tão delicada missão. O que deve prevalecer, para eles, é o direito justo, quer na falta de previsão legal (*praeter legem*) quer contra a própria lei (*contra legem*).

[...]

Segundo os adeptos do Direito Livre, o juiz é como legislador num pequenino domínio, *o domínio do caso concreto*. Assim como o legislador traça a norma genérica, que deverá abranger todos os casos futuros, concernentes à matéria, caberia ao juiz legislar, não apenas por equidade, mas, toda vez que lhe parecer, por motivos de ordem científica, inexistente a lei apropriada ao caso específico: estamos, pois, no pleno domínio do arbítrio do intérprete. (REALE, 2003, p. 288-289).

Denota, portanto, que o paralelo traçado entre esses institutos e o uso da IA faz concluir que se fere visceralmente o devido processo legal, enquanto direito fundamental que é, pois, como será explicado no capítulo seguinte, a IA entrega decisões resultantes de formulas preditivas do direito, sem deixar claros os motivos da fundamentação.

2.4 A SENTENÇA NO PROCESSO CONSTITUCIONAL

Será necessário, neste momento, conceituar a palavra “sentença”, em suas variáveis. Quando conclui uma fala ou dito, pode ser entendida como frase lapidar que encerra um pensamento de ordem geral e de valor moral; provérbio, máxima. No direito, de acordo com CPC, a sentença é o pronunciamento do juiz, que termina com a fase de conhecimento ou execução. Pode ter resolução ou não de mérito.

Como se percebe, o verbete sentença, sempre é antecedido do verbo proferir, que tem origem no latim “profere”, significando trazer a frente, produzir, declarar (pro = “a frente”; ferre= “levar, carregar”).

Porém, para este momento, o conceito de sentença que faz sentido aqui, vem do latim “sententia”, que significa julgamento, opinião, pensamento. (“sentire” = “sentir, perceber”). A propósito:

Percebe-se, neste processo de aplicação da regra constitucional, que a norma é resultado de um *discurso racional* de convencimento e vontade. Com efeito, as decisões judiciais não resultam, pura e simplesmente, dos conceitos legais, por intermédio de silogismo lógico-formal. (CAMBI, 2011, p. 123).

A norma, enquanto resultado da interpretação, é revestida de caráter *subjetivo e objetivo*, a sentença, que vem do verbo sentir, é produto da cognição resultante do processo judicial, mas também da vontade e do espírito humano do órgão judicial (CAMBI, 2011, p. 123). Assim, são formuladas algumas questões praticamente técnicas, mas de caráter jurídico:

Pode uma máquina sentir, ao ponto de prolatar uma sentença?

A resposta parece bem clara: é certo que não. Máquinas não sentem, apenas entregam aquilo pelo qual foram programadas.

Sentenças são resultados de todo um trabalho que vem se desenvolvendo dentro de um caminhar processual, a ser bem observado, para a entrega de um resultado condizente com o conteúdo tanto fático, tanto de direito, de acordo com o sentimento de um juiz, e suas convicções.

Está de acordo com a Constituição pátria o juiz repassar a uma máquina, uma tarefa que lhe é exclusiva?

De acordo com a Constituição do Brasil, artigo 5º: “XXXVII - “não haverá juízo ou tribunal de exceção; [...] LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”.

Ao fazer uma leitura superficial, transferir a uma máquina sua tarefa, o juiz pode ferir tal princípio, já que não haverá um sorteio, mas sim, uma máquina pré-estabelecida.

Cabe uma questão técnica que se refere ao manuseio da máquina, ou mesmo a programação. Um juiz, em regra, não tem aperfeiçoamento técnico para elaborar programas de computadores, logo não poderá exercer o acompanhamento necessário durante todo o emaranhado de dados e criação de algoritmos.

Novamente, não tem o juiz o controle daquilo que é inserto na máquina, será algo como: sentença modelo 1, sentença modelo 2, sentença modelo 3, e assim por diante.

Nisso é de ser observado que o conceito de sentença que traz o sentido de sentir, perceber, dar uma opinião; resta definitivamente prejudicado, em substituição a uma empreita quantitativa, trazida pelo serviço que a máquina executa.

Uma sentença tem por obrigação a motivação, ou seja, o magistrado deve oferecer a segurança jurídica, expondo, de maneira fundamentada, os porquês de suas decisões.

O judiciário não pode transparecer a insegurança ao jurisdicionado, entregando uma sentença sem fundamentação, espelhando injustiça e sem compromisso com a lei, seguindo apenas as vontades do rei.

Em razão desses problemas, a necessidade de motivação das decisões judiciais adquiriu, a partir do século XVIII, status de obrigatoriedade no ordenamento jurídico de diversos países e, posteriormente, no Brasil, tanto na constituição, como no Código de Processo civil.

Ademais, a motivação das decisões judiciais é uma garantia constitucional, ou seja, um direito fundamental verdadeiro.

Pela dinâmica da máquina, assim, que o magistrado estiver diante de um caso, irá entregar aos seus cuidados, que processará os dados, trazendo a sentença modelo de acordo com os fatos ali narrados. Porquanto, o momento mais esperado da sentença resta prejudica, não houve a interpretação, desembocando na fundamentação.

A sentença é o momento em que ocorre a interpretação e a aplicação do direito no processo judicial. O juiz, a partir do diálogo com as partes, interpreta e aplica o direito a fim de resolver a controvérsia apresentada em juízo.

Como nem os fatos e nem o direito independem de interpretação, o material com que trabalha o juiz no processo é o resultado de uma operação interpretativa. Dada a dupla indeterminação do direito (oriunda da equivocidade dos textos e da vagueza das normas), o juiz para sentenciar tem que primeiro decidir-se a respeito de como dissipará a indeterminação inerente ao problema jurídico. Daí que a sentença depende de decisões interpretativas, sem as quais não há ainda norma a ser aplicada para solução do caso concreto (MARINONI, ARENHART, MITIDIERO, 2015, n.p.).

Como já falado aqui, a máquina trabalha de maneira sintática, o que já de antemão destoa do cérebro humano que trabalha de maneira semântica. Mesmo quando tratamos da IA mais profunda, a máquina trabalha com lógicas não clássicas, para desenvolver suas funções cognitivas.

De acordo com Diego Varela (2010), não há atuação somente no sistema de verdadeiro ou falso, porém, entendem que preposições contraditórias sejam verdadeiras, ou seja, não há interpretação, nem mesmo a análise real dos fatos, mas sim um jogo de aproximação. Há desse modo a total descaracterização do termo sentença em todos a sua concepção.

2.5 IMPACTOS DA TRANSFORMAÇÃO DIGITAL NO JUDICIÁRIO

Nesse momento, se faz importante expor os impactos da transformação digital no Judiciário, lembrando que a ciência e tecnologia têm status constitucional, deferido pela Emenda Constitucional 85/15, sendo dever de cada Estado implementar ações visando o desenvolvimento deste setor.

É claro que o foco aqui é a IA voltada para o Judiciário. Inclusive, lembrar que a ciência e tecnologia têm status constitucional, deferido pela Emenda 85/15, sendo dever de cada Estado implementar ações visando o desenvolvimento deste setor. De acordo com a Constituição de 1988:

Artigo 218. O Estado promoverá e incentivará o desenvolvimento científico, a pesquisa, a capacitação científica e tecnológica e a inovação.

§ 1º A pesquisa científica básica e tecnológica receberá tratamento prioritário do Estado, tendo em vista o bem público e o progresso da ciência, tecnologia e inovação.

§ 3º O Estado apoiará a formação de recursos humanos nas áreas de ciência, pesquisa, tecnologia e inovação, inclusive por meio do apoio às atividades de extensão tecnológica, e concederá aos que delas se ocupem meios e condições especiais de trabalho.

§ 6º O Estado, na execução das atividades previstas no caput, estimulará a articulação entre entes, tanto públicos quanto privados, nas diversas esferas de governo.

§ 7º O Estado promoverá e incentivará a atuação no exterior das instituições públicas de ciência, tecnologia e inovação, com vistas à execução das atividades previstas no caput.

Parágrafo único. O Estado estimulará a formação e o fortalecimento da inovação nas empresas, bem como nos demais entes, públicos ou privados, a constituição e a manutenção de parques e polos tecnológicos e de demais ambientes promotores da inovação, a atuação dos inventores independentes e a criação, absorção, difusão e transferência de tecnologia.

O direito, por estar inserto na lógica social, não só é afetado pelas transformações digitais, mas entrega sua relevância jurídica aquelas mudanças. É certo que a inovação, ou transformação digital além de entregarem o conhecimento, que é a característica maior da sociedade moderna, consiste quase sempre em um meio de ruptura do “status quo”, pois, ao exemplo do Direito, também é dinâmica, porém, em uma amplitude bem maior.

Toda transformação tecnológica, pontualmente no que tange à informação, gera uma ordem social diferente, renovada, pois não obedece fronteiras, resultando em uma constante troca de informações, cultura, valores, e até mesmo características políticas, o que acaba por criar uma ordem global interligada.

Assim, “[...] a facilitação da aprendizagem, bem como a facilitação da inovação, exige que as normas jurídicas deixem um espaço adequado para a solução inovadora dos problemas” (HOFFMAN-RIEM, 2015, p. 29).

Nesse giro, o Direito necessita seguir a inovação trazida pela tecnologia, seja para atuar nas crises, ou aprimorar o modo operacional. O mundo exige o pronto, o exato, não podendo suportar a inércia de nenhum setor, diante do modo rápido que a tecnologia, principalmente, no setor da informação trouxe. Nesse sentido:

No contexto de transformação da esfera pública pela Internet e redes sociais, o problema central dos primeiros contatos do Judiciário e do sistema político com a questão resulta, por um lado, da falta de diagnóstico mais complexo do tipo de transformação que o direito tem passado na era da Internet e, por outro, da falta de experiência internacional em lidar com essa transformação na esfera pública. (ABBOUD; CAMPOS, 2018, p. 24).

A propósito, é comum a exigência do Direito nas relações criadas pela tecnologia, exigindo-se que haja soluções vindas dessa ciência. Não poderá existir qualquer relação sem a intervenção do Direito, porém a inserção da tecnologia no Direito, teve maior resistência, sendo que até então o assunto causa celeumas e divide as opiniões.

Porém, é inegável a necessidade da tecnologia e da inovação digital na área do Direito, a sociedade moderna não consegue se manter sem a tecnologia, assim todos os setores devem ceder à inovação.

É de ser dito, que o direito ainda reserva seus dogmas, não podendo ter seu modo primitivo extinto, pois rege relações intersubjetivas, sendo necessário em muitas vezes reservar seu modo artesanal, sob pena de se lesar sua essência.

Forçoso lembrar que no direito, em regra, inexistem fórmulas ou a exatidão característica da tecnologia. Nesse giro, a preservação da essência do Direito, no que tange ao modo concreto, direcionado ao caso em si, deve ser preservado, não podendo a tecnologia derreter esse modo.

Para uma opinião exata acerca do assunto, necessário fazer menção ao modo de criação dos dois polos, aqui discutidos. A tecnologia e o Direito estão em contextos históricos diferentes; na verdade, um não teve sobre outro influência ou vínculo. A mitigação é um enredo necessário nesse sentido, devendo prevalecer critérios e particularidades, sem um rompimento definitivo.

Todos os setores se renderam pela transformação tecnológica, tanto econômica, como política. Nesse passo, o Judiciário não pode se manter afastado, sendo necessário ao menos os pés fincar nessa área. Assim, vejamos:

Especificamente, nos escritórios de advocacia, softwares de gestão de serviços, no intuito de agilizar e otimizar a atuação de advogados, vem sendo cada vez mais aprimorados e utilizados. Todo o Judiciário brasileiro já conta com tecnologia capaz de agilizar e manter em dia o serviço, sem necessidade de alterar o quadro de funcionários.

As ações repetitivas podem ser realizadas de maneira remota, por um simples comando. Vejamos que o Judiciário, com o isolamento social causado pelo COVID-19 não teve suas atividades cessadas de vez. Ações continuam sendo distribuídas e o prosseguimento normal.

A tecnologia permite que funcionários trabalhem em suas residências, fazendo a máquina andar de maneira normal. Somente atividades que exigem contato direto foram suspensas. Vale lembrar que audiências estão sendo realizadas via ambiente digital. Portanto, é notório que a digitalização da sociedade se apresentou de maneira exemplar, dando um resultado sensacional ao judiciário.

Contudo, o direito não poderá ser dito por uma máquina. Grosso modo, fatos cotidianos e simples, que pendem na direção somente de uma solução, poderiam estar no contexto da tecnologia, ou seja, um sistema pode ser desenvolvido para solucionar questões práticas, pois, pela dinâmica, existiria um profissional da informática e um jurista a alimentar a chamada máquina.

De maneira concreta, poderá aparecer questões que envolveriam a necessidade de um juízo de valor, que jamais poderá ser emitido por uma máquina. Vejamos o exemplo de pedido para concessão de auxílio-reclusão, a máquina será programada para conceder nos casos em que existe um apenado dentro do cárcere, tendo deixado um dependente fora e que tenha uma renda mensal considerada como baixa renda.

Há a possibilidade de todas as exigências serem cumpridas, mas no tocante ao valor, ocorrer o excesso, ou seja, ultrapassou a quantia informada à máquina, que prontamente rejeitará o pleito.

Porém, as circunstâncias devem ser analisadas de maneira artesanal, contando com oitiva das partes, e sob mensuração de uma verdade real, e não equacionada.

O fundamento da tecnologia dentro do Judiciário é trazer a vinculação com mundo digital hoje vivenciado, de maneira a otimizar e fazer valer a celeridade, que é direito constitucional, mas jamais romper os alicerces da subjetividade do direito.

Na verdade, desde a década de 90, com o neoliberalismo no Brasil, a celeridade processual, já vinha dando sinal, se anunciando. O fato é que com mudanças políticas e sociais, e uma nova roupagem na economia, nasceram novos protagonistas, assim, garantias outras foram construídas.

No Brasil, o neoliberalismo foi implementado a partir da década de 1990, com os governos Collor e Fernando Henrique Cardoso, que passaram a colocar em prática as medidas governamentais propostas no Consenso de Washington. Estas mudanças políticas e socioeconômicas, orientadas para o mercado e para a satisfação de seus interesses, refletiram também no âmbito processual.

Dessa forma, em prol de um aumento da eficiência do sistema jurisdicional e um incremento da segurança jurídica, vistas como essenciais para o estímulo do desenvolvimento econômico, reformas foram efetivadas, em detrimento de garantias processuais, como contraditório e ampla defesa. Igualmente, direitos fundamentais resguardados pela constituição de 1988 perderam espaço diante do direito de propriedade privada e da livre iniciativa. (NUNES, MARQUES, 2020, p. 569-570)

A preocupação era, naquele momento, com a segurança jurídica, para reforçar o desenvolvimento econômico e estimular o mercado. Nesse giro, o Judiciário não deveria agir em prol de garantias gerais, mas sim com foco para os protagonistas daquele momento.

Os valores democráticos não eram relevantes, mas sim a promoção dos ditames capitalistas, o que significava dizer que o Judiciário deveria evitar posições que comprometessem os interesses econômicos e políticos do mercado e de seus controladores daquela época. Porquanto, o Judiciário deveria ser célere, e uniforme na maneira que pudesse garantir a estabilidade necessária ao mercado.

2.6 O PROCESSO CONSTITUCIONAL VALIDANDO A JURISDIÇÃO

Os institutos processuais são formas importantíssimas de se garantir o pleno exercício dos direitos fundamentais, consubstanciados nos textos constitucionais. Por esse

motivo, qualquer referência à teoria geral do processo deve ceder aos ditames constitucionais, pois, são esses que traçam e delimitam o desenvolver processual.

Necessário deixar claro o conceito de jurisdição, afirmando que o Estado tem o direito e dever de criar e aplicar leis para trazer soluções às crises instaladas, tanto por particulares, como entre seus próprios entes. Assim, a autoridade das leis deve estar preservada, resguardando a paz social, dentro da ordem jurídica.

Sendo a jurisdição um poder do Estado, sua validade deve obedecer a um processo constitucional obediente as regras da Constituição. Deve haver uma visão harmônica no que se refere aos institutos processuais, sem entendimento isolado que acaba por resultar numa leitura instrumental, formal, técnica. Os institutos processuais são realmente o meio de se efetivar liberdade, igualdade, e os direitos fundamentais.

Com o exercício do processo de maneira democrática estará garantido o tratamento equânime em razão de todos os cidadãos, mesmo que potencialmente, aqui se trata da igualdade formal.

Aquele processo, em que o juiz está acima de tudo, conduzindo com mãos de ferro, atuando de maneira superior, apenas a serviço da técnica, almejando uma sentença, cedeu lugar ao processo constitucional.

É de ser dito que o tramitar processual necessita de um caminhar atento aos institutos processuais, ou seja, respeitoso as garantias processuais, em que as partes possam exercer de maneira plena seus direitos, sob pena de serem tolhidos em suas garantias fundamentais. Desse modo:

Teoria Instrumentalista do Processo como relação jurídica entre o juiz e as partes, em que se confere ao juiz “participação” de imaginosa liberdade na construção do procedimento. Nessa qualidade relacional do procedimento, dispensam-se as condicionantes do Processo constitucionalizado em norma fundamental, transformando-o em método aleatório de atuação da jurisdição pretoriana (vontade do juiz) e, portanto, em força iniciada de impulsora da sequência de atos procedimentais e instrumentos da jurisdição a serviço de uma paz e de um bem-estar social em critérios e ideologias de uma judicatura presunçosamente justa e salvadora. (LEAL, 2010, p. 39).

É necessário lembrar, aqui, que o Judiciário se inclina para a eficiência quantitativa, uma necessidade de concluir metas, jogando de lado as seguranças processuais.

É claro que todo o arcabouço jurídico brasileiro tem uma ampla gama de garantias, porém, a necessidade de entregar sentenças e bater metas, suprime vários destes meios.

Assim, surge a IA com a promessa de simplesmente realizar a emulação do modo humano de ser, ou seja, consegue imitar o homem em sua função, porém, de forma mais rápida e precisa, sem acumular tarefas; prometendo entregar uma eficiência quantitativa.

Porém, em que pese, toda a corrida para desafogar o judiciário, neste solo, usar uma medida única para todos, não está de acordo com o texto constitucional.

A IA trabalha de maneira pré-elaborada, usando fórmulas prontas, conforme será explicado logo abaixo; assim, acaba por restringir as partes em sua participação, pois, limita algumas das garantias processuais, que como já explicado, são institutos que gozam de “status” de direito fundamental.

Assim, somente a integração entre processo e Constituição garantirá a validade do ordenamento jurídico, como um todo; colocando em um só conjunto princípios, preceitos, procedimentos e democracia. Mantendo-se a superioridade da Constituição, estar-se-á por admitir um processo justo e equânime.

Quando se fala em manutenção da superioridade da Constituição, está-se por admitir que as garantias processuais devem ser preservadas, o que resulta em dizer que o uso da IA em substituição a atuação humana cabe mitigação em várias situações. Neste sentido:

Com efeito, a busca do texto em resguardar o valor da dignidade humana é redimensionada, na medida em que, enfaticamente, privilegia a temática dos direitos fundamentais. Constata-se, assim, uma nova topografia constitucional, na medida em que o texto de 1988, em seus primeiros capítulos, apresenta avançada Carta de direitos e garantias, elevando-os, inclusive, à cláusula pétrea, o que, mais uma vez, revela a vontade constitucional de priorizar os direitos e garantias fundamentais. (PIOVESAN, 2000, p. 55).

A propósito:

A primeira proteção que o ordenamento jurídico necessita oferecer aos jurisdicionados é a proteção de seu direito de, quando destinatário dos

efeitos da sentença, participar dos atos que a preparam, concorrendo para sua formação, em igualdade de oportunidades. (GONÇALVES, 1992, p. 173).

Poderia todo esse entendimento ser traduzido simplesmente em “justiça”, mesmo que tal verbete seja de significados vários; no entanto, um processo perseguidor da justiça, por mais variado que seja o conceito, não resultará em ultrajes grotescos. Almejando a justiça, o processo será sempre um instrumento em busca da composição de conflitos de maneira mais satisfatória possível.

Não há como ver realizada a justiça sem dispor todas as garantias processuais às partes, vez que todo resultado vindo das decisões só poderá refletir justiça se ofertar o devido processo legal.

O direito é, em regra, ditado pelas leis e doutrina, no entanto, cabe ao Judiciário dizer o procedimento. O magistrado prolata suas decisões de acordo com o seu livre convencimento, o que lhe é dado democraticamente, já que desenvolve suas funções dentro de um dos poderes separados legitimamente, o Judiciário.

Tem-se assim, que o exercício interpretativo de acordo com a Constituição é realmente um poder dever do magistrado, sem apresentar nenhuma inovação, ou interferência nos demais poderes. É da interpretação da norma, que surge a fundamentação da sentença.

Nesse sentido, apenas copiar uma decisão vinculando sua fórmula em outro “caso”, não permite que o magistrado cumpra com seu dever legal de fundamentação, o que rompe visceralmente com a formalidade da sentença.

Realmente, enveredando pela linha de maior capacidade interpretativa e atuação do Judiciário, chega-se à conclusão que, ao corrigir uma lacuna proferindo uma decisão e conduzindo o processo de forma totalmente constitucional, nada mais estará fazendo o Judiciário senão tomando posse de um direito a ele conferido pela carta magna, qual seja corrigir as inconstitucionalidades por omissão. Nesse compasso, ceder esse dever a uma máquina não afigura-se um direito constitucional conferido ao magistrado.

Não é de se olvidar que o conceito de processo conduzido de forma constitucional é aquele no qual a dignidade da pessoa humana está acima de tudo, conforme intento da Constituição pátria, permitindo ao magistrado atuação defensiva desse princípio, o que o uso irrestrito da IA manifesta não ser capaz de manter.

Até aqui foi tratado acerca do constitucionalismo vinculado à questão da dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais, constatando, que realmente a dignidade da pessoa humana, é um princípio fundamental. Ainda concluindo que princípios fundamentais, para se efetivarem, necessitam, via de regra, de um procedimento jurídico, com garantias processuais preservadas.

Nessa toada, toda forma de processo deve ter a efetivação da cidadania como fim; os direitos fundamentais, nesse caso, serão os pressupostos para tal. No cenário processual, na verdade, há uma dependência entre o exercício dos direitos fundamentais e a democracia estampada na Constituição pátria.

Seguindo, é de se concluir que somente o exercício do processo com base constitucional será capaz de validar a jurisdição. Ao contrário de permanecer inerte e apenas desenhada numa bandeira, com efeitos políticos e filosóficos, a democracia necessita ser validade. A realização de direitos básicos, o reconhecimento da dignidade da pessoa humana, colocados em um só conjunto a ser validado via processo.

Desse ponto, nasce a proibição da falta de fundamentação. As decisões judiciais devem ser fundamentadas de forma a preservar e ampliar os efeitos da democracia, ou seja, da publicidade e da transparência dos atos judiciais. Não se pode permitir que tudo se afigure como um discurso democrático vazio, resultando num silogismo tendente a camuflar interesses outros que não a preservação da dignidade da pessoa humana.

Podemos falar da celeridade, que vem como estandarte do Judiciário e sua eficiência quantitativa. Lembrando que a celeridade tornou-se necessária para proteção das mudanças políticas, sociais, econômicas e seus novos protagonistas, que clamaram por uniformidade e agilidade nas decisões.

Para que o desenvolvimento econômico se reforçasse, a celeridade processual, junto com a garantia jurídica de decisões uniformes, foi a promessa de entrega do Judiciário. Garantias processuais não tinham importância, vez que atenderiam e protegeria a uma minoria, claro que minoria no sentido não numérico, mas sim no sentido social. Porquanto, o Judiciário deveria ser célere e uniforme na maneira que pudesse garantir a estabilidade necessária ao mercado. Nesse contexto:

A pressão das metas de produtividade piora tudo. Até o verbo é capcioso: a função do juiz não é julgar, é produzir — como uma envasadora industrial

de refrigerante. Se a decisão é apenas um número, então qualquer decisão é uma decisão. Para que então produzir provas? Ouvir sustentação oral? Realizar audiência? Ou mesmo fundamentar adequadamente? Para que tudo isso, se toda decisão é decisão?

Quando o CNJ instituiu as metas, o professor Gonçalves Correia escreveu para a Folha de S.Paulo e contou a seguinte história: um palestrante, em curso de formação de servidores, analisou um punhado de gráficos e concluiu que os processos tramitavam mais rapidamente em certa vara do que em outra. Isso parecia se dever ao fato de que, na vara mais lenta, era praxe abrir prazo para manifestação das partes após a apresentação do laudo pericial; na rápida, não. Daí concluía o palestrante que o segundo procedimento era mais eficiente. Confrontado por um servidor sobre as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o palestrante respondeu — com tranquilidade, diz o narrador original; com cinismo, dizemos nós — que a Constituição era mero detalhe.

Dissemos que é cinismo porque sabemos que quem ainda hoje fala em processo justo, direitos fundamentais e outras coisas fora de moda é recebido pela ideologia oficialoide como um romântico que não conhece a realidade concreta, a realidade dura, a realidade John Wayne dos números do acervo. “A Constituição é mero detalhe” é apenas a forma cínica de expressá-lo. (PEREIRA FILHO; MELO, 2020, n.p.).

Mais uma vez, o movimento ruptivo não surge para salvaguardar o jurisdicionado, mas para satisfazer interesses outros; desta feita, pode ser citada a necessidade de mostrar as metas, números, sentenças, o famoso, “um processo a menos”. Conquanto, o Judiciário, consegue se manter bem posicionado diante do CNJ², mantendo as metas, e se mostrando eficiente, e cumpridor dos deveres.

Quando qualquer direito fundamental se encontrar ameaçado, com base na dignidade da pessoa humana, com o escopo de restaurar seu sentido, o Judiciário tem o dever de fazer valer os princípios constitucionais, assegurando ao indivíduo dentro dos limites e da preponderância seus interesses. Diante disso:

Insisto, é somente quando a soberania popular encontra-se ameaçada em sua autodeterminação pela ausência das condições subjetivas e objetivas mínimas de exercer sua condição política e social de co-gestora e co-legislativa dos seus próprios interesses enquanto comunidade que se pode admitir a interferência do Poder Judiciário, no sentido de assegurar aquelas condições de possibilidade, devendo exercer, para tanto, juízos adequados de valoração sobre a incisividade e extensão da intervenção a ponto de restaurar o mínimo social (que é sempre contingencial – temporal e espacialmente), não deixando de levar em conta, com a mesma prioridade, o

² O Conselho Nacional de Justiça é uma instituição pública que visa aperfeiçoar o trabalho do sistema judiciário brasileiro, principalmente no que diz respeito ao controle e à transparência administrativa e processual, tem como missão desenvolver políticas judiciárias que promovam a efetividade e a unidade do Poder Judiciário, orientadas para os valores de justiça e paz social.

cuidado para provocar as menores lesões possíveis às instituições democráticas e seus procedimentos legitimadores – o que implica, por vezes, procurar formas de intervenções alternativas à preservação deste equilíbrio (sempre tenso em tais cenários). (LEAL, 2009, p. 36.)

O sentido de cidadania deve ser revisto. Neste momento, se coloca de lado todas as bases, tanto paternalista, como assistencialista que equiparam o cidadão a uma eterna peça assessoria, que jamais será elevado a produtor, mas somente a expectador sem direito a interagir.

Assim, o espírito do CPC deve ser respeitado, pois aquele códex tem as partes como protagonistas do processo, com posição igual, em sentido linear, sem subordinação, e aceitar decisão de uma máquina, sem ter ciência completa de sua fundamentação, é um retrocesso.

2.6.1 O PROCESSO CONSTITUCIONAL PRESERVANDO A CIDADANIA

O processo constitucional reconhece a cidadania e suas necessidades e valida a jurisdição, trazendo à luz o verdadeiro astro, o cidadão. A igualdade tem sentido completo, todos são reconhecidos como membros de uma sociedade plena, com direitos e deveres. Essa igualdade respeita membros plenos, ativos e responsáveis, como um todo, mas ao mesmo tempo reconhece suas particularidades, respeitando seus espaços individuais e suas relações íntimas, valorizando os fundamentos de uma jurisdição constitucional em um Estado Democrático de Direito.

São aspectos que exigem a valoração do cidadão, sem lhe retirar direitos e garantias. A simples menção aos direitos fundamentais não surte efeitos, ou seja, não traz proteção, nem a igualdade, somente sua concretização trará à cidadania; assim, todo cidadão independentemente da norma posta já nasce merecedor de direitos. Nesse sentido:

A ideia básica do jusnaturalismo consiste no reconhecimento de que há, na sociedade, um conjunto de valores e de pretensões humanas legítimas que não decorrem de uma norma jurídica emanada do Estado, isto é, independem do direito positivo. Esse direito natural tem validade em si, legitimado por uma ética superior que estabelece limites à própria norma estatal. (BARROSO, 2003, p. 20).

Junto com o reconhecimento textual são necessárias garantias potenciais e eficazes, capazes de garantir a todos os indivíduos seus direitos constitucionalmente expressos. Assim, somente um processo com bases constitucionais terá o poder de fazer aplicar o ponto central da democracia, a dignidade do ser humano. Nesse sentido, a atenção ao devido processo legal não pode ser colocada de lado, e aqui cumpre lembrar que o emaranhado trazido pela máquina entrega um resultado opaco, que não permite um amplo desenrolar processual. Como bem salientado:

Ao possibilitar a garantia dos direitos fundamentais processuais jurisdicionais, nos próprios processos de controle jurisdicional de constitucionalidade, em via incidental ou principal, a jurisdição em matéria constitucional também garantirá as condições para o exercício da autonomia jurídica dos cidadãos, pela aplicação a si mesma do princípio do devido processo legal, compreendido, aqui, como modelo constitucional do processo. (OLIVEIRA, 2002, p. 155-156).

É importante salientar que, mesmo com a redemocratização ocorrida com a atual Constituição, com o novo cenário, regras e ainda novos atores; ainda assim, é preciso verdadeiramente fazer-se efetivar os meios processuais, pois são eles um fator relevante para que os direitos fundamentais não sejam somente proclamados de maneira simbólica. É importante, pois se configura uma justiça constitucional, materialmente reconhecida, ensejadora de uma cidadania exercida de forma plena e eficaz.

Não é possível que a Constituição seja apenas uma carta simbólica e todo o processo seja um rito, um protocolo, e que os direitos e as garantias processuais sejam desconsiderados em nome de uma celeridade e da necessidade de metas. Desse modo:

A constituição já não é mais uma norma um à moda de Kelsen, encarregada somente de distribuir e organizar o poder entre os órgãos estatais, mas é uma norma com amplo e denso conteúdo substantivo que os juízes ordinários devem conhecer e aplicar a todo conflito jurídico. (SANCHIS, 2000, p. 4).

Neste momento, a formação, daquilo que pode ser chamado de “Jurisdição Constitucional”, deve se posicionar de maneira atuante, independente. Outros seguimentos não poderão de maneira nenhuma interferir na atuação jurisdicional, de maneira a limitá-la. Por certo, onde se diz interferir, não se está querendo instituir o verdadeiro caos; mas sim

propiciar uma independência democrática, almejando a inserção da sociedade em assuntos importantes de conteúdo decisivo.

No momento em que o magistrado cede a uma máquina seu dever, está retirando da sociedade o direito de participar de todos os atos do processo, vez que não poderá entregar resultado com fundamento claro e possível de se desfiar.

Ilustra muito bem o pensamento abaixo transcrito:

Mais princípios que regras; mais ponderação que subsunção; onipresença da Constituição em todas as áreas jurídicas e em todos os conflitos minimamente relevantes, em lugar de espaços extensos em favor da opção legislativa ou regulamentadora; onipotência judicial em lugar da autonomia do legislador ordinário e por último coexistência de uma constelação plural de valores, por vezes tendencialmente contraditórias, em lugar de uma homogeneidade ideológica em torno de um pequeno grupo de princípios coerentes entre si e em torno, sobretudo, das sucessivas opções legislativas. (SANCHÍS, 2000 p. 132).

A leitura que se tinha até então do processo constitucional era realmente um modelo em que regras não eram absolutas, e que a interpretação seria a vedete. O desenvolver processual seria baseado em menos subsunção e mais ponderação, para que houvesse solução, e não apenas a entrega de uma sentença, ou um processo a menos, atendendo as metas do CNJ.

Diante do desenvolver da sociedade e atendendo as vicissitudes, não há como adotar-se de maneira geral e irrestrita o uso da tecnologia a IA, no Judiciário. Toda a celeuma em torno dos resultados da utilização da IA pode, plenamente, chegar à história de Fabiano, aquele de vidas secas. Um humano, que de humano tem o corpo, os documentos (se é que os possuía), mas uma alma de animal, sendo que assim se considerava.

Neste Brasil de tantas discrepâncias, onde nitidamente a divisão existe entre as classes, há muitos “Fabianos”. Como explicar uma sentença vinda de um juiz robô para este homem, que nem mesmo foi à escola, e não tem o dom das palavras, quase balbucia, e tem a si mesmo como um animal, uma cabra, a exemplo da personagem de vidas secas.

Onde está a democracia nesse tipo de tecnologia, pura e absoluta?

A obra traz uma passagem que cabe aqui, pois, destaca o momento em que Fabiano é insultado por um soldado, e sem saber se defender, aguenta tudo, até que, em uma

última tentativa de se livrar, insulta de volta, na pessoa de sua mãe, quando o soldado o leva para cadeia, pois era o intuito primeiro, a cela.

Está a IA dentro das decisões judiciais como o soldado, que tem já de antemão uma intenção, mas percorre caminhos outros, a despeito de sua realização. Mas não é necessário ser um especialista em bombas para saber que uma bombinha de festa junina não detona prédios.

Voltando ainda aos “Fabianos” deste país, é de se atentar que naquela obra, os filhos não receberam nomes, apenas eram “menino mais velho, menino mais novo”, obedecendo ao um gênero comum, enquanto que a cachorra foi individualizada, recebendo nome, a Baleia.

Percebe-se que é comum animais serem mais domésticos e individualizados em algumas classes sociais deste país, enquanto que humanos vivem as fábricas, as cadeias, ou seja, são números, apenas, vivenciando a biopolítica.

Ou uso indiscriminado da IA, em substituição aos juízes, agravará sobremaneira esse estado, já devastado pela arbitrariedade, pois deixará que os jurisdicionados permaneçam em estado de produção, serão resultado de uma produção em série.

É um ciclo que se inicia, grosso modo, com a supervalorização das produções, característica própria das sociedades capitalista, em que as relações humanas e sociais são preteridas à produção em escala.

Nesse contexto há a perda da autoconsciência e o ser humano se torna uma coisa, sem autonomia, algo estático e automático, verdadeira mercadoria. O cenário é de doutrinação, ou indo além, adestração, em que as instituições ocupam lugares de destaque e são guias do destino do indivíduo.

Insta trazer, neste momento, o biopoder de Foucault, em suas duas formas: a anátomo-política do corpo, e a biopolítica da população.

Na primeira versão, tem-se meios de retirar do corpo humano sua força de maneira objetiva, ou seja, a força do trabalho; em que o homem se dá de maneira disciplinar aos desejos das instituições.

Noutro giro, a biopolítica da população se encarrega de gerir e administrar as massas, quanto às suas mais íntimas características, lhes promovendo controle de epidemias,

taxa de natalidade, escolha de moradia, e ditando até mesmo o aumento ou diminuição da longevidade.

É nítido o controle das instituições civis sobre o mundo. O modo biopoder de ser conceitua o atual cenário, tanto mundial, como nacional, no que tange a compreensão das formas de governo e suas condutas, sendo que Judiciário nada muda, a coisificação do homem, tanto de seu corpo, como de suas ideias e culturas, e conceito de justiça.

Bem ilustra:

Trata-se [...] de captar o poder em suas extremidades, lá onde ele se torna capilar; captar o poder nas suas formas e instituições mais regionais e locais, principalmente no ponto em que, ultrapassando as regras de direito que o organizam e o delimitam, ele se prolonga, penetra em instituições, corporifica-se em técnicas e se mune de instrumentos de intervenção material, eventualmente violentos. (FOUCAULT, 1979, p. 182).

Uma sentença que não se deixar entender, sequer por um homem de sabedoria média, não se presta ao sistema nacional, afronta à democracia e ao processo constitucional.

Passada a questão conceitual acerca das garantias processuais, direitos fundamentais, dentro do constitucionalismo e neoprocessualismo, o capítulo seguinte será dedicado à tecnologia da IA e seus vários caminhos, intentando conceituar o instituto de maneira a facilitar o entendimento de seu vínculo com direito.

3 A TECNOLOGIA DA INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Em 1995, um tempo ali mesmo bem recente, surgiu a internet comercial, o que deu a impressão de que nada mais tem fundamento e que os meios que existiam na sociedade nunca fizeram sentido.

Porém, aqueles meios de se adquirir algo, falar com alguém, se locomover, adquirir informações eram reais, e até certo modo, eficazes, tanto que a sociedade pode evoluir e se transformar em digital. Sim, foi dentro da precariedade (hoje, entendida assim aquela era) que se evoluiu. A transformação sempre está vinculada à necessidade de superar uma crise.

São muitas as mudanças e os impactos que conseguiram modificar ou até mesmo extinguir alguns setores ou profissões, mas trazendo outras novas com capacidade de atender as necessidades atuais.

A grande tecnologia disruptiva do momento sem dúvida alguma é a IA, todo e qualquer setor vem proclamando tal verbete. Aqui, repetir-se-á o mesmo questionamento de sempre: mas afinal, o que é inteligência artificial?

Essa tecnologia está ligada a ciência da computação e procura copiar o agir humano em seu aprendizado, e até mesmo modo de agir e tomadas de decisões. Logo abaixo serão conceituados alguns termos que facilitarão o entendimento do funcionamento da IA, (acurácia/precisão, algoritmo, modelo, jurimetria).

Nesse sentido:

Para tanto, o computador precisaria, no mínimo, das seguintes habilidades: processamento de linguagem natural (natural language processing): para conseguir se comunicar com os seres humanos através de linguagens naturais (tais como o português); representação de conhecimento (knowledge representation): para armazenar seus conhecimentos; raciocínio automatizado (automated reasoning): para responder questões e chegar a novas conclusões a partir do conhecimento acumulado e; aprendizado de máquina (machine learning): para se adaptar a novas circunstâncias e detectar padrões. Tais disciplinas, junto com a robótica e a visão computacional, formam boa parte dos campos do que hoje é entendido como IA (BOEING, ROSA, 2000, p. 21).

A dinâmica da IA funciona com dados que alimenta, e entregam resultados, de acordo com o programa elaborado. Espera-se que a máquina consiga desenvolver um “aprendizado”, sendo capaz de fazer a leitura dos dados a ela entregue, copiando o agir humano.

Porém, não é exatamente essa conceituação que nos interessa, vez que necessário trazer as “profundezas” dessa incógnita. A IA não tem um sentido binário, nem tão pouco aceitação plena e pacificada, o que torna seu estudo, especialmente dentro do direito, uma grande aventura. Essa tecnologia trabalha com alguns meios para se perpetrar, valendo-se da acurácia, precisão, modelo, algoritmo, predição, estatística, para o aprendizado da máquina.

Não se pode falar em IA sem falar em Teste de Turing, por certo, o teste leva o nome do criador (Alan Turing), que, em 1950, apresentou ao mundo a abordagem. Assim, a abordagem consistia exatamente na possível imitação de humano por uma máquina. Seria considerada apta a máquina que conseguisse enganar o entrevistador, fazendo crer se tratar de um humano ao dar as respostas.

Deveria haver algumas habilidades para entregar o esperado, assim, a máquina acumulava conhecimento e aprendizado, já acenando o “machine learning” (aprendizado da máquina), somando a campos da robótica e visão computacional, o que atualmente é traduzido como a famosa IA. Portanto, o Teste de Turing é o embrião do instituto, sem dúvida alguma.

3.1 ACURÁCIA/PRECISÃO

A IA trabalha com soluções automatizadas, conforme já se verificou; assim, é de identificar quanto de proximidade com a realidade os resultados obtidos com essa dinâmica apresenta.

Estamos a falar da acurácia, que significa exatamente a possibilidade de se apurar um resultado o mais próximo de sua realidade. Noutras palavras, seria algo como entregar uma leitura o mais real possível com aquilo que se analisou, permitindo uma identificação bem próxima do modelo usado.

O termo acurácia deriva do termo inglês “accuracy”, que significa precisão, porém, aqui, os termos não se confundem, vez que precisão não entrega grau exato de acurácia.

Assim, quanto mais acurado o processo de medição, mais próximo está o resultado da medida do valor tido como verdadeiro, de referência, de modo que a acurácia está ligada à presença de tendenciosidade enquanto que a precisão diz respeito à repetibilidade das medidas e quanto maior a precisão menor a variabilidade entre as medidas. (PRECISÃO..., 2019, n.p.).

Uma medida precisa não significa que seja exata. A precisão está envolvida com o erro aleatório, que aponta para uma maior variabilidade do sistema. Já a acurácia está relacionada com o erro aleatório e sistemático, englobando também os conceitos de precisão. É por isso também que os dois termos acabam confundidos quanto ao seu conceito e utilização.

Pois bem, um resultado vindo da IA pode entregar acurácia e não entregar precisão, ou vise versa, porquanto a precisão é o grau de variação resultante de um conjunto de medições realizadas. Necessário, ainda, analisarmos a questão da precisão, já que ambas se completam, ou talvez entregam semelhanças, vejamos:

Em medições realizadas em alguns conjuntos, tem-se graus de variações, que chamamos de precisão. Quanto menos variação, mais precisão. Desse modo, algo pode ser tão preciso, mas não entregar tanta acurácia.

Na verdade, acurácia não é um conceito binário, podendo ser observado sua existência ou não. Existe, pois, acurácia em graus, o que implica para este estudo, já que tratamos exatamente de fundamentação de decisões, para o exercício do devido processo legal.

Veja que o conceito é bastante complexo até mesmo para o direito, em que contratamos com a máxima “no direito, de absoluto só o relativo”, porém reside nessa complexidade um único caminho, aquele leva a intenção da simplicidade. Porquanto, necessário descobrir o que a equação formulada pela acurácia e precisão entregou para que se possa exercer qualquer direito ou garantia processual.

Se tomado como valor certo delito, o furto, por exemplo, subtrair de alguém algo indevidamente. Dentro do sistema da IA usando a acurácia ou precisão, temos exatamente a

precisão, vez que houve uma subtração. Porém, no caso, tratava-se de uma subtração cometida contra a genitora, o que implica na não aplicação de pena, de acordo com artigo 181 Código Penal³, logo não há a acurácia.

Assim, haveria a falha da máquina. É obvio que o exemplo aqui é totalmente exagerado, vez que o objetivo é didático, mas é plausível. Nesse giro, tanto a acurácia como a precisão usada na IA são ferramentas apropriadas para tratativas que envolvam pensamentos lógicos e repetitivos, sem qualquer exceção, ou juízo de valores.

3.2 JURIMETRIA

É fato que o mundo jurídico há tempos não é mais o mesmo, atualmente vive a multidisciplinaridade, em que se misturam as demais áreas e tentam conviver. E no caso alvo deste artigo, tratamos da tecnologia.

Atualmente tem-se um mundo automatizado e mecânico ao ponto de se localizar pessoas por números e códigos. O mundo é a estatística, pois necessários resultados e planilhas para o passo seguinte.

Nesse cenário, surge a jurimetria, um neologismo sem definição pacificada, mas que trabalha com aplicação de modelos estatísticos, visando a compreensão dos processos, das decisões judiciais e dos fatos jurídicos.

O termo foi cunhado por Lee Loevinger, na década de 50, porém não entrega uma definição pontual. Certamente, no caso, da jurimetria, seja melhor atentar para questão de como se faz, deixando de lado a definição exata do que é.

Inclusive, desde 2011, já existe a Associação Brasileira de Jurimetria⁴ (ABJ), que define jurimetria como “a estatística aplicada do Direito”. A associação visa fomentar e desenvolver como ciência a área do direito que estuda os fenômenos jurídicos, usando métodos estatísticos, no entanto, para alguns juristas, a jurimetria não é uma ciência, é um propósito:

³ Artigo 181 - É isento de pena quem comete qualquer dos crimes previstos neste título, em prejuízo:

I - do cônjuge, na constância da sociedade conjugal;

II - de ascendente ou descendente, seja o parentesco legítimo ou ilegítimo, seja civil ou natural.

⁴ A Associação Brasileira de Jurimetria (ABJ) é uma instituição sem fins lucrativos, fundada em 2011, que tem como objetivo principal incentivar o uso da Jurimetria, estudo empírico do Direito, como ferramenta de tomada de decisão e melhora da prestação Jurisdicional Brasileira.

Apesar de comumente citado em textos sobre o assunto, Loevinger não escapou das críticas a de seu trabalho sendo que o próprio termo cunhado foi alvo de apontamento eis que, embora o tenha criado o autor falhou em delimitar todo o âmbito de sua incidência.

Para Marcelo Guedes Nunes, a ideia apresentada pelo autor traria uma "definição indefinida", visto a falta de precisão em delineá-la, nesse sentido, como objetivo de preencher a lacuna conceitual o Guedes Nunes afirma "definir a jurimetria como a disciplina do conhecimento que utiliza a metodologia estatística para investigar o funcionamento de uma ordem jurídica",. Em complemento estabelece duas perspectivas da disciplina a objetiva e a metodológica... (DUARTE; NUNES, 2020, p. 385).

A jurimetria, grosso modo, trabalha numerando estatísticas, assim, é uma das ferramentas da IA, sendo que tem um parâmetro para estabelecer graus entre certos tipos de ações, servindo para alimentar a máquina.

A jurimetria atua de maneira quantitativa, sempre se atentando aos números, assim, a pergunta sempre será quanto: quanto se ganha em certo tipo de ação, quanto tempo leva outro tipo de ação, e assim por diante.

Nesse espaço, a jurimetria não apresenta lesão ao direito, se levado em conta somente o caráter quantitativo, porém nem toda jurimetria irá trabalhar dentro da estatística formal.

No exercício da jurimetria, não só os dados estatísticos serão necessários para o direito. Já que falamos de relações intersubjetivas, essencial deixar todo o enredo fluir, pois a fundamentação deriva de exigência legal. O método de análise dos dados deve ser cristalino, não pode entregar opacidade, para que não haja variantes.

Importando em dizer que estatísticas, números, dados podem ser matemáticos, mas podem ser lidos de várias maneiras se colocados dentro de diversos contextos, portanto, necessário deixarem toda a estrutura ser vista, analisada e colocada no mesmo conjunto.

3.3 ALGORITMO

Algoritmo é um termo bastante ouvido ultimamente, soa como algo mágico, que consegue atingir o inexplicável; porém, não é assim. Na verdade, algoritmo é algo bem simples, que está no cotidiano e é repetido diariamente, sem mesmo se notar. Trata-se, pois,

de uma sequência de comandos organizados, para que se resolva alguma questão, ou problema. Quando se trata de tecnologia, é escrito nessa linguagem.

Necessário, ter em mente que um algoritmo é uma sequência lógica e finita, sendo que a linguagem é lógica, para que não haja sentido duplo, ou seja, é pragmático. Por fim um algoritmo determina sempre como se fazer, jamais o que se fazer. Existem 03 tipos mais usados de algoritmos:

Descrição narrativa: aqui, o problema é descrito de maneira natural, ou seja, linguagem simples como o português, entrega um problema, pois dá margens a interpretações variadas, dificultando a transcrição para o programa, pois o algoritmo está em linguagem não pragmática;

Fluxograma usa símbolos gráficos pré-definidos para escrever o passo a passo da solução do problema. É fácil entendimento devido ao uso de gráficos.

Pseudocódigo é o mais comum dos algoritmos, pois, analisa a descrição do problema, e por regras predefinidas desenha o passo a passo a solução. Tem a transcrição mais rápida, sendo de linguagem da programação.

Ainda pode ser dito que algoritmos podem ser fortes e fracos, sendo considerados fracos os algoritmos que não interpretam seus próprios parâmetros, já os fortes conseguem interpretar parâmetros, mas são deficientes na acurácia.

Os algoritmos trazem muita indagação quando usados no direito, pois sua linguagem usa meios sintáticos, ou seja, trabalham com signos, embora existam autores que acreditam que trabalhem em três níveis de operação.

Visto sob um ponto de vista da filosofia da linguagem ordinária, o processamento de linguagem natural pode ser alvo de novas indagações. Como pode, afinal, um algoritmo que opera através de uma linguagem computacional, estritamente lógica, ser capaz de “compreender”, ainda que minimamente, a linguagem humana? Do ponto de vista da semiótica, técnicas de NLP estariam tentando levar a cabo a assimilação de uma linguagem que opera em três níveis: sintático, semântico e pragmático, ao passo que a linguagem por meio da qual seus algoritmos foram escritos está limitada aos dois primeiros. (BOEING, ROSA, 2020, p.73).

Um algoritmo não realiza interpretações, mas apenas executa tarefas pré-programadas de maneira organizada. No direito, a interpretação é uma consequência

obrigatória, já que normas tem sentido dúbio e fatos são direcionados a locais com costumes diversos. Assim, o algoritmo realiza operação de maneira sintática, usando signos, números, fórmulas, para entregar o resultado a que foi proposto.

Existem algoritmos que não interpretam seus próprios parâmetros, assim, não se explica os porquês de suas escolhas. Existem também aqueles que conseguem interpretar parâmetros, mas são deficientes na acurácia. São algoritmos fortes e algoritmos fracos, que serão explicados logo mais.

Como falado, ML é o aprendizado de máquina e, em que pese nos dias atuais ser mais difundido, fazendo crer se trata de um termo moderno, não é tão moderno assim, data na verdade de 1959. Todavia, tomou corpo o termo, devido ao avanço tecnológico possível pela big data, que entregou inúmeros dados, divulgando a tecnologia.

Necessário demarcar aqui os dois tipos que a máquina trabalha: os algoritmos e os modelos. Enquanto o algoritmo é basicamente um conjunto finito de meios de se solucionar algo, um problema em si. Nesse caso, com uma linguagem para computador, já que se trata de uma máquina. Portanto, algoritmo.

Entre algoritmo e modelo, se desenha uma diferença essencial que são os dados. Noutra banda, o modelo, que corresponde a uma estrutura que sintetiza padrões de dados de maneira lógica, permitindo que se reutilize em novos dados. O que será dissecado logo abaixo. A propósito:

Enquanto um algoritmo é um método ou procedimento abstrato, o modelo é o resultado da utilização de um algoritmo em um conjunto específico de dados, por meio do qual se transforma valores de entrada (inputs) são convertidos em valores de saída (outputs), procedimento que pode ser aplicado a novos dados para fazer previsões. (BOEING, ROSA, 2020, p. 20).

Podemos, ainda, classificar os algoritmos como supervisionados ou não supervisionados. Sendo que se o algoritmo não foi treinado a partir de dados classificados por uma pessoa, atuará de maneira livre, ou seja, procurará se agrupar a partir de dados repetitivos, nos quais já vivenciou.

Desse modo, os algoritmos não supervisionados não sofrem praticamente a atuação humana, ou seja, agem por intuição; enquanto que aqueles supervisionados, já tem a

interferência do programador de maneira mais robusta, pois o direciona por um viés supervisionado.

Vale destacar que os algoritmos não supervisionados são utilizados pelas ML, que é IA aproveitada nas tarefas repetitivas, classificadoras e demais que exigem apenas um modo intuitivo ou reprodutivo do modo humano, de algo que já ocorreu anteriormente.

3.4 MODELO

Após o algoritmo realizar o esquema de entrada e saída de valores, no seu modo abstrato, vem o modelo computacional absorvendo somente aquilo que for relevante, em um procedimento que poderá ser aplicado a novos dados para fazer as predições.

A questão crucial para o Direito, que regula questões intersubjetivas, é exatamente a objetividade da formulação “o que for relevante”, pois, relevância para o direito é bastante subjetivo, podendo transformar decisões; logo, poder-se-á se tratar de duas relevâncias: uma objetiva e outra totalmente subjetiva.

No decorrer deste estudo, será realizado um paralelo entre todos estes institutos para melhor explanação de seu uso no Direito em específico no que tangem as garantias processuais.

Os modelos tem o dever de simular fenômenos, ou deixar que os entenda, via representação simplificada. Assim, são codificados na linguagem do computador, pois, no caso, se destinam a tal área.

A criação de modelo que interessa a este estudo é exatamente aquela criada automaticamente por meio da IA. É de ser dito que podem ser criados manualmente, por equação matemática, mas nesse caso, a dificuldade é extrema, e exige maior técnica e tempo, podendo resultar em imperfeições.

Por via da IA, os modelos não são previamente definidos, mas sim treinados para assimilar o fenômeno a ele entregue, podendo devolver desmistificado e totalmente entendido.

Basicamente, os dados são entregues com amostras de ocorrências já de respostas conhecidas ao algoritmo, que imediatamente treinará modelos, para buscar amostras semelhantes de maneira automática (AUGUSTO, 2015).

Para o modelo, a tarefa de encontrar nas amostras dados semelhantes, é fácil, no entanto, o modelo deve ser capaz de “adivinhar”, ou seja, trazer respostas para novos casos, diante dos dados a ele entregues.

Na verdade, o modelo deve trazer solução para casos dos quais ainda não se conhece as respostas. Resumindo, o modelo deve, diante dos dados que lhe foram entregues, prever a resposta, mesmo nos casos em que ainda não teve contato, mas por semelhança aqueles que já vivenciou.

3.4.1 MACHINE LEARNING (APRENDIZADO DE MÁQUINA)

Aqui, será demonstrado como são as bases de funcionamento da máquina, e como acontecem os emaranhados de informações que entregam os resultados.

A machine learning (ML) é o aprendizado da máquina, e para que esse processo aconteça, são necessárias informações. É preciso ter em mente que a ML é uma das várias técnicas para reconhecer certo padrão.

Poderia por atrevimento vincular a ML à técnica da estatística, pois em busca da acurácia, ambos se utilizam de algoritmos.

Podemos definir técnica de machine learning, então, como a prática de usar algoritmos para coletar e interpretar dados, fazendo previsões sobre fenômenos, de forma que as máquinas desenvolvam os próprios modelos e façam previsões automáticas, independentes de programação (FERRARI; BECKER, 2020, p. 203).

É algo que se assemelha a escolha de músicas em aplicativos, ou mesmo as “time line” das redes sociais que direcionam sempre as propagandas e músicas da rotina do usuário. Ou seja, a ML é algo que atua por intuição, deslocando aquilo que já ocorreu anteriormente, e moldando ao caso em tela.

Vejamos que aqui as previsões, exatamente um dos meios que a máquina trabalha, ou seja, antecipa o futuro dentro de um passado. Temos assim, os algoritmos supervisionados.

Nesse caso, o programador escolheu os dados a serem utilizados pela máquina e qual resultado será apresentado pelo sistema. Há, assim, certo controle no trabalho da

máquina, e transparência também, já que o programador pode supervisionar resultado e dados a serem empregados.

Conforme lecionam Nunes e Marques (2018), teremos a seguinte dinâmica: em um primeiro momento, o algoritmo, ou solução para um problema, abstrato é usado dentro de um conjunto específico, se transformando em valor de entrada, ou talvez símbolo; disso, resultam valores de saída podendo ser reutilizados como parâmetros, ou previsões adivinhando-se novos resultados. Tais resultados serão usados como parâmetros para outros casos, ou problemas semelhantes. Eis a questão, semelhança, não significa igual.

Neste caso, trata-se do modelo, que já foi conceituado linhas acima. Com o modelo, tem-se um parâmetro para os demais casos já ocorridos. As particularidades de cada caso deverão ser vistas de algum modo, não poderão ser esquecidas, em se tratando de temas que encaram juízo de valores.

Noutro norte, existe um grande óbice no que tange aos algoritmos usados na ML, pois há a falta de identificação no conjunto de dados. Trocando em miúdos, as ML não aceitam como entrada dados brutos em seus algoritmos. Cada algoritmo necessita de um tipo específico de estrutura, ou seja, cada algoritmo trabalhará de acordo com a estrutura escolhida.

Ademais, colunas desnecessárias servem somente para atribular a dinâmica, atrapalhando o resultado. Assim, as informações devem ser escolhidas, para que aquelas desnecessárias não sejam inseridas, pois somente atrapalharão.

A máquina não consegue distinguir a informação desnecessária daquela necessária, assim, o resultado resta incerto e vago. Para manter o funcionamento da máquina, o cientista de dados deverá entender de Direito, ou estar acompanhado de um técnico da área, pois inserir dados brutos na máquina só irá tumultuar o negócio final esperado.

Pode ocorrer de variáveis brutas de certo banco de dados, estarem dispostas, mas não conterem o necessário para prever um evento, estando ali somente por estarem causando resultados indesejáveis.

Desse modo:

Cada objetivo tem uma história por trás dos dados e cada aplicação difere pela essência da empresa. Tudo isso deve ser levado em consideração na hora de trabalhar as informações. É normal que, a partir de um dado bruto

armazenado em um data-base, podemos criar várias outras variáveis que contribuem na previsão de eventos. Isso faz com que o modelo se torne mais acurado. Se estou querendo prever a compra de determinada coisa, por que não vivo a experiência para poder observar os motivos que me levaram à compra? Se quero prever quem irá ganhar ou não um processo jurídico, por que não assisto à uma audiência para ver os argumentos e atributos que podem influenciar na decisão? Quanto mais conhecimento do negócio o cientista tiver, melhor serão suas variáveis e, conseqüentemente, melhor será seu algoritmo de ML. (SILVA, 2017, n.p.).

O maior responsável para o sucesso, sem dúvida alguma, é o setor que cuida dos dados, pois é a chave para o desempenho da máquina. Os dados devem ter qualidade e servir para o propósito a que foram escolhidos. Após os dados escolhidos e direcionados a cada caso, a criação do algoritmo é rápida e precisa.

A ML ainda poderá usar o algoritmo não supervisionado, o que poderá ser embaraçoso, pois esse tipo de algoritmo não segue uma categorização prévia de dados, pois, somente aproxima situações correlatas, identifica alguns padrões e segue criando, mesmo sem a existência de classe predefinida.

Porquanto a ML e seu algoritmo não supervisionado deve ser mitigado dentro do Direito, vez que não poderá se esparramar, sob pena de ferir direitos fundamentais, pois, não atua de maneira particular, mas sim por total entimema⁵.

3.4.2 DEEP LEARNING (APRENDIZADO PROFUNDO)

Adentraremos agora nas profundezas da máquina, no mistério, que envolve toda a questão que conduz a celeuma entre o direito e a IA.

Dentro de uma dinâmica, a máquina aprende e age por intuição (ML), direciona dados para o caso semelhante. A tendência é cada vez mais aperfeiçoar-se na repetição, criando um padrão.

Há o uso de dados, do mesmo modo deep learning (DL), lançando mão da IA, porém, de uma maneira mais profunda. Aqui, a máquina vai mais longe, visando identificar, ou buscar soluções para problemas, os quais não foram percebidos pela mente humana.

⁵ Um entimema é um argumento que contém pelo menos uma premissa não formulada, habitualmente designada por premissa implícita.

Nesse interim, o homem, produziu uma máquina para ser capaz de substituí-lo e superá-lo. Necessária, aqui, uma parada para lançar a lembrança de que máquinas não têm sentimentos, e que a cópia, por mais que perfeita, ainda assim cópia é.

Para isso, há a separação dos dados em diferentes tipos, sendo dois os principais: dados que representam as nuances do problema, e aqueles que o classificam. Por exemplo, ao analisar uma decisão judicial, analisa-se a decisão propriamente conforme proferida, e se ela foi positiva ou negativa para a parte patrocinada pelo usuário.

Ao observar esses dois tipos de dados, o profissional especializado no processamento deles, que é o analista de dados, poderá desenvolver um modelo de aprendizagem profunda. Dessa forma, ele poderá criar um software para, a partir do constante acúmulo de novos dados, poderá oferecer soluções para aumentar a receita e/ou reduzir custos, por exemplo. (MENDES, 2020, n.p.).

Existe na verdade, na dinâmica da DL uma sensibilidade, ou parcialidade, no que tange padrões. A DL foi desenvolvida para observar a melhor forma e dela trazer adequação adaptando ao maior número possível e variável de questões.

DL foi inspirada nos neurônios humanos, a intenção é imitar as funções do cérebro humano, inclusive as sinapses, ou seja, a comunicação entre os tais neurônios. Trata-se de uma estrutura que conta com algoritmos, que atuam como se fossem neurônios, com várias camadas e conexões.

A chamada profundidade de aprendizado surge exatamente devido as várias camadas que cada algoritmo possui e formam redes de comunicação, tornando possível o aprendizado, ultrapassando a capacidade humana. Nesse processo, o homem ainda é o protagonista, vez que necessário alimentar a máquina para que haja a entrega do aprendizado.

Aqui poderia ser trazido o entendimento de Pereira Filho que afirma que na verdade toda a IA é mais burra que o próprio burro. Pois, o famoso teste de Turing deveria ser elaborado de maneira reversa, pois, assim que a máquina entregasse o discurso do homem, replicando-o e sem que se pudesse identificar tratar-se de uma máquina, tal homem deve ser considerado não inteligente, já que pode ser replicado facilmente por um computador.

Desse modo:

Falamos do teste de Turing. Nassim Taleb propôs um teste de Turing ao contrário: um ser humano A é considerado não inteligente quando seu discurso puder ser replicado por um computador, e essa réplica for capaz de convencer o ser humano B de que foi efetivamente escrita pelo ser humano A. Antes de pensar em inteligência artificial, a justiça precisou emburrecer naturalmente um bocado. (PEREIRA FILHO; MELLO, 2020, n.p.).

É realmente um sentido bastante interessante, trazendo, pois, um olhar contrário a toda essa ansiedade pela inteligência, e eficiência quantitativa.

Não há dúvidas de que a máquina pode realizar com maestria atividades exclusivas (até então do homem), porém não é este o cerne deste estudo, vez que o que realmente assombra o direito, é o prejuízo que a entrega do resultado dessa emulação dará ao jurisdicionado.

Como já falado, existe a inteligência fraca e a forte, sendo que a determinante de ambas é o tipo algoritmo. Na inteligência fraca, serão realizadas tarefas simples, específicas, ou seja, há um alvo, um dado marcado. Na inteligência forte, há intenção geral de se aproximar do cérebro humano, de maneira completa e mais perfeita o possível, sem definir uma tarefa exata.

A dinâmica do DL é toda elaborada dentro da inteligência forte, ou seja, atua com algoritmos programados para aprendizado profundo, na intenção de emular de maneira precisa o movimento do cérebro humano.

Exposta toda a dinâmica da IA, no capítulo seguinte, será traçado um paralelo entre essa tecnologia e as garantias processuais, demonstrando os resultados entregues dentro do processo constitucional.

4 INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E GARANTIAS PROCESSUAIS

Neste capítulo, será iniciada a grande aventura que é misturar o Direito e a IA, demonstrando seus entraves e também benefícios à sociedade, como um todo. Portanto, necessário explicar as garantias processuais, estes institutos protegidos constitucionalmente e que jamais poderão deixar de estar presentes no desenvolver processual.

Pois bem, garantias processuais, em sentido amplo, servem de bases para tutelar o exercício de todo e qualquer direito da pessoa, seja administrativamente ou judicialmente. É o meio de validar os atos do Estado, de maneira a proteger direitos individuais deste próprio Estado.

Desse modo, o processo deve seguir um rito de forma a proteger o indivíduo de maneira a efetivar seus direitos, sem que nenhum acontecimento possa retirar-lhe nenhuma porcentagem desses direitos.

As garantias processuais ditadas pela Constituição Federal se encontram em especial no artigo 5º, assegurando o respeito, a efetividade do gozo e a exigibilidade dos direitos individuais. Assim:

As garantias constitucionais, em um conceito amplo, podem ser postas como os pressupostos e bases do exercício e tutela dos direitos fundamentais, ao mesmo passo que rege, com proteção adequada, nos limites da constituição, o funcionamento de todas as instituições existentes no Estado. Ou seja, servem como pressupostos de validade dos atos estatais, tendo como o seu objeto a proteção dos direitos individuais e estruturas do Estado. (BONAVIDES, 2000, p. 493).

As garantias processuais estão na Constituição pátria, mas, paradoxalmente, foi necessário o CPC/2015, para se efetivar um processo constitucional que respeitasse tais garantias.

Neste momento, no que concerne a IA, ocorre o mesmo, a despeito de, há décadas, tal tecnologia existir, somente nos últimos anos tem se evidenciado, perante o Direito nacional, pois se necessitou otimizar o trabalho, para que processos tramitassem mais rápido e o número diminuísse nas prateleiras.

Enfim, a prestação jurisdicional encontrava-se em desacordo com as exigências do CNJ, necessitava se alinhar perante o órgão. Porquanto, adotar a tecnologia da IA parece ser a melhor saída, assim, Direito e tecnologia se cruzam.

Contudo, necessário explicar algumas questões que envolvem esse enlace, pois, o Direito tem características muito particulares, especialmente no que tange o processo, pontualmente as garantias processuais, sendo que a IA não aparenta ser exatamente garantidora, ou compatível com todos esses institutos.

Nas palavras de Jose Luiz Bolzan de Moraes e Flaviane de Magalhães Barros, (2020), o sistema da IA entrega algo parecido com uma “caixa preta” que não permite enxergar seu interior, assim, é impermeável, adifano, contrariando o Estado Democrático de Direito, em que impera a total obrigatoriedade de informação e publicidade dos atos.

Assim, seguiremos tratando sobre algumas das garantias processuais, consideradas mais envolvidas com a IA, suas ligações e estranhamentos.

Uma jurisdição democrática segue em atendimento aos direitos e garantias fundamentais; desse modo, antes de atrelar-se a qualquer outro instituto deve observar se há compatibilidade, sob pena de se causar danos irreparáveis ao jurisdicionado e também a sociedade de maneira reversa. Mais uma vez necessário discorrer acerca da relação processual jurídica, tendo em vista ser o que sustenta o desenvolver processual.

Atualmente, já superado há muito a teoria inicial de Bulow, em que o processo era somente uma arma a serviço do magistrado para fazer valer suas vontades. O processo hoje é local paritário, em que as partes têm direitos e deveres, há espírito participativo e solidário.

Uma versão de julgamento engessado e fechado dentro de uma máquina deve ser mitigado, e bem pensado em sua aplicação. Mas é certo que, já há algum tempo, os robôs deixaram de ser ficção e passaram a fazer parte do cotidiano, e no Direito, não foi diferente, e a justificativa é que a tecnologia, principalmente a da IA, faz em poucos segundos aquilo que o humano leva meses para realizar.

Mas o problema é a preservação das garantias processuais, vez que dentro do Estado Democrático de Direito, tais garantias processuais são intocáveis, dando vazão ao surgimento do termo garantismo processual.

O Garantismo é uma forma de pensar o Processo em suas dimensões analítico-legal, semântico-conceitual e pragmático-jurisprudencial como

efetiva GARANTIA do indivíduo e da sociedade perante o poder estatal de exercer a Jurisdição. Se processo é garantia, jurisdição é poder, e este só será legitimamente exercido quando concatenar as regras de garantia estabelecidas no plano constitucional, como o devido processo, o contraditório (= direito das partes, não do juiz), a ampla defesa, a imparcialidade, a imparcialidade, a acusatoriedade, a liberdade, a dispositividade, a igualdade, a segurança jurídica, a separação dos poderes, a presunção de inocência etcetera. O Garantismo Processual, ainda, respeita e leva a sério o papel contra majoritário da Constituição e das garantias por ela estabelecidas, além de racionalmente empreender, em caráter pedagógico, na dissuasão de posturas dogmático-discursivas que, contraditórias à Liberdade constitucionalmente garantida, contemplam proposições e soluções jurisdicionais ex parte principais reveladoras de arbítrio. O Garantismo Processual também implica um tipo de concentricidade que remete o seu discurso à cláusula do *due process of Law*, que por resplandecer no núcleo fundante dos direitos e garantias fundamentais de nossa Constituição da República faz do Processo uma instituição de garantia, e não um ambiente político estatal para que o Judiciário atue para conflagrar a macrocósmica visão de mundo dos agentes públicos que o integram. (EM DEFESA..., 2017, n.p.).

Desse cenário surgem os já conhecidos institutos que garantem o devido processo legal, que serão analisados a seguir, em conjunto com a tecnologia da IA, visando demonstrar suas compatibilidades e divergências.

4.1 DEVIDO PROCESSO LEGAL

O devido processo legal, se respeitado, parece ser simplesmente a solução para todos os problemas processuais, sendo que não se observará problemas seguintes. Mas afinal, o que é um devido processo legal?

Claro que cada local tem o seu devido processo legal; neste país, o instituto foi inserto na CF/88 no artigo 5º, inciso LIV. Assim que o país declarar como deve ser o seu processo, qual o trâmite legal deve seguir, pronto, aí está o devido processo legal.

O devido processo legal, não deve ser compreendido como um meio de se limitar o procedimento, mas sim como um meio de se atingir um conteúdo, algo indispensável à proteção das garantias individuais. Este princípio consagra os demais princípios, estando a desenrolar o carretel e soltar a linha para fluir.

Dentro do devido processo legal estão várias garantias fundamentais ou o que chamaremos de garantias processuais: a exigência de fundamentação das decisões judiciais; o

contraditório e a ampla defesa; a duração razoável do processo; a efetividade processual; a isonomia; a publicidade dos atos processuais; o juiz natural; a inafastabilidade jurisdicional.

Neste capítulo, trataremos das garantias mais afetadas pela tecnologia da IA, assim, serão limitadas apenas algumas da lista acima citadas.

É de ser dito, ainda, que existem dois tipos de vertentes do devido processo legal. O devido processo legal formal, que segue sob a égide do contraditório, juiz natural, duração razoável do processo, ampla defesa, e outras; e o devido processo legal substancial, enquanto o formal, por certo segue as formas, aqui se segue a substância, verifica-se a existência de trâmites até o final, a exemplo de um impulso inicial a uma sentença final, ou acordo, com decisão adequada e razoável, ou seja, analisa se não houve supressão de nenhuma fase.

4.2 AMPLA DEFESA

Em que pese o princípio da ampla defesa parecer infinito, tem seus limites, pois esbarra nas questões dos ritos, obedecendo a prazos; assim, são amplas as possibilidades, mas existem limites para usos e aplicações. A ampla defesa, é um princípio estampado na CF/88 e serve como garantia processual, tem base legal, no artigo 5º inciso LV.

Dentro do processo, o indivíduo tem o direito de defesa preservado, sem que nada poderá abalar tal direito, assim, a ampla defesa pressupõe o contraditório; no momento em que houver qualquer colocação, será dada a palavra a outra parte.

No desenvolver processual, as partes têm todo direito de defesa e os atos são públicos, e devem ser transparentes, e a elas comunicados para que participem, e pratiquem e desenvolvam seus direitos de respostas.

É certo afirmar que a ampla defesa sempre exigirá o contraditório, pois necessário ser ouvida a outra parte para completar a amplitude do processo. Dentro desse contexto, já entendendo as características da IA será possível desenvolver totalmente a ampla defesa e todo e qualquer instituto diante de uma decisão vinda da IA? Pois, afinal o que há dentro da máquina?

Em primeira análise, sabendo que a IA trabalha usando algoritmos treinados para entregar decisões e que certamente estarão viciados e comprometidos com a subjetividade do humano que as desenvolveu.

No capítulo anterior, foi estudado que as ML trabalham com algoritmos que aprendem automaticamente, ou seja, basta lhes fornecer dados de certo processo, para que repita em outro processo, e vai se ajustando e melhorando cada vez mais, até atingir um patamar superior ao inicial. Assim, vai agindo de maneira repetitiva e predizendo o direito.

Em resumo, há um comprometimento nos dados fornecidos, que atrapalham o desenvolver da ampla defesa, já que as partes não têm completa ciência do que motivou a decisão da máquina, vez que a imparcialidade resta clara, pois o resultado entregue veio de um emaranhado opaco.

Continuando até mesmo o DL, que trabalha imitando a estrutura biológica do cérebro humano, consegue ser parcial, pois seus algoritmos também recebem dados desiguais, discriminatórios e preconceituosos.

Como falado aqui, a tecnologia da IA trabalha com a mineração de dados, não é o foco do trabalho, mas necessário para entender o porquê da dificuldade de se manter as garantias fundamentais de alguns institutos processuais.

A mineração de dados se preocupa em encontrar imperfeições ou variações anormais, dentro de padrões e correlações, que possam existir dentro de conjuntos de dados. Desse modo, poderá adiantar resultados, ou seja, predizer o direito. Pode ser dito que tal técnica irá reduzir o risco de falhas, mas, aqui, há certamente um engessamento, pois o resultado será sempre o mesmo, ou seja, um protótipo de decisão para toda uma sociedade.

E mais uma vez, surge a mesma indagação: o que há dentro da máquina? Pois, a mineração, como o verbete sugere, minerou dados de todos os tipos e fez cruzamentos, não podendo afirmar se eram passíveis de cruzamento.

Neste momento, a ampla defesa está sujeita a um limite, mas não aquele ditado pelo rito constitucional, mas ao novo, criado pela decisão da máquina.

Nesta perspectiva, como referem Elias Jacob Menezes Neto e José Lis Bolzan de Moraes “(as) formas de conhecimento que resultam das análise desses algoritmos preditivos são extremamente opacas- embora deixem o indivíduo transparente à análise pelos detentores do poder são realidades simuladas, especulativas, que acaba por conduzir o cidadão, direcionando-o como interessa àquele que maneja a tecnologia. O formato de risco utilizado retira a validade de uso ilimitado das novas tecnologias e devolve o problema para cogitação de criação de políticas de prevenção e controle, bem como para descaracterizar formulas tradicionais da processualística moderna. Afinal, como assegurar o contraditório e a ampla defesa em fase de

tais “realidades digitais”. (MORAIS; BARROS, *apud* MENEZES NETO, MORAIS, 2020, p. 263).

A modernidade e sua tecnologia trouxeram soluções, mas também trouxeram um grande problema. Conforme Foucault (1979), há uma tendência a quantificar o ser humano, a torná-lo apenas números e a controlar seu corpo e suas ações, retirando a essência da democracia liberal, o que torna ainda mais latente com a adoção da tecnologia e a IA na última década.

Neste momento, a intenção é dar vazão a modos simbólicos, a fórmulas incontestáveis, o momento é matemático, é numérico, mais uma vez, é quantitativo, sem margens a interpretações.

O que resta prejudicado: as garantias constitucionais processuais, certamente que serão doravante limitadas a regras matemáticas, deixando de lado o brilho das discussões quase poéticas dos artigos delas constantes. Noutra giro, não haverá o modelo até então vigente, entre Direito e política, vez que existirão fórmulas prontas, sem interpretações ou discussões.

[...] o que no campo das instituições político-jurídicas, produz uma desestabilização das tradicionais estruturas estatais, bem como dos conteúdos dos direitos, agora submetidos a este tipo de linguagem, em contradição a linguagem política própria do(s) direito(s) (MORAIS, BARROS, 2020, p. 265).

Surge então a razão matemática, retirando a possibilidade da ampla defesa, já que traz consigo uma verdade numérica e incontestável, fulminando um direito constitucional.

A tecnologia vem mudando a sociedade de maneira geral, sem contar o surto de COVID-19 que obrigou o mundo a se isolar e a viver sob a tecnologia, até mesmo para as tarefas mais simples, tornando as distâncias comuns.

Nota-se que o resultado na sociedade já se mostra diferente, fazendo com que novas verdades apareçam e velhas situações sejam mais velhas ainda, não servindo como parâmetro para a vida atual.

Desse modo, houve renúncia a direitos ou rotinas, talvez adoção de novas condutas, por coerção ou simples abdicação, o que importa é que a vida mudou com a tecnologia matemática incontestável.

A tecnologia absorve o cérebro, ela induz, hipnotiza e conduz a um caminho sem volta, o que equivale dizer que possivelmente possa haver a legitimação da supressão das garantias processuais e sem reclamação ou qualquer levante dos jurisdicionados, por simples ignorância.

É algo semelhante ao mito da Caverna de Platão⁶, em que o medo, o pavor do conhecimento, deixa as pessoas acomodadas, pois não se conhece o que está dentro dos algoritmos e não se faz crer que estão empenhados a conhecer, apenas aceitam a tecnologia, sem contestar, a exemplo do comportamento destacado durante a pandemia.

Tais consequências tem impacto direto nos direitos fundamentais, pois todos os direitos advindos da liberdade e da igualdade entre os sujeitos se perdem ou se relativizam. A atual crise do estado de direito decorrente da mathematical turn sugere que o conhecimento algoritmo numérico, funcional e utilitarista gerencial é mais correto, menos sujeito a erros e mais eficiente. Essa sugestão decore da dificuldade natural de outras ciências e da própria sociedade de entender e compreender os algoritmos, e da falsa alegoria de infalibilidade dos números ou da falta de educação da sociedade para revolução tecnológica. É preciso mergulhar nesse conhecimento para tanto as demais ciências, a filosofia e o senso comum compreendam os limites da mineração de dados e seus riscos, permitindo uma atuação e o uso da tecnologia com a alteridade necessária para que a vida humana e a inteligência natural ainda seja um propósito da humanidade compartilhada universalmente (MORAIS; BARROS, 2020, p. 267).

Poderia ser dito que se houve a renúncia do direito, simplesmente não há o que ser reclamado, no entanto, trata-se de direito fundamental, não sendo permitido a renúncia ou revitalização, ou atrito entre outro direito do mesmo patamar, sem que haja a devida correção.

Ademais, o sistema das IAs repete casos anteriores, com decisões semelhantes ou idênticas, e vão sempre armazenando seus dados para uso futuro em ações com suportes idênticos e assim formam um ciclo, que vai legitimando as decisões, e afirmando as ações e entendimentos dos magistrados, ou seja, é uma forma de perpetrar seu modo de decidir.

⁶ O Mito da Caverna é narrado na obra “A República”, de Platão, trata do conhecimento verdadeiro e o governo político. É a obra mais complexa do autor.

Ao final, pode ser lido que em um processo em que apenas as vontades do juízo persistiram sobre a inércia, a submissão das partes e a falta de toda e qualquer chance de fala e espírito participativo, irá ser reproduzido sempre em outras ações.

Conquanto não há como desempenhar a ampla defesa, e assim continua sendo, sem possibilidades de desenvolver as garantias processuais, pois impossível saber o que há por trás do emaranhado de dados cruzados dentro do trabalho da IA.

Aqui, cabe uma questão, de grande relevância, que é a obrigação que o Estado tem de proteger o indivíduo, e neste caso, há nítida omissão, pois inexistente qualquer observação a tal dever. Há na verdade, um movimento contrário, assim que as decisões são repetidas pela máquina, perpetrando sempre o mesmo modo de pensar e decidir do magistrado. É a ditadura do Judiciário sobre o jurisdicionado.

Ademais, o processo tem além das funções de estabelecer a paz social, através de soluções de conflitos de interesses, e assegurar a efetivação das condições essenciais da sociedade, também uma função social. Na realização do processo, a reação da sociedade diante da iniquidade resultante não poderá ser ignorada.

Não há mais que se admitir o processo como a vontade do soberano, não tem como admitir a subordinação da vontade de uma parte à outra, simplesmente sob a justificativa de aplicação da lei, e no caso, da IA, sob a justificativa de celeridade processual.

4.3 CONTRADITÓRIO

O contraditório é princípio constitucional e garantia processual, que não pode ser tangido, é inerente ao processo judicial moderno. O cerne deste princípio é exatamente dar a oportunidade a todo e qualquer indivíduo de se manifestar, anteriormente aos efeitos de uma sentença. Ou seja, todo procedimento que houver dentro do processo, será oportunizado ao indivíduo para manifestação.

A noção constitucional de contraditório evolui nas últimas décadas. Do dever formal de possibilitar o pronunciamento de uma das partes acerca da prova oferecida ou do pedido formulado pela outra parte, passou a ser visto como o direito de, de fato, influenciar o conteúdo do provimento jurisdicional, dessa forma, às partes deve ser facultado contribuir com qualquer questão que se relacionem ao objeto da causa e sejam relevantes para a decisão de mérito. (FERRARI; BECKER, 2020, p. 218).

O contraditório é coronário do devido processo legal e implica dizer que existe uma forma imparcial dentro do processo, pela qual às partes será atribuído valor e oportunidades iguais. Todas as partes dentro de um processo terão os mesmos direitos, e gozarão de todas as possibilidades para tanto.

Em resumo, o devido processo legal traz em seu bojo todas as garantias processuais, que são tidas como direitos fundamentais, portanto, intangíveis, capazes de ofertar os meios de se obter a verdade. Tal verdade será aceita como válida, pois vinda de um processo obediente aos preceitos legais.

Neste estudo, tratamos das garantias processuais de maneira geral, sem adentrarmos especificamente no processo penal ou cível, porém será analisado seu exercício e conservação dentro da IA.

No que tange ao contraditório e a utilização da tecnologia da IA, há de ser analisado se está sendo disponibilizado ao indivíduo recebedor da decisão meios para acessar os motivos da decisão da máquina. Portando, analisar-se-á de que maneira a opacidade resultante do trabalho da máquina está se alinhando com o exercício do contraditório. Conquanto, já é sabido que a máquina não trabalha de maneira transparente; logo, o que resulta de sua decisão, será um desafio ao exercício do contraditório.

Insta deixar claro que a tecnologia da IA utilizada nos robôs do Judiciário não foi criada em casa, o que significa dizer que foi importada ou emprestada de alguma desenvolvedora; desse modo, de antemão, já se tem um problema, vez que os juízes não são totalmente capazes de dominar tal tecnologia.

Veja que, além do entreve da opacidade e decifrar o emaranhado de dentro dos algoritmos, existe a questão da tecnologia alienígena, não desenvolvida diretamente para o Judiciário.

Neste país, por hora, a tecnologia da IA vem sendo utilizada pelos tribunais para questões repetitivas e que envolvam expressões de grande número, ou seja, casos que não exigem tomadas de decisão, mas apenas o uso de contagem, auxílio e exclusão.

A intenção, por certo, é o uso da IA de maneira ampla e em tomada de decisões.

Na esteira dos órgãos públicos mencionados, o Supremo Tribunal Federal recentemente anunciou a criação de um sistema de inteligência artificial desenhado a partir de uma parceria com a Universidade de Brasília (UnB),

batizado de Victor, em homenagem ao ministro Victor Nunes Leal, principal responsável pela sistematização da jurisprudência da Corte em Súmula. Referido como 12º Ministro, o programa, em sua fase inicial, terá a missão de ocerizar (fazer a leitura) todos os recursos extraordinários remetidos ao STF e identificar os vinculados a temas de repercussão geral. (FERRARI; BECKER, 2020, p. 280).

Em oportunidade passada, já restou explicado como funcionam e o que são algoritmos, desse modo, resta entender qual é o real desafio de se utilizar tal tecnologia dentro do processo.

Para alinhavarmos a exposição anterior a esta parte do estudo, teremos que relembrar os algoritmos decisórios, que são usados praticamente de maneira automática, sem necessidade humana, que apenas alimenta a máquina, que realizará o trabalho de maneira automatizada.

Assim, têm-se os algoritmos programados que seguem as operações definidas pelo programador, após a informação entrar no sistema, sai da forma que foi programada, sem nenhuma interferência. Porém, se houver interferência, há a possibilidade de ser refeita, já que programado.

Já os algoritmos não programados recebem as informações e realizam transformações, ou seja, entregam a já conhecida opacidade, pois, é indeterminada a maneira que chega a tal resultado.

É mais ou menos isso que faz a segunda categoria de algoritmo, os algoritmos não programados, chamadas learners. Nesse caso, os dados e o resultado desejado são carregados no sistema (input), e este produz o algoritmo que transforma um no outro. Como ressalta Pedro Domingos, nesse caso o computador escreve a própria programação, de forma que humanos não tenham que fazê-lo. (FERRARI; BECKER, 2020, p. 203).

Eis o maior problema diante do contraditório, e também demais garantias processuais.

Indo além, os algoritmos não programados podem ser separados em supervisionados e não supervisionados, dessa forma, a máquina trabalha com os algoritmos supervisionados, que já escolhidos pelo humano, não fazendo nenhuma interferência. Ou seja, não há opacidade.

Encontramos ainda mais opacidade, quando falamos dos algoritmos não programados e não supervisionados, que ficam livres para encontrarem as estruturas nas entradas fornecidas. Portanto, se organizam, sem que haja classe predefinida.

Desse modo, como entender o que foi criado dentro da máquina, como exercer o contraditório, um direito fundamental constitucional?

Como destacamos em outra ocasião, ao mesmo tempo que se percebe que os modelos mais modernos de inteligência artificial foram inspirados na biologia e psicologia do cérebro humano, é evidente a perda de controle sobre os processos de aprendizagem de algoritmos. A autonomia dos algoritmos de machine learning faz com que as tarefas por eles desempenhadas sejam difíceis de antever e, mesmo após a decisão difíceis de explicar.

Mesmo os learners mais simples, supervisionados não permitem que compreendam propriamente seu funcionamento- a menos que tenham sido estruturados para tanto. Quando se passam aos algoritmos não supervisionados, sequer há controles sobre os inputs utilizados na aprendizagem de máquinas. Ademais, a medida em que os algoritmos se tornem mais complexos e passem a interagir uns com os outros, a tendência é a de que esse desafio se agrave (FERRARI; BECKER, 2020, p. 205).

Até mesmo as máquinas que trabalham com algoritmos supervisionados não são totalmente translúcidas, assim, aquelas que utilizam algoritmos não programados jamais permitem o controle de dados de entrada. Há certeza de que os algoritmos vão se comunicar e tornarem-se mais complexos e ainda mais difíceis de serem mostrados, ou seja, mais complexidade, mais opacidade.

É uma autoprogramação, fechada e amplamente inviolável, sem demonstrar a fundamentação dos resultados entregues. A falta de transparência do algoritmo acarreta vários pontos negativos dentro do processo constitucional e a relação processual jurídica, porém pontualmente destaca-se a questão da cognição.

Sabemos que os algoritmos são treinados por dados e que tais dados vêm de um conjunto, “data set”, que são finitos e têm uma função e característica específica; assim, o algoritmo acompanhará toda e qualquer característica dos ‘data set’.

Porquanto, ao serem alimentados os algoritmos, a cognição será efetuada de maneira a representar as perfeições e imperfeições presentes nesses dados. Assim, levará a uma tendência, exclusiva, ou inclusiva de questões, de maneira irreal, apenas representativa.

O uso de algoritmos construídos a partir de data sets viciados tem, ainda, dois efeitos perversos. Em primeiro lugar tende a exacerbar o problema, por sua aplicação potencial em larga escala, já que algoritmos não respeitam fronteiras, como demonstrou exemplo de Joy. Além disso, o emprego de algoritmos para tomada de decisões costuma ser associado a uma pretensa cientificidade do resultado obtido que o torna mais facilmente aceitável, ainda que desacompanhado de discussões fundamentais sobre a estrutura e funcionamento do algoritmo (FERRARI; BECKER, 2020, p. 207).

Funcionando como um aplicativo de música, em que o indivíduo sempre escolhe o mesmo estilo, assim, o algoritmo buscará aquele de sempre, formando um resultado parcial, no caso inclusivo de alguns e exclusivo de outros tantos, ou seja, não corresponde ao todo.

Automaticamente, gera a discriminação, pois ao ser tendencioso, excluindo ou incluindo, diante de um dado, que pode ser chamado de contaminado, o algoritmo não é imparcial.

Todavia, mesmo se a base de dado estiver correta, ainda assim haveria discriminação, já que se tomado como base a tendência de certo local. Assim ao alimentar a máquina, com dados tidos como corretos, levará para o algoritmo questões subjetivas, própria do local.

Nesse giro, o algoritmo estará a definir como corretos dados que lhe foram entregues como certos, mas que somente servem a alguns, a exemplo do que for considerado para o programador naquele momento. Sendo certo que o autoritarismo das decisões restará implementado, e a discriminação e a manutenção do “status quo” permanecerão.

A tendência será sempre procurar resultados obtidos através de conjuntos que contenham os dados que lhe foram entregues como corretos, ou seja, discriminatório. A corroborar com essas dificuldades, está a falta de transparência, que vem sendo falada no decorrer deste estudo.

Deve se ter em mente que a questão da transparência não envolve somente o deixar ver, mas acima de tudo, o deixar compreender, pois daí deriva a possibilidade do exercício do contraditório.

No entendimento de Isabela Ferrari (2020), algoritmos poderão ser considerados compreensíveis, quando permitirem que o indivíduo formule sua lógica dentro de uma decisão; melhor explicando, quando permitirem que se possa ler e entender a influência dos dados de entrada em certa decisão.

Portanto, se um algoritmo permitir que haja tal condição, estará a compatibilizar com o contraditório, caso contrário, será um temeroso implemento contra o estado democrático de direito.

4.4 CELERIDADE PROCESSUAL E DECISÃO JUSTA

Há muito o Judiciário enfrenta o problema da morosidade e acúmulo de processos sem decisões finais, e críticas pelo não cumprimento das metas. As cobranças vêm da sociedade e principalmente do CNJ, que desafia o Judiciário, o qual acaba por lançar mão do uso da tecnologia da IA na intenção de diminuir o tempo mínimo de tramite de um processo.

A celeridade processual faz parte da constituição pátria, desde a Emenda Constitucional 45/2004; do mesmo modo, o Código de Processo Civil tem a celeridade como pressuposto para o bom resultado da atividade processual. Não há determinado exatamente o prazo que a Constituição traz como razoável, nem mesmo os meios para se garantir a efetiva celeridade.

Já foi explicado aqui que, desde a década de 90, com o neoliberalismo, a celeridade processual se fez presente. Mudanças na economia, política e sujeitos da sociedade, exigiram também mudanças no Judiciário.

Nesse giro, para garantir o desenvolvimento e econômico, estimulando o mercado, a segurança jurídica nos contratos e negócios, logo, um Judiciário colaborativo se fez necessário. O papel do Judiciário não era se preocupar com a coletividade, a sociedade, mas a minoria detentora dos grandes valores do mercado.

Os valores democráticos não eram relevantes, mas sim a promoção dos ditames capitalistas, o que significava dizer que o Judiciário deveria evitar posições que comprometesse os interesses econômicos e políticos do mercado e de seus controladores daquela época.

Assim, a necessidade de agilidade no Judiciário não vem exatamente para satisfazer o jurisdicionado médio, o homem do povo, mas é um ditame dos protagonistas controladores do mercado, do capitalismo.

E a virada tecnológica, atual segue a mesma toada, vez que é defendida por empresas de tecnologia que ofertam seus produtos lucrando de volta. E o destinatário final, o

Judiciário, do mesmo modo, também visa lucro, pois ganha na diminuição de pessoal e otimizada toda a logística de sua estrutura.

[...] o processo civil disciplina o exercício do poder estatal de acordo com determinadas estratégias. Se a estratégia do detentor do poder é a de reduzir a atuação dos juízes nas causas de seu interesse, o governante, então, assim conformará as normas processuais. Os modelos processuais [...] refletem os valores políticos, econômicos, sociais, culturais e as estratégias de poder das sociedades em que se inserem. (SILVA, 2004, p. 72).

A preocupação era naquele momento com a segurança jurídica, para reforçar o desenvolvimento econômico, e estimular o mercado. Porquanto, o Judiciário deveria ser célere e uniforme na maneira que pudesse garantir a estabilidade necessária ao mercado.

Por outro tempo, prometem segurança jurídica, utilizando-se de súmulas e entendimentos consolidados.

Os sistemas implementados automatizam procedimentos, tarefas de rotina, e servem de apoio para tomada de decisão, mediante análises preditivas baseadas em eficiente busca legislativa e de entendimentos pacificados, súmulas e provimentos vinculantes, reduzindo o tempo e o custo do processo, além de aumentar a eficiência e possibilitar maior segurança jurídica. (ROSA; GUASQUE, 2020, p. 78).

Assim, as mudanças se direcionaram não somente na automatização e informatização de funções do Judiciário, mas se posicionaram de maneira a causar impactos ruptivos, a exemplo da IA.

Toda essa tecnologia trouxe inovação criando até mesmo novos institutos. Veja que atualmente temos plataformas que gerenciam transportes urbanos, entrega alimentos, organiza hospedagem, o que se afigura a rotina da atualidade, ou seja, está aí, como se sempre assim fosse. Trazendo novos direitos e novos tipos de contratos.

A tecnologia hipnotiza, feito canto da sereia, e ao que parece, não faz crer que haja intenção de fuga aos seus encantos. Em que pese toda a facilidade e brilho, é de ser lembrado que houve um caminhar em prol de conquistas, que não poderá ser descartado.

Foi um caminho de realizações e conquistas em razão de direitos fundamentais, bem como direitos humanos, o que pontualmente leva ao constitucionalismo, e o processo constitucional, que tem como característica o processo como garantidor de direitos, e não um simples instrumento a serviço do judiciário.

Afinal não é qualquer decisão estatal que se impõe socialmente. No âmbito processual, é uma conquista civilizatória exigir que o julgamento seja precedido de um processo que respeite as garantias constitucionais. A defesa do *garantismo*, todavia, não pode se tornar um valor em si mesmo, para que não caia no culto excessivo das garantias, o que levaria a prevalência de regras processuais sobre a tutela do direito material e, no limite, acabaria por tornar o processo incapaz de conduzir a julgamentos injustos (CAMBI, 2011, p. 500).

Nesse sentido, é de ser analisado o constitucionalismo, pontualmente o processo constitucional, diante da nova roupagem trazida pela tecnologia, que adotou a AI como meio de acelerar e até mesmo padronizar as decisões judiciais.

Padronização, que até então era criticada na figura dos precedentes, que engessavam posições, e entregavam os mesmos resultados, e quase sempre sem guardar as particularidades, exigidas no constitucionalismo, e que doravante vem sendo aclamada, como meio de alcançar celeridade e eficiência de maneira quantitativa.

Soma-se à oferta de programas virtuais de inteligência artificial, a potencialização hodierna da função paradigmática da jurisprudência brasileira, o que torna atrativo a implantação de sistema virtual com capacidade para analisar precedentes, de acordo com a base de dados comportada e viabilizar uma ou algumas minutas de decisões, para atender à solução de acordo com o ordenamento jurídico e precedentes, encontrada pela máquina. (MACHADO; DIAS 2019, p. 162).

A adoção da tecnologia no Direito parece que simplesmente fez desaparecer a discussão em torno dos precedentes, fazendo crer que o importante é entregar a celeridade, a despeito da preservação do processo constitucional, e a manutenção de direitos e garantias fundamentais protegidas nos procedimentos processuais.

Com a Emenda Constitucional 45/2004, a celeridade processual recebeu status constitucional, sendo direito do jurisdicionado. A legislação infraconstitucional adota, por

lógico, tendo do mesmo modo a celeridade como um pressuposto para o bom resultado da atividade processual.

Há de ser feito aqui uma diferenciação entre a celeridade e a duração razoável do processo, que são dois institutos diferentes. Enquanto a celeridade é pontualmente um tramitar breve, sem andamentos desnecessários, ou seja, a entrega do resultado em um tempo rápido.

Já a duração razoável é a entrega do resultado em tempo necessário e obediente ao devido processo legal, realizando todos os atos legais, sem desperdício de tempos, ou diligências desnecessárias ou protelatórias.

O princípio da celeridade, também conhecido como brevidade processual, em uma análise simplista, significa uma prestação jurisdicional rápida. Já a duração razoável engloba a observância da ampla defesa, do contraditório, do duplo grau de jurisdição, além de outras garantias constitucionais referentes ao processo e que demandam certo tempo. Existem os prazos de citação, de contestação, de recurso, dentre outros, que devem ser respeitados. Portanto duração razoável não significa celeridade, e sim o tempo estritamente necessário para uma prestação jurisdicional justa e de qualidade. (SAMPAIO, 2014, n.p.).

Neste estudo, envereda-se para a questão do uso da AI com a predição do Direito, a pretexto da obtenção da celeridade, retirando do magistrado sua maior função dentro do processo constitucional, qual seja preservar e defender direitos e garantias fundamentais.

Aqui em especial o devido processo legal, contraditório, ampla defesa, juízo natural, pois, são garantias processuais intangíveis e a celeridade mal gerenciada em muito despreza a preservação.

O uso da predição do Direito retira de cena a argumentação, que é característica primordial do Direito, tendo em vista a fundamentação necessária ao desenvolvimento do processo constitucional, como garantidor de direitos e tendo o magistrado como vetor da justiça, para o amplo desenvolver processual.

A predição trabalha com um silogismo, usando premissas, dentro de um raciocínio dedutivo, para chegar a uma conclusão. Trabalha de maneira persuasiva, e não argumentativa, por exclusão, deixando de lado o cerne do constitucionalismo, qual seja, a defesa de direitos e garantias fundamentais.

Entra-se assim na chamada análise preditiva, onde é efetuado o mapeamento de variáveis. Trata-se, pois, de um cruzamento de dados que já ocorreram de certa forma dentro de uma sequência semelhante e outras diferentes, para se estabelecer uma correlação entre todo o analisado.

No bom direito, seria algo como criar novas verdades, ou novas tipificações, tendo em vista que as máquinas são alimentadas por ser humano, que coloca seu contexto histórico e social, assim, resta notório que haverá um deslocamento da verdade real; pois, aqui se trabalha com a verdade retórica, o que corresponde dizer que há o raciocínio dedutivo que possui um poder de convencimento enorme, rebatendo qualquer outra opção.

O cruzamento dos dados resulta em uma análise comprometida, vez que decide por exclusão de fatos e dados, afigurando-se a algo como provas retóricas, ou lógicas, que definitivamente não cabem no processo constitucional.

Neste momento a tecnologia, pontualmente no caso alvo deste estudo, a IA surge, como salva guardas para a questão. A eficiência quantitativa se apresenta de maneira paradoxal, pois, no mesmo momento que entrega a celeridade retira do processo sua essência maior, que é ser garantidor e não somente um instrumento a serviço da jurisdição.

Contudo, o uso da IA na tentativa de se efetivar a celeridade processual, parece colocar de lado a exigência da duração razoável do feito.

A atenção a celeridade, via uso da IA, foi a solução que o judiciário encontrou, porém, será que essa eficácia quantitativa reflete justiça? Já que compromete as garantias processuais asseguradas dentro da duração razoável do processo?

Tudo faz crer que a resposta é negativa, vez que a tecnologia da IA dentro do judiciário como sinônimo de celeridade, coloca de lado a duração razoável do processo, retirando a possibilidade de exercício das garantias processuais e impondo um processo engessado com decisão célere, porém sem atendimento ao devido processo legal.

Na verdade, entrega uma celeridade, ou seja, um tramite rápido, sem uma duração razoável, respeitando os procedimentos necessários ao bom desenvolver processual, não refletindo justiça, entregando apenas uma decisão, um processo a menos, e não uma solução viável ao caso em si.

4.5 JUÍZO NATURAL

O princípio do juízo natural tem abrigo na CF, artigo 5º, incisos XXXVII e LIII, sendo que todo e qualquer indivíduo está protegido de ser submetido a tribunal, ou juízo de exceção. Haverá um juiz competente, não sendo permitido, um juízo pré-escolhido para o caso.

No direito brasileiro, o juiz natural, dentro do constitucionalismo brasileiro, surge com a Constituição de 1824, e em seguida em 1891, com a republicana. Ambas as Constituições tratavam acerca da necessidade de juízo natural, impedindo a pré-existência de juízo de exceção, ou pré-estabelecido. Há estabelecido a necessidade de leis anteriores, e juízes legítimos, ou seja, competentes.

A constituição atual veda tribunal de exceção e exige a competência do juiz para julgar a causa, entendendo, desse modo como nula a sentença, ou qualquer ato vindo de juiz incompetente. É certo que o princípio do juízo natural tem suas raízes em outras terras, mas para este estudo o que importa é este país:

O entendimento em relação ao princípio do juiz natural consolidou-se na França. Percebe-se isso com o pensamento de Coutinho (2008) ao salientar que nasceu de um pensamento iluminista e, conseqüentemente, à Revolução Francesa, suprimindo as justiça senhoriais, submetendo a todos os mesmos tribunais, acrescenta-se com as palavras de Borges (2009) que a Lei Francesa de 24.8.1790 em seu artigo 17 do Título II utilizou a primeira expressão de “juiz natural” e com isso na luz do conhecimento de Coutinho (2008), estabeleceu o princípio do juiz natural na Constituição Francesa de 03 de setembro de 1791. (MACEDO; RODRIGUES; SILVEIRA, 2020, n.p.).

Assim, o princípio do juízo natural aqui, tem tanto como vedação o tribunal de exceção, como a ilegitimidade do juiz, sendo expressamente proibido o magistrado incompetente para qualquer ato. E a importância do juízo natural, que também é princípio fundamental, é exatamente preservar a imparcialidade das decisões, garantindo que não haja, nenhum tipo de arranjo preestabelecido.

Porquanto, o uso da tecnologia da inteligência artificial nas tomadas de decisões, deve ser analisado mais uma vez, desta feita, no que tange ao princípio do juízo natural. Este princípio limita, via competência constitucional o exercício do magistrado dentro

de um processo, no qual não haja competência atribuída. Nesse giro, resguarda a imparcialidade.

No caso, o uso de um magistrado “robô”, pode comprometer sobremaneira tal parcialidade, vez que quem alimenta a máquina é um humano, que lhe entrega toda sua vivência, em sentido contrário, poderia ser perquirido, se o homem magistrado julgando estaria do mesmo modo despejando toda sua vivência nas decisões. Oras, o magistrado, não é pré-definido, não entrega decisão resultante de predição de direito, ao menos analisa o caso em concreto, e fala com as partes, podendo ser imparcial, ao menos em razão daquelas partes.

Realmente existe um comprometimento em ambos, tanto na máquina como no homem, porém, existem questões que permeiam as atividades.

Nas palavras de Alexandre Rosa, e Daniel Boeing, 2020, a mente humana atua via dois sistemas um mais primitivo que serve para decisões rápidas, sendo intuitivo, (quase quanto uma máquina), algo como, retirar a mão que seria imprensada na moenda; enquanto que o segundo demanda complexidade, atenção elaboração.

O fato, é que as tarefas que demandam atenção e elaboração, que são de atribuição do sistema mais complexo, acabam sendo exercidas pelo sistema simples, devido a rotina.

Porém, o perigo reside exatamente neste momento, em que vieses e heurísticas são criados, pois, soluções que deveriam ser tomadas pelo sistema complexo, de maneira mais analítica, acabam sendo entregues pelo sistema simples, e sem a atenção devida, logo, sem o resultado esperado.

Com a máquina ocorre o mesmo, são perpetradas heurísticas e vieses, porém, já o magistrado, juiz natural tem um papel importante que é ser imparcial, pois, suas decisões, vêm da análise atual de certo caso e fatos e não de um emaranhado pretérito de vários casos.

O cerne da questão é exatamente evitar manobras do Estado, com o juízo natural, como já explicado, um juiz competente não é garantia de decisão imparcial, mas é garantia de decisão limpa, sem manobras, é garantia de decisão legítima, sem ilegalidade, decisão vinda de um devido processo legal.

Ademais, o que se pretende com a máquina, é o autoritarismo dos algoritmos, assim, serão incontestáveis, se tornarem ciência, enquanto que as decisões enviesadas dos magistrados podem ser rediscutidas via recurso.

Acontece que quando embutidas em um algoritmo, além de se revestirem de autoridade científica, tais opiniões passam despercebidas, pois não são inteligíveis para maior parte das pessoas. Todavia, elas continuam (e sempre continuarão) a ser, simplesmente, opiniões, mas que agora estão perpetuadas e disfarçadas/embaladas, embora decorrentes de processos de avaliação de riscos em que as entidades atribuem a probabilidade de ocorrência futura do evento. Ocorre, de fato, é que, em um dado momento, alguém decidiu que eram relevantes para um algoritmo que calcula a probabilidade de reincidência de um indivíduo informações relativas a seu grau de escolaridade e ao histórico criminal de seus pais. Nenhuma dessas conclusões é isenta de críticas e tão pouco são “verdades científicas” (BOEING; ROSA, apud SUMPTER, 2020, p. 87).

No caso, Alexandre Rosa, e Daniel Boeing, 2020, entendem que a imperfeição dos algoritmos é totalmente passível de correção, sendo ainda precoce qualquer consolidar posição.

Questões que travam ou lesionam o princípio do juízo natural, e sua imparcialidade podem ser corrigidas a medida que o uso da IA for democraticamente escolhida, melhor dizendo, cada máquina deve ser projetada para um uso específico, com mínimo de interferência e capacidade de escalonamento, impedindo que possam ser exponencial. (será possível)?

Doutro modo, o uso da tecnologia da IA na tomada de decisão tende a perpetrar a ilegitimidade do juízo, ademais, o poder decisório do magistrado é indelegável, ou seja, não pode de maneira alguma haver cessão total, ou parcial. Tal poder, o Estado lhe atribui, sendo proibido repassar a outrem, ou mesmo, a uma máquina.

4.6 TRANSPARÊNCIA DO ALGORITMO E RESPONSABILIDADE DAS DECISÕES

Até aqui vimos que a tecnologia tomou conta do mundo, de maneira absoluta, trouxe novas profissões extinguiu outras. No direito, não foi diferente, trouxe novos institutos e extinguiu outros.

Neste momento, vivemos o famoso Direito 4.0 e sua revolução ofuscante e indeterminada, porém transformadora, já que entregou até então tantas dúvidas e tantas mudanças que ocasionou cenários sem respostas, que nas palavras de Luís Greco (2020), ainda engatinha, mas já tem a firmeza e o propósito de um gigante. Nesse tópico trataremos acerca da responsabilidade, ou irresponsabilidade do poder de julgar via máquina. Se aceito a

possibilidade de um robô julgar sem qualquer limite, a quem será atribuída a responsabilidade de suas decisões? Já que não haverá um humano juiz, mas um juiz máquina.

É que aqui se encontra a barreira decisiva e intransponível ao juiz robô; diferente do juiz humano, o robô não responde pelo que ele decide, porque esse ele, a rigor, inexistente. O robô não presta contas de sua decisão, muito menos de suas razões. Ele não pode olhar nos olhos de quem é afetado pelo seu exercício de poder, não pode com ele travar qualquer diálogo humano, nem compreendê-lo, porque a máquina nada compreende e muito menos manifesta-lhe respeito, mas unicamente simular todas essas atitudes, porque a black box (3.0.?) não é apenas opaca, e sim vazia. Em discussões filosóficas quanto a se computadores conseguiriam pensar ou compreender, se eles seriam conscientes, as quais já se retornaremos (abaixo, [1] [d]), tende a ficar desatendido que não se trata dessas capacidades, mas de algo um tanto mais banal: não apenas que a máquina nada sabe e nada pensa e nada sente, mas, principalmente, que a máquina, diversamente do ser humano, não se sabe mortal, efêmera e vulnerável. O juiz robô sempre será um estranho diante do cidadão; como pode o robô decidir sobre a vida de uma alguém, se ele literalmente não faz ideia do que é viver? O juiz robô significa poder de julgar sem responsabilidade de julgador. A conexão entre poder e responsabilidade, que perpassa porto do o direito, não pode ser desfeita justamente no Judiciário, esse “poder tamanhamente terrível entre os homens” (GRECO, 2020, p. 45-47).

Poderia ser dito que programadores deveriam receber a responsabilidade pelas decisões, porém é de ser lembrado que tais profissionais dessa área atuam em conjunto e que na verdade, não dominam em todo o programa, sendo que cada qual é expert em uma parte.

Para Luis Greco (2020), não há como apontar um só profissional, porque desde os anos 70, vêm crescendo de forma exponencial programas que aprendem de forma autônoma e que tais programas têm tamanha complexidade que até mesmo para seus criadores se mostram intransparentes.

Nesse contexto, inexistente um alguém capaz de ser responsável pelo programa. Devemos agora definir o termo transparência para o nosso estudo, em que se trata de poder entender a forma de funcionamento do sistema da máquina, e por outro lado, a forma como o sistema utiliza os dados que são lançados.

De antemão, pode ser dito que quanto mais complexo, mais intransparente o sistema. Então está aí a ligação, pois a IA desprotege as garantias processuais que são direitos fundamentais, que necessariamente serão ativados, defendidos, ou resguardados dentro do processo constitucional.

Desse modo, no capítulo seguinte, serão explanadas as consequências do uso da IA, e sua tecnologia disruptiva dentro das sentenças, apontando o quanto de prejuízo, ou não, é provável que a IA remonte as decisões judiciais.

5 INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E A FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA

A fundamentação ou motivação das sentenças serve para que o jurisdicionado esteja protegido contra as arbitrariedades do Estado, vez que ali o juiz deve expor os motivos que levam a obrigação submetida aquela sentença ou decisão.

A exigência de fundamentação das sentenças vem esculpida no artigo 489 do CPC, servindo ainda como arma de fiscalização da atividade do Judiciário, pois lá, o magistrado deverá descrever os caminhos lógicos que o levaram a tal convencimento.

Confira o entendimento abaixo:

Se o texto deve ser "compreendido" pelo intérprete, sabendo-se que ele pode conter, na imensa maioria dos casos concretos, duas ou mais soluções possíveis e legítimas, a consequência será o reconhecimento de que a jurisdição jamais será apenas declaratória da única "vontade do legislador"; ou da "única" vontade contida na lei. A abertura do texto, permitindo que, hermeneuticamente, o interpretemos e os magistrados verdadeiramente "decidam" – por isso que detentores de poder discricionário –, decidindo-se entre as alternativas autorizadas pela norma –, será transformá-los em juízes responsáveis (SILVA, 2004 p. 8).

Corroborando ainda:

O novo Código foi severo e minucioso na repulsa à tolerância com que os tribunais vinham compactuando com verdadeiros simulacros de fundamentação, em largo uso na praxe dos juízos de primeiro grau e nos tribunais superiores. Enumerou, em longa série, situações em que, exemplificativamente, a sentença não pode, in concreto, ser havida como fundamentada em sentido jurídico (art. 489, § 1º). Vale dizer, a legislação atual preocupou-se com a motivação da decisão judicial (seja ela interlocutória, sentença ou acórdão), a qual, segundo Taruffo, deve (i) existir de fato; (ii) ser completa; e (iii) ser coerente. Há, evidentemente, em um processo que se pretende democrático e cooperativo, um maior rigor do legislador com relação à motivação. De tal modo, não é qualquer palavreado do julgador que se pode ter, para o Código, como fundamento da decisão judicial.

A sentença só será havida como fundamentada quando sua motivação se apresentar como adequada lógica e juridicamente (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 1.073).

No decorrer deste estudo, restou analisado que a tecnologia da IA entrega uma decisão opaca sem possibilidade de compreensão, ou definição da fundamentação. A sentença exige explicação de sua construção, desde o início do tramitar processual, não sendo apenas um protocolo, um rito, mas uma exigência legal, constitucional, e em se tratando de princípios, é exigência moral, e ética.

É a fundamentação da sentença sua alma, estando vinculada a critérios, lógicos, legais, cognitivos e interpretativos. A fundamentação é exatamente a explicação que o Estado dá aquele obrigado aos efeitos da sentença, porquanto deve ser pormenorizada em seus detalhes, para que seja lícita e surta efeitos.

Nesse diapasão, a opacidade da sentença entregue pelo algoritmo impede que a exigência da fundamentação seja efetivada, sendo apenas o resultado de uma tarefa sem explicação, validada dentro de um emaranhado de dados de entrada e saída, sem a presença da essência valorativa, necessária a tal atividade.

Porquanto, o uso de robôs, mesmo que em análise, deve ser mitigado, pois, no que tangem às provas no processo de formação da sentença, pode haver vieses, assim, contaminar a decisão.

Vejamos um robô analista, ao analisar provas, não tem capacidade de valorar tais questões, assim, somente irá realizar análise formal, perfazendo cruzamento de dados de maneira lógica, matemática, sem vinculação definitiva com o caso em concreto.

Por fim entregará ao magistrado encarregado de julgar e decidir, um conjunto de provas contaminadas, em circunstancias cruzadas matematicamente. Ademais, quem não coleta as provas não é legitimo para julgar.

Nessa linha:

Não obstante o elevado ânimo com os grandes benefícios propiciados pelas novas tecnologias e os sistemas de inteligência artificial, nem tudo é motivo para comemoração.

Diz-se que, em relação às atividades próprias do Poder Judiciário, os algoritmos e a inteligência artificial possibilitam tarefas como a classificação das ações ajuizadas e a análise dos processos, com a indicação de

precedentes e casos similares, assim como a tomada de decisões ou, quando menos, o fornecimento de dados que levam o magistrado a decidir de uma ou outra forma.

Normalmente, são elencadas três principais vertentes no emprego dos sistemas de inteligência artificial pelo Judiciário, como aponta Sérgio Rodas, em artigo publicado pela Revista Consultor Jurídico.

A primeira, mais simples e que não gera questionamentos, “consiste na aplicação de algoritmos para classificação, com análise de dados (petições, ofícios, sentenças), identifica-se precedentes ou casos similares”. Destarte, são agrupados os processos, com a finalidade de tornar mais dinâmica a análise e a tomada de decisão pelos agentes do direito.

A segunda vertente tem relação com o emprego de “grupos de algoritmos de análise de informação em larga escala”, por meio do que se faz o trabalho de mineração de dados colhidos de um grande volume de informações extraídas do processo, documentos, artigos técnico-científicos, julgados, enfim, tudo o que tiver relevância para o julgador em determinado caso (Ibid.).

Já na terceira vertente tem-se a maior causa de preocupações e questionamentos: “são os algoritmos de decisão de disputas judiciais simples, de baixa complexidade jurídica ou de pequeno valor econômico”. Isto é, a partir da análise de provas, dados, precedentes, o sistema de inteligência artificial propõe uma decisão, que “precisa ser validada ou ratificada por um ser humano, no caso, um juiz” (RODAS, 2020, p. 9-10 *apud* ESTEVÃO; LEONARDO, 2021).

E a tendência, é o juiz receber a análise do “colega robô” como uma certeza matemática, porquanto, haverá uma construção tal qual o humano realiza, porém, sem uma explicação do tramite e ocorrências dentro do caminho enveredado, acarretando assim, no prejuízo da motivação, com a entrega de uma sentença inconstitucional.

5.1 TRANSPARÊNCIA DO ALGORITMO E RESPONSABILIDADE DAS DECISÕES

Até aqui vimos que a tecnologia tomou conta do mundo, de maneira absoluta, trouxe novas profissões extinguiu outras. No direito, não foi diferente, trouxe novos institutos e extinguiu outros.

Neste momento, vivemos, o famoso direito 4.0, e sua revolução ofuscante e indeterminada, porém, transformadora, já que entregou até então tantas dúvidas, e tantas mudanças que ocasionou cenários sem respostas, que nas palavras de Luís Greco, 2020, ainda engatinha, mas assusta; causa espanto, não pela possibilidade, ou realizabilidade das tecnologias, mas, e acima de tudo pela finalidade almejada com tais engenhocas, que a propósito, tem a firmeza de um gigante. Aqui trataremos acerca da responsabilidade, ou irresponsabilidade do poder de julgar via máquina. Se aceito a possibilidade de um robô julgar

sem qualquer limite, a quem será atribuída a responsabilidade de suas decisões? Já que não haverá um humano juiz, mas um “juiz máquina”, e sua decisão com problema de opacidade.

É que aqui se encontra a barreira decisiva e intransponível ao juiz robô; diferente do juiz humano, o robô não responde pelo que ele decide, porque esse ele, a rigor, inexistente. O robô não presta contas de sua decisão, muito menos de suas razões. Ele não pode olhar nos olhos de quem é afetado pelo seu exercício de poder, não pode com ele travar qualquer diálogo humano, nem compreende-lo, porque a máquina nada compreende e muito menos manifesta-lhe respeito, mas unicamente simular todas essas atitudes, porque a black box (3.0.?) não é apenas opaca, e sim vazia. Em discussões filosóficas quanto a se computadores conseguiriam pensar ou compreender, se eles seriam conscientes, as quais já se retornaremos (abaixo, [1] [d]), tende a ficar desatendido que não se trata dessa capacidades, mas de algo um tanto mais banal: não apenas que a máquina nada sabe e nada pensa e nada sente, mas, principalmente, que a máquina, diversamente do ser humano, não se sabe mortal, efêmera e vulnerável. O juiz robô sempre será um estranho diante do cidadão; como pode o robô decidir sobre a vida de uma alguém, se ele literalmente não faz ideia do que é viver? O juiz robô significa poder de julgar sem responsabilidade de julgador. A conexão entre poder e responsabilidade, que perpassa por todo o direito, não pode ser desfeita justamente no Judiciário, esse “poder tamanhamente terrível entre os homens” (GRECO, 2020, p. 45-47).

Pode ser dito que quanto mais complexa mais intransparente o sistema:

A autonomia dos algoritmos de machine learning faz com que as tarefas por eles desempenhadas sejam difíceis de antever e, mesmo após a decisão, difíceis de explicar. Mesmo os learners mais simples, supervisionados, não permitem que se compreenda propriamente o seu funcionamento – a menos que tenham sido estruturados para tanto. Quando se passa aos algoritmos não supervisionados ou de reforço, sequer há controle sobre os inputs utilizados na aprendizagem de máquinas. Ademais, à medida em que os algoritmos se tornam mais complexos e passam a interagir uns com os outros, a tendência é a de que esse desafio se agrave (TUTT, 2017, p. 83).

Questões que permeiam a responsabilidade devido a falta de transparência do algoritmo, envolvem acessibilidade, no entanto, além de conseguir acesso ao tal código do algoritmo, necessária a compreensibilidade, e surge o problema.

E a essa dificuldade de entender o seu funcionamento usualmente está associada, por razões culturais, à percepção de que os resultados apontados

por eles são “científicos”. A opacidade dos algoritmos, o pouco questionamento dos resultados por ele produzidos e a sua capacidade de aplicação em escala global (como ilustra a história de Joy Buolamwini), levaram Cathy O’Neil a referir-se a eles como “weapons of math destruction”, em tradução livre, “armas de destruição matemática (O’NEIL *apud* FERRARI, 2020, p. 208).

O fato é que até o presente momento inexistem com certeza possibilidades de adentrar o código do algoritmo, quiçá, compreender os seus porquês.

Poderia ser dito que programadores deveriam receber a responsabilidade pelas decisões, porém, é de ser lembrado que tais profissionais dessa área atuam em conjunto e que na verdade, não dominam em todo o programa, sendo que cada qual, é experto em uma parte.

Para Luis Greco, 2020, não há como apontar um só profissional, porque desde os anos 70, vêm crescendo de forma exponencial programas que aprendem de forma autônoma e que tais programas tem tamanha complexidade que até mesmo para seus criadores se mostram intransparentes. Nesse contexto, inexistem um alguém capaz de ser responsável pelo programa.

E toda opacidade é resultado de milhões de dados recebidos pelo sistema. São códigos complexos, com muitas lógicas para a tomada das decisões. Somando a isso, vem a questão das regras e combinações, e probabilidades, e previsões, o que é humanamente impossível acompanhar, logo, inexistem uma maneira de se compreender.

Tem-se dois problemas: a não compreensão da atividade do algoritmo, e não haver um responsável pela decisão entregue pela máquina.

A transparência do algoritmo diz respeito tanto do funcionamento do sistema, como a forma de utilização dos dados. Enquanto que a decisão, efetivamente está sendo entregue por um “juiz robô” não empossado pelo Estado. Trazendo mais um senão, a falta de legitimada daquele juiz, o dito robô.

Ainda mais longe a possibilidade de lhe atribuir responsabilidade, pois carente de legalidade sua função.

Seja como for, por mais complexa, e de apurada acurácia, diante do estudado até aqui, o sistema além de não coadunar com o processo constitucional, está sujeito a falhas, pois, como toda tecnologia, é passível de erros.

Falamos de uma máquina, e como tal, haverá de apresentar distorções, entre os dados de entradas e saída, desta feita, não pelo sistema em si, mas, diante de falhas mecânicas,

que não serão previstas, e que talvez tragam outras indeterminações ainda maiores, que resultarão em intransparência e opacidade de outros níveis.

É importante lembrar aqui, que o terreno do direito, sempre foi subjetivo, inclinado a interpretação, rege relações intersubjetivas. Não é uma ciência lógica. Sendo que a tecnologia, é objetiva, vivendo em um mundo mágico de tabelas, formulas e precisão.

Diante disso, juntar os vieses da máquina ao receber a subjetividade do direito, e ainda suas possíveis falhas mecânicas, poderá ocorrer uma grande catástrofe, sem um ente responsável.

O “juiz robô” não existe. Mais uma vez o Estado estará criando uma ficção, para aparar seus atos, e deixando a responsabilidade solta no ar, de maneira fictícia.

Inexiste a possibilidade da máquina, estar presente em uma audiência de instrução e julgamento, vez que não pode presidir tal evento. Não há como compreender as testemunhas, o acusado, as argumentações da defesa, e da acusação.

Sendo assim, não pode ter a responsabilidade necessária para julgar, já que não tem o discernimento do que vem a ser o sentimento que implica um julgamento. O resultado de um julgamento, a decisão, ou sentença, (que vem de sentir) é tarefa que impõe uma responsabilidade pós, além daquela exercida durante o ato.

O poder é algo que demanda responsabilidade, vez que embarga alma de um sentimento falível, e corrompível, aquele que diminui o homem, retirando sua integridade e honra.

Não se pode imaginar o poder desvinculado da responsabilidade, fazendo crer imortal e acima de todos.

A máquina, assim estará, simplesmente autoritária, acima do homem, julgando e ditando as decisões, sem sentimentos, decidindo vidas, sem jamais ter vivido.

Não se discute a capacidade da máquina emular as atividades humanas, mas sim o quanto de responsabilidade se poderá atribuir a tal artefato.

E neste momento, não há como atribuir a responsabilidade do julgamento entregue pelo “juiz robô” a nenhum ente específico, pois, trata-se de uma criação fictícia, que nem mesmo passível de qualquer punição.

E a tragédia maior é que a decisão, mesmo falha, poderá alcançar status de ciência, e de início ser intocável em primeira instância.

5.2 CONSEQUÊNCIAS DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NAS DECISÕES JUDICIAIS

Neste momento o direito vive um novo paradigma, a tecnologia da IA no judiciário, e seguiremos apontando alguns senões de tal paradigma, e suas consequências nas decisões judiciais.

De primeira mão é de ser lembrado, que além da exigência ética e moral trazida pelo neoconstitucionalismo, existe a obrigação de decisões judiciais serem fundamentadas, ou seja, necessário a motivação, que é uma garantia constitucional.

O magistrado ao prolatar a sentença deve obedecer a um ritual descrito constitucionalmente, assim, deve haver a facilidade de se entender o que levou a tal resultado, deixando possível desafiar qualquer recurso se necessário, ou seja, a ampla defesa, poderá ser exercida.

Voltando na história, é no iluminismo, que o processo se torna formal, trazendo formulas prontas, e vazias, somente aplicáveis de maneira imediata, sendo abstrato, sem qualquer percepção de valores, momento, em que o mundo vivia a descoberta da razão.

O iluminismo ao pretender transformar o direito em uma ciência exata, com os mesmos padrões epistemológicos das matemáticas, fez com que o processo se tornasse uma ciência rigorosamente formal (CAMBI, 2011, p.119).

O mesmo autor acredita que o formalismo jurídico, entrega um silogismo jurídico, vez que tem premissa maior a hipótese normativa, com seu fato típico e resultados, logo, vem premissa menor, e os fatos que se submetem ao enunciado e por fim conclusão, onde aplica as normas aos fatos, ou vise versa.

Como já estudado, no primeiro capítulo, o neoconstitucionalismo promove o vínculo entre direito e moral, protegendo direitos fundamentais, quebrando de vez com tal silogismo, foi um caminho intenso e árduo, um paradigma rompido em uma sociedade que foi sujeito, mas também a própria mudança.

O fim do positivismo foi marcado com a promoção da ética, da moral, e acima de tudo a promoção dos direitos fundamentais, que salienta o homem como sujeito.

A decadência do positivismo jurídico está associada, historicamente, a derrocada dos regimes autoritários (fascismos e nazismo), para os quais o ordenamento jurídico deveria ser indiferente aos valores éticos, bastando aplicação da lei em sentido formal, sem qualquer consideração pelo conteúdo. (CAMBI, 2011, p.134).

Porquanto, não há dúvidas que o processo é um terreno de ética e moral, e não de formalismo, e modo de subsunção, tal ponto resta pacificado.

Neste momento, a ameaça do paradigma do “juiz robô”, tem retirado o sossego de grande parte dos juristas, pois tem se desenhado um monstro que se afigura a um retrocesso, já que nitidamente, trabalha de maneira formal, engessada.

A tecnologia da IA como já estudado, trabalha com predição, e silogismos, que são entregues por emaranhados de algoritmos, com isso, para enfurecermos ainda mais a questão, trataremos do autoritarismo dos algoritmos.

É renitente dizer que a tecnologia tomou conta do mundo, salta aos olhos, porém, há algumas questões que não podem se render de maneira peremptória a esse encanto. Sendo o caso do judiciário, pontualmente, as decisões judiciais.

No caso dos “juízes robôs” analisadores e, classificadores, não existem obstáculos, porém, o problema surge quando falamos dos robôs julgadores.

Pois, os algoritmos usados na IA não imprimem transparência, assim, trazem dificuldade na exibição das peculiares que geraram os vieses decisórios. Logo, carente de fundamentação.

A linguagem da sentença deve obedecer a linguagem natural, a linguagem semântica, havendo interpretação, o que não ocorre no trabalho dos algoritmos, que se exercitam via símbolos, ou seja, na forma sintática.

O autoritarismo algoritmo, simplesmente entrega decisões prontas resultantes de formulas, sem vida e sem comprometimento com o sujeito da relação jurídica processual; o que não coaduna com o modelo constitucional pátrio.

O livre convencimento do juízo, em que pese livre; deve estar em consonância com as provas do processo, não é um exercício divorciado, dos demais atos processuais.

Neste momento, a decisão vinda de um “juiz robô” compromete o trabalho da motivação, simplesmente trazendo a figura do juiz solipsista.

Com efeito, em um Estado Democrático de Direito não se pode admitir que uma decisão judicial decorra do subjetivismo, isto é, do mero convencimento do juiz, sem que se proceda à argumentação; e também não é compatível o ato de um computador escolher, entre várias alternativas possíveis, uma que será considerada mais adequada. Pois, uma vez que nem mesmo um juiz poderia decidir sem usar argumentos racionais, não seria possível justificar a possibilidade de um sistema jurídico inteligente fazê-lo. (OLIVEIRA; COSTA, 2018, p. 34).

É comum, juízes que simplesmente entregam sentenças sem se preocupar com o resultado, com a motivação, onde há apenas mais uma decisão, e jamais a solução da crise, no caso do autoritarismo dos algoritmos, tal situação, será agravada, visto que a intenção é exatamente pacificar o entendimento na primeira instancia, assim restará apenas, a tentativa de uma revisão em segunda grau.

Necessário ter em mente que a sentença prolatada por um juiz humano, com fundamentação mal estruturada, já tem caráter científico, que dizer daquela vinda da IA?

A sentença produzida por um “juiz robô”, não poderá expor os motivos determinantes de seu convencimento, ao dar provimento a este ou aquele pedido, pois, todas as suas decisões são entregues após um emaranhado de dados, com entradas e saídas, que nem mesmo os programadores conseguem explicar.

Nesse giro:

Não obstante a mente humana seja passível de replicação por uma inteligência artificial pela aplicação da lógica paraconsistente, é necessário ainda que a inteligência artificial seja capaz de aprender, tal como o cérebro humano o faz, utilizando uma rede neural capaz não apenas de armazenar os dados e lhes aplicar a lógica paraconsistente, mas também capaz de interpretar e argumentar sobre os dados a que tem acesso e os dados obtidos como resultado da lógica paraconsistente (SERBENA, 2013, *apud* GILLET, PORTELA, 2018, p. 166).

Nesse sentido, uma sentença, por obrigação, necessita explicar, claramente o trajeto percorrido para chegar até aquela decisão, logo, sendo um algoritmo opaco, não poderá exercer tal exigência. A fundamentação nas sentenças, é exigência constitucional, sendo intangível, e considerada ilegítima a decisão no caso de sua falta, ou má estruturação.

A fundamentação da sentença arrasta consigo outros princípios constitucionais, é uma real garantia de cidadania, é a explicação que o Estado entrega ao cidadão, pois, ninguém é obrigado a nada sem previa lei que o torne obrigado.

Lembrando ainda que a relação processual jurídica trazida pelo Código de processo civil, implica um tratamento paritário, sendo que a dialética é necessária, porém, sem o silogismo “barato”, tendencioso, entimema.

Logo, é entendido que a fundamentação é exatamente o momento em que se desfazem nós, pois, os elementos ocultos desaparecem, dando vazão a compreensão, trazendo a síntese, com sua explicação.

A questão do uso do uso da IA na tomada de decisões, contamina a entrega da fundamentação, como já visto, durante o trabalho os algoritmos agem de forma sintática, assim, não tem capacidade interpretativa. A linguagem do direito necessita interpretação, existem verbetes técnicos, que somente o profissional da área consegue fazer o uso exato.

Nas palavras de Cambi:

As questões materiais não são satisfeitas pelo silogismo jurídico, porque a linguagem do direito é imprecisa, podendo haver conflitos entre as normas, casos em que a norma a ser aplicada não seja válida por ferir a constituição, ou ainda, não existir nenhuma norma suscetível de aplicação no caso concreto (CAMBI, 2011, p. 120).

Insta atentar ainda para a questão que contém considerações de ordem prática, realista, objetiva, a tendência a opacidade piora sobremaneira. Ao receber dados dessa ordem os algoritmos, apenas repetirão, casos ocorridos, buscando dentro do emaranhado da memória de seu sistema, e num movimento de descarte, trará a solução mais plausível ao caso.

E a fundamentação? Quais foram os motivos de fato e de lei que levaram o senhor magistrado a decidir de tal maneira?

A sentença vinda de um “juiz robô” fere tanto o CPC, quanto a Constituição pátria, já que deixa de expor seus motivos, é uma decisão com dificuldade de entregar a síntese de maneira clara, vez que dentro do emaranhado de dados o “juiz robô” desconhece a tese e a antítese, vislumbrando apenas o silogismo, a entimema.

A linguagem ocupa lugar de destaque porque será por ela que a comunicação acontecerá. Dentre diversos caminhos que se pode seguir, desde a semiótica, a semiologia e pragmática, cabe algum percurso, justamente porque o ponto de maior dificuldade das máquinas será o de atribuir sentido em certo contexto. Isso porque o domínio da máquina no campo sintático (da leitura e reconhecimento das letras) e semântico (de um dicionário de sentidos prontos) pode ter alto grau de acurácia. Mas quando se trata de atribuir sentido de contextos situado no espaço-tempo (pragmático), o caminho ainda apresenta desafios. Eis o ponto em que se debruça (BOEING; ROSA, 2020, p. 13).

Na gênese o direito já demanda a argumentação jurídica, pois na produção de normas e sua aplicação bem como na dogmática jurídica, tal instituto é necessário. É certo que o legislativo, não pratica a argumentação de maneira apurada, pois já se sustenta por ser reconhecido democraticamente, porém, ainda assim, se nota a presença da argumentação na exposição dos motivos das leis.

A tecnologia da IA é importante e fundamental para o desenvolvimento do mundo atual, sendo um paradigma em todos os setores, e no direito não poderia ser diferente, porém, a cautela, ainda continua sendo o melhor caminho. Desse jeito, a busca pela evolução, é legítima, no entanto, jamais, poderá marginalizar direitos e garantias fundamentais.

Por muito tempo, o homem médio teve os rigores da lei, podendo citar aqui, a famosa história do portão de Kafka , onde o homem médio, estará sempre diante do portão da lei esperando permissão par entrar. Uma passagem, difícil, que não deixa passar, que não deixa compreender.

O constitucionalismo, faz com que o homem deixe de ser apenas um objeto da lei, sofrendo a imposição estatal, sem sequer uma explicação.

E agora não se pode retroceder e viver o portão de kafta, e a famosa boca da lei, sem que haja interpretação de normas, e fundamentação de decisões.

O uso irrestrito da IA na tomada de decisões, afigura-se retrocesso, pois nitidamente estará engessando posições, lesando a exigência de fundamentação nas sentenças.

O juiz não é um mero repetidor da lei, ao prolatar uma sentença deve e necessita entregar o caminho que utilizou para chegar aquela decisão.

A tarefa de um juiz não pode ser tida como uma linha de produção, necessário, pois que exista juízo de valor, dentro de um contexto, considerando que sentenças devem ter resultado não só vinculado à parte, mas quase sempre seus efeitos são refletidos na sociedade.

5.3 A OPACIDADE ALGORITMA E A DEMOCRATIZAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO

Já aprendemos que quanto mais complexo o sistema mais opaco seu resultado, desse modo, outra questão surge no que concerne ao uso da tecnologia da IA na tomada de decisões, qual seja a sua transparência e a democratização das atividades do judiciário.

Valendo lembrar que os atos do judiciário são em regra públicos, portanto, devendo estarem dispostos ao interesse da sociedade, tanto para fiscalização, como simples conferência.

Tal publicidade, deve valer tanto em relação a sociedade e ao jurisdicionado em específico, como a outros entes, pois, não é demais lembrar que as demais esferas também tem direito e dever de ocorrendo necessidade em rever os atos do judiciário.

Nesse sentido:

É fato inquestionável que o STF perdeu prestígio e respeitabilidade, sendo alvo de protestos e até chacotas, na imprensa e nas redes sociais. Algumas atitudes vão além do ridículo, como é o inquérito conduzido pelo Ministro Alexandre de Moraes para averiguar supostas ameaças aos ministros do tribunal e fake news. O “fundamento” alegado para esse absurdo foi o Art. 43 do Regimento Interno que autoriza a instauração de inquérito para apurar “infração penal na sede ou dependência do Tribunal”. No exercício dessa inexistente competência foi determinada a censura à imprensa (O antagonista e Cruzoé). Com a mesma abusividade foram feitas restrições de direito ao ex Procurador Geral da Justiça, Rodrigo Janot, que apenas cogitou de cometer um crime. Porém, o mais grave é que o STF vem usurpando a competência do Poder Legislativo, como é o caso da inovação feita no processo penal, criando as razões semifinais, no caso de réus confessos delatores.

Isso tudo mostra ser absolutamente necessário que o Congresso Nacional exerça seu poder-dever de controlar o Poder Judiciário, pois não há outra autoridade competente para isso. O Ministério Público, não obstante seus amplísimos poderes está impotente, pois não faz sentido algum abrir procedimento objetivando que o STF contenha os seus próprios abusos, salvo se isso lhe for determinado pelo Congresso, nos termos do Art. 58, §

3} da CF. As decisões que serão tomadas no processo mencionado no primeiro parágrafo merecem especial atenção, pois poderão despertar a consciência adormecida dos membros do Congresso Nacional. (DALLARI, 2019, n.p.).

Sendo assim, o problema da opacidade das decisões vinda de um algoritmo vem mais uma vez aterrorizar o cenário jurídico.

As partes dentro do processo têm o direito a influência, melhor dizendo, tem o direito de contribuir com questões que possam ser relevantes, ou decisivas ao deslinde do caso sub judice.

Com isso, as partes além de exercer o contraditório, estão participando ativamente do processo, e pontualmente da decisão, eis que com os fatos e dados trazidos, patrocinam a fundamentação da decisão. Dito em outras palavras, é possível entender a fundamentação, dado que existe e é entregue de acordo com a participação das partes, participação efetiva, e não fictícia, vai IA.

Como vimos, tanto o GDPR quanto a LGPD, ambos lege lata, possuem o direito a explicação previsto em seus textos. Vimos também, na abertura do artigo, que entender o processo decisório e a programação de algoritmos probabilísticos e auto programáveis é tarefa hercúlea. Diz-se que programar um algoritmo de machine learning é muito difícil, mas que a única coisa reputada como mais difícil do que programá-lo, é auditá-lo e explica-lo. (FERRARI; BECKER, 2020, p. 219).

A temática que envolve a opacidade do algoritmo, e o direito a informação, é uma questão que direciona a vários caminhos.

De primeira mão poderia ser dito que uma solução poderia estar na abertura do código do algoritmo, para que houvesse o acesso, no entanto, surgiriam dois problemas:

Número um, envolve segurança do sistema de informações, sendo que um algoritmo de código aberto, é nitidamente vulnerável, visto que poderá ser auditado por qualquer aventureiro, algum interessado em corromper dados, para vantagens, ou simplesmente realizar brincadeiras.

Número dois, mesmo tendo acesso ao código do algoritmo, haveria ainda a dificuldade de entendimento, e interpretação do tal código, sua auditoria, é tarefa difícil,

talvez impossível, levando em conta a quantidade de dados e fórmulas matemáticas e todo o emaranhado e cruzamentos que resultam nas possíveis predições.

Desse modo, a opacidade do sistema dos algoritmos, ainda é um problema que não encontra amigáveis dentro do judiciário, servindo de barreiras para várias garantias processuais e no caso, prejudicando o direito de informação, atribuído democraticamente.

Nesse diapasão, aqueles que defendem o uso da IA na tomada de decisão, sem se importar com a questão da fundamentação, se posiciona fundamentando que tais questões técnicas são resultado de uma modernidade necessária, sendo apenas efeito colateral de um gigantismo essencial, ao desenvolvimento, ao crescimento.

Contudo, se a tecnologia não pode ser utilizada de modo a respeitar a legislação e garantir direitos fundamentais, não deverá ser usada dentro do direito, tal entendimento, se consolida nas palavras de Ferrari e Becker (2020).

A democratização da informação é essência do caráter do estado democrático de direito, sendo o que se vive nesta nação, não podendo ser o direito a informação despercebido, ou rechaçado, em prol de uma eficiência que no caso, tem nuance quantitativa e não qualitativa.

Em se tratando de uma sentença, é bom saber que em regra, trata-se de decisões impostas, dito em outras palavras, são decisões cujo conteúdo, será de cumprimento obrigatório a alguém. Logo, ao jurisdicionado, não poderá ser entregue uma decisão opaca, sem sequer previsão de falhas, sem possibilidade de correção, pois, ninguém poderá ser obrigado a cumprir uma ordem sem fundamento, ou motivação.

Inclusive poderá ocorrer por vezes de aspectos indevidos contribuírem para o firmamento da decisão, sendo que ao jurisdicionado uma satisfação do porquê de tal consideração haver sido levado em conta para alinhar a decisão, será devida.

Vejamos, se existisse a possibilidade de algoritmos aplicados no judiciário serem dotados de técnicas que possibilitassem a compreensão de seu conteúdo, (veja, que não basta o acesso ao código, mas a compreensão do conteúdo), estariam a não obstar o direito a informação, permitindo o acesso a fundamentação das decisões.

Nesse sentido:

Muito mais do que apenas um direito exclusivo do titular/jurisdicionado, o direito a explicação impacta a programação, a prototipagem e a utilização de

sistemas de processamento de dados. Por isso, deve-se pensar em técnicas para garantir compreensão, transparência e legibilidade, ou, ainda, amadurecer e assegurar, na prática, a aplicação de um conceito de “explicação por design” (explanatio by design) ou “explicação por padrão” (explanatio by default) desde o momento da concepção do algoritmo, passando por todas as fases de sua aplicação (BECKER, FERRARI, 2020, p. 221).

Sendo dessa maneira, um sistema que permitisse a democratização da informação, e dos fundamentos da sentença, ou decisão, se torna aceitável dentro do judiciário, podendo ser útil. Porquanto, é de ser lembrado que os aspectos que envolvem a opacidade dos algoritmos, ainda estão longe de serem resolvidas.

Ao que se vê, não existe lastro indicando para esse caminho, a legibilidade e acesso ao algoritmo ainda é uma incógnita fatal.

Neste momento, o judiciário conta com os robôs analistas, classificadores, relatores, tais tipos, já interferem na tomada de decisão, ao menos de maneira colateral, ao enviarem seu material ao juiz humano, por vezes, entregam junto vieses, que contaminam a decisão humana.

Dessa maneira, o trabalho realizado pelo sistema de algoritmo, seja como for, vem com acesso fechado, e de impossível legibilidade, lesionando o direito de informação.

O que pode ser feito, em defesa dos direitos dos jurisdicionados, é usar a tecnologia da IA com parcimônia e sempre com a supervisão do juiz humano, para que a democratização da informação e fundamentação sejam preservados.

CONCLUSÃO

Vimos que a tecnologia da IA trabalha de forma a mimetizar as habilidades humanas, de forma mais, ou menos intensa. Dentro do direito, a possível adoção de seu uso, no que tange a tomada de decisão, causa grande celeuma, dividindo a comunidade de jurista, quanto a sua admissibilidade.

A IA usa algoritmos em sua técnica, e algoritmos, além de não terem limites, trabalham de maneira opaca, e intransparente, o que não coaduna com a logística da relação processual jurídica do processo constitucional; já que necessário a publicidade total dos atos.

As maiores críticas versam, exatamente, sobre os possíveis prejuízos trazidos por tal opacidade, que poderão impedir o exercício das garantias processuais, prejudicando o devido processo legal.

Todo o arcabouço legislativo brasileiro cede a Constituição, assim, temos basicamente o neoconstitucionalismo, em que a maior característica é a preservação dos direitos e garantias constitucionais, neste estudo representados pelas garantias processuais.

Conquanto, o processo seja do jurisdicionado, não do juízo, o uso da tecnologia da IA na tomada de decisões, deve deixar espaço para o exercício das garantias processuais, significando dizer que toda decisão deve entregar um fundamento definido e passível de ser desafiado. No caso, a decisão necessita espelhar características legais, bem como definitivamente apontar os seus porquês.

Durante este estudo foi possível perceber que a logística da IA enquanto “robô” julgador não consegue entregar, por hora a legalidade exigível e necessária para o processo constitucional, assegurando as garantias processuais.

Nesse giro, deve ser reservada ao “robô” analista, “robô” classificador, e outros que não implique em suas atividades expressão de valor, e ou interpretativa.

Ocorre que o direito é manual e subjetivo, regulando relações subjetivas, basicamente. O direito exige o toque, o olhar, e até o sentimento. É certo que casos que tratam de questões repetitivas, informativas e de pesquisas a IA tem sua eficiência incontestada.

Qualquer programa tecnológico necessita que seus criadores sigam uma posição ética, que não viole direitos humanos e conquistas da humanidade, valendo dizer que não

pode lesar a constituição. E no caso, a IA sempre será opaca, e intransparente, sendo que nem mesmo seus programadores podem explicar seu modo de funcionamento.

Os algoritmos usam modelos, que são expressos em linguagem matemática, que não é compreensível pela população em sua grande maioria, voltando aqui o exemplo de nosso “Fabianos”, usado no decorrer do estudo.

Em outras palavras, o algoritmo recebe os dados, realiza exatamente o programado, (output) sem interpretação, dentro do caminho exato, algo parecido com o percurso de um trem, sendo apenas daquele modelo, sem amplitude, são finitos.

Sendo assim, ao alimentar a máquina, o humano deve ser capaz de saber exatamente o que é necessário, para atingir o resultado necessário, sob pena de ocorrerem vieses indesejáveis, já que não há interpretação, mas sim exclusão por cruzamento de dados.

Pode ser concluído que os algoritmos realizam exatamente aquilo pelo qual foram programados, é certo que aprendem, mas dentro do limite daquilo que lhe foi entregue, (input), desse modo, irão cumprir de maneira rigorosa, sua tarefa, sem emitirem juízo de valores, pois, são incapazes de tal feito.

Significando dizer que, ao magistrado devem ser reservadas as tarefas que exijam expressões valorativas, interpretações acerca de direitos constitucionais, e a apresentação dos fundamentos. Importando lembrar aqui, não só as decisões, mas também, as questões ligadas a fatos vinculadas as provas.

Não é o homem que segue os movimentos da cobra, mas sim a serpente que o segue. A inteligência artificial, como já batizada, não pode substituir ao homem em juízo de valores, mas apenas auxilia-lo e intervir nos trabalhos repetitivos que não dependam de maior acuidade e valoração.

A gênese de um algoritmo já não lhe permite realizar um trabalho que exija sentimento, interpretação, dado que fora criado para permanecer dentro de um ciclo, e de maneira finita; enquanto que a tarefa de decidir, necessita percorrer um caminho, que muitas vezes é tortuoso, aventureiro, sem ponto final, pois trata-se de vidas “vivendo” e a elas somente cabem exclamações!

REFERÊNCIAS

- ABBOUD, Georges; CAMPOS, Ricardo. **A autorregulação regulada como modelo do Direito proceduralizado**. In: ABBOD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo. Fake News e regulação. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.
- ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES, Vidal Serrano Junior. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2001.
- ATHENIENSE, Alexandre. **Comentários à Lei n. 11.419/06 e as práticas processuais por meio eletrônico nos tribunais brasileiros**. Curitiba: Juruá, 2010.
- ATIENZA, Manuel. **Las razones del derecho**: teorías de la argumentación jurídica. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2. reimpressão, 1997.
- AUGUSTO, Douglas A. Entenda o que são modelos computacionais e como o SISS-Geo os utiliza. **CISS – Centro de Informação em Saúde Silvestre**. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <https://www.biodiversidade.ciss.fiocruz.br/entenda-o-que-s%C3%A3o-modelos-computacionais-e-como-o-siss-geo-os-utiliza>. Acesso em: 15 jan. 2021.
- BARROSO, Luís Roberto. **Fundamentos teóricos e filosóficos do novo Direito Constitucional brasileiro**. Temas de direito constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2003a.
- BARROSO, Luís Roberto. **O começo da história**. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. Rio de Janeiro: Revista da EMERJ, v. 6, n. 23, 2003b.
- BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito**. O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. Rio de Janeiro: EMERJ, 2006.
- BARROSO, Luís Roberto. **O Novo Direito Constitucional Brasileiro**. O constitucionalismo democrático no brasil: crônica de um sucesso imprevisto. São Paulo: Fórum, 2012.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. 15. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BOEING Daniel Henrique Arruda; ROSA, Alexandre Morais da. **Ensinando um Robô a Julgar**: pragmática, discricionariedade, heurísticas e vieses no uso de aprendizado de máquina no judiciário. Florianópolis: Emais, 2020.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 10 ed., São Paulo: Malheiros, 2000.
- BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.
- BRASIL. **Código de processo civil (2015)**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAMBI, Eduardo. **Direito Constitucional à Prova no Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo**. Direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CAMARGO, Daniel Marques de. **Jurisdição crítica e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2009.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. - 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993.

CATTONI, Marcelo Andrade de Oliveira. **Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

COELHO, Luiz Fernando. **Introdução à Crítica do Direito**. Curitiba: Livros HDV, 1983.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **A judicialização da política, a politização da justiça e o papel do juiz no estado constitucional social e democrático de direito**. Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia, Salvador, v. 28, n. 25, p.149-169, jan. 2016. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/rppgd/issue/view/1315/showToc>. Acesso em: 15 março. 2020.

DALLARI, Adilson Abreu. O necessário controle do Poder Judiciário. **Consultor jurídico**: 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-out-17/necessario-controle-poder-judiciario>. Acesso em: fev. 2021.

DEMO, Pedro. **Pobreza política**. São Paulo: Cortez Autores Associados, 1988.

DINAMARCO, Candido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de Introdução à Ciência do Direito**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DUARTE, Fernanda Amaral; NUNES, Dierle. Jurimetria, Tecnologia e Direito Processual. *In*: NUNES, D; LUCON, P. H. S.; WOLKART, E. N. **Inteligência artificial e direito processual**: os impactos da virada tecnológica no direito processual. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 381-421.

ELIAS, Paulo Sá. Algoritmos, Inteligência Artificial e o Direito. **Conjur**. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/algoritmos-inteligencia-artificial.pdf>. Acesso jan.de 2021.

Em defesa do garantismo, juristas fazem manifesto contra ativismo judicial. **Conjur**. São Paulo, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-ago-29/defesa-garantismo-juristas-fazem-carta-ativismo-judicial>. Acesso em: 15 jan. 2021.

ESTEVIÃO, Roberto da Freiria. **Direitos humanos no cone sul**: estudo sociológico sobre a herança das ditaduras e a construção do estado democrático de direito na perspectiva da

execução penal. 2017, Bauru, Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho. Ciências Humanas, Pesquisa e desenvolvimento científico.

ESTEVÃO, Roberto da Freiria; LEONARDO, César Augusto Luiz. **Inteligência artificial, motivação das decisões, hermenêutica e interpretação**: alguns questionamentos a respeito da inteligência artificial aplicada ao direito. Disponível em: <https://revista.univem.edu.br/emtempo/issue/view/60>. Acesso em: 27 jan. 2021.

FERRARI, Isabella; BECKER, Daniel. Direito à explicação e decisões automatizadas: reflexões sobre o princípio do contraditório. *In*: WOLKART, Erik Navarro; NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique dos Santos (orgs). **Inteligência artificial e direito processual**: os impactos da virada tecnológica no direito processual. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 199-225.

FERREIRA, Manoel Gonçalves Filho. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1990.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1979.

FOUCAULT, Michel. Soberania e Disciplina. *In*: **Microfísica do Poder**. Rio de Janeiro: Graal, 1979.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Rio de Janeiro: Nau, 2005.

GILLET, Sérgio Augusto da Costa; PORTELA, Vinícius José Rockenbach. Inteligência Artificial e motivação das decisões judiciais: limites e desafios para a atividade cognoscitiva do juízo. *In*: HOLZ, Jonathan Carvalho; MACEDO, Elaine Harzheim; GILLET, Sérgio Augusto da Costa (Org.). **Processo e tecnologia** [recurso eletrônico]. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2018.

GOMES, Luiz Flávio. O STF está assumindo um ativismo judicial sem precedentes? **Jus Navigandi**, Teresina, ano 13, n. 2164, 4 jun. 2009. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/12921>. Acesso em 10 jan. 2021.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. Rio de Janeiro: AIDE, 1992.

GRECO, Vicente Filho. **Direito Processual Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2003.

GRECO, Luis. **Poder de julgar sem responsabilidade de julgador**: a impossibilidade jurídica do juiz-robô. São Paulo: Marcial Pons, 2020.

GUERRA, Sérgio. **Discricionariedade e Reflexividade**. Uma nova teoria sobre as escolhas administrativas. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

HERKENHOFF, João Baptista. **Como aplicar o direito**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

HOFFMAN-RIEM, Wolfgang. Direito, tecnologia e inovação. *In*: MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; COELHO, Alexandre Zavaglia P. **Direito, invocação e tecnologia**. São Paulo: Saraiva, 2015. (Série Direito, inovação e tecnologia; v. 1)

- JORDÃO, Eduardo. **Controle Judicial de uma administração pública complexa: A experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle.** São Paulo: Malheiros, 2016.
- LACERDA, Galeno. **Comentários ao código de processo civil.** Rio de Janeiro: Forense, 1994.
- LACERDA, Galeno. **Teoria Processual da Decisão Jurídica.** São Paulo: Landy, 2002.
- LEAL, André Cordeiro. **O Contraditório e a Fundamentação das Decisões no Direito Processual Democrático.** Belo Horizonte: Malheiros, 2002.
- LEAL, Rogério Gesta. **Condições e Possibilidades Eficácias dos Direitos Fundamentais Sociais: Os desafios do Poder Judiciário no Brasil.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- LEAL, Rosemiro Perreira. **Teoria Geral do Processo: primeiros estudos.** 9ª edição Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- LÉVY, Pierre. **Cibercultura.** São Paulo: Editora 34, 1999.
- LUCENA NETO, Cláudio de. **A formação do profissional de Direito na tecnologia da informação.** Teresina: Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, 2000.
- MACEDO, Philippe Santos Cirilo; RODRIGUES, Bianca Lopes; SILVEIRA, Matheus. Inciso XXXVII – princípio do juiz natural. **Politize.** 2020. Disponível em: <https://www.politize.com.br/artigo-5/principio-do-juiz-natural/>. Acesso em: 18 jan. 2021.
- MACHADO, Conceição de Maria de Abreu Ferreira; DIAS, Clara Angélica Gonçalves Cavalcanti. Inteligência artificial e juiz natural: quando a previsibilidade e a padronização podem tomar o assento do juiz ordinário. *In*: ORSINI, Adriana Goulart de Sena et al, (coord.). **Processo, administração, acesso e jurisdição da justiça e formas consensuais de solução de conflitos.** Zaragoza: Prensas de la Universidad de Zaragoza, 2019. p. 162-178. ISBN 978-84-17633-62-2.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de processo civil**, volume I: teoria geral do processo. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2006.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo código de processo civil comentado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/>. Acesso em: 26 de out. 2020.
- MARX, Karl. **Para a crítica da economia política – Do capital.** Trad. Edgard Malagodi. São Paulo: Nova Cultural, 1984. (Coleção Os Pensadores).
- MENDES, Victoria. Machine Learning e Deep Learning: qual é sua aplicação na advocacia?. **Instituto New Law.** 2020. Disponível em: <https://newlaw.com.br/machine-learning-e-deep-learning/>. Acesso em: 29 jan. 2021.

MORAES, Guilherme Pena de. **Readequação constitucional do Estado Moderno**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006.

MORAIS, José Luis Bolzan de; BARROS, Flaviane de Magalhães. Compartilhamento de dados e devido processo: como o uso da inteligência artificial pode implicar em uma verdade aleatória. *In*: WOLKART, Erik Navarro; NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Inteligência artificial e direito processual**: os impactos da virada tecnológica no direito processual. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 261-286.

NUNES, Dierle; MARQUES, Ana Luiza Pinto Coelho. **Inteligência artificial e direito processual**: vieses algorítmicos e os riscos de atribuição de função decisória às máquinas. *Revista de Processo*, v. 285, p. 421-447, 2018.

OLIVEIRA, Francisco Cattoni, **Direito Constitucional**, Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

OLIVEIRA, Samuel Rodrigues de; COSTA, Ramon Silva. Pode a máquina julgar? considerações sobre o uso de inteligência artificial no processo de decisão judicial. **Revista de Argumentação e Hermenêutica jurídica**, [s. l.], v. 4, ed. 2, p. 21-39, jul/dez. 2018. Disponível em: <https://pdfs.semanticscholar.org/3c90/c136ed756ff023a410fe9d61f95e971c4391.pdf>. Acesso em: 27 jan. 2021.

PEREIRA FILHO, Benedito Cerezzo; MELLO, João Pedro de Souza. Uma Justiça que produz, mas não julga: das metas do CNJ à inteligência artificial. **Conjur**. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-set-28/pereira-filho-mello-justica-produz-nao-julga?fbclid=IwAR0112pVIMgF86sTk7gbeb99ONorzZov9bjTnH7K2WDM4mg1YZaDFtGlQXs>. Acesso em: 03 set. 2020.

PERELMAN, Chaim. **Ética e Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

PERELMAN, Chaim. **Lógica jurídica**: nova retórica. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

Precisão e acurácia: você sabe a diferença?. **CPE Tecnologia**. Belo Horizonte/MG: 2019. Disponível em: <https://blog.cpetecnologia.com.br/precisao-e-acuracia-voce-sabe-a-diferenca/#:~:text=Assim%2C%20quanto%20mais%20acurado%20o,precis%C3%A3o%20menor%20a%20variabilidade%20entre>. Acesso em: 21 jan. 2021.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2000.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial**: parâmetros dogmáticos. São Paulo: Saraiva, 2010.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

ROSA, Alexandre Morais da; GUASQUE, Bárbara. O avanço da disrupção nos tribunais brasileiros. *In*: WOLKART, Erik Navarro; NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Inteligência artificial e direito processual**: os impactos da virada tecnológica no direito processual. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 671-698.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **Princípios Constitucionais**. Porto Alegre: Safe, 1999.

SAMPAIO, Camila Chair. A análise da conciliação da duração razoável com o princípio da celeridade processual. **Âmbito jurídico**. São Paulo, 2014. Disponível em: https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/a-analise-da-conciliacao-da-duracao-razoavel-com-o-principio-da-celeridade-processual/#_ftn1. Acesso em: 12 jan. 2021.

SANCHÍS, Prieto Luis. **Justicia constitucional y derechos fundamentales**. Madrid: Editorial Trotta, 2000.

SANTOS, Gisele do Rocio Cordeiro Mugnol.; MOLINA, Nilcemara Leal.; DIAS, Vanda Fattori. **Orientações e dicas práticas para trabalhos acadêmicos**. Curitiba: Ibpex, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição de 1988**. Plogicoorto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SILVA, Adriana. Machine Learning: Mitos, Verdades e Desafios. **SAS Insights**. 2017. Disponível em: https://www.sas.com/pt_br/insights/articles/analytics/machine-learning-mitos-verdades.html. Acesso em: 05 jan. 2021.

SILVA, Carlos Augusto. **O processo civil como estratégia de poder: reflexo da judicialização da política no Brasil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Revista Magister de direito civil e processual civil**: Imprensa: Porto Alegre, Magister, 2004.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 4. ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 58 ed. rev. amp. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TUTT, Andrew. An FDA for Algorithms. **Administrative Law Review**, 83 (2017). Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2747994>. Acesso em: 29 jan. 2021.

VARELA, Diego A. **Lógica paraconsistente: lógicas da inconsistência formal e dialeteísmo**. Ouro Preto: Fundamento, 2010.

VIANA, Antônio Aurélio de Souza; SEKHON, Patrícia. Inteligência artificial e o e-Hércules: a decisão algorítmica à luz da teoria dworkiniana do direito como integridade. *In*: WOLKART, Erik Navarro; NUNES, Dierle; LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Inteligência artificial e direito processual: os impactos da virada tecnológica no direito processual**. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 671-698.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **Direitos Fundamentais: Uma leitura da Jurisprudência do STF**. São Paulo: Malheiros, 2006.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo jurídico**. 3. ed. São Paulo: Alfa Omega, 2001.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico**. São Paulo: Alfa Omega, 2003.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico**. São Paulo: Alfa Omega, 2003.