



Nº 7

ISSN 2764-4596

OUTBRO / NOVEMBRO/2022

ethikai.com.br

ETHIKAI

ETHIKAI

ETHICS AS A SERVICE

QUALIDADE DE DEMOCRACIA E A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS¹
OSVALDO CAPELARI JÚNIOR²

RESUMO

O artigo analisa a importância das novas Tecnologias de Informação e Comunicação (TICs) para a democracia, apesar das externalidades negativas que elas trazem consigo, principalmente da assimetria de informações inerente ao ambiente virtual, quando este se depara com a lógica dos algoritmos criativos que moldam a inteligência artificial – especialmente em relação ao “Big Data”. Para tanto, serão destrinchados três tipos de construção teórica de democracia: Representativa, Deliberativa e Digital. Nesse sentido, foi feita análise da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e seu arcabouço jurídico sob a ótica dos três modelos de democracia. Foram utilizados textos de lei, revistas e artigos acadêmicos e livros. Concluiu-se que as novas tecnologias

não fomentam per se uma boa qualidade de democracia, embora cumpram relevante papel em gestão pública baseada em governança e transparência.

Palavras-chave: Democracia Digital. Big Data. Big Techs. TICs. LGPD. Qualidade de Democracia.

ABSTRACT

The article analyzes the importance of new Information and Communication Technologies (ICTs) for democracy, despite the negative externalities they bring with them, mainly, the asymmetry of information inherent to the virtual environment, when it is faced with the logic of creative algorithms that shape artificial intelligence – especially in relation to “Big Data”. To do so, three types of theoretical construction of democracy will be unraveled: representative, deliberative and digital democracy. In this sense, the General Data Protection Law (LGPD) and its legal framework were analyzed from the perspective of those three models of democracy. Law texts, journals, academic articles and books were used. The conclusion was that new

technologies do not per se promote a good quality of democracy, although they play an important role in public management based on governance and transparency.

Keywords: Digital Democracy. Big Data. Big Techs. TICs. LGPD. Quality of Democracy.

INTRODUÇÃO

O meio ambiente digital, composto pelos meios de comunicação

tradicionais mais a Internet, ocupa lugar de destaque nas searas econômica e sociocultural. Pode-se conceber, num recorte metodológico que, no espectro político-institucional, há um ciberespaço que é condição de possibilidade para a cibercultura, e no campo da comunicação política, para a ciberdemocracia. Esta pode efetivar-se com a utilização das novas Tecnologias de Informação e Comunicação (TICs).

O desafio que se abre à realidade é, justamente, a implementação de técnicas de comunicação digital na esfera pública, possibilitando maior participação do

cidadão, denotando-se uma Democracia Participativa ou Deliberativa (e-Democracia) que subsidiará a tomada de decisões do político na arena da Democracia Representativa, alcançando-se uma boa qualidade de democracia que pode ser definida, num enfoque axiológico, como perspectiva prescritiva de distribuição de poder.

O objetivo desse artigo é averiguar a importância das novas TICs em relação a três tipos de modelos de democracia: Representativa, Deliberativa e Digital. A problematização que se coloca é se a maior participação do cidadão, especialmente por meio da Internet e das novas TICs, pode alcançar uma democracia mais justa, em que pesem as externalidades negativas que ela traz consigo, mercê, principalmente, da assimetria de informações, inerente ao ambiente

virtual, quando este se depara com a lógica dos algoritmos criativos que moldam a Inteligência Artificial - especialmente no quesito “Big Data”.

A metodologia adotada circunscreve-se à pesquisa bibliográfica com base em livros, artigos e periódicos científicos, além de um enfoque empírico em relação à rede mundial de computadores e das novas TICs como catalisadoras da opinião do cidadão, dotando-o da qualidade de potencial decision maker. Nesse sentido, será feita análise da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e seu arcabouço jurídico, sob a ótica dos três modelos de democracia.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

1.1 Da técnica à inteligência artificial

A história da humanidade é permeada pela técnica que possibilitou a dominação pelo homem da natureza. Arendt (2010, p. 189), bebendo na tradição materialista

da economia política, professou essa ideia ao reconhecer a separação do trabalho humano em relação à natureza, como condição sociológica que possibilitaria o advento da Revolução Industrial. Posteriormente, com o advento da automação, as máquinas deram início à liberação da força do trabalho em relação aos comandos do cérebro, ficando fora do alcance da interferência volitiva do homem. Caberia ao homem, nesse momento, planejar e organizar a produção cognitivamente, restando às máquinas a execução “braçal”. No entanto, a chamada 4ª Revolução Industrial do século XXI vem cada vez mais demolindo as barreiras que separavam as máquinas do trabalho “cerebral”, vide as linhas de produção “inteligentes” e a “internet das coisas”. A tendência é que a evolução tecnológica leve ao surgimento de cirurgiões robôs e de programas de computador que façam pareceres jurídicos dignos dos melhores exegetas ou escrevam poemas de fazer inveja a Drummond. Assim vaticinou Arendt (2010, p. 189):

“[...] o próprio produto, porém – e não apenas suas variantes - mas inclusive a mudança para novo produto, dependerá inteiramente da capacidade das máquinas”. Em que pese isso, por não ser um modelo econômico e, sobretudo, de desenvolvimento tecnológico, existente ao tempo de Hannah Arendt, importa reconhecer que, atualmente, a substituição da lógica das organizações e das máquinas por softwares e hardwares, constitui parcela relevante e determinante no meio ambiente digital.

Nos modelos de produção de conteúdo e de consumo no mundo corporativo das Big Techs, o trabalho se confunde, não raro, com o ócio, pois os usuários das plataformas digitais associam consumo à produção de conteúdo que deixa um rastro digital que é utilizado por meio da inteligência artificial para avaliação de seus hábitos, desejos e preferências, produzindo, assim, dados psicométricos que entendem a dinâmica de sua vida social, profissional, política, filosófica etc. As aspirações anímicas mais elevadas

curvam-se, portanto, ao aprendizado da máquina, tornando inescapável quaisquer peculiaridades da singularidade e subjetividade humanas.

Em política, por exemplo, não é necessário um raciocínio sofisticado para perceber que uma pessoa “descolada” tem maiores inclinações por uma visão progressista e, portanto, por um partido no espectro de centro à esquerda no cenário político. A uma pessoa introvertida, pode-se muito bem amoldar uma visão conservadora e, assim, designá-la como inclinada a partidos do centro à direita. Trata-se de um exemplo caricato e não exaustivo de psicologia comportamental a serviço do marketing político digital, a partir de colheita de dados e conteúdos gerados na rede, sendo que os algoritmos inteligentes captam um nicho específico de preferências eleitorais para onde afluem considerável fluxo da campanha eleitoral.

Este é, pois, o ponto submerso do lado emerso da Internet que traz inquietações que não tem mais fim, envolvendo um debate sobre como

regular a atividade desses grandes conglomerados empresariais em escala global, pois o valor de face dessas empresas no mercado acionário, tomado isoladamente, é maior que o Produto Interno Bruto (PIB) de muitos países, se efetuarmos uma comparação em escala de valor que é equivocada, porém muito reveladora.

A democracia liberal tem necessidade de dinheiro no financiamento das campanhas eleitorais – e os partidos políticos, que nas democracias liberais funcionam como intermediadores entre a sociedade civil e o Estado, estão em constante campanha –, sendo que esse aspecto desvela o papel do dinheiro na política, fonte de crises de toda ordem na democracia partidária e, não por outro motivo, ao parafrasear dito de Montecuccoli sobre a tríplice necessidade de fazer a guerra, Lowenstein (1970, p. 89) identificou três requisitos básicos para o desenvolvimento da campanha eleitoral: dinheiro, dinheiro e outra vez dinheiro. Aliás, essa variável é tão importante em política, que

o dinheiro substituiu os tradicionais partidos de massa, financiados por cotas de seus filiados, pelos catch all parties, exatamente porque estes operam, nessa abordagem, numa lógica de financiamento non olet, maximizando o número de eleitores em detrimento dos interesses puramente partidários e ideológicos.

Em boa parte, a legitimidade na democracia pode ser creditada na necessidade de dinheiro e regras claras de financiamento dos partidos e das campanhas eleitorais, e, no marketing político, especialmente nos dias atuais relativamente ao marketing digital, anotando-se, contudo, que uma democracia de qualidade não se esgota com a garantia de sufrágio universal e voto, mas também por prestação de contas, responsabilização e responsividade. Acopla-se, portanto, um ingrediente indispensável que regula a atividade político-partidária dos agentes políticos e da burocracia estatal.

As TICs, com a inteligência artificial, e a grande quantidade de dados disponível, estão se tornando

autodidatas. Medon (2022, p. 105-106) assinala que, antes delas, o programa de computador realizava determinada tarefa e alcançava um pré-determinado objetivo por meio de um algoritmo específico, hipótese em que dependia de instruções minuciosamente dadas por seus programadores. Hoje, a inteligência artificial age como um autodidata, acumulando experiência e extraindo lições das mesmas, endossando um caráter absolutamente imprevisível em relação a quem a desenvolveu.

Algoritmos inteligentes, base da inteligência artificial, têm capacidade preditiva, pois, segundo Cukier e Schönberger (2013, p. 3-5), entendem o quê e não o porquê, sendo que a verdadeira revolução não está apenas nas máquinas que calculam os dados, e sim nos dados em si e na maneira como são usados. A inteligência artificial é tão importante que o sequenciamento do genoma humano levou uma década para sequenciar três bilhões de pares-base; contudo, com seu emprego, hoje é possível

sequenciar a mesma quantidade de DNA em apenas um dia.

Por outro lado, a tecnologia das Big Techs, baseada no Big Data e, pois, no processamento massivo de dados, pode ser caracterizada como um amálgama de finanças globais, geopolítica, consumismo, apropriação corporativa e criação de oferta e demanda. “Os dados são o petróleo do século XXI”. Vale lembrar que o petróleo gerou inúmeras guerras, derrubada de regimes democráticos, pressões corporativas e a criação das “7 irmãs” do petróleo, multinacionais do mercado energético que praticamente ditaram a geopolítica mundial do século XX.

Morozov (2018, p. 27-42) é ainda mais crítico em relação às Big Techs. Para o autor, existiriam vários feudos partilhados pelas empresas de tecnologia que levaram ao afastamento da soberania popular do controle desse novo petróleo. Cita algumas reações, levadas adiante, contraditoriamente, por regimes pouco democráticos, como o chinês e o russo, que não recusam

a lógica neoliberal hipercapitalista de plataforma adotada pelas empresas do Vale do Silício, mas apenas o dito “neoimperialismo” das Big Tech. A ideia de chineses e russos (e também de indianos) é criar suas próprias grandes companhias, mas seguindo a mesma lógica do modelo original. De fato, atualmente, existe uma multiplicidade de ferramentas produzidas no Vale do Silício que abarcam praticamente todos os aspectos da vida social, política e econômica, restando poucas restrições sociais aos avanços das mesmas: a Uber fornece serviços de transporte; o Airbnb, serviços de alojamento; a Amazon substitui as livrarias em velocidade acelerada; o Tinder e outros aplicativos de relacionamento vêm substituindo as formas tradicionais de se conhecer parceiros afetivos; além de outros aplicativos que fazem desde nossas reservas em restaurantes a compras no supermercado, sem mencionar os tradicionais Facebook, Ifood, YouTube, Twitter, Whatsapp, Instagram etc. O que os chineses vêm tentando fazer, seguidos pelos

russos e indianos, sem alterar os padrões sociotecnológicos envolvidos nos softwares e algoritmos, é criar substitutos nacionais para esses aplicativos. We Chat, AliPay, TikTok, Didi, Pleco, Mobike, Jinshisong, BaiduMaps, TaoBao etc, são alguns dos substitutos aos apps ocidentais. São serviços eficientes, baratos e diretos, suprassumo do laissez-faire mercadológico. O capitalismo tecnológico se renova atendendo à demanda gerada por suas próprias crises.

Cukier e Schönberger (2013, p. 54 e 70), que utilizam a expressão “dataficação” como instrumento de registro qualquer, expressam sua preocupação, quando externam que, ao lado de dados na base de conteúdos de livros, artigos, músicas e filmes, juntaram-se os dados pessoais. A predicação relaciona-se a pessoas naturais no caso de nossa legislação, conforme se verá. Assim, no que diz respeito ao valor dos dados, afirmam os autores que os dados - inclusive os pessoais - eram vistos como subproduto das atividades empresariais das empresas

de tecnologia, porém na era do Big Data são extremamente valiosos (CUKIER; SCHÖNBERGER, 2013, p. 70). A diferença é que as limitações inerentes à coleta de dados pessoais já não existem. A tecnologia chegou a um ponto no qual grandes quantidades de informações podem ser captadas e armazenadas a preços baratos. Os dados digitais, ao contrário dos dados físicos, podem frequentemente ser coletados sem muito esforço, ou sequer consciência do que está sendo registrado, implicando baixo custo de armazenagem, justificando a sua manutenção do que seu descarte. É, indubitavelmente, um ativo precioso para a atividade empresarial e das associações civis (CUKIER; SCHÖNBERGER, 2013, p. 70-71).

Por isso mesmo, surge a legítima preocupação, nas democracias consolidadas, na era do Big Data, da regulação dessas atividades de garimpagem, a partir de registros off-line, ou através de clicks, movimentos com o mouse, localização, ato de falar, ato de identificar-se digitalmente, ou seja, uma gama

imensa de dados que são coletados e reutilizados ad infinitum, em desabono, no que tange aos dados pessoais, ao direito à privacidade e à proteção dos dados das pessoas, princípios constitucionais fundamentais em nosso ordenamento jurídico.

É digno de nota que em Ato do Presidente do Senado Federal, de nº 05, de 2022, foi instituída a Comissão de Juristas responsável por subsidiar a elaboração de minuta de substitutivo para instruir a apreciação dos Projetos de Lei nºs 5.051/2019, 21/2020 e 872/2021, que têm como objetivo estabelecer princípios, regras e procedimentos para regular o desenvolvimento e a aplicação da inteligência artificial no Brasil.

De rigor lembrar que o Ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ), Villas Bôas Cueva, foi designado para presidir a comissão de juristas (CONJUR, 2022) que terá uma missão fundamental para o aperfeiçoamento do uso da inteligência artificial em favor de nosso Estado Democrático de Direito. E

assim é que, conforme se vê do Valor Econômico (OLIVON, 2022), o Coordenador do Grupo de Juristas preconiza, a partir das conclusões dos experts alocados na Comissão em referência, que não deve haver super-regulação na área, pois deve-se ter em mente que a legislação sobre o assunto não pode servir como entrave para a inovação. Todavia, os algoritmos devem prestar deferência aos direitos humanos e aos direitos e garantias individuais, evitando-se a discriminação algorítmica, além de assegurar-se ao lesado (individual ou coletivamente) a reparação integral e, para tanto, cogita-se a exemplo do que ocorre na União Europeia a criação de um seguro obrigatório para certos usos de inteligência artificial. Para isso, é fundamental a existência de sistemas de governança e compliance. Por outro lado, é prevista a indicação de uma autoridade geral, indicada pelo Poder Executivo, para desempenhar o papel de fiscalização e aplicação das sanções.

1.2 Esfera pública virtual

Importa assumir a premissa básica de que, ao lado do meio ambiente físico (natural ou ecossistema), existe um meio ambiente digital, expressão do meio ambiente cultural, sendo essa a concepção de Fiorillo (2011, p. 516):

O meio ambiente cultural, por via de consequência, manifesta-se no século XXI em nosso país em face de uma cultura que passa por diversos veículos reveladores do processo civilizatório adaptado necessariamente à sociedade da informação, a saber, de novas formas de viver relacionadas a uma cultura de convergência em que as emissoras de rádio, televisão, o cinema, os videogames, a internet, as comunicações por meio de ligações de telefones fixos, celulares, etc moldam uma “nova vida” reveladora de uma faceta do meio ambiente cultural, a saber: o meio ambiente digital.

É de se salientar que a comunicação e a informação são onipresentes na história do homem e, portanto, a-históricas. Nesse contexto, é lícito afirmar que a atividade criativa e, correlatamente, a destruição criativa, essência do sistema econômico-social capitalista, conforme preconizado por Joseph Alois Schumpeter, é uma constante no espírito humano, e isso se deve, nos primórdios de sua afirmação filosófica e política, ao pensamento e ao engenho humanos e sua exteriorização, em dado momento histórico por meio da opinião, literatura e arte.

Havia, contudo, um rígido controle da circulação de ideia e da obra humana, dès que confinada aos ambientes dominados pela Igreja e pela Monarquia, advertindo-se que, com a prensa impressora de Gutemberg, abriu-se espaço para comunicação em massa e disseminação das obras do espírito humano ao público em geral.

Entretanto, ainda que reunida a uma parcela diminuta de pessoas,

cidadãos privilegiados, apaniguados do poder político e social, pode ser inferido que, na infância dessas discussões, deslocou-se a cultura pública do centro do poder político (soberano, nobreza, clero), a ponto de ser diluído no seio da sociedade de um pequeno grupo social, alcançando, posteriormente, os súditos em potencial, devendo-se creditar tal processo ao surgimento de uma sociedade comercial e, por evidente, à atividade intelectual dispersada com menores barreiras de acesso.

Saliente-se que a condição de possibilidade para a expansão da esfera pública veio acompanhada da declaração de direitos considerados inatos ao homem, tais como as liberdades de pensamento, expressão, reunião e opinião, além da liberdade de imprensa, assim como a proteção da criação do espírito humano. Por outro lado, o elemento vital para a criação, manutenção e expansão do meio ambiente digital, particularmente a Internet, denomina-se ciberespaço, e pode ser conceituado por Lévy (1999, p. 92) como “espaço de comunicação

aberto pela interconexão mundial dos computadores e das memórias dos computadores”. É esse ambiente que propicia, pois, parcela relevante, em nossos dias, da esfera pública digital. Surge, no estágio mais avançado, em entremeio a esse “admirável mundo novo” um autêntico Direito Digital, pois ao lado dos direitos fundamentais atualmente constantes no rol exemplificativo do art. 5º da Constituição Federal de 1988, como liberdade de pensamento, opinião, reunião, direitos autorais, proteção a dados, especialmente os pessoais. Por fim, é de se assinalar que própria Internet passou por mudanças significativas, o que evidencia um dever estatal de tutela dos direitos e deveres na rede. É comumente lembrado que, inicialmente, as páginas estavam nas mãos dos desenvolvedores e funcionavam como veículo de comunicação, depreendendo-se a mera possibilidade de consumo, para depois, a partir de 2001 até os dias de hoje chegar-se a um estágio em que a Internet popularizou-se, marcada pela interatividade, propiciando um

ecossistema mais participativo e, portanto, uma comunicação de via de mão dupla. Estamos ingressando num ambiente de descentralização de plataformas e transferência aos usuários do controle de seus dados, capital e conteúdo, devendo-se creditar tudo isso a blockchain, crypto, NFTs e DAOs. Essas tecnologias propiciam a distribuição de comunicação e informação, devendo-se alertar que serão, em tese, imutáveis, garantindo, em alguns casos e por meio da criptografia, o anonimato na rede, exortando, portanto, um dever jurídico de aprimorar a regulação (autorregulação, correção e regulação legal) em relação a essas tecnologias essencialmente disruptivas. Em síntese, as TICs ampliaram demasiadamente o alcance da esfera pública o que, em si, é um grande avanço em termos puramente formais. Como o controle está na mãos do homem, em que pesem tecnologias como machine learning, não há garantia, nem divina, de abusos na rede, razão pela qual Direito se impõe a fim de solucionar os conflitos que

vão naturalmente surgindo (ex facto oritur jus), anotando-se que a regulação deve garantir a inovação.

2 DEMOCRACIA DIGITAL

Neste momento, convém perscrutar se os meios técnicos de transmissão de opiniões são desejáveis ao oportunizar uma particular forma de “Democracia Digital”, ou “Democracia Participativa ou Deliberativa” e “Democracia Representativa”.

Segundo Lemos (2019), vivemos, atualmente, seis crises epistêmicas: a) crise de realidade; b) comunicação política; c) tecnologias inflamatórias; d) crise eleitoral; e) teleológica; e f) ficcional.

Em relação à primeira crise, cada indivíduo viveria “uma construção própria do real, que faz com que o território comum da intersubjetividade se torne cada vez mais raro”, gerando impossibilidade de um debate racional, uma vez que o discurso cada vez mais se aproxima da propaganda. O intuito é de vencer, não de gerar uma síntese.

O efeito prático é uma “perda confiança generalizada em instituições como mídia, governo, setor privado e organizações não governamentais”.

A segunda crise, a da comunicação política, é dada pela possibilidade de anonimato nas redes sociais com os robôs, perfis falsos, fake news e propaganda. O autor chama esses espaços de “Zonas Autônomas Temporárias”, nas quais regras básicas essenciais para a vida em sociedade são suspensas, fazendo com que a comunicação política se torne uma mistura de violência, fanatismo, religião e ignorância, alimentando boa parte do consumo de notícias por inúmeras pessoas hoje. Isso gera um bipartidarismo permanente do “eles contra nós”, tornando as campanhas eleitorais intermináveis, gerando uma esquizofrenia institucionalizada que mina constantemente a ideia de “verdade” e “certo e errado”.

A terceira crise seria causada pelas tecnologias inflamatórias, que estariam causando uma “distopia, só pra fazer as pessoas clicarem em anúncios”, apelando para

sentimentos inflamatórios, como medo, ódio, anomia e insegurança. Em contrapartida, tem surgido uma demanda da parte de usuários de redes sociais por tecnologias que garantam que eles não estariam sujeitos à manipulação.

A quarta crise se daria pelo fato de que para vencer uma eleição seria preciso criar ficções sociais, articulando uma narrativa política. É preciso escolher inimigos que sejam bons de odiar. Quanto mais odioso o inimigo, melhor para a narrativa que necessita de uma linguagem a mais simples possível. Sentimentos básicos como raiva, medo, insegurança e fé devem ser articulados. Finalmente, as formas de comunicação devem ser atomizadas e anônimas, de forma a pulverizar a narrativa. Não há responsabilização editorial e, uma vez apócrifa, a impressão é de que a narrativa seja “popular”. É a articulação de uma ficção desacoplada da realidade que permite neutralizar e desacreditar discursos opositores, pondo em risco a democracia.

A quinta crise seria de

natureza teleológica, principalmente em relação à ciência. Já que “tudo é fake news”, instituições tradicionais como a ciência, o jornalismo, as cortes etc também estariam produzindo fake news. Sob a ótica das redes sociais, os “fatos alternativos” são apenas “notícias” que geram mais interações e, portanto, são mais lucrativas. É o famoso vale tudo dos discursos epistêmicos que querem encher as pessoas de “certezas”. Nesse ponto, o autor propõe trocar as certezas “falsas” por “dúvidas verdadeiras”. Um ceticismo crítico como antídoto ao charlatanismo.

A última crise seria a crise “ficcional”, decorrente da quinta crise, e que leva as pessoas a pensarem o impossível como possível. O autor, nesse ponto, se pergunta se não seria factível entregar o governo dos homens a um governo de máquinas inteligentes. Não por acaso, a palavra “cibernética”, em grego “kybérnesis”, significa, justamente, “governar”.

Toffoli (2020, p. 17-27) desenvolveu o tema relacionado a dados

personais e desinformação, aduzindo que, inicialmente, a expressão fake news é inadequada para descrever o fenômeno, cunhando ele próprio o termo “notícias fraudulentas”. Enfatiza que há méritos indiscutíveis relacionados às ferramentas tecnológicas como a democratização de acesso ao conhecimento, a produção de conteúdo e a informação, além de facilitar transações econômico-financeiras e o intercâmbio cultural. Mas, como reverso da medalha, há produção de desinformação, cuja consequência é a polarização de opiniões, além de atingir setores como a política, saúde, ciência, educação e finanças. O elo que o autor faz com a coleta de dados e a produção de notícias fraudulentas é fornecido na sua referência à sua potencialização e uso desenfreado de dados pessoais de usuários da Internet que alimentam algoritmos de aprendizagem das máquinas, sendo que o conteúdo é direcionado a um determinado perfil de usuário, a partir da compreensão dos seus hábitos, preferências, interesses e orientação ideológica.

O autor adverte que essas notícias são segmentadas, excluindo o debate democrático, sem qualquer questionamento ou checagem, constituindo uma característica da era da pós-verdade. Conclui, acertadamente, que esse procedimento mina a democracia, pois minimiza a possibilidade de confronto entre opiniões e visões de mundo dissidentes, essencial ao regime político, criando um ambiente para discurso de ódio e intolerância, poluindo o ambiente democrático, pois o cidadão passa a guiar-se por ilusões, inverdades e deturpação da realidade, com óbvios riscos à democracia.

2.1 Democracia Representativa, Participativa e Partidária

Entende-se, neste caso, por “representar” o ato de uma pessoa ser eleita, por votação, para “representar” um povo, uma população, determinado grupo, comunidade etc., isto é, para agir, falar e decidir em “nome do povo”, em nome de uma comunidade, de um grupo. Os “representantes do povo” se

agrupam em instituições chamadas Parlamento, Câmaras, Congressos ou Assembleias. O conceito moderno de democracia é dominado pela forma de democracia eleitoral e plebiscitária, majoritária no Ocidente, a que chamamos democracia liberal ou Democracia Representativa. A moderna noção de democracia se desenvolveu durante todo o século XIX e se firmou no século XX, e está ligada ao ideal de participação popular que remonta aos gregos, mas que se enriqueceu com as contribuições da Revolução Francesa, do Governo Representativo Liberal inglês e, finalmente, da Revolução Americana (HOBBSAWN, 1991).

O regime da Democracia Participativa é um modelo onde se pretende que haja efetivos mecanismos de controle da sociedade civil sobre a administração pública, não se reduzindo o papel democrático apenas ao voto. A Democracia Participativa ou Democracia Deliberativa é considerada como um modelo de justificação do exercício do poder político. Os defensores da

democracia participativa argumentam que sua expressão foi esvaziada não ao longo dos tempos, reduzindo-se à mera escolha de dirigentes, sem participação efetiva da sociedade civil organizada na administração de seus respectivos governos eleitos. No entanto, um exemplo de Democracia Participativa existente no Brasil é o orçamento participativo, que tem o intuito de submeter parte da destinação dos recursos públicos à consulta pública.

O Estado de Direito, viabilizado pela democracia partidária, pressupõe que a vontade da maioria dos cidadãos seja identificada e representada pela pluralidade ideológica que compõe as representações populares, levando ao entendimento de que seria possível combinar uma soberania popular de matriz rousseauiana com uma supremacia constitucional de matriz liberal. Os partidos políticos, então, tornaram-se condição sine qua non para o funcionamento das democracias contemporâneas. Nesse sentido, a representatividade, nos dias de hoje, é a transplantação da

ideia iluminista referente à soberania estatal para a soberania popular, conforme nos ensina Fachin (2017, p. 165-183). A Democracia Representativa pressupõe a participação do povo como sujeito ativo e passivo da vida pública, das ações políticas, das deliberações acerca das leis e das políticas públicas, e da escolha de representantes e de sua confirmação, influenciando indiretamente sobre o processo de tomada de decisões.

2.2 Democracia Digital

Segundo Bragatto, Sampaio e Silva (2016, p. 17-39), a Democracia Digital seria uma complexa interação entre tecnologias digitais de comunicação e suas inovações interativas que, cada vez mais, dominam nosso cotidiano e as práticas democráticas, como a representação, a participação e a deliberação política. A soma dos dois universos epistemológicos implicaria algo como “o uso de tecnologias digitais para concretizar avanços do ideário democrático”. Essa definição seria

problemática, uma vez que normativa (nada garante que o uso dessas tecnologias se dê em prol do elemento democrático, podendo, ao contrário, ser utilizado para fomentar autocracias).

Nesse ponto, os autores sugerem duas ênfases, a social e a institucional, e quatro modelos interpretativos do que seria Democracia Digital: o liberal, o comunitário, o deliberativo e o participacionista. O primeiro modelo, centrando-se na autonomia do indivíduo, focaria na liberdade do fluxo de informações, permitindo ampliar o leque de escolhas e, conseqüentemente, a qualidade das mesmas. O segundo, comunitário, só enxergaria uma Democracia Digital caso essas novas TICs levassem a um aumento no sentimento de pertencimento comunal, produzindo engajamento cívico. Já os “deliberacionistas” acreditam que a democracia se constitui e se justifica quando fomenta o embate discursivo, ampliando a comunicação direta entre cidadãos e entre estes, e o Poder Público. Os participacionistas buscam que os

cidadãos efetivamente participem da produção das decisões que se referem às questões públicas, não apenas elegendo representantes. Em comum, as abordagens interpretativas analisam suas concepções acerca do que são democracias, sob a ótica das TICs.

Do exposto, a concepção do que seja Democracia Digital padece da mesma dificuldade inerente a qualquer tentativa de se conceituar democracia. Não haveria resposta fixa e os pressupostos importariam na caracterização epistemológica do resultado. Discutir o uso, que se faz dos dados gerados nas interações diárias de milhões de usuários das TICs, importa na discussão sobre o ambiente democrático (ou não) que vivemos no século XXI. A impressão que se tinha era a de que as Big Techs haviam tomado a dianteira até pouco tempo atrás, e os Estados, incluindo o brasileiro, tiveram de reagir para não ficar para trás. É nesse sentido que iremos agora analisar a LGPD, Lei nº 13.709/2021.

3 LEI GERAL DE

PROTEÇÃO DE DADOS

A proteção de dados representa uma tendência normativa global, impulsionada pela lei europeia de proteção de dados (GDPR), em vigor desde 2018, pelo California Consumer Privacy Act (CCPA), também de 2018, e pelos constantes questionamentos envolvendo tratamento indevido de dados pessoais.

É de se ressaltar que, com a promulgação da Emenda Constitucional (EC) nº 115/2022, foi acrescentado ao rol exemplificativo do art. 5º da CF/88, o inciso LXXIX, in verbis: “é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção de dados pessoais, inclusive nos meios digitais”. Igualmente, depreende-se da EC nº 115/2022 e do art. 21, XXVI, da CF/88, que compete à União: “organizar e fiscalizar a proteção de dados pessoais, nos termos da lei”. Igualmente, a EC dispôs, no inciso XXX, do art. 22: “Compete privativamente à União legislar sobre... proteção e tratamento de dados pessoais”.

Note-se que o Supremo

Tribunal Federal (STF), em decisão proferida por maioria (10 votos a 1), na sessão de 8 de maio de 2020, já havia consagrado o entendimento de que há um direito fundamental à proteção de dados e o direito à autodeterminação informativa (BRASIL, 2020).

Com a promulgação da EC nº 115, é de concluir-se que a proteção de dados pessoais é norma de eficácia contida, dependente, pois, de interpositio legislatoris, devendo-se realçar que a lei existe e é, precisamente, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).

Em relação à preservação da autodeterminação informativa, deve ser lembrado que a garantia em questão já era objeto de regulação legal, conforme se extrai do art. 8º do Marco Civil da Internet. Vejamos: Art. 8º. A garantia do direito à privacidade e à liberdade de expressão nas comunicações é condição para o pleno exercício do direito de acesso à internet. Parágrafo único. São nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que violem o disposto no caput, tais

como aquelas que: I - impliquem ofensa à inviolabilidade e ao sigilo das comunicações privadas, pela internet; ou II - em contrato de adesão, não ofereçam como alternativa ao contratante a adoção do foro brasileiro para solução de controvérsias decorrentes de serviços prestados no Brasil. Digno de nota o art. 10 e seguintes da legislação mencionada (BRASIL, 2014).

Noutro giro, impende reconhecer que o modelo Big Data é opaco e de difícil governança, precisamente porque não sabemos como nossos dados pessoais são coletados, o que vai de encontro com o princípio constitucional da proteção de dados pessoais e a LGPD, segundo a qual deveria imperar um ambiente pautado pela ética, pelo respeito aos direitos humanos e pela autonomia e liberdade, amálgama do direito à autodeterminação informativa. Em síntese: não se trata de res nullius, mas uma projeção do direito à personalidade (Resp 1.758.79), entronizado como direito fundamental à luz da legítima atuação do legislador constituinte derivado. De resto, foi

interpretado pelo Supremo Tribunal Federal, na ausência de normatização constitucional, como um direito fundamental implícito derivado do direito à privacidade.

A aprovação de uma lei, nesse sentido, e a criação de uma autoridade geram maior segurança jurídica em relação ao tratamento de dados pessoais, pois juntam-se a agência e o enforcement, a fim de promover e proteger o direito fundamental. Além disso, a correta utilização de dados pessoais é benéfica para a economia, gerando eficiência em mercados existentes e possibilitando o surgimento de negócios inovadores. A proteção de dados pessoais demanda postura proativa da empresa na adoção de boas práticas em relação às atividades que envolvem o tratamento de dados pessoais e também requer a implantação de projetos em conformidade com lei protetiva. Ela, portanto, regulamenta o tratamento de dados pessoais e altera os arts. 7º e 16 do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014).

Um dos principais destaques

da aprovação da LGPD é a criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD). Isso quer dizer que aplicação da lei será centralizada por essa autoridade, que será vinculada à Presidência da República e referendada pelo Congresso Nacional. A ANPD também terá o papel de fiscalizar se as empresas estão cumprindo as normas estabelecidas na LGPD (DONDA, 2020). Deve ser lembrado que a ANPD foi transformada em autarquia, autêntica agência reguladora, conforme se extrai da Lei 14.460, de 25 de outubro de 2022.

A legislação se fundamenta em normas com feição principiológica, como a proteção à privacidade, a autodeterminação informativa, a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião, a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem, o desenvolvimento econômico, tecnológico e a inovação, a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor, os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da

cidadania pelas pessoas naturais.

A LGPD cria um conjunto de novos conceitos jurídicos (e.g. “dados pessoais”, “dados pessoais sensíveis”), estabelece as condições nas quais os dados pessoais podem ser tratados, define um conjunto de direitos para os titulares dos dados, gera obrigações específicas para os controladores dos dados e cria uma série de procedimentos e normas para que haja maior cuidado com o tratamento de dados pessoais e compartilhamento com terceiros. A lei se aplica a toda informação relacionada à pessoa natural identificada ou que possa ser identificável, e aos dados que tratem de origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou à organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, sempre que os mesmos estiverem vinculados a uma pessoa natural.

3.1 Quem deve se adequar à LGPD?

Tanto as empresas como os profissionais autônomos que utilizam dados pessoais em seu negócio devem iniciar um projeto de adequação à LGPD. Porém, a LGPD não é aplicada às pessoas físicas, que usam dados pessoais com finalidades domésticas. Por exemplo: utilização de rede social para troca de correspondências, lista de contatos, blogs etc., e, de acordo com o recente Guia Orientativo da ANPD, os funcionários – do setor público ou privado – que trabalham mediante subordinação das decisões de empresas (poder diretivo, arts. 2º e 3º da CLT), também não são considerados agentes de tratamento. Por outro lado, o poder público tem o dever de se adequar à lei, pautando-se segundo o atendimento de sua finalidade pública e na busca do interesse público (art. 42, LGPD).

3.2 Direitos dos titulares dos dados pessoais

Em seu art. 18, a LGPD traz

os direitos dos titulares de dados pessoais. Os titulares poderão solicitar, a qualquer momento: 1) confirmação da existência de tratamento; 2) acesso aos seus dados; 3) correção de dados incompletos, inexatos ou desatualizados; 4) anonimização, bloqueio ou eliminação de dados tratados em desconformidade com a LGPD; 5) portabilidade dos dados a outro fornecedor de serviço ou produto; 6) eliminação dos dados pessoais tratados com o consentimento do titular; 7) informação das entidades públicas e privadas com as quais o controlador realizou uso compartilhado de dados; 8) informação sobre a possibilidade de não fornecer consentimento e sobre as consequências da negativa; 9) revogação do consentimento; 10) oposição ao tratamento realizado com fundamento em uma das hipóteses de dispensa de consentimento, em caso de descumprimento ao disposto na lei; 11) revisão de decisões automatizadas.

A doutrina anota, secundando Bioni (2021, p. 380/381), que o consentimento sempre foi a “carta

coringa regulatória”, meio por excelência que garante o exercício do controle de dados pessoais. Assim, a autodeterminação informacional seria o veículo da autonomia de vontade do cidadão. Contudo, com o Big Data e a Inteligência artificial ganha destaque outro elemento que compõe a base legal de proteção dos dados pessoais, ao largo da dinâmica pautada pelo consentimento e pelo princípio da especificação de propósitos, ganhando corpo, portanto, o legítimo interesse, o que redundava numa zona de penumbra com o dever de transparência das empresas que se utilizam dos dados pessoais para desenvolvimento de suas atividades. Daí, conclui o autor que a base legal mencionada não é um “coringa regulatório 2.0”, devendo ser contrabalanceada com as legítimas expectativas do titular e o contexto do armazenamento.

3.3 Princípios que guiam o tratamento de dados pessoais

São eles: a) Princípio da boa-fé; b) Princípio da finalidade; c)

Princípio da adequação; d) Princípio da necessidade; e) Princípio do livre acesso; f) Princípio da qualidade dos dados; g) Princípio da transparência; h) Princípio da segurança; i) Princípio da prevenção; j) Princípio da não discriminação; k) Princípio da responsabilização e prestação de contas. Deve-se mencionar que há relação de precedência sobre todos esses princípios o do livre desenvolvimento da personalidade, isto, se não se considerar como um desdobramento da dignidade da pessoa humana, pois trata-se de um princípio que não se opõe a nenhum outro na teoria da colisão dos direitos fundamentais.

Dentre os princípios, destacam-se o da finalidade – a realização do tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com a mesma –; o princípio da adequação – que se refere à compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto –; e o princípio da

necessidade, ou limitação – da realização do tratamento ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados.

A LGPD não proíbe a coleta, armazenamento ou uso dos dados pessoais, mas deixa claro que dados pessoais prestam reverência ao livre desenvolvimento da personalidade, constituindo, pois, direitos existenciais da pessoa. Logo, as bases legais que justificam a sua coleta devem ostentar o apanágio da legitimidade e legalidade, quais sejam: a) consentimento; b) cumprimento de obrigação legal ou regulamentar; c) pela Administração Pública para execução de políticas públicas previstas em lei ou regulamento; d) realização de estudos por órgão de pesquisa; e) obrigação contratual; f) exercício regular de direito em processo; g) para a proteção da vida ou incolumidade física do titular ou terceiro; h) tutela da saúde; i) legítimo interesse; j) proteção ao crédito. O art. 7º da LGPD elenca rol exaustivo

que justifica o tratamento de dados pessoais, inclusive os predicados de sensíveis.

Por outro lado, a LGPD constitui, seguindo o raciocínio de Marques (2012, p. 29), ao dissertar sobre a natureza jurídica do Código de Proteção ao Consumidor, um novo ramo do direito, disciplina transversal entre o direito público e o privado, que visa a proteger um sujeito de direitos, no caso o titular dos dados pessoais, em todas as suas relações jurídicas com o controlador e a detentores das plataformas digitais, seja pessoa jurídica ou o poder público, incluindo, nesse conceito, a ANPD. Para exemplificar, a LGPD prevê que o consentimento do titular será considerado nulo se não for livre e informado (princípio da autodeterminação informativa), incluindo finalidades específicas para o uso dos dados, e será considerado nulo se baseado em autorizações genéricas. Além disso, a empresa ou poder público deve prestar contas (accountability) ao titular de dados pessoais sobre o tratamento, ciclo que se inicia com

a coleta e se encerra com o descarte. As pessoas naturais, titulares dos dados, têm o direito de saber de que forma seus dados estão sendo tratados e as medidas tomadas para protegê-los, sendo que o controlador deve sempre responder aos questionamentos quando instado a fazê-lo. Nesse tópico, procede a aplicação da doutrina da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, máxime em relação aos poderes privados das Big Techs. Por isso, a empresa deve ser responsabilizada pelos danos materiais, morais e coletivos, se não adotar um plano de segurança, a fim de evitar incidentes graves, como vazamentos ou ataques cibernéticos, assuntos relacionados à cibersegurança. Mas, seja uma Big Tech, seja uma empresa de pequeno porte, a coleta do dado pessoal tem que estar amparada por uma base legal estipulada pela LGPD.

Para Hoffmann-Riem (2022, p. 49 e 52), no direito constitucional alemão foi reconhecido durante muitas décadas os direitos de defesa contra o Estado e, também, em relação às ameaças de particulares,

ormente em situação de manifesto desequilíbrio entre as partes contrárias, o significado social de certos serviços ou o poder social de um dos lados.

No que diz respeito aos dados pessoais, é importante, portanto, a neutralidade da rede, o direito à anonimização, a proteção à desanonimização, à redefinição da relação entre as esferas privada e a pública.

3.4 O encarregado pelos dados pessoais

Segundo as orientações da ANPD e da LGPD, o encarregado pode ser um funcionário da empresa, um agente externo, ou pessoa física ou jurídica. Além disso, é recomendável que o encarregado seja indicado por um ato formal, como um contrato de prestação de serviços ou um ato administrativo. Suas atividades são: aceitar reclamações e comunicações dos titulares; prestar esclarecimentos e adotar providências; receber comunicações da autoridade nacional e adotar providências; orientar os

funcionários e os contratados da entidade a respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais; e executar as demais atribuições determinadas pelo controlador ou estabelecidas em normas complementares. Ele irá auxiliar o controlador (dentro de um processo de adequação) e fará a intermediação entre os titulares de dados e a ANPD.

3.5 A Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD)

A Lei nº 13.853/2019, atribuiu à ANPD natureza transitória de órgão da Administração Pública Federal, vinculado à Presidência da República, podendo ser transformada em autarquia após dois anos, a critério do Poder Executivo. Apesar da vinculação administrativa da ANPD à Presidência, a lei assegura sua autonomia técnica e decisória.

Dentre as competências da ANPD, estão a de zelar pela proteção dos dados pessoais, elaborar diretrizes para a Política Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da

Privacidade, fiscalizar e aplicar sanções nos casos de descumprimento da legislação, promover o conhecimento das normas e políticas públicas sobre proteção de dados pessoais e das medidas de segurança, editar regulamentos e procedimentos sobre proteção de dados pessoais e privacidade, realizar auditorias e celebrar compromissos para eliminação de irregularidades.

3.6 Sanções administrativas

As sanções administrativas da LGPD, previstas no art. 52, são advertências, com indicação de prazo para adoção de medidas corretivas; multa simples de até 2% do faturamento líquido da pessoa jurídica de direito privado, grupo ou conglomerado no Brasil, no seu último exercício, limitada a R\$ 50.000.000,00 por infração; multa diária; publicização da infração após apuração e confirmada a ocorrência; bloqueio dos dados pessoais envolvidos na infração até regularização; eliminação dos dados pessoais envolvidos; suspensão parcial do

funcionamento do banco de dados a que se refere a infração pelo prazo máximo de seis meses, prorrogável por igual período até a regularização pelo controlador; suspensão do exercício do tratamento dos dados pessoais a que se refere a infração pelo prazo máximo de seis meses, prorrogável por igual período; e proibição parcial ou total do exercício de atividades relacionadas a tratamento de dados.

3.7 Análise da LGPD sob a Ótica da Três Democracias (Direta, Representativa e Digital)

Conforme analisado no tópico 2.3 do presente artigo, não há uma definição consensual a respeito do conceito de Democracia Digital, justamente pela falta de consenso acerca do conceito de Democracia. Qualquer definição, não obstante, passaria pelo enquadramento das TICs na mesma. Assim, veremos se a LGPD coaduna-se com as Democracias Representativa e Colaborativa (digitais). De observar-se, noutra ângulo, que para operacionalizar

esses modelos há startups que trabalham com tecnologia e inovação trazendo mais eficiência e rapidez às atividades do Legislativo (Legis-techs) e Tribunais (Lawtechs).

No que tange à Democracia Participativa ou Deliberativa, a LGPD parece servir mais como instrumento de proteção da mesma, do que propriamente como instrumento da Democracia. O cidadão comum não tem nenhum tipo de participação, por exemplo, na escolha dos diretores da ANPD, escolhidos pelo Presidente da República e referendados pelo Senado Federal. Claro, poder-se-ia argumentar que os cidadãos elegem o Presidente e os Senadores. Em todo caso, não é porque o cidadão comum não elege os diretores do Banco Central (BACEN) e não vota diariamente nas políticas econômicas implementadas pelo BACEN, que este pode se furtrar a sua missão constitucional de combater a inflação ou proteger a soberania econômica.

É nesse sentido que é possível afirmar que a LGPD foi pensada com o intuito de proteger a

Democracia brasileira, por meio da criação da ANPD e da adoção de uma série de princípios elencados no tópico 3.4, que visam amparar o direito já constitucionalmente reconhecido pelo STF como fundamental, que é o direito à proteção dos dados dos usuários das TICs, atualmente explicitado no texto constitucional, ex vi da EC nº 115/2022.

4 QUALIDADE DA DEMOCRACIA E TICs

Castells (2003, p. 129) adverte que se esperava mais da Internet como instrumento ideal para promover a democracia e lembra que a interatividade torna possível ao cidadão solicitar informações, expressar opiniões e pedir respostas pessoais aos seus representantes. Porém, à exceção das democracias escandinavas, para o autor, o quadro é melancólico. Para ele, isso não deve ser debitado à Internet, mas à crise de legitimidade da democracia, pois a tecnologia não tem o condão de fazer desaparecer a desconfiança política profundamente

arraigada entre a maioria dos cidadãos. Adverte, acertadamente, entretanto, que na Internet florescem casos de informação política relevante que não teria sido difundida de maneira tão ampla nem tão rápida se tivesse circulado através da mídia convencional.

Ranieri (2013, p. 335), baseada em Morlino, salienta que a boa democracia pressupõe accountability horizontal ou vertical. Segundo Carvalho (2020, p. 165), apoiado em O'Donnell, accountability horizontal é exercida por meio de agências estatais sobre outras agências e é explicitada pelas falhas de accountability vertical que se esgotam com as eleições. Uma democracia de boa qualidade repousa na teoria da agência com poderes sancionatórios. Para ser efetiva, deve tomar e justificar prestações de contas governamentais (answerability) e capacidades legais e institucionais (enforcement) para impor penalidades. A accountability vertical é exercida por eleições periódicas, livres e justas. Ranieri (2013, p. 335) salienta que a accountability se afirma

com alternativas eleitorais genuínas e polarização entre partidos além de imprensa livre. Destaca que é essencial que os cidadãos sejam ativos, interessados, educados, informados e envolvidos no processo político. Em relação a responsiveness, consiste na capacidade de o governo atender aos governados e constitui a representação in action de políticas e serviços públicos.

O problema da e-democracia pode ser debatido à luz da teoria da agência e ao governo aberto. A esse respeito os países europeus têm cada vez mais acedido a esse modelo de políticas governamentais. De Blasio e Selva (2016) aduzem que mesmo na Europa, tais políticas não são homogêneas nos diferentes países, embora estejam ancoradas na transparência, participação, colaboração e tecnologia digital para fins de governança e tomada de decisões. Na França, por exemplo, com uma forte tradição de participação democrática e movimentos organizados, a governança participativa tem sido mais facilmente estabelecida. No Reino

Unido, a alta profissionalização da burocracia, a transparência da Administração Pública, a descentralização da execução dos serviços públicos, desconcentração da execução dos serviços públicos e a orientação para o controle de resultados, facilitou o trabalho da Democracia Deliberativa, mas não necessariamente no quadro da governança colaborativa. Espanha e Itália estão a meio caminho dos dois padrões analisados.

Impende lembrar que a discussão passa sobre a concepção de Nova Gestão Pública (New Public Management) e é captada no cerne da discussão do governo aberto ao relacionar-se com a transparência e, portanto, uma vertente da accountability, e tem mais proximidade com a burocracia neoweberiana diretamente com a Democracia Digital.

Em verdade, dois eixos de convergência com a democracia são a abertura democrática e a utilização de novas TICs para o desempenho de um bom serviço público. Logo, a qualidade de democracia,

pelo que se viu, com as novas TICs, deve ser concebida como algo que ainda não foi alcançado, servindo o meio ambiente digital, por ora, para fomentar a nova concepção de gestão pública, especialmente a governança e a transparência.

Convém destacar que é comumente citado que o Estado detém o monopólio da força legítima, na esteira da célebre noção weberiana, porém Coenen-Huther (2004, p. 21) contestam essa afirmação, ao advertir que o poder das elites, principalmente a econômica, dispensa esse recurso justamente porque dispõe de outros meios de influência à sua disposição e, nesse ponto, inegável e até intuitivo os poderes privados das Big Techs nos mercados que consistem em imensas estruturas econômicas denominadas “governos de rede”, segundo a escritora e professora da Universidade da Columbia, Alexis Wichowsky (INFOMONEY, 2020). E isso envolve a quantidade de dados que elas têm à disposição, razão pela qual os Estados devem controlar esse novo modelo econômico, principalmente pelo seu efeito

na esfera social, econômica, cultural, geopolítica etc.

Se há um ponto de convergência entre os países em relação às empresas transnacionais que controlam o mercado tecnológico é que há abuso no acesso privilegiado a dados pessoais com objetivo de obter posição dominante no mercado de modo a impedir a livre concorrência (BRADFORD, 2021), exortando, em nosso país, a atuação da ANPD, Poder Judiciário, Ministério Público, órgãos antitrustes e de proteção ao consumidor (answerability e enforcement). Apenas para ilustrar, o WhatsApp era uma tecnologia desenvolvida por uma startup, mas dada a sua funcionalidade, o Facebook – atual Meta, Inc – comprou o negócio, em 2014, por cerca de 90 bilhões de reais, em valores de 2021.

Em matéria de desinformação, os riscos ao processo eleitoral têm sido considerados, tanto que as autoridades eleitorais têm intensificado seu poder fiscalizatório e sancionatório. Merecem ênfase, portanto, os termos de ajuste

celebrados pelo Tribunal Superior Eleitoral e as Big Techs, a fim de evitar essa prática que tornou-se motivo de grande preocupação nos últimos pleitos eleitorais (BRASIL, 2022), e, portanto, à democracia eleitoral (accountability vertical).

Ponto de interesse em relação à inteligência artificial e fake news são as deep fake, que combinam deep learning e vídeos, significando, segundo Rais (2020, p. 28-29), acúmulo de conhecimento por parte de um banco de dados com tomada de decisão pela própria máquina com falseamento de vídeos, em sua grande maioria de personalidades, com imagem e áudio adulterados com o objetivo de manipular a população.

Por fim, Ranieri (2013, p. 315) salienta que devem ser promovidos os direitos civis e políticos, assim como os econômicos, sociais e culturais e termina por dizer que as democracias na metodologia adotada, em sua maioria, deste início de século, são democracias sem qualidade, o que legitima a conclusão de que as novas TICs é uma variável

que não estimula a boa qualidade de uma democracia. Reproduzindo Castells, é de se esperar mais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Restou demonstrado que o meio ambiente digital é tributário da tecnologia que alcançou níveis de sofisticação que tornam legítimo o emprego da expressão Revolução Digital.

A Internet não é um mal em si, assim como a inteligência artificial. Como está exposto em relação aos dados pessoais, “a verdadeira revolução não está apenas nas máquinas que calculam os dados e, sim, nos dados em si e na maneira como são usados”.

Numa Democracia Digital, impulsionada pelas novas TICs, há ganhos imensuráveis com a inteligência artificial. Todavia, há espaço para o mau uso dos recursos tecnológicos, como as notícias fraudulentas que impedem o debate plural de ideias e a tolerância com as minorias.

Baseado em Popper (1971),

podemos admitir dois paradoxos de sua trilogia para a livre circulação da opinião e crença no regime democrático como imperfeito (mas o mais aceitável): “a tolerância ilimitada leva ao desaparecimento da tolerância” e “é possível que, em um processo democrático, a maioria decidir ser governada por um tirano”.

A democracia é um ideal (DAHL) que não se esgota na garantia do sufrágio e voto, e necessita da accountability, responsividade e respeito aos direitos civis, sociais e econômicos. Há necessidade de controlar o tratamento dos dados pessoais, ponto de partida para o abuso na rede, sob pena de o Estado ser controlado pelas Big Techs, minando a democracia. Para isso, criou-se a LGPD, que não impede a coleta.

Para tanto, é necessário salientar que a ANPD foi criada para evitar que os dados pessoais sejam utilizados fora de um critério estipulado na LGPD. As novas TICs não melhoraram, per se, o regime político. Não se prestam, por ora, a uma boa qualidade de democracia.

Contudo, sob nova perspectiva de gestão pública baseada em governança e transparência, as TICs cumprem um relevante papel.

R E F E R Ê N C I A S BIBLIOGRÁFICAS

ARENDDT, Hannah. *A Condição Humana*. 11. ed. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

BIONI, Bruno Ricardo. ABRINDO A “CAIXA DE FERRAMENTAS” DA LGPD PARA DAR VIDA AO CONCEITO AINDA ELUSIVO DE PRIVACY BY DESIGN. MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti (Coord.). DIREITO PRIVADO E INTERNET. 4ª Ed. Indaiatuba. Editora Foco. 2021.

BRADFORD, Anu. O controle da Big Tech é uma das poucas ideias que todos os líderes mundiais parecem aceitar. *Le Monde*, 31 dez. 2021. Disponível em: <https://www-lemonde-fr.translate.google/idees/article/2021/12/31/>

le-controle-des-big-techestlunedesraredesalaquelletoou-slesdirigeantsmondiauxsemblentadherer_6107796_3232.html?_x_tr_sl=fr&_x_tr_tl=pt&_x_tr_hl=pt-BR&_x_tr_pto=sc Acesso em: 23 fev. 2022.

BRAGATTO, Rachel Callai; SAMPAIO, Rafael Cardoso; SILVA, Sivaldo Pereira da (Orgs). *Democracia Digital, Comunicação Política e Redes: Teoria e Prática*. Rio de Janeiro: Folio Digital, 2016.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 15 fev. 2022.

_____. Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022. Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/

Emc/emc115.htm Acesso em: 15 fev. 2022.

_____. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm Acesso em: 16 fev. 2022.

_____. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/Lei/L13709.htm Acesso em: 30 jan. 2022.

_____. Lei nº 13.853, de 8 de julho de 2019. Altera a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, para dispor sobre a proteção de dados pessoais e para criar a Autoridade Nacional de Proteção de Dados; e dá outras providências. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13853.htm Acesso em: 05 dez.

2022.

_____. Lei 14.460, de 25 de outubro de 2022. Transforma a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (NPD) em autarquia de natureza especial; e dá outras providências. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Lei/L14460.htm

_____. Projeto de Lei nº 5051, de 2019. Estabelece os princípios para o uso da Inteligência Artificial no Brasil. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/138790> Acesso em: 05 dez. 2022.

_____. Projeto de Lei nº 21, de 2020. Estabelece fundamentos, princípios e diretrizes para o desenvolvimento e a aplicação da inteligência artificial no Brasil; e dá outras providências. Disponível em:

<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/151547> Acesso em: 05 dez. 2022.

_____. Projeto de Lei nº 872,

de 2021. Dispõe sobre os marcos éticos e as diretrizes que fundamentam o desenvolvimento e o uso da Inteligência Artificial no Brasil. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/147434> Acesso em: 05 dez. 2022.

_____. Superior Tribunal De Justiça. Resp 1.758.799, Rel. Min. Nancy Andriahi. Disponível em:

https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=102184974&num_registro=201700065219&data=20191119&tipo=91&formato=PDF. Acesso em: 23 mar. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. ADIn 6393 MC-Ref, Relator(a): Rosa Weber, Tribunal Pleno, j. 07/05/2020, DJe-270 DIVULG 11-11-2020 PUBLIC 12-11-2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/353697/decisao-historica-stf-reconhece-direito-autonomo-a-protecao-de-dados> Acesso em: 23 fev. 2022.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. TSE assina acordo com plataformas digitais na próxima terça feira (15). 11 fev. 2022. Disponível em:

<https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2022/Feveiro/tse-assina-acordo-com-plataformas-digitais-na-proxima-terca-feira-15>. Acesso em: 22 fev. 2022.

CARVALHO, Valter Rodrigues. Democracia, Representação e Accountability. O Trade-off entre Justiça Alocativa da Representação e o Governo Responsivo no Sistema Proporcionalista Brasileiro. Revista de Informação Legislativa - RIL, Brasília, n. 226, 2020.

CASTELLS, Manuel. A Galáxia da Internet: Reflexões sobre a Internet, os Negócios e a Sociedade. Tradução de Maria Luiz X. de A. Borges; revisão de Paulo Vaz. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

COENEN-HUTHER, Jacques. Sociologia das elites. Tradução

de Ana Paula e Luíz Viveiros. Lisboa: Instituto Piaget, 2004.

CUKIER, Kenneth; SCHÖNBERGER, Viktor Mayer. Big Data: Como Extrair Volume, Variedade, Velocidade e Valor de Informação Cotidiana. Tradução de Paulo Polzonoff Junior. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013.

DAHL; Robert Alan. Poliarquia: participação e oposição. Prefácio Fernando Limongi; tradução Celso Mauro Paciornik. 1ª ed. 1. Reimpr. – São Paulo: Editora Universidade de São Paulo. 2005 (Clássico; 9).

DE BLASIO, Emiliana SELVA, Donatella. Why Choose Open Government? Motivations for the Adoption of Open Government Policies in Four European Countries. 19 jul. 2016. Disponível em:

<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/poi3.1118> Acesso em: 20 fev. 2022.

DONDA, Daniel. Guia

Prático de Implementação da LGPD. São Paulo: Labrador, 2020.

FACHIN, Luiz Edson; SILVA, Christine Peter da. Democracia Representativa no Brasil: Breves Reflexões sobre a Participação do Povo como Sujeito Político. Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Paraná, Curitiba, ano 4, n. 6, p. 165-183, jun. 2017.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. 11. ed. rev. atual e ampl. São Paulo. Saraiva, 2011.

HOBBSAWN, Eric J. A Era das Revoluções: Europa 1789 -1848. Tradução de Maria Tereza Lopes Teixeira e Marcos Penchel. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. Teoria do direito digital: desafios para o direito. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

INFOMONEY. Com imenso poder econômico, “big techs” atuam

como governos. 18 dez. 2020. Disponível em:

<https://www.infomoney.com.br/colunistas/um-brasil/com-imenso-poder-economico-big-techs-atuam-como-governos/> Acesso em: 22 fev. 2022.

LEMOS, Ronaldo. Diante da Realidade, Seis Ficções Epistemológicas. ABRANCHES, Sérgio Henrique Hudson de. et al. Democracia em Risco: 22 Ensaio Sobre o Brasil de Hoje. São Paulo: Companhia das Letras, 2019. (Kindle).

LÉVY, Pierre. Cibercultura. Tradução de C. I. da Costa. São Paulo: Editora 34, 1999.

LOWENSTEIN, Karl. Teoria de la Constitución. 2. ed. Tradução de Alfredo Gallego Anabitarte. Barcelona: Ariel, 1970.

MARQUES, Claudia Lima. Introdução do Direito do Consumidor. In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de Direito do Consumidor.

4. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

MEDON, Felipe. Inteligência Artificial e Responsabilidade Civil: Autonomia, Riscos e Solidariedade. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.

MOROZOV, Evgeny. Big Tech: a Ascensão dos Dados e a Morte da Política. Tradução de Claudio Marcondes. São Paulo: Ubu Editora, 2018.

OLIVON, Beatriz. Juristas finalizam regulação da inteligência artificial. Valor Econômico, 01 dez. 2022. Disponível em:

<https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2022/12/01/juristas-finalizam-regulacao-da-inteligencia-artificial.ghtml#> Acesso em: 03 nov. 2022.

POPPER, Karl R. The Open Society and its Enemies. Princeton: Princeton University Press, 1971.

RAIS, Diogo. Fake News: a conexão entre a desinformação e

o direito. 2. ed. rev. atual e ampl. São Paulo. Thomson Reuters Brasil, 2020.

RANIERI, Nina Beatriz Stocco. Teoria do Estado de Direito ao Estado Democrático de Direito. Barueri, SP: Manole, 2013.

REVISTA CONSULTOR JURÍDICO. Ministro preside comissão de juristas que ajudará Senado a regulamentar IA. 18 fev. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-fev-18/villas-boas-cueva-preside-comissao-senado-regulamentar-ia> Acesso em: 23 fev. 2022.

TOFFOLI, José Antonio Dias. Fake News, Desinformação e Liberdade de Expressão. In: ABBOUD, Georges; NERY JÚNIOR, Nelson; CAMPOS, Ricardo (Org). Fake News e Regulação. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Thomson Reuters, 2020,

1. Doutor e Mestre em Direito. Professor de Direito da Uninove e UNB. Ministro do Superior Tribunal de Justiça. ORCID <http://orcid.org/0000-0002-1825-0097>

2. Doutorando em Direito pela Uninove. Procurador Regional da República. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4804-5139>

NOTAS:

