

DECISÕES JUDICIAIS BRASILEIRAS (NÃO) HUMANAS

Antonio Pimentel Cavalcante¹
Marta Virginia Moreira Bezerra Patriota²

RESUMO

Este artigo tem como objetivo verificar o grau de transparência dos modelos de IA (Inteligência Artificial) utilizados pelo sistema de justiça brasileiro à luz da regulação do CNJ (Conselho Nacional de Justiça) que trata acerca do tema, bem como se há harmonia da Resolução sob o nº 332/2020, da Portaria sob o nº 271/2020, com as recomendações internacionais, em especial da OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico). O Brasil se projeta no cenário internacional à frente da União Europeia, Estados Unidos, Reino Unido, China e Índia, quanto ao uso de IA no sistema de justiça. O trabalho parte do questionamento sobre se as decisões judiciais proferidas pelos Tribunais brasileiros com auxílio de IA, estão alijando a essencial participação humana do julgador e, em que medida isso atenta contra o Estado Democrático de Direito e os Direitos Humanos? Outrossim, se existe viabilidade jurídica da adoção pelos juízes “humanos” da fundamentação *per relationem* das opiniões robóticas. A metodologia se utiliza da pesquisa qualitativa, bibliográfica e descritiva das tecnologias aplicadas de IA pelo Poder Judiciário, realizadas nos *websites* dos órgãos judiciários, nos relatórios e pesquisas realizadas pelo próprio Poder Judiciário, além dos relatórios e estudos do Centro de Inovação, Administração e Pesquisa do Poder Judiciário da Fundação Getúlio Vargas (CIAPJ-FGV).

PALAVRAS-CHAVE: Transparência. Inteligência Artificial. Direitos Humanos. Decisões judiciais.

1 INTRODUÇÃO

Multiplicam-se na vida social, uma diversidade de máquinas com o poder de imitar algumas capacidades humanas, de percepção, de aprendizado, de raciocínio, de solucionar problemas, de interação por meio da linguagem e até de produção criativa, que promovem considerável melhoria em nossas vidas. A IA (Inteligência Artificial) substitui inúmeras atividades essencialmente humanas, desde as mais simples as mais complexas.

Tratando do uso da IA nos sistemas de justiça esse carrega consigo dois lados de uma mesma moeda, ora promovendo desenvolvimento e avanços, em especial com relação ao combate à morosidade e promovendo uma prestação jurisdicional mais célere,

¹ Mestrando em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito, Brasil E-mail: pimentelcavalcanteadv@gmail.com

² Doutoranda em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito, Brasil E-mail: marta@everaldopatriota.com.br

com racionalidade de processos e redução de custos. Doutra banda, os efeitos colaterais podem ser bem prejudiciais, e aqui podemos citar a discriminação ante o fato da criação de vieses algoritmos, bem como a falta de transparência, porque nem todas as decisões de Inteligência Artificial podem ser explicadas.

Resta indubitável que o Brasil avançou bastante no âmbito da implementação de tecnologias aplicadas ao seu sistema de justiça, desde a digitalização dos processos judiciais, e com muito mais ênfase, a pandemia do Covid-19, acelerou ainda mais o ritmo das inovações com a permissibilidade de audiências *online*, práticas de todos os atos eletrônicos do cotidiano jurisdicional, até mesmo a possibilidade de realizar videochamadas entre advogados e magistrados, para impulsionar despachos, vieram para ficar na prática jurídica brasileira.

Porém, ultimamente chama muita atenção e desperta debates a adoção de tecnologias de Inteligência Artificial como ferramentas de apoio às decisões judiciais. Passou-se a indagar se esses robôs poderiam realizar a substituição total dos juizes humanos. O impacto da perda de autonomia desses atores jurídicos para o Estado de Direito também é outro ponto, vez que os sistemas de justiça são a base de sociedades democráticas.

Partir da análise de como essas tecnologias estão sendo utilizadas no sistema de justiça brasileiro torna-se imperioso por ser o país que ocupa o primeiro lugar no mundo em quantidade de IA sendo usadas pelo Judiciário. De igual modo, perquirir se a regulação do CNJ (Conselho Nacional de Justiça) corresponde às orientações internacionais, em especial a recomendação da OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico).

A presente abordagem propõe-se ainda, partindo dos estudos enfrentados pelo CIAPJ-FGV (Centro de Inovação, Administração e Pesquisa do Poder Judiciário da Fundação Getúlio Vargas), a verificar os graus de transparência das tecnologias de IA presentes no sistema de justiça brasileiro e se há algum risco aos Direitos Humanos nesse sentido.

2 SISTEMA DE JUSTIÇA BRASILEIRO E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

O Brasil caracteriza-se por um elevado nível de litigiosidade. São milhões de processos abertos diariamente sem que uma respectiva baixa proporcional ocorra. Como consequência tem-se um índice expressivo de congestionamento, somado à própria

idiosincrasia processual, com previsão de recursos diversos na lei processual, uma desproporção entre a quantidade de juízes para cada habitante.

Nos últimos anos, o Sistema de Justiça passa por uma revolução para combater esta realidade, e minorar os efeitos deletérios da morosidade judicial, implementando uma série de ações e soluções para poder garantir uma razoável duração do processo, com os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, direito fundamental previsto no art. 5º, LXXVIII, da CRFB/1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

O Poder Judiciário brasileiro, por meio da Portaria sob o nº 85/2019³, foi o primeiro Judiciário do mundo a institucionalizar os ODS (Objetivos de Desenvolvimento Sustentável) sob o nº 16, da ONU (Organização das Nações Unidas), Agenda 2030⁴, que visa promover a paz, a inclusão nas sociedades para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis. Instituiu como meta nacional de nº 9, internalizando a ODS 16, que trata sobre Paz, Justiça e Instituições Eficazes.

Assistimos uma transformação promovida pela digitalização dos processos e a gradual erradicação da tramitação física para uma justiça 100% digital⁵, a adoção de audiências *online*, e prática dos mais diversos atos por meio eletrônico, a iniciativa do balcão virtual⁶ durante a pandemia que veio para ficar, e, dentre uma das mais importantes nesse ambiente de inovação, a utilização de ferramentas tecnológicas que imitam algumas capacidades essencialmente humanas, a intitulada Inteligência Artificial.

No afã de solucionar problemas de boa administração da Justiça, o Judiciário brasileiro acabou se destacando no uso dessas tecnologias de IA, ao promover automação de tarefas e otimização dos recursos humanos. Segundo a OCDE, o Judiciário brasileiro conta com mais ferramentas de IA que a União Europeia, Estados Unidos, Reino Unido, China e Índia. Um protagonismo alcançado mundialmente que

³ Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2988>. Acesso em: 15 mai. 2023.

⁴ Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs/16>. Acesso em: 15 mai. 2023.

⁵ O CNJ editou a Resolução nº 345/2020 que dispõe sobre o “Juízo 100% Digital” e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3512>. Acesso em: 15 de mai. 2023.

⁶ O CNJ editou a Resolução nº 372/2021 que Regulamenta a criação de plataforma de videoconferência denominada “Balcão Virtual”. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3742>. Acesso em: 15 de mai. 2023.

implementou uma sensível melhoria, dando ênfase à eficiência da prestação jurisdicional com o uso de IA no Judiciário – se levarmos em conta fatores como o número de processos, tempo de tramitação e volume de recursos, vejamos:

O Relatório Justiça em Números do CNJ registrou que o Poder Judiciário brasileiro encerrou o ano de 2020 com mais de 75,4 milhões de processos em tramitação. Este ano também foi marcado pela maior redução de processos pendentes na série histórica. O tempo médio de tramitação até a baixa definitiva do processo ficou em 3 anos e 6 meses e está em crescimento contínuo desde 2016. O índice de recorribilidade externa, ou seja, recursos dirigidos a uma instância superior, também atingiu seu maior patamar histórico de 13,6% neste mesmo período. (FGV, 2022, p. 41)

Pesquisa pioneira realizada pelo CIAPJ-FGV, identificou os órgãos judiciários no Brasil que estão se valendo de tecnologia de IA em suas práticas cotidianas, entre Tribunais Superiores, Tribunais Federais e Tribunais Estaduais, e seus estágios de desenvolvimento, implantação, piloto e produção. São 47 (quarenta e sete) Tribunais e 64 (sessenta e quatro) iniciativas catalogadas até 2022, cujas abordagens mais utilizadas nas iniciativas, em 75% dos casos, são os tradicionais aprendizados supervisionados e não supervisionados (FGV, 2022, p. 255-256).

Nesse contexto, o CNJ, cuja competência constitucional dentre outras é de controle administrativo e financeiro do Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, passou a expedir atos normativos para proporcionar segurança jurídica e orientar os Tribunais nessa temática.

Para o objeto da presente pesquisa é válido ressaltar a Resolução sob o nº 332 de 21/08/2020 que dispõe sobre a ética, a transparência, a governança na produção e no uso de IA no Poder Judiciário além de dar outras providências; e a Portaria sob o nº 271 de 04/12/2020, que regulamenta o uso de IA no âmbito do Poder Judiciário.

O Poder Judiciário brasileiro foi, de forma setorial, o primeiro a regulamentar no Brasil a IA, antes mesmo da EBIA (Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial), como falaremos a seguir, que foi instituída pela Portaria MCTI sob o nº 4.617/2021. A EBIA foi totalmente inspirada na Recomendação da OCDE.

2.1 RECOMENDAÇÃO DA OCDE PARA A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E A ESTRATÉGIA BRASILEIRA DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

A OCDE, organização internacional que se autointitula como promotora de uma vida melhor para a humanidade atuando juntamente com os países membros na formulação de políticas que visam prosperidade, igualdade, oportunidade e bem-estar para todos, elaborou em 2019 um documento jurídico denominado “Recomendação do Conselho de Inteligência Artificial”.

O documento tem o propósito de potencializar os efeitos benéficos da tecnologia, neutralizando as externalidades negativas, reconhecendo o fator confiança na IA como chave para sua difusão e adoção, o que necessita de um ambiente político estável, com abordagem centrada no ser humano, transformando a confiabilidade da IA em um parâmetro competitivo no mercado global. Lança princípios para o desenvolvimento responsável da IA, assim como recomendações quanto as políticas públicas e cooperação internacional. Mas antes, parte de uma conceituação quanto aos sistemas de IA:

Sistema de IA: um sistema de IA é um sistema baseado em máquina que pode, para um determinado conjunto de objetivos definidos pelo homem, fazer previsões, recomendações ou decisões que influenciam ambientes reais ou virtuais. Os sistemas de IA são projetados para operar com vários níveis de autonomia. (OECD, 2019)

No texto da apresentação da EBIA foram destacados como mais relevantes da recomendação, o que segue:

- a) A IA deve beneficiar as pessoas e o planeta, impulsionando o crescimento inclusivo, o desenvolvimento sustentável e o bem-estar.
- b) Os sistemas de IA devem ser projetados de maneira a respeitar o Estado de Direito, os direitos humanos, os valores democráticos e a diversidade, e devem incluir salvaguardas apropriadas - por exemplo, possibilitando a intervenção humana sempre que necessário - para garantir uma sociedade justa.
- c) Organizações e indivíduos que desempenham um papel ativo no ciclo de vida de IA devem se comprometer com a transparência e com a divulgação responsável em relação a sistemas de IA, fornecendo informações relevantes e condizentes com o estado da arte que permitam (i) promover a compreensão geral sobre sistemas de IA; (ii) tornar as pessoas cientes quanto às suas interações com sistemas de IA; (iii) permitir que aqueles afetados por um sistema de IA compreendam os resultados produzidos; e (iv) permitir que aqueles adversamente afetados por um sistema de IA possam contestar seu resultado.

d) Os sistemas de IA devem funcionar de maneira robusta, segura e protegida ao longo de seus ciclos de vida, e os riscos em potencial devem ser avaliados e gerenciados continuamente. (BRASIL, 2021)

O Brasil, na qualidade de membro da OCDE, antes mesmo já havia publicado o Decreto sob o nº 9.319/2018, que institui o Sistema Nacional para a Transformação Digital (E- Digital) que estabeleceu a estrutura de governança para a implantação da Estratégia Brasileira para a Transformação Digital. A Portaria MCTI sob o nº 1556/2018 aprovou a Estratégia Brasileira para a Transformação Digital (E-Digital), o que já demonstrava a importância do tema IA e seus impactos transversais para o país.

Assim, acompanhando a Recomendação internacional, o Ministério de Estado da Ciência, Tecnologias e Inovações brasileiro publicou a Portaria MCTI sob o nº 4.617/2021, que institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos, com seu anexo alterado pela Portaria MCTI sob o nº 4.979/2021, com as finalidades de nortear as ações do Estado brasileiro em prol do fortalecimento da pesquisa, desenvolvimento e inovações de soluções em IA, bem como, seu uso consciente, ético para um futuro melhor além de garantir a inovação no ambiente produtivo e social na área de IA, capaz de enfrentar os desafios associados ao desenvolvimento do País.

A EBIA destaca o desenvolvimento tecnológico atual em duas dimensões: a) o aumento do poder computacional, bem como do acesso a dados de treinamento que proporcionou a aprendizagem de máquina (*ML – Machine Learning*) que permite domínio e aplicação em campos até então não experimentados, como por exemplo no diagnóstico de câncer na área médica, automação dos veículos e jogos inteligentes; b) a corrida por parte dos formuladores de políticas públicas e empresas para a liderança mundial em IA, concomitantemente à necessidade de regulação, principalmente quanto aos limites da aplicação da IA, às implicações de seu uso em diferentes domínios econômicos e à necessidade de conjugar a tecnologia com o julgamento humano.

Os objetivos a serem alcançados apresentam-se como estratégicos que poderão ser especificados por ações mais pontuais, além de levar em consideração todo o ecossistema tecnológico, senão vejamos: a) Contribuir para a elaboração de princípios éticos para o desenvolvimento e uso de IA responsáveis; b) Promover investimentos

sustentados em pesquisa e desenvolvimento em IA; c) Remover barreiras à inovação em IA; d) Capacitar e formar profissionais para o ecossistema da IA; e) Estimular a inovação e o desenvolvimento da IA brasileira em ambiente internacional; e f) Promover ambiente de cooperação entre os entes públicos e privados, a indústria e os centros de pesquisas para o desenvolvimento da Inteligência Artificial. (BRASIL, 2021).

À luz das diretrizes da OCDE, para organizar o debate acerca de uma Estratégia Brasileira de IA, foram definidos 9 (nove) eixos temáticos:

I - Eixos transversais: a) Legislação, regulação e uso ético; b) Governança de Inteligência Artificial; c) Aspectos Internacionais; II - Eixos verticais: d) Qualificações para um futuro digital; e) Força de trabalho e capacitação; f) Pesquisa, desenvolvimento, inovação e empreendedorismo; g) Aplicação nos setores produtivos; h) Aplicação no poder público; e i) Segurança pública. (BRASIL, 2021).

Para a discussão do presente trabalho considera-se somente o eixo transversal legislação, regulação e uso ético, cuja preocupação é estabelecer um ponto de equilíbrio entre: a) a proteção e a salvaguarda de direitos; b) a preservação de estruturas adequadas de incentivo ao desenvolvimento de uma tecnologia cujas potencialidades ainda não foram plenamente compreendidas; e c) parâmetros legais de segurança jurídica de responsabilidade dos atores da cadeia de valor de sistemas autônomos.

Um dos pontos mais discutidos nesse sentido, é o aspecto da aptidão da IA em tomar decisões com ausência de intervenção humana, quais decisões poderiam ser delegadas totalmente às máquinas e quais teriam a necessidade dessa intervenção? Nas situações em que intervenção humana pode ser um importante fator de mitigação do risco diante de decisões automatizadas para os indivíduos, tal aspecto deve ser considerado seja na esfera privada, seja pelo setor público.

Ainda aprofundando esse aspecto, ganha relevo a importância de que os sistemas automatizados possam ser passíveis de explicação e interpretação. Muito embora as tecnologias de *Machine Learning* se caracterizem como “sistemas fechados”, nada impede a incorporação à IA de mecanismos que propiciem a rastreabilidade do processo decisório e do desenvolvimento e emprego de ferramentas e de técnicas de explicabilidade. Isso não quer dizer que a divulgação de informações de um determinado algoritmo alcance o ponto de pôr em xeque os segredos comerciais, industriais e

propriedade intelectual. Trata-se de promover uma transparência significativa que permita a interpretação do sistema, esse é o enfoque da explicabilidade.

A observância dos direitos fundamentais em sistemas fechados requer rastreabilidade, auditabilidade e comunicação transparente sobre suas capacidades. O porquê da decisão ou de algum resultado específico, ou qual combinação de fatores contribuiu para a tomada de decisão deve ser sempre possível. Informações nítidas, congruentes e suficientes do processo de tomada de decisão de IA são pressupostos para o exercício do direito fundamental ao contraditório e a ampla defesa, cujo corolário é o exercício do direito de revisão de decisões automatizadas previsto na LGPD⁷

Outro aspecto muito discutido em tomadas de decisões por IA está relacionado aos algorítmicos. O ordenamento jurídico brasileiro não autoriza esse fenômeno e a EBIA partindo desse pressuposto defende que a IA não deve criar ou reforçar preconceitos capazes de impactar de maneira injusta ou desproporcional determinados indivíduos. Nesse aspecto, as pessoas e organizações responsáveis por projetar e implantar sistemas de IA devem ser responsáveis pelo funcionamento de seus sistemas.

O princípio da dignidade da pessoa humana deve estar presente desde a concepção (*ethics by design*) dessas ferramentas até a verificação de seus efeitos na realidade dos cidadãos. Princípios éticos devem ser seguidos em todas as etapas de desenvolvimento e de uso da IA podendo, inclusive, serem elevados a requisitos normativos integrantes de todas as iniciativas governamentais quanto à IA.

2.2 RESOLUÇÃO SOB O Nº 332/2020 E PORTARIA SOB O Nº 271/2020 DO CNJ

A regulação setorial do CNJ para a Inteligência Artificial incorpora as diretrizes da EBIA, em atendimento à Recomendação OCDE, pois pugna pela observância dos Direitos Fundamentais; critérios éticos de transparência, previsibilidade possibilidade de

⁷ Art. 20. O titular dos dados tem direito a solicitar a revisão de decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais que afetem seus interesses, incluídas as decisões destinadas a definir o seu perfil pessoal, profissional, de consumo e de crédito ou os aspectos de sua personalidade.

§ 1º O controlador deverá fornecer, sempre que solicitadas, informações claras e adequadas a respeito dos critérios e dos procedimentos utilizados para a decisão automatizada, observados os segredos comercial e industrial.

§ 2º Em caso de não oferecimento de informações de que trata o § 1º deste artigo baseado na observância de segredo comercial e industrial, a autoridade nacional poderá realizar auditoria para verificação de aspectos discriminatórios em tratamento automatizado de dados pessoais.

auditoria e garantia de imparcialidade e justiça substancial na tomada de decisão; preservação da igualdade, da não discriminação, da pluralidade, da solidariedade e o julgamento justo, com a viabilização de meios destinados a eliminar ou minimizar a opressão, a marginalização do ser humano e os erros de julgamento decorrentes de preconceitos; respeito à Lei Geral de Proteção de Dados; e ainda prevê de algum modo a responsabilização em decorrência de atos desconformes aos princípios e regras estabelecidos na normativa.

O conceito de modelo de IA está no art. 2º, II, da Resolução sob o nº 332/2020, vejamos:

II - Modelo de Inteligência Artificial: conjunto de dados e algoritmos computacionais, concebidos a partir de modelos matemáticos, cujo objetivo é oferecer resultados inteligentes, associados ou comparáveis a determinados aspectos do pensamento, do saber ou da atividade humana;

Por sua vez, o inciso III, do parágrafo único, do art. 2º, da Portaria sob o nº 271/2020 do CNJ, dispõe que se identificam como IA os projetos com o objetivo de *“prover soluções de apoio à decisão dos magistrados ou à elaboração de minutas de atos judiciais em geral”*.

Nas normativas supramencionadas não existe uma precisão absoluta quanto aos níveis de intervenção humana permitidos nessas ferramentas que auxiliam a elaboração e decisões judiciais. O parágrafo único do art. 19, da Resolução sob o nº 332/2020, ao assestar que tais sistemas devem “permitir a supervisão humana” não explicita se essa somente é uma possibilidade, dando a entender que minutas de decisões robotizadas sejam proferidas independentemente da confirmação de um juiz humano, vejamos:

Art. 19. Os sistemas computacionais que utilizem modelos de Inteligência Artificial como ferramenta auxiliar para a elaboração de decisão judicial observarão, como critério preponderante para definir a técnica utilizada, a explicação dos passos que conduziram ao resultado.

Parágrafo único. Os sistemas computacionais com atuação indicada no caput deste artigo deverão permitir a supervisão do magistrado competente.

A mesma conclusão pode ser extraída quando a referida resolução, no art. 8º, VI, atesta que a transparência será atingida quando o modelo de inteligência artificial puder

realizar “*explicação satisfatória e passível de auditoria por autoridade humana quanto a qualquer proposta de decisão apresentada pelo modelo de Inteligência Artificial, especialmente quando essa for de natureza judicial.*”

Tomemos como exemplo, a iniciativa do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, que ao realizar análise de pressupostos recursais, de forma automática, produz certidão de análise de pressupostos extrínsecos para admissibilidade de recursos da primeira para a segunda instância, e da segunda instância para o TST (Tribunal Superior do Trabalho), e que não possui validação humana dessas decisões e resultados, conforme consta na resposta do formulário padrão da pesquisa do Centro de Inovação, Administração e Pesquisa do Judiciário, da Fundação Getúlio Vargas (FGV, 2022, p. 218-219).

Ademais das respostas quanto ao quesito do formulário indicado, as quais reproduzimos: “33. *AS DECISÕES/RESULTADOS DO SISTEMA PASSAM POR VALIDAÇÃO HUMANA? (ex.: as predições da solução são utilizadas como sugestões/recomendações, que são submetidas à validação de um ser humano? SIM/NÃO*” (FGV, 2022, p. 17); indicam que 83% dos Tribunais atestam a existência da indicada validação, porém não resta suficientemente e congruente, pois não é explicitada a forma dessa validação e os seus graus.

Nos termos da Recomendação da OCDE a abordagem adotada no uso da IA deve estar centrada no ser humano, por ser um *software* sofisticado que aprende com padrões e probabilidades, é desenvolvida por humanos, criada por humanos, para humanos, os seus fatores são escolhidos por humanos, bem como os conjuntos de dados escolhidos por humanos, não há margem de conceber-se a possibilidade de que decisões judiciais sejam tomadas de forma automatizadas sem a efetiva submissão de sua confirmação ou não por um juiz humano.

Não sendo contundente a normativa em análise, nesse aspecto dá azos a permissibilidade de um juiz robô, o que também é incompatível com o ordenamento jurídico nacional, a participação humana é preponderante em decisões de sistemas de inteligência artificial, levando-se em conta o contexto e o estado da arte do desenvolvimento tecnológico, vejamos:

Até mesmo o legislador ordinário, quando da feitura do CPC, foi

claro em reconhecer que o ato de julgar era privativo do magistrado ser humano (e não da máquina), tanto que estabeleceu que um dos “pronunciamentos do juiz” consistiria na “sentença” (caput do art. 203), e que somente os “atos ordinatórios” poderiam ser “praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo magistrado, quando necessário” (§ 4^a do art. 203), bem como “despachos, decisões sentenças e acórdãos” seriam “assinados pelos juízes (BRASIL, 2015). (ISHIKAWA; DA SILVA, 2022, p. 44)

Outro aspecto que merece atenção está na questão da transparência e explicabilidade, tanto a Resolução sob o nº 332/2020, quanto a Portaria sob o nº 271/2020 do CNJ, em que pese tragam a necessidade de transparência em seus dispositivos, e de que fique evidente os critérios que definiram a técnica utilizada, a explicação dos passos que conduziram ao resultado, torna-se imperioso destacar que não delimitou, minimamente, de que forma tais princípios devem ser atendidos, pois exteriorizam um caráter endógeno e exógeno que deveriam ser melhor explicitados, especialmente na tomada de decisões judiciais.

2.3 TRANSPARÊNCIA E EXPLICABILIDADE ENDÓGENA

O direito à explicação e à revisão de decisão é uma exteriorização do direito fundamental à motivação das decisões judiciais, e quando tomadas por sistemas de inteligência artificial que gerem efeitos jurídicos relevantes ou que impactem significativamente os interessados, no caso os jurisdicionados, a motivação deve existir, pois como arremata Marcelo Negri Soares:

[...] é princípio fundante do Estado Democrático de Direito, decorrente do art. 1^o e frisado expressamente no inciso IX, art. 93, ambos da Constituição Federal. Diversos outros estatutos também tratam do tema, como o faz o Código de Processo Civil e o Código Latino- Americano de Ética Judicial. Todavia, a primeira noção que se deve ter ao estudar o tema, antes de tudo, há que se ter ciência de que a fundamentação das decisões serve ao juiz e à sociedade, mas parte deste o início, já dá inicial e também de uma defesa conscientemente elaborada, pois as razões de pedir e de se defender não são mais que o protótipo da própria decisão. (2011, p. 168)

Portanto, caso seja proferida decisão judicial com auxílio de IA, uma minuta que

seja, ainda que um relatório, pois uma das partes do ato decisório, se estamos a tratar de sentença ou acórdão, nos termos do art. 458 do Código de Processo Civil brasileiro, em atenção ao princípio da transparência e explicabilidade endógena, deve constar a alusão expressa de que aquela parte ou totalidade da decisão judicial foi construída ou sugerida por inteligência artificial.

Dessa forma, exteriorizando o julgador humano a participação da tecnologia na sua atividade judicante cumprirá satisfatoriamente com um dos princípios basilares do Estado Democrático de Direito, o contraditório e a ampla defesa, nessa senda como possibilidade de, identificando-se a decisão robotizada haver espaço para o pleno direito de revisão.

Como toda decisão judicial com IA utiliza-se de base de dados alimentadas previamente, é com esse parâmetro que as minutas e sugestões decisórias para os casos irão nortear-se, o fato de podermos identificar como a tecnologia está interpretando a base de dados e sugerindo as decisões abre a possibilidade também de, diante de qualquer incongruência ou até mesmo erros, que se tenha a oportunidade de revisar inclusive a própria base de dados.

Portanto, sem esgotar de forma alguma o conteúdo desses princípios, mas o simples fato de não haver uma normativa assertiva e transparente quanto a necessidade de fundamentar-se as decisões robotizadas com a indicação de quais trechos decisórios foram alvos de IA ou sua própria inteireza, acarreta sem sombra de dúvida, violações a direitos e garantias basilares do Estado Democrático de Direito, em especial quanto a ciência das razões de decidir, fulminando-se a recorribilidade das decisões judiciais como corolário do contraditório e da ampla defesa.

A possibilidade de motivações em decisões judiciais em que estejam expressas as minutas e sugestões da IA parece assemelhar-se com a técnica de decisões *per relationem* já amplamente acatadas e reconhecida sua validade pelo Supremo Tribunal Federal do Brasil, vejamos:

Ementa: RECURSO ORDINÁRIO. ALEGADA NULIDADE DECORRENTE DE IMPROPRIEDADE NO USO DA FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. INEXISTÊNCIA. 1. A jurisprudência deste SUPREMO TRIBUNAL já se consolidou no sentido da validade da motivação *per relationem* nas decisões judiciais, inclusive quando se tratar de remissão a parecer ministerial constante dos

autos (cf. HC 150.872-AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 10/6/2019; ARE 1.082.664-ED-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 6/11/2018; HC 130.860-AgR, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira DJe de 27/10/2017; HC 99.827-MC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 25/5/2011). 2. Recurso Ordinário a que se nega provimento. (RHC 113308, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/03/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-105 DIVULG 01-06-2021 PUBLIC 02-06-2021)

Essa modalidade de motivação das decisões judiciais em que o juiz, ao invés de dar a sua motivação e as suas razões, limita-se a repetir os argumentos alheios, quando se restringe a fazer uma mera remissão ou referência aos argumentos de outrem é técnica bem-vinda nessa quadra de utilização das sugestões ou minutas realizadas por inteligência artificial. Ou seja, o juiz deve decidir fundamentando sua decisão e utilizando expressamente a indicação da tecnologia, garantindo a ciência das partes quanto a utilização dessas razões robotizadas.

Somente cumprindo com esse dever poderemos garantir o exercício do aspecto endógeno desses princípios, possibilitando a revisão da proposta de decisão e dos dados utilizados para sua elaboração.

2.4 TRANSPARÊNCIA E EXPLICABILIDADE EXÓGENA

Outra maneira que se apresentam os princípios da transparência e explicabilidade, e sem nenhuma referência normativa do CNJ, referenciada acima, está associada à informação e compreensão das decisões tomadas por sistemas de IA, que deve ser erigido a um direito a informações nítidas e adequadas às partes e ao cidadão usuário do sistema de justiça, quanto ao caráter automatizado da interação e da decisão em processos judiciais; descrição geral do sistema de IA, tipos de decisões, recomendações ou previsões que se destina a fazer e consequências de sua utilização; identificação dos operadores do sistema de IA e medidas de governança adotadas no desenvolvimento e emprego do sistema pelos Tribunais; papel do sistema de IA e dos humanos envolvidos (serventuários e julgadores) no processo de tomada de decisão, previsão ou recomendação; categorias de dados pessoais utilizados no contexto do funcionamento do sistema de IA; medidas de segurança, de não-discriminação e de confiabilidade

adotadas, incluindo acurácia, precisão e cobertura. Sobre esse aspecto destaca o Professor André Ramos Tavares:

Assim, com o crescente uso de algoritmos pela Administração Pública e pelo Poder Judiciário, será inevitável conhecer os seus autores, ou seja, quem exatamente escreveu as instruções dessas máquinas inteligentes (os códigos iniciais, os critérios, o modelo de alimentação, etc.) e, ainda, com o que (quais padrões técnicos e éticos, bem como margem de erro) exatamente estavam comprometidos ao fazê-lo, ainda que este seu uso seja considerado tradicionalmente como restrito aos procedimentos internos ou mesmo sob o signo exageradamente expansivo do “segredo de negócio”. (2022, p. 34)

Sem mencionar também, como consequência desses princípios em sua dimensão exógena, a publicização por parte dos Tribunais em veículos de fácil acesso, preferencialmente em seus sítios eletrônicos das informações aludidas, e ainda a realização de consultas e audiências públicas prévias sobre a utilização dos sistemas de IA, com informações sobre os dados a serem utilizados, a lógica geral de funcionamento e resultados de testes realizados e demais informações imprescindíveis para o alcance de ótimo nível de atendimento a transparência e explicabilidade.

Apesar desse cenário, “*não quer dizer que se deva recusar o uso de algoritmos, [...] Pelo contrário, seu uso tende a ser útil e relevante, merece ser estimulado e aproveitado por todas as instâncias jurídicas, mas depende de ser adotado adequadamente*”. (TAVARES, 2022, p. 34)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O uso de tecnologias de IA pelo sistema de justiça brasileiro está em franca expansão, especialmente no que se refere àquelas utilizadas como ferramenta de predição de decisões judiciais, propondo minutas e indicando modelos de decisões a serem tomadas nos processos em curso. Dos Tribunais objeto da pesquisa do CIAPJ-FGV, os que ainda não possuem iniciativa tecnológica nesse sentido em desenvolvimento, implantação, piloto ou produção, anseiam por esse tipo de IA como forma de melhoria da prestação jurisdicional.

O CNJ ao regular setorialmente o uso dessas ferramentas não estabeleceu parâmetro seguro quanto à centralidade humana, especialmente na tomada de decisões

judiciais. Tal omissão, somada à identificação de Tribunais que estão utilizando IA sem qualquer intervenção humana na tomada de decisões, ou mesmo sem que impreterivelmente seja o Juiz humano quem de fato dê a última palavra, confirmando a decisão automatizada, põe em risco todo o sistema de justiça, por ser atentatório à garantia fundamental do julgamento justo, por uma autoridade humana competente e imparcial.

O uso de IA como ferramenta de apoio às decisões judiciais é de suma importância e necessária num contexto como o brasileiro, com um alto índice de litigiosidade e poucos julgadores, para promover uma prestação jurisdicional mais eficiente, mas não pode divorciar-se de atender a princípios éticos e verdadeiros pilares de sua utilização que perpassam pela participação humana no ciclo da inteligência artificial e supervisão humana efetiva, na centralidade humana, transparência, explicabilidade, inteligibilidade e auditabilidade.

A transparência e explicabilidade, princípios que devem nortear a implementação e o uso da IA nos sistemas de justiça, em que pese não foram suficientemente tratados pela atual normatização brasileira, deve considerar os seus aspectos endógenos e exógenos. Sendo os primeiros relacionados à questões da motivação decisional que deve exteriorizar de modo transparente e suficiente no texto da sentença, acórdão ou decisão qual parte foi elaborada por IA, sendo perfeitamente admitida uma técnica *per relationem*. E os segundos relativos à publicidade, exemplificativamente, nos próprios *websites* dos Tribunais acerca do uso dessas tecnologias, de que forma se dá sua utilização na tomada de decisões judiciais.

De um modo geral, apesar do Brasil ter um sistema de justiça tecnológico, pioneiro em IA, seu uso e implementação são carecedores de transparência e explicabilidade, tanto nos aspectos endógenos ou exógenos, cujos rumos devem ser corrigidos, sob pena de vulnerar os Direitos Humanos relacionados com o acesso à justiça e a prestação jurisdicional justa, equânime e efetiva.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Provimento nº 85, de 19/08/2019**. Dispõe sobre a adoção dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, da Agenda 2030, pelas Corregedorias do Poder Judiciário e pelo Serviço Extrajudicial. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2988>. Acesso em: 15 mai. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 345, de 09/10/2020**. Dispõe sobre

o “Juízo 100% Digital” e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3512>. Acesso em: 15 de mai. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 372, de 12/02/2021**. Regulamenta a criação de plataforma de videoconferência denominada “Balcão Virtual”. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3742>. Acesso em: 15 de mai. 2023

BRASIL. Decreto nº 9319, de 21 de março de 2018. Institui o Sistema Nacional para a Transformação Digital e estabelece a estrutura de governança para a implantação da Estratégia Brasileira para a Transformação Digital. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9319.htm. Acesso em: 23 jun. 2023;

BRASIL. Lei nº 13709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 24 jun. 2023;

BRASIL. Ministério de Estado da Ciência, Tecnologias e Inovações. Portaria MCTIC nº 1556, de 21 de março de 2018. Aprova a Estratégia Brasileira para a Transformação Digital (E-Digital). Disponível em: https://antigo.mctic.gov.br/mctic/opencms/legislacao/portarias/Portaria_MCTIC_n_1556_de_21032018.html. Acesso em: 23 jun. 2023;

BRASIL. Ministério de Estado da Ciência, Tecnologias e Inovações. Portaria MCTIC nº 4617, de 06 de abril de 2021. Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. Disponível em: https://antigo.mctic.gov.br/mctic/opencms/legislacao/portarias/Portaria_MCTI_n_4617_de_06042021.html. Acesso em: 23 jun. 2023;

BRASIL. Ministério de Estado da Ciência, Tecnologias e Inovações. Portaria MCTIC nº 4979, de 13 de julho de 2021. Altera o Anexo da Portaria MCTI nº 4.617, de 06.04.2021, que Institui a Estratégia Brasileira de Inteligência Artificial e seus eixos temáticos. Disponível em: https://antigo.mctic.gov.br/mctic/opencms/legislacao/portarias/Portaria_MCTI_n_4979_de_13072021.html. Acesso em: 23 jun. 2023;

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RHC 113308. Recorrente: José Vanderlei da Fonseca. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator(a): Marco Aurélio, Relator(a) p/ Acórdão: Alexandre de Moraes. Primeira Turma. Brasília-DF 29 de março de 2021. DJe-105. Publicação 02 de junho de 2021.

FGV - FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. Centro de Inovação, Administração e Pesquisa do Judiciário. **Inteligência Artificial: tecnologia aplicada à gestão dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário brasileiro**. 2. ed. FGV. São Paulo, 2022.

ISHIKAWA, Lauro; DA SILVA, Adriano Romero. A MITIGAÇÃO INDIRETA DO ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO BRASILEIRA PELA “MACHINELEARNING” E “DEEP LEARNING”. **Revista Humanidades e Inovação**. Palmas – TO. v.9. n.19. 2022. pp. 37-53. SOARES, Negri Marcelo. Princípio da motivação das decisões judiciais. **In: Justiça e (o paradigma da eficiência)**. RT, São Paulo, 2011.

OECD. Council Recommendation on Artificial Intelligence. 2019. Disponível em: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0449>. Acesso em 15 de mai. 2023.

ONU - ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Objetivo de Desenvolvimento Sustentável 16: Paz, Justiça e Instituições Eficazes**. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs/16>. Acesso em: 15 mai. 2023.

Tavares, André R. **O Juiz Digital: da atuação em rede à Justiça algorítmica**. (Coleção direito, tecnologia, inovação e proteção de dados num mundo em transformação). Disponível em: Minha Biblioteca, Editora Saraiva, 2022.