

Contratação com base em sistemas de inteligência artificial

Eleilza Souza¹

INTRODUÇÃO

O caminho clássico de celebração de contratos, como se sabe, está fundado no exercício da autonomia privada, sendo constitucionalmente permitido que pessoas naturais ou jurídicas celebrem segundo modelos típicos ou inominados, de forma que as partes atinjam os objetivos econômicos e jurídicos almejados. Pessoa e vontade são, portanto, elementos essenciais dos contratos e será necessário ao direito eventualmente reconhecer outros tipos de sujeitos e outras formas de manifestação de vontade.

Ao fim e ao cabo, se uma inteligência artificial puder ser considerada em algum momento do futuro um sujeito de direito, tendo ela um patrimônio, será um processo logicamente simples estabelecer a sua responsabilidade por prejuízos causados a terceiro.

Desta forma, falaremos do marco da Inteligência Artificial (IA), sobretudo para a União Europeia (UE), que continua como líder global em estabelecer os padrões éticos e regulatórios para desenvolvimento e uso da IA. É o chamado Efeito Bruxelas ou a capacidade regulatória da UE quanto a concretização dos direitos, além de suas fronteiras, influenciando outros mundos.

É interessante frisar que o Parlamento Europeu reconhece que a IA, embora seja vista como “ameaça imprevisível”, pode ser uma ferramenta poderosa e fator de mudanças relevantes, oferecendo produtos e serviços inovadores, que trarão benefício à sociedade, especialmente nas áreas da saúde, sustentabilidade, segurança e competitividade.

Não tem mais como pensar em um mundo sem internet, inteligência artificial e robôs, pois estão em tudo, e o Direito precisa acompanhar para solucionar os problemas que já chegam aos Tribunais de todo mundo. A informática e a internet estão em praticamente tudo: nas escolas, na medicina, nas instituições financeiras e bancárias que utilizam seus contratos eletrônicos e toda acessibilidade dos seus clientes pelos Apps;

¹ Mestranda em Direito Civil -Universidade de Lisboa/PT. Especialista em Direito da Medicina pelo Centro de Direito Biomédico da Universidade de Coimbra/PT, Advogada no Brasil e Portugal. Professora, Autora e Coautora de livros e artigos jurídico no Brasil e Europa.

comunicações, segurança pública; autocarros; semáforos; e principalmente nos smartphones.

Portanto, essa tecnologia já é realidade e nesse contexto, é de especial interesse o uso da inteligência artificial na formação dos contratos.

Partindo desse paradigma, o presente estudo visa traçar algumas breves diretrizes acerca da necessidade de uma legislação própria para os contratos a base da IA, assim como os instrumentos legislativos mais apropriados até o presente momento, que são as normas gerais dos contratos conforme o Código Civil.

Para tanto, será estudado com relevância e importância as declarações e os vícios de consentimento, bem como os efeitos do princípio da boa-fé, diante das situações advindas do uso das novas tecnologias na formação dos contratos.

Quanto à gestão de negócios, não seria esse instituto idôneo para explicar tais sistemas, em princípio, porque ela surgiria de uma atuação não autorizada do beneficiário, que é o dono do negócio. Pelo que se sabe, não há sistemas que saiam por aí para realizar negócios em tais condições. Isto significa dizer que o direito deverá debruçar-se sobre o fenômeno das tecnologias inteligentes para o fim de agasalhá-las em seu seio.

Para alcançarmos os objetivos de forma sucinta dos temas, discorreremos inicialmente de forma geral o conceito de inteligência artificial e o ordenamento jurídico aplicado, a partir da legislação em vigor acerca dos contratos e as cláusulas gerais contratuais existente, com a junção de estudos e normas da era tecnológica e digital, uma vez que não se sabe totalmente do que a Inteligência Artificial é capaz, por isso, lidar ou regulamentar um campo ainda nebuloso se torna uma tarefa desafiadora para os legisladores e operadores do Direito.

1 INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

A Inteligência Artificial tem vindo a ser cada vez mais usada em áreas como o entretenimento (personalização de conteúdos), o comércio on-line (previsão de gastos dos consumidores), os eletrodomésticos (programação inteligente) e os equipamentos eletrônicos (recurso aos assistentes virtuais como a Siri ou a Alexa, entre outros).

Há muitos anos a Inteligência Artificial vem sendo desenvolvida, sendo o primeiro trabalho reconhecido, realizado e desenvolvido por Warren McCulloch e Walter Pitts, em 1943. Segundo Russel e Norvig (2004), basearam-se em três fontes: “ o

conhecimento da fisiologia básica e a função dos neurónios do cérebro, uma análise formal da lógica proposicional criada por Russell e Whitehead e a teoria da computação de Turing” (Gomes, 2010, p. 236). Os autores, McCulloch e Pitts apresentaram um modelo de neurónios artificiais, que cada um era caracterizado por “ligado” ou “desligado”, e, assim o estado cada neurónio era analisado como equivalente em termos concretos a uma proposição que definia o seu estímulo adequado.

No entanto, Alan Turing foi o primeiro autor a construir e apresentar uma visão completa sobre a IA, no seu artigo “Computing Machinery and Intelligency”. O autor mostrou o Teste de Turing, onde apresentou um teste baseado na impossibilidade de distinguir entre entidades inegavelmente inteligentes, os seres humanos. O computador só conseguirá passar pelo teste se um interrogador humano, depois de apresentar algumas perguntas por escrito, não conseguir perceber se as respostas escritas vêm de uma pessoa ou não (Gomes, 2010).

Em 1956 foi criado o termo Inteligência Artificial (AI), e com o crescente uso tornou-se mais acessível e popularizando, tendo dados disponíveis como os algoritmos avançados, e melhorias no poder e no armazenamento computacionais. Entretanto, as primeiras pesquisas de IA nos anos 1950 exploraram temas como a resolução de problemas e métodos simbólicos. Na década de 1960, o Departamento de Defesa dos EUA se interessou por este tipo de tecnologia e começou a treinar computadores para imitar o raciocínio humano básico. Por exemplo, a Defense Advanced Research Projects Agency (DARPA) completou um projeto de mapeamento de ruas nos anos 1970. E a DARPA criou assistentes pessoais inteligentes em 2003, muito tempo antes de Siri, Alexa ou Cortana serem nomes comuns do nosso cotidiano.

Meados de 1969, a Universidade de Stanford incrementou o programa DENDRAL, que servia para desenvolver de forma eficiente soluções capazes de descobrir as estruturas moleculares orgânicas a partir da espectrometria de massa das ligações químicas presentes numa molécula desconhecida. Logo em seguida, Edward Feigenbaum (ex-aluno de Herbert Simon), Bruce Buchanan (filósofo que se converteu em cientista da computação) e Joshua Lederberg (geneticista premiado com o Nobel), formam uma equipe para resolver o problema e o DENDRAL foi capaz de apresentar soluções, graças ao seu modo automatizado para tomar decisões.

Disso tudo, o DENDRAL teve grande relevância para o desenvolvimento de programas inteligentes, representando o primeiro sistema de conhecimento intensivo, alavancando o futuro da IA.

Depois de muitas pesquisas de sucesso e avançando cada vez mais, em 1980 surgiu o primeiro sistema especialista comercial, o R1, que iniciou o seu trabalho no DEC (Digital Equipment Corporation). Ressalte-se que, “o programa contribuiu para configurar pedidos de novos sistemas de computador; em 1986, ele já fazia a empresa faturar cerca de 40 milhões de dólares por ano” (Gomes, 2010, p. 238).

É indiscutível a evolução da IA, no entanto, é necessário dizer que também afetou tanto o seu conteúdo como a sua metodologia. Hoje é mais comum usar as teorias como suportes para partir em busca de outras conclusões, uma vez que, não importa criar teorias completamente novas e distintas, o essencial é fundamentar e evoluir com o que já existe, criando teoremas rigorosos e rígidos, com base em aplicações reais (Russel & Norvig, 2004).

E com toda evolução e estudo da IA no mundo, a União Europeia continua como um líder global em estabelecer padrões éticos e regulatórios para o desenvolvimento e uso da inteligência artificial. Portugal foi um dos 27 países da Europa que assinou a Declaração de Cooperação na Inteligência Artificial. Essa declaração pretende colocar todos os Estados- membros na mesma rota de cooperação, ou seja, organizar e gerir os países de modo a que estejam em sintonia cooperativa para a criação de medidas e estratégias para utilizar a IA na sociedade.

Em 19 de fevereiro de 2020, a UE publicou seu “Livro Branco sobre Inteligência Artificial - Uma Abordagem Europeia para Excelência e Confiança”. Neste, por exemplo, o alerta que é dado é, justamente, de que a “IA é uma tecnologia que oferece muitos benefícios aos cidadãos, às empresas no seu conjunto, desde que seja centrada no ser humano, ética e sustentável, e respeite os direitos e os valores fundamentais”. Em outras palavras, a IA deve servir ao humano e não substituir o humano. Tal conclusão é de fácil compreensão para todos que analisam o “Livro Branco sobre Inteligência Artificial – Uma Abordagem Europeia para Excelência e Confiança”. A ideia é que a IA não venha para substituir o humano, mas sim, para facilitar o seu trabalho e as suas tarefas diárias.

Ressalte-se ainda que, o Parlamento Europeu reconhece que a IA, pode ser uma ferramenta poderosa e fator de mudanças relevantes, oferecendo produtos e serviços

inovadores, que trarão benefício à sociedade, especialmente nas áreas da saúde, sustentabilidade, segurança e competitividade.

Contudo, em 28 de setembro de 2022, a Comissão Europeia adotou uma proposta de Diretiva para a Responsabilidade Civil em assuntos de Inteligência Artificial (IA) (proposta nº 2022/0303 (COD)), bem como uma proposta de Diretiva para a Responsabilidade decorrente de Produtos Defeituosos (proposta nº2022/0302 (COD)). As referidas propostas procuram (i) assegurar que as vítimas de danos causados por produtos IA beneficiam da mesma proteção que os consumidores de qualquer outro produto- debatendo-se com o problema de responsabilidade que a estes produtos respeita, (ii) reduzir as dúvidas na atribuição de responsabilidade direta na utilização empresarial e (iii)uniformizar e harmonizar legislação a nível europeu, de forma a prevenir discrepâncias entre ordenamentos jurídicos na UE. À semelhança de outras iniciativas relacionadas com tecnologia na Europa nos últimos tempos (como a proposta “ Cyber Resilience Act”), estas iniciativas procuraram criar regimes mais eficientes e, in casu, definir um regime de responsabilidade Civil para a IA mais digno da confiança de cada ordenamento jurídico.

A proposta, que foi denominada de Diretiva sobre a Responsabilidade Civil da IA (AI Liability Directive), parte do dado concreto de que vários países da UE estão gestando legislações específicas para a temática. Diante desse cenário, e buscando evitar a fragmentariedade das soluções legislativas dentro do bloco, a Comissão sugere a criação ferramental que poderá servir de base para os aplicadores do Direito e para as vítimas diante de casos envolvendo IA. A diretiva caso aprovada, se integrará ao complexo desafio regulatório da IA proposto pela UE e que já conta, por exemplo, com a Resolução do Parlamento Europeu, de 20 de outubro de 2020, que há recomendações à Comissão sobre o regime de responsabilidade civil aplicável à inteligência artificial (2020/2014 (INL)).

Em seu relatório, a Comissão aponta que se corre atualmente o risco de insegurança jurídica, já que a ausência de um corpo comum de regras poderia fazer com que magistrados aplicassem regras internas de forma *ad hoc* para garantir a justa reparação das vítimas, o que acabaria gerando uma realidade custosa para os atores do mercado, em especial para as pequenas e médias empresas (medium- sized enterprises- SMEs). Regras claras também criariam um esforço na confiança e utilização da IA, bem como incentivos económicos para que operadores agissem em conformidade com regras de segurança, sendo este um contributo para se prevenir a ocorrência de danos, a ressaltar a função precaucional da Responsabilidade Civil.

Ressalte-se que, a proposta Diretiva tem escopo de aplicação bastante limitado: serviria apenas para aqueles casos em que as vítimas (ou quem se sub-rogue no seu direito), ingresse com acções judiciais baseadas em Responsabilidade Civil não contratual e de natureza subjetiva, reservando à Product Liability Directive, isto é, a Diretiva de Produtos Defeituosos (para qual também se apresentou proposta de reforma contemplando a Inteligência Artificial). A Diretiva também não afetaria as regras em vigor que regulam as condições da responsabilidade civil no setor de transportes nem as estabelecidas pelo Regulamento de Serviços Digitais, ou Digital Services Act (DSA).

Dentro deste âmbito restrito de aplicação, seriam assegurados às vítimas alguns direitos como solicitar em juízo que determinada pessoa (como, por exemplo, fornecedores e utilizadores) forneçam elementos de prova sobre um sistema de IA de alto risco suspeito de ter causado danos, quando por exemplo, tal pedido tenha sido anteriormente negado. Esse procedimento, a que se denomina disclosure of evidence, obedeceria a regras específicas de proporcionalidade e seria utilizado para facilitar a instrução de acções judiciais de indemnização. O não atendimento a semelhante requisição judicial poderia acarretar o ônus da presunção de que o agente não agiu em conformidade a um dever de diligência pertinente. Inverte-se, assim, o ônus da prova aos agentes, que precisam reforçar a documentação relativa ao funcionamento dos sistemas de IA.

Nessa toada, a Proposta, alude-se a normas da Proposta de Regulamento da Inteligência Artificial na União Europeia, o chamado AI Act. Assim, a nova Proposta se utiliza, por exemplo, dos conceitos de IA de alto e baixo risco, determinando, por exemplo, que nos casos de IAs que representam risco elevado, poderia haver uma exceção à presunção de causalidade, caso o demandado venha a demonstrar que “estão razoavelmente acessíveis ao demandante elementos de prova e conhecimentos especializados suficientes para provar o nexo de causalidade.

Outrossim, é importante consignar, desde já, que a norma não ordena os sistemas internos de Responsabilidade Civil, nem cria hipóteses de imputação. No fundo, o escopo da Proposta está em fornecer um ferramental para as vítimas e para os aplicadores do Direito quando as legislações internas dos países integrantes da união Europeia previrem hipóteses específicas de responsabilidade civil baseada na culpa, diante do chamado “efeito black box” da IA, ao mesmo tempo em que estabelece regras de conformidade claras para os agentes, minimizando os efeitos da insegurança jurídica.

Contudo, a Diretiva se destina a harmonizar as distintas realidades jurídicas dos países - membros da União Europeia, muitos dos quais contam com normas rígidas que dificultam a prova do dano e, por vezes, sequer apresentam cláusulas gerais de Responsabilidade Civil.

É importante trazer quanto ao tema, a Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital, em seu artigo 9º- trata do uso da inteligência artificial e de robôs, e nos nº 1 e 2, refere-se à utilização da inteligência artificial quanto ao seu uso, segurança da transparência e da responsabilidade, evitando preconceitos e formas de discriminação. Segue no nº 2, no tocante às decisões com impacto significativo, deverá ser comunicado aos interessados, uma vez que será suscetível de recurso e auditáveis².

Por derradeiro, a Comissão Especial sobre IA na Era Digital (AIDA) diz que os regulamentos da UE devem garantir que a IA traga enormes benefícios para todas as áreas da UE, desde a transição ecológica e a saúde, a indústria, agricultura e postos de trabalho. Desta forma, pode-se dizer que a IA foi reduzida a um conjunto de tecnologias que combinam dados, algoritmos e capacidade computacional.

1.1 Conceito

A inteligência artificial teve início após a Segunda Guerra Mundial e, atualmente, abrange uma enorme variedade de subcampos, desde áreas de uso geral, como aprendizado e percepção, até tarefas específicas como jogos de xadrez, demonstração de teoremas matemáticos, criação de poesia e diagnóstico de doenças. Portanto, a IA sistematiza e automatiza tarefas intelectuais e é potencialmente relevante para qualquer esfera da atividade intelectual humana.

O termo inteligência provém do latim “*intellegere*” e pode ser definido como “o poder de compreender as relações entre fatos e coisas”. Com base nessa definição, pode-se

² Artigo 9º. Uso da inteligência artificial e de robôs

1-A utilização da inteligência artificial deve ser orientada pelo respeito dos direitos fundamentais, garantindo um justo equilíbrio entre os princípios da explicabilidade, da segurança, da transparência e da responsabilidade, que atenda às circunstâncias de cada caso concreto e estabeleça processos destinados a evitar quaisquer preconceitos e formas de discriminação.

2- As decisões com impacto significativo na esfera dos destinatários que sejam tomadas mediante o uso de algoritmos devem ser comunicadas aos interessados, sendo suscetíveis de recurso e auditáveis, nos termos previstos em lei.

afirmar, conseqüentemente, que a capacidade de compreensão e comunicação do que é entendido, são características principais da inteligência (Gardner, 2002). Desse modo, uma pessoa com mais inteligência do que outra é capaz de organizar e relacionar com mais eficiência o conhecimento que possui para resolver um determinado problema (Pascual, 2017).

O conceito de inteligência artificial surge no seguimento da definição de inteligência. Este conceito, inteligência artificial, surgiu em Dartmouth, nos Estados Unidos , em 1956, no âmbito de uma conferência científica. A inteligência artificial tem o principal intuito de conseguir que as máquinas possam exercer funções cognitivas das pessoas, como raciocínio ou a tomada de decisão (sinais de inteligência) (Pascual, 2017). Não há como conceituar IA sem falar do cientista matemático inglês Alan Turing que desenvolveu o teste de Turing, que fez enormes e importantes contribuições para a ciência, sobretudo a partir do teste que desenvolveu, para compreender a inteligência nas máquinas (Hassabis, Kumaran, Summerfield, & Botvinick, 2017).

No entanto, devido à sua natureza, à IA, contém vários ramos ou formas de desenvolvimento, sendo cada uma das ramificações de metodologias diferentes para desenvolver um determinado problema. Sendo alguns mais conhecidos, e outros ainda em estudo como as cinco novas correntes de desenvolvimento, uma vez que as respectivas características dos termos que possuem uma maior conexão com a IA são: (i) as redes neurais que são um dos ramos da IA com maior importância e grande impacto pelas aplicações na atualidade; (ii) sistemas especialistas: A Sociedade Britânica de Computação define os sistemas especialistas como sendo a implementação num sistema computacional de uma base de conhecimento especializada, para que a máquina consiga apresentar conselhos ou decisões inteligentes(Pascual, 2017); e a ,(iii) robótica que é confundida com a IA, sendo a robótica uma ramificação da tecnologia que lida com robôs e que envolve o projeto, a construção e a programação de robôs físicos, sendo que apenas uma parte destes robôs necessita de IA. Os robôs são máquinas programáveis que têm capacidade para realizar várias acções de forma autónoma.

Entretanto, a IA é um sistema que permite a simulação de inteligência humana, na medida em que uma máquina é capaz de delinear e ter uma capacidade de processamento e programação, permitindo reproduzir aptidões semelhantes às humanas.

Ainda nesse contexto, a inteligência artificial (IA) é uma área da ciência da computação que busca criar sistemas que imitam as habilidades cognitivas humanas. Ou

seja, capazes de simular o raciocínio, fazer análises, tomar decisões inteligentes e entregar resultados positivos para solucionar diferentes problemas. São máquinas capazes de “pensar” e “discernir”, de modo que se aproximem da chamada singularidade tecnológica, isto é, o estado de aproximação entre o biológico e o tecnológico que permita ao algoritmo processar dados, formular hipótese e apresentar soluções, mas também agir de forma arbitrária, livre e autônoma³.

Assim, podemos definir inteligência artificial, no grosso modo, como a capacidade das máquinas de pensarem como seres humanos: aprender, perceber e decidir quais caminhos seguir, de forma racional, diante de determinadas situações.

1.2 Importância prática e aplicações contratuais da IA

Algumas tecnologias de IA existem há mais de 50 anos, mas o melhor desenvolvimento da capacidade de processamento, a disponibilidade de quantidades elevadas de dados e novos algoritmos permitiram grandes progressos da IA nos últimos anos. A inteligência artificial é considerada primordial para a transformação digital da sociedade e tornou-se uma prioridade da União Europeia.

A IA tem o principal intuito de conseguir que as máquinas imitem funções cognitivas das pessoas. Deste modo, é uma variante da ciência da computação que pretende reproduzir funções cognitivas humanas, como o raciocínio ou a tomada de decisões.

A tecnologia assumiu um papel indispensável na sociedade atual. Na área de recursos humanos, por exemplo, um dos ganhos tecnológicos foi a possibilidade de contratação por inteligência artificial.

As empresas têm utilizado muito a inteligência artificial para a contratação de mão de obra. Portanto, a contratação por inteligência artificial na utilização de ferramentas tecnológicas que irão possibilitar uma tomada de decisões mais assertiva na escolha do candidato ideal para uma vaga de emprego, por meio de uma análise de dados.

Ressalte-se que a inteligência artificial no recrutamento de pessoas traz mais eficiência para os profissionais, conforme exemplo mencionado, de recursos humanos

³Acórdão do Superior Tribunal de Justiça. Processo: 1582/07.1TBAMT-B.P1.S1, Relator: GRANJA DA FONSECA. Sessão:24 mar. 2011. Disponível em: <https://jurisprudencia.pt/acordao/130994/>. Consultado em: 19 de jul. 2023.

porque, principalmente permite que especialistas dediquem mais tempo para as atividades estratégicas.

Portanto, os benefícios da contratação por inteligência artificial, é possível elencar: Eficiência e objetividade no processo seletivo; melhoria da qualidade de contratação; redução de erros e custos e melhora a experiência do candidato.

A contratação por inteligência artificial é, sem dúvida, a prática que tem ganhado cada vez mais espaço no mercado de trabalho.

2 A formação do contrato com base em declarações feitas por IA incluindo contratação com base em modelos contratuais e cláusulas gerais.

No âmbito da formação dos contratos, passou-se a buscar o correto enquadramento jurídico dessas situações, uma vez que é possível que um sistema de contratação tenha capacidade de agir de forma independente da programação inicial, captando novas informações no ambiente em que está inserido e ajuste sua conduta de forma a alcançar seus objetivos.

É de grande relevância a análise da possível caracterização de vícios de consentimento, segundo regradados pelo ordenamento jurídico vigente, bem como os efeitos do princípio da boa-fé, às situações oriundas do uso de novas tecnologias.

O código civil vigente consagra em múltiplas disposições o princípio da boa-fé. Deu-se um passo decisivo no sentido de estimular ou habilitar os tribunais a intervenções relativas ao conteúdo dos contratos, com vista à salvaguarda dos interesses da parte negocialmente mais fraca. Através da boa-fé, o intérprete dispõe de legitimidade para a efetivação das coordenadas fundamentais ao direito. O apelo ao conceito de ordem pública é um outro alicerce. Sabe-se, contudo, que o problema das cláusulas contratuais gerais oferece aspectos peculiares. De tal maneira que sem normas expressas dificilmente se consegue uma fiscalização judicial eficaz. Logo, a criação de instrumentos legislativos apropriados à matéria reconduz-se à observância dos imperativos constitucionais de combate aos abusos do poder econômico e de defesa do consumidor.

A declaração de vontade é constituída por dois elementos diferentes: o elemento externo, que é a declaração em si mesma, e o elemento interno à vontade em si mesma, a fonte real da declaração, sendo geralmente os dois coincidentes.

Desta forma, um contrato pode ser formado de um agente de inteligência artificial com significativa, e algumas vezes total independência de seu titular.

Acerca das cláusulas gerais a DL nº 446/85, de 25 de outubro, traz em seu sumário, uma abordagem sucinta e abrangente, demonstrando com veemência o preceito primordial a liberdade contratual, assim como a sua natureza supletiva. E que uma experiência jurídica antiga também demonstrou que certas cláusulas, quando inseridas em contratos, se tornavam nocivas ou injustas. Deste modo, apareceram proibições relativas, entre outros, aos negócios usurários, aos pactos leoninos, aos pactos comissórios e, em termos mais genéricos, aos actos contrários à lei, à ordem pública ou aos bons costumes⁴.

⁴ 1. Constitui a liberdade contratual um dos princípios básicos do direito privado. Na sua plena acepção, ela postula negociações preliminares íntegras, ao fim das quais as partes, tendo ponderado os respectivos interesses e os diversos meios de os prosseguir, assumem, com discernimento e liberdade, determinadas estipulações.

A essa luz, uma boa medida do direito dos contratos possui natureza supletiva: as normas legais apenas se aplicam quando os intervenientes, no exercício legítimo da sua autonomia privada, as não tenham afastado. Por expressivo, recorde-se que o artigo 405.º, n.º 1, do Código Civil reconhece às partes a faculdade de fixar livremente o conteúdo dos contratos, celebrar contratos diferentes dos previstos na lei ou incluir nestes as cláusulas que lhes aprover.

2. Dentro da visão clássica da autonomia contratual, os grandes obstáculos à sua efectivação residiam na ausência concreta de discernimento ou de liberdade, a respeito da celebração, ou, ainda, na presença de divergências entre a vontade real e a vontade declarada. Encararam-se tais aspectos com recurso aos institutos do erro, do dolo, da falta de consciência da declaração, da coacção, da incapacidade acidental, da simulação, da reserva mental ou da não seriedade da declaração.

Uma experiência jurídica antiga também demonstrou que certas cláusulas, quando inseridas em contratos, se tornavam nocivas ou injustas. Deste modo, apareceram proibições relativas, entre outros, aos negócios usurários, aos pactos leoninos, aos pactos comissórios e, em termos mais genéricos, aos actos contrários à lei, à ordem pública ou aos bons costumes.

Assim acautelada, a liberdade contratual assumiu uma importância marcante, com dimensões jurídicas, económicas, sociais e culturais. Importância que se conserva nos nossos dias.

3. As sociedades técnicas e industrializadas da actualidade introduziram, contudo, alterações de vulto nos parâmetros tradicionais da liberdade contratual. A negociação privada, assente no postulado da igualdade formal das partes, não corresponde muitas vezes, ou mesmo via de regra, ao concreto da vida. Para além do seu nível atomístico, a contratação reveste-se de vectores colectivos que o direito deve tomar em conta. O comércio jurídico massificou-se: continuamente, as pessoas celebram contratos não precedidos de qualquer fase negociatória. A prática jurídico-económica racionalizou-se e especializou-se: as grandes empresas uniformizam os seus contratos, de modo a acelerar as operações necessárias à colocação dos produtos e a planificar, nos diferentes aspectos, as vantagens e as adscrições que lhes advêm do tráfico jurídico.

O fenómeno das cláusulas contratuais gerais fez, em suma, a sua aparição, estendendo-se aos domínios mais diversos. São elaborados, com grau de minúcia variáveis, modelos negociais a que pessoas indeterminadas se limitam a aderir, sem possibilidade de discussão ou de introdução de modificações. Daí que a liberdade contratual se cinja, de facto, ao dilema da aceitação ou rejeição desses esquemas predispostos unilateralmente por entidades sem autoridade pública, mas que desempenham na vida dos particulares um papel do maior relevo.

4. As cláusulas contratuais gerais surgem como um instituto à sombra da liberdade contratual. Numa perspectiva jurídica, ninguém é obrigado a aderir a esquemas negociais de antemão fixados para uma série indefinida de relações concretas. E, fazendo-o, exerce uma autonomia que o direito reconhece e tutela.

A realidade pode, todavia, ser diversa. Motivos de celeridade e de precisão, a existência de monopólios, oligopólios, e outras formas de concertação entre as empresas, aliados à mera impossibilidade, por parte dos destinatários, de um conhecimento rigoroso de todas as

implicações dos textos a que adiram, ou as hipóteses alternativas que tal adesão comporte, tornam viáveis situações abusivas e inconvenientes. O problema da correcção das cláusulas contratuais gerais adquiriu, pois, uma flagrante premência. Convirá, no entanto, reconduzi-lo às suas autênticas dimensões.

5. Apresentam-se as cláusulas contratuais gerais como algo de necessário, que resulta das características e amplitude das sociedades modernas. Em última análise, as padronizações negociais favorecem o dinamismo do tráfico jurídico, conduzindo a uma racionalização ou normalização e a uma eficácia benéficas aos próprios consumidores. Mas não deve esquecer-se que o predisponente pode derivar do sistema certas vantagens que signifiquem restrições, despesas ou encargos menos razoáveis ou iníquos para os particulares.

Ora, nesse quadro, as garantias clássicas da liberdade contratual mostram-se actuaentes apenas em casos extremos: o postulado da igualdade formal dos contratantes não raro dificulta, ou até impede, uma verdadeira ponderação judicial do conteúdo do contrato, em ordem a restabelecer, sendo caso disso, a sua justiça e a sua idoneidade. A prática revela que a transposição da igualdade formal para a material unicamente se realiza quando se forneçam ao julgador referências exactas, que ele possa concretizar.

6. O Código Civil vigente consagra em múltiplas disposições o princípio da boa-fé. Deu-se um passo decisivo no sentido de estimular ou habilitar os tribunais a intervenções relativas ao conteúdo dos contratos, com vista à salvaguarda dos interesses da parte negocialmente mais fraca. Através da boa-fé, o intérprete dispõe de legitimidade para a efectivação de coordenadas fundamentais do direito. O apelo ao conceito de ordem pública é um outro alicerce.

Sabe-se, contudo, que o problema das cláusulas contratuais gerais oferece aspectos peculiares. De tal maneira que sem normas expressas dificilmente se consegue uma sua fiscalização judicial eficaz. Logo, a criação de instrumentos legislativos apropriados à matéria reconduz-se à observância dos imperativos constitucionais de combate aos abusos do poder económico e de defesa do consumidor. Acresce a recomendação que, vai para nove anos, o Conselho da Europa fez, nesse sentido, aos Estados Membros.

7. Na elaboração deste diploma atendeu-se aos precedentes estrangeiros, que se multiplicam, assim como aos ensinamentos colhidos da aplicação e da crítica de tais experiências. Também se ponderaram as directrizes dimanadas do Conselho da Europa. Mas houve a preocupação de evitar um reformismo abstracto, quer dizer, que desconhecesse as facetas da realidade portuguesa.

É certo que o problema não tem, entre nós, tradições assinaláveis. Apenas se detectam alguns raros preceitos, mais ou menos vagos e dispersos, mormente voltados para uma fiscalização prévia de índole administrativa. Os arestos dos tribunais, quanto se apurou, são escassos e pouco expressivos. A prática dos contratos nada revela de específico.

Entretanto, a nossa doutrina mais recente põe em destaque inequívoco a acuidade do tema. Aí se encontrou estímulo para um articulado desenvolvido, inclusive, abrangendo situações que ultrapassam os meros consumidores ou utentes finais de bens e serviços. Encarou-se a questão das cláusulas contratuais gerais com abertura. À jurisprudência e à dogmática jurídica pertence extrair todas as virtualidades dos dispositivos legais agora sancionados. Aquelas não ficam, de resto, como se impõe, encerradas num sistema rígido que tolha a consideração de novas situações e valorações de interesses, resultantes da natural evolução da vida.

Face aos resultados apurados com base na efectiva aplicação do presente diploma, encarar-se-á a hipótese de ser criado um serviço de registo das cláusulas contratuais gerais. Destinar-se-á esse serviço a assegurar a publicidade das que forem elaboradas, alteradas ou proibidas por decisão transitada em julgado.

A importância, a novidade e a complexidade do presente diploma são óbvias. Em decorrência consagra-se um período de *vacatio* mais longo do que o geralmente previsto.

Disponível: <https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=837&tabela=leis&so_miolo>. Acesso em: 02 de ago.2023.

Assim acautelada, a liberdade contratual assumiu uma importância marcante, com dimensões jurídicas, económicas, sociais e culturais. Importância que se conserva nos nossos dias.⁵

Ainda, no tocante às cláusulas contratuais gerais, trago uma decisão do Supremo Tribunal de Justiça, bastante pertinente ao nosso estudo, e que demonstra melhor entendimento e aplicação: *I- As cláusulas contratuais gerais são um conjunto de proposições pré-elaboradas que proponentes ou destinatários indeterminados se limitam a propor ou aceitar. II- Para que as cláusulas se possam incluir nos contratos, necessário se torna a sua aceitação pelo aderente, pelo que ficam naturalmente excluídas do contrato as cláusulas contratuais gerais não aceites especificamente por um contraente, ainda que sejam habitualmente usadas pela outra parte relativamente a todos os seus contraentes. III-Mas, para além disso, mesmo que ocorra a aceitação, a lei impõe o cumprimento de certas exigências específicas para permitir a inclusão das cláusulas contratuais gerais no contrato singular. V - Relativamente à comunicação à outra parte, a mesma deve ser integral (art. 5.º, n.º 1) e ser realizada de modo adequado e com a antecedência necessária, para que, tendo em conta a importância do contrato e a extensão e complexidade das cláusulas, se torne possível o seu conhecimento efectivo por quem use de comum diligência (art. 5.º, n.º 2). VII - O ónus da prova da comunicação adequada e efectiva cabe à parte que utilize as cláusulas contratuais gerais (art. 5.º, n.º 3). Deste modo, o utilizador que alegue contratos celebrados na base de cláusulas contratuais gerais deve provar, para além da adesão em si, o efectivo cumprimento do dever de comunicar (cf. art. 342.º, n.º 1, CC), sendo que, caso esta exigência de comunicação não seja cumprida, as cláusulas contratuais gerais consideram-se excluídas do contrato singular (art. 8.º, al. a)).⁶*

Portanto, o regime de cláusulas contratuais gerais obriga a existência de um dever de informação das cláusulas que estão incluídas para o tomador agir de forma consciente,

⁵ CAPÍTULO II- Fontes das obrigações

SECÇÃO I- Contratos

SUBSECÇÃO I- Dispositivos gerais

ARTIGO 405º- Liberdade

1-Dentro dos limites da lei, as partes têm a faculdade de fixar livremente o conteúdo dos contratos, celebrar contratos diferentes dos previstos neste código ou incluir nestes as cláusulas que lhe aprover.

2- As partes podem ainda reunir no mesmo contrato regras de dois ou mais negócios, total ou particularmente regulados na lei.

⁶SAAVEDRA, José Leyva, Autonomia privada y contrato, Revista Oficial del Poder Judicial, Año 4-5, n.6 y n.7 (2010-2011) p.282-283.

voluntária e livre. Dado este fato, a jurisprudência vem abordando a questão do conhecimento oficioso de cláusulas abusivas perante a não comparência do consumidor.

Em suma, apesar dos pontos críticos, as cláusulas contratuais gerais são fulcrais na aplicação de numerosas normas, inclusive para existir um controle na contratação, principalmente na celebração de contratos que são obrigatórios por lei, como o contrato de seguros, não tendo um tomador a obrigação de reconhecer todos os seus direitos e deveres, e tendo apenas de aceitar ou não a proposta que lhe é apresentada. Desta forma, tem sido aplicado aos contratos com base em inteligência artificial.

2.1. Definição de Contrato

A celebração clássica de um contrato, está fundado no exercício da autonomia privada, sendo juridicamente permitido que pessoas naturais ou jurídicas os celebrem conforme os modelos típicos ou inominados, de forma que as partes atinjam objetivos econômicos e jurídicos almejados. Pessoa e vontade são, portanto, elementos essenciais dos contratos e será necessário ao direito eventualmente reconhecer outros tipos de sujeitos e outras formas de manifestação de vontade. Contudo, se uma inteligência artificial puder ser considerada em algum momento presente ou futuro um sujeito de direito, tendo ela um patrimônio, será um processo logicamente simples estabelecer a sua responsabilidade por prejuízos causados a terceiros (mesmo outra inteligência artificial) e fazer recair a condenação patrimonial correspondente.

Há várias definições de um contrato, no entanto de uma forma ampla e conforme a legislação em vigor, o Código Civil, podemos conceituar o contrato como um acordo juridicamente vinculado entre duas ou mais pessoas, pelo qual se produzem, via de regra, apenas na esfera jurídica destes, determinados efeitos jurídicos, nomeadamente a Constituição, transmissão, modificação e/ou extinção de direitos, deveres e, eventualmente, outras posições jurídicas ativos e passivos, que é formado pelas respectivas declarações de vontade, prosseguindo distintos interesses e fins, muitas vezes opostos, mas que se ajustam reciprocamente para a prossecução de um resultado unitário, que a ordem jurídica confirma, de um modo geral, em concordância com a intenção objetivamente apreendida dos seus autores. O contrato é uma manifestação de liberdade das pessoas, traduzindo por excelência, a livre produção dos efeitos jurídicos⁷.

⁷ MACNEIL, Ian R. The many of contracts Southern California Law Review, vol. 47: 691, (1973) p.701.

A inteligência artificial é usada cada vez mais na execução de contratos e até mesmo nas negociações. Mas essa tecnologia pode falhar. Nessas hipóteses, qual será a responsabilidade contratual de quem usa a solução? Cláusulas de limitação ou exclusão de responsabilidade são lícitas? Considerando o alto impacto que a tecnologia já apresenta, as implicações éticas do uso da IA estão no centro das discussões do mundo.

O desafio ainda é maior pelo fato de não haver até o momento, uma regulação clara e única sobre o tema que possa orientar organizações sobre como decidir os dilemas. A adoção de princípios éticos padronizados e a criação de estruturas para lidar com essa preocupação são alguns dos movimentos de organizações nos últimos anos, mesmo na ausência de obrigações legais.

3 A falta e vícios da vontade na contratação com base em sistema de Inteligência Artificial

A contratação automatizada por intermédio de agentes eletrônicos de software é hoje uma realidade difundida, podendo existir diversos modelos para esta no seio de um contrato.

No artigo 259.º, do CC, encontra-se expressamente sobre a falta ou vícios da vontade e estados subjectivos relevantes, assim como, a declaração e a boa-fé, *in verbis*:

1. À excepção dos elementos em que tenha sido decisiva a vontade do representado, é na pessoa do representante que deve verificar-se, para efeitos de nulidade ou anulabilidade da declaração, a falta ou vício da vontade, bem como o conhecimento ou ignorância dos factos que podem influir nos efeitos do negócio.

2. Ao representado de má fé não aproveita a boa-fé do representante.

Na teoria do negócio jurídico, a propósito da falta e vícios da vontade, de que os mesmos possam enfermar, encontramos a categoria dos negócios em que se pode verificar uma divergência intencional entre a vontade e a declaração.

Dentro desta categoria deparamo-nos legalmente com as figuras da simulação, reserva mental e declarações não sérias.

A diferença essencial é que nas duas primeiras existe uma declaração negocial com o intuito de enganar terceiros ou o declaratório e na última figura não se quer enganar ninguém (arts. 240º, nº 1, 244º, nº 1, e 245º, nº 1, do CC).

Há declaração não séria se o declaratório conhecia a falta de seriedade da declaração ou ela era exteriormente perceptível.

São declarações negociais não sérias (art. 245º, nº 1, do CC) as jocosas, cénicas, etc, não havendo nelas o intuito de enganar, e há mesmo a expectativa do declarante que não sejam tomadas a sério.

Mais desenvolvidamente Menezes Cordeiro professa que na declaração não séria, temos: - uma declaração linguisticamente capaz de exprimir uma declaração negocial eficaz; - acompanhada pela falta de vontade (consciência) de lhe emprestar uma dimensão jurídica; - em termos que, de algum modo, se reflitam seja no seu teor, seja nas circunstâncias que acompanhem o sucedido: uma falta de seriedade íntima, que não assuma uma dimensão de alteridade não releva para o Direito; - e na expectativa de que a falta de seriedade não seja desconhecida, isto é, de que o destinatário se aperceba dela; esta “expectativa” deve alicerçar-se em algo de substancial seja objectivamente (todos percebem a falta de seriedade) seja subjectivamente.⁸

Desta forma, não há no mundo da inteligência artificial legislação neste sentido, por isso as leis aplicadas são do código civil para as divergências encontradas nas relações jurídicas, principalmente no que tange às declarações, vícios nas contratações.

4.1 Regras do ordenamento Português

O ordenamento jurídico português, especificamente o Código Civil, regula a interpretação dos negócios jurídicos nos artigos 236º a 239º, tendo ainda regras específicas de interpretação em outros artigos, como as cláusulas contratuais em gerais, artigos 10º e 11º do Decreto Lei nº 446/85, estipulando ainda o princípio da boa-fé objetiva na formação dos contratos no art. 227º do Código Civil.

Ainda assim, o Código Civil possui norma expressa com relação às declarações de vontade, podendo esta ser expressa, quando feito com palavras, escrita ou qualquer outro meio direto de manifestação de vontade, inclusive tácita, quando se deduz de fatos que, com toda probabilidade, a revelam constante no art. 217º, CC.

No tocante a teoria adotada no art. 236º, nº1, 1ª parte do CC⁹, a doutrina mais atenta entende que o Código Civil se filiou a teoria impressão do destinatário. Já a parte in fine do referido artigo ressalva outra hipótese: no caso de o declarante não contar com a

⁸CORDEIRO, António Barreto Menezes. O consentimento do titular de dados no RGPD in Revista de Direito Civil do CIDP. Ano III, n. 4. Pág. 846-847.

⁹RIBEIRO, Luciana Antonini. Contratos Eletrônicos. Dissertação de Mestrado apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2003, p. 101.

expectativa razoável do declaratório, será com base no sentido entendido pelo declarante. Em seguida, o mesmo art. 236º, n.2, consagra a regra falsa demonstrativo non nocet.

No caso de dúvida no sentido da declaração, o Código Civil esclarece no seu art. 237º, que prevalece, os negócios gratuitos, o menos gravoso para o disponente e, nos onerosos, o que conduzir ao maior equilíbrio das prestações.

Entretanto, no art. 237º, nº1, do CC, acerca dos negócios formais, estabelece que não pode a declaração valer com um sentido que não tenha um mínimo de correspondência no texto do respectivo documento, ainda que imperfeitamente expresso. E seguiu no nº2, que: esse sentido, pode, todavia, valer, se corresponder à vontade real das partes e as razões determinantes da forma do negócio se não opuserem a essa validade. Desta forma, podemos dizer que se busca a tutela da aparência e da confiança despertada por terceiros no sentido objetivo do negócio.

Contudo, o art. 239º, do CC, regula a integração das declarações negociais, que, na falta de disposição negocial, devem ser integradas harmonia que as partes teriam tido se houvessem previsto o ponto omissis, ou de acordo com os ditames da boa fé, quando outra seja a solução por eles imposta.

3.2 Manifestação de vontade

Existência da vontade; a declaração da vontade e a concordância da vontade com a declaração.

A manifestação não se confunde com o consentimento em si. A manifestação corresponde a um dos elementos que compõem a figura; sendo o consentimento numa acepção ampla, o significado jurídico atribuído pelo sistema a uma determinada declaração. A manifestação de vontade comporta dois elementos distintos, conquanto interligados: (i) a vontade humana; e (ii) a declaração dessa vontade, ou seja, a sua exteriorização.¹⁰

Todavia, consentir na formação de contratos não é fazer uma promessa em que a outra parte precisaria ter realmente compreendido, isto é, sobre manifestar consentimento para ser legalmente vinculado. Nesse sentido, a intenção consciente está no lado não-cooperativo do contrato, mesmo quando a pessoa escolhe não ler termos e condições extensas, a pessoa concorda com o contrato e acaba de determinar que a ignorância

¹⁰IRTI, Natalino. Scambio senza accordo. Rivista Trimestrale de Direito e Procedura Civile, Milano, v.52, n.2. 1998, p. 347 e ss.

apropriada, levando em consideração que há limites no que pode ser consentido em um contrato, sobretudo termos que excedem os limites da razoabilidade, não podendo ser considerados parte do contrato.

No entanto, ao apresentar o consentimento como uma manifestação de vontade, afasta-o dos atos jurídicos *stricto sensu*, logo o consentimento poderá encontrar-se sujeito à dogmática civilista do direito e a todos os seus desenvolvimentos.

Nesse contexto, no direito civil português, a liberdade humana para decidir é um axioma, na Constituição enquadra a proteção dos direitos fundamentais. No direito dos contratos, o princípio da liberdade encontra-se explicitamente no art. 405º do CC, cláusula aberta aos “limites da lei”, destinados a introduzir as correções impostas por outros princípios gerais.

Portanto a vontade das partes, deve ser declarada, exteriorizada, manifestada, e se assim não for não haverá consenso, e, portanto, não gera obrigação.

Em suma, a manifestação de vontade pode ser admitida de forma expressa ou tácita, ou ainda, pelo silêncio, consoante regras do ordenamento jurídico português.

3. 3 Manifestação da vontade pela internet

Com o avanço tecnológico fez com que as vontades das partes cheguem imediatamente ao conhecimento do outro para se transformarem na vontade contratual. Na verdade, a concretização dos negócios jurídicos, levava meses para se realizar, tendo em vista vários fatores, principalmente a distância geográfica. Assim com a revolução da internet, os negócios ganharam uma velocidade de concretização jamais pensada em outros séculos, e até mesmo décadas, e conseqüentemente mudou a forma de contratar e manifestar a sua vontade.

Conseqüentemente, esta celeridade e evolução pode trazer o entendimento distorcido de que o mútuo consentimento das partes é obtido instantaneamente, como se não houvesse um pré- constitutivo, uma fase preparatória ou antecedente, o que não é verdade, já que nem sempre as condições e o objeto da contratação estão prontos para serem aceitos.

Neste contexto, a divisão entre manifestação de vontade através da internet entre expressa ou tácita terá aplicabilidade. Assim, será expressa, por exemplo, a vontade manifestada por meio de correio eletrônico que apresente a oferta de venda de produtos ou

prestações de serviços. O ato de instalar um programa oriundo da internet no computador, por meio do procedimento denominado download, pode ser considerado, por sua vez, como aceitação tácita aos termos de uso daquele software.¹¹

Ainda sobre o tema, o jurista italiano Natalino Irti¹² discorre acerca de haver uma grande diferenciação entre contratos clássicos e aqueles formados mediante uso de televisão ou por meio telemático na medida em que nestes encontra-se cada vez menos frequente a utilização do diálogo, considerado pelo autor como elemento fundamental para a formação do contrato uma vez que representa a declaração consciente da vontade.

É de grande relevância que haja a vontade de contratar, uma vez que a vontade é o elemento essencial do negócio jurídico. Contudo, o consentimento é um ato de expressão de vontade, para que ele se aperfeiçoe é necessário que essa vontade se externe de forma livre e consciente. Se, no entanto, a vontade se manifesta insuficientemente esclarecida e livre, diz-se viciada, defeituosa, e o negócio não produzirá todos os seus efeitos jurídicos.

Portanto, o vício ou defeito traduz-se numa apresentação inexata da realidade pelo declarante desta vontade, na ignorância de uma qualquer circunstância, passada ou presente, de fato ou de direito, que foi determinante na decisão de concretizar o negócio.

A propósito das manifestações de vontade, cujo fundamento está na essência do que é querido, distinguem-se em três momentos: a existência da vontade; a declaração da vontade e a concordância da vontade com a declaração.¹³

¹¹ALMEIDA, Carlos Ferreira de. Desconstrução da ideia de vontade na teoria e no regime do contrato. *In*: Estudos Comemorativos dos 20 anos da FDUP. Coimbra: Editora Almedina, 2017, p.249-264.

¹²Por ato jurídico entende-se aquela espécie do fato jurídico que se caracteriza pela presença de uma manifestação de vontade do agente, demonstração essa expressa na liberdade de celebração (ato jurídico *strito sensu*) ou na liberdade de celebração e estipulação (negócio jurídico). Assim, ato jurídico é sempre um fato voluntário e é na formação dessa vontade que recai o vício. Ora, é precisamente esta dimensão da voluntariedade que abre as portas a outras considerações metajurídicas. De fato, o agir humano é uno, então, por um lado, o ato jurídico, por outro, um ato humano capaz de juridicidade. A diferença entre um ato jurídico e outro ato humano é, pois, uma diferença accidental: ser capaz de juridicidade. Mas, se o direito só interessa as ações exteriores, não deixa de ser verdade que o processo de formação de vontade, sendo uma realidade do declarante corresponde: “ elemento interno do facto voluntário da vontade, sendo uma realidade interior subjetiva, protesta por uma apreciação por parte da ciência jurídica. A formação da vontade do declarante corresponde: “ elemento interno do facto voluntário complexo, que se qualifica externo por dar lugar a um resultado externo”. Esse ‘elemento interno’ do ato humano capaz de juridicidade é tão juridicamente relevante quanto a sua própria exterioridade. (GONÇALVES, Diogo Costa. Erro- obstáculo e erro-vício: subsídios para a determinação do alcance, normativo dos artigos 247º, 251º e 252º do Código Civil in Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Vol. XLV, n.1 e2. Coimbra: Editora, 2004, pág. 309/400).

¹³PINTO, Carlos Alberto Mota. Teoria Geral do Direito Civil, 3ª Ed. Atualizada. Coimbra: Coimbra Editora, 1985, pág.500.

Ressalte-se que nas compras pela internet, por exemplo, a pessoa clica no botão “comprar” ou “aceitar” dispostos em sua plataforma de um fornecedor na internet, manifesta a sua vontade de adquirir o produto ou serviço disponível. Esta manifestação será transmitida por meio da internet pelo adquirente ao fornecedor.

É interessante analisar também que, às vezes o declarante da vontade por meio eletrônico pode não ser o dono do computador utilizado para sua manifestação, em se tratando de sistemas jurídicos baseados na tradição de unir a manifestação de vontade com uma pessoa física, deve-se fazer um grande esforço para se atribuir autoria a uma declaração na qual não seja identificado de forma imediata. Entretanto, buscou uma maneira mais eficaz para imputar ao sujeito cuja esfera de interesse pertença o software e o hardware, aquele que utiliza o meio eletrônico e cria aparência de que este pertence à sua esfera de interesse, arca com os riscos e o ônus de demonstrar o contrário.

Por isso, na contratação eletrônica é inegável que pode ser muito difícil constatar a presença do consentimento de uma pessoa que opere um computador, verificar a ocorrência de uma intenção real de obrigar-se ou provar a existência de um vício na manifestação de vontade. Mas, o entendimento é que ainda que tais dificuldades se mostrem presentes, elas não devem servir de base para que se sustente eventual invalidade dos contratos cujo consentimento é manifesto eletronicamente, desde que percebido.

Desta forma, irão surgir novas situações, que deverão ser enfrentadas pelos juristas, como por exemplo, o negócio jurídico realizado por meio eletrônico, para a sua formação, depende não apenas da manifestação de vontade das pessoas, mas também do correto funcionamento dos equipamentos de informática empregados pelas partes e pelos intermediários, prestadores de serviços por elas contratados, como provedores de acesso, sendo possível a existência de falhas nas atividades dessas máquinas, situações que ainda não encontram soluções exatas no ordenamento jurídico atual.

CONCLUSÃO

Não há dúvida de que a inteligência artificial chegou para ficar. Isso também se aplica à lei e aos contratos. As mudanças na sociedade e os desejos do cidadão moderno exigem de todos os envolvidos no Direito soluções mais rápidas e eficientes.

Podemos ainda questionar, em que sentido um contrato por ser reajustado ou resolvido com base em IA? A aplicação da inteligência artificial apresentada no nosso

estudo demonstra que, para atividades em que os critérios de aplicação sejam objetivos, a máquina tende a superar a atividade humana, em eficiência ou tempo necessário para executar tarefas. Ou seja, em atividades que não se exija interpretação (como fixação de critérios de preços e de índices objetivos), a IA traria segurança jurídica, possibilitando a criação de um parâmetro pré-definido em contrato que, ao ser alcançado, o contrato poderia ser revisado, automaticamente pela IA (ou até mesmo rescindido).

Diante da não existência de uma legislação específica e na formalização dos contratos com base em inteligência artificial, em situações que ocorrem lesão a um dos contratantes é usado o código civil, uma vez não haver outra forma de solucionar os problemas que chegam até ao judiciário.

A pandemia de 2020- COVID19, mostrou ao mundo que vivemos uma nova era tecnológica, e somente depois disso paramos para analisar o quanto a tecnologia faz parte das nossas vidas, e que a inteligência artificial se encontra em quase tudo dos objetos e coisas que o homem possa realizar. São grandes os desafios colocados ao Estado. Apenas ensaiámos alguns. Sem amplitude diversa é a convocatória das mudanças sociais à regulação jurídica das relações entre pessoas, singulares ou coletivas. Entre responsabilidade civil, a personalidade jurídica eletrônica, a formação e a execução dos contratos, a proteção e a comercialização dos dados, a tutela do consumidor, a propriedade intelectual, o direito de concorrência ou a proteção do ambiente, vários são os temas sensíveis à transição digital.¹⁴

Finalmente, não se pode perder de vista que harmonizar as distintas relações jurídicas entre o homem e a máquina, quando não há cláusulas gerais nos contratos utilizados pela IA, onde há dúvidas dos usuários no que tange às declarações de vontade por meios eletrônicos, e também os vícios e fraudes existentes. Daí a importância de não agir precipitadamente e sugerir a importação descuidada de inovações legislativas reservadas a modalidades distintas de contratar.

¹⁴ ANTUNES, Henrique Sousa. Direito e Inteligência Artificial, Universidade Católica Editora, 2020, pág.47-48.

BIBLIOGRAFIA

- ALMEIDA, Carlos Ferreira de. **Contratos I**, 7ª edição, Almedina, Coimbra, 2022.
- ALMEIDA, Carlos Ferreira de. **Desconstrução da ideia de vontade na teoria e no regime do contrato** in Estudos Comemorativos dos 20 anos da FDUP. Coimbra: Editora Almedina, 2017.
- ANDRADE, Francisco et. al. **Contracting agents: legal persona lity and representation. Artificial Intelligence, and Law**, Vol-15, 2007. Pág. 357/373.
- ANDRADE, Manuel A. Domingues, **Teoria Geral da relação Jurídico**. Vol-II, Facto jurídico, em especial o negócio jurídico, Coimbra: Almedina, 2003.
- ANTUNES, Henrique Sousa, **Direito e Inteligência. Artificial**. Universidade Católica. Editora, 2020.
- ATAÍDE, Rui P. C. de Mascarenhas, **Direito das Obrigações**, Volume I, Gestlegal, Coimbra, 2022.
- BARBOSA, Mafalda Miranda; BRAGA NETTO, Felipe; SILVA, Michael César; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. **Direito digital e inteligência artificial: diálogos entre Brasil e Europa**. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2021.
- BARBOSA. Mafalda Miranda, **Lições de Teoria Geral do Direito Civil**, 2ª edição, Gestlegal, Coimbra, 2022.
- BARCELÓ, Rosa Julia. **Comércio Eletrónico entre Empresarios La Formacion y Pureba de Contrato Eletrónico (EDI)**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2000.
- BELLMAN, R. E. (1978). **An introduction to artificial intelligence: Can computer think?** San Francisco: Boyd & Fraser Pub.co.
- BELLUZO, R.C. (2019). **Transformação digital e competência em informação: reflexões sobre o enfoque e agenda 2030 e os objetivos de desenvolvimento sustentável. Conhecimento em Ação**, 4 (1), 3-30.
- CARREIRO, Henrique José; CORREIRA, Manuel Pupo. **Lei das Assinaturas Eletrônicas**: in ROCHA, Manuel Lopes, et. al. **Leis da Sociedade da Informação Comércio Eletrônico**, Coimbra: Coimbra Editora, 2008.
- COELHO, Hélder (2002) **“Inteligência Artificial, Sistemas Periciais e Realidade Virtual”**, in Direito da Sociedade da Informação, III, Coimbra Editora, Coimbra, 95/107.
- CORDEIRO, António Menezes de. **Tratado de Direito Civil II**, 5ª edição, Almedina, Coimbra, 2021.

DIMATTEO, LARRY ORG; PONCIBÓ, CRISTINA ORG.; CANNARSA, MICHEL PRG. – **The Cambridge Handbook of Artificial Intelligence: Global Perspectives on Law & Ethics**, CUP, 2022.

FLASINSKI, Mariusz. **Introduction to Artificial Intelligence**. Cham: Springer, 2016.

GOMES, D. (Ago./Dez. de 2010). **Inteligência Artificial: Conceitos e Aplicações**. Revista Olhar Científico, 01(2), 234-246.

GONÇALVES, Diogo Costa. **Erro-obstáculo e erro-vício: subsídios para a determinação do alcance, normativo dos artigos 247º, 251º e 252º do Código Civil** in Revistada Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Vol. XLV, n.1 e2. Coimbra: Editora, 2004.

HACKER, Philipp e PASSOTH, Jan-Hendrik. **Variedades de explicações de IA sob a lei**. Do GDPR ao AIA e além (25 de agosto de 2021). em: Holzinger, Goebel, Fong, Moon, Müller e Samek (eds.), Lecture Notes on Artificial Intelligence 13200: xxAI - além da IA explicável, Springer, 2022, disponível em SSRN:< <https://ssrn.com/abstract=3911324> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3911324>. Acesso em: 02/11/2022.

HENDERSON, Harry: **Artificial Intelligence: mirrors for the mind**: Nova York: Chelsea House, 2007, p.15-16.

HOESTER, Heinrich Ewald e SILVA, Eva Sónia Moreira da. **A Parte Geral do Código Civil Português**, 2ª edição, Almedina, Coimbra, 2019.

KAPLAN, Jerry. **Artificial Intelligence: what everyone needs to know**. Oxford: Oxford University Press, 2016.

IRTI, Natalino. **Scambio sennza accordo. Rivista Tarimestrale de Diritto e Procedura Civile**, v.52, n.2, Milano, 1998.

MACNEIL, Ian R. **The many of contracts**. Southern California Law Review, Vol.47:691, 1973.

MARTINS, Marques- **Inteligência Artificial e Direito: uma brevíssima introdução**, RFDUL 63/ I e II (2022).

MARTINEZ, Ricard. **Inteligência Artificial desde el diseño. Retas y estratégias para el cumplimiento normativo**. Revista Catalana de Dret Públic. n.58, 2019.

Michiel Poesen,<**Regulating Artificial Intelligence (AI) in the European Union: Exploring the Role of private International Law**>, Recht in beweging- 29ste VRG-Alumnidag 2022, Gompel & Svacina, 2022, pp. 297-314, disponível em SSRN: www.ssrn.com/abstract=3959643 ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.395643>, p.2, Acesso em : 31 de mar. de 2023.

OLIVEIRA, Elsa Dias. **A Proteção dos Consumidores nos Contratos Celebrados através da Internet**. Lisboa, Editora: Almedina, 2002.

OLIVEIRA, Nuno Manuel Pinto, **Princípios de Direito dos Contratos**, Coimbra Editora, Coimbra, 2011.

PASCUAL, D. Á. (2017). **Inteligencia Artificial: Un panorama de algunos de sus desafíos éticos y jurídicos**. Universitat de Girona. Girona: Universitat de Girona..

PINHEIRO, Luís de Lima. **Direito Aplicável aos Contratos com Consumidores**. Disponível: <<https://portal.oa.pt/upl/%7B8e3f5951-1d30-4448b285ccb42336f955%7D.pdf>> Acesso em: 01 de abr. de 2023.

PINTO, Paulo Mota. **Agentes de software inteligentes e negócio jurídico - alguns problemas**. In: Est. Maria Helena Brito, vol. II, 109-148, Coimbra, 2022.

PINTO, Paulo Mota. **Teoria Geral do Direito Civil**, 5ª edição, Gestlegl Editora, Coimbra, 2020.

RAMOS, Rui Manoel Moura. **A lei aplicável ao contrato individual de trabalho na jurisprudência recente do Tribunal de Justiça Europeia**. Disponível em: <<https://revistas.ucp.pt/index.php/direitoejustica/article/view/9972/9692>>. Acesso em: 01 de abr. de 2023.

REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE LISBOA. **Número Temático: Tecnologia e Direito**, Vol. LXII, Números 1 e 2, Lisboa, 2022.

RIBEIRO, Luciana Antonini. **Contratos Eletrônicos**. Dissertação de Mestrado apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2003.

RIBEIRO, Joaquim Sousa. **O Problema do Contrato – As Cláusulas Contratuais Gerais e o Princípio da Liberdade Contratual**. Almedina, Coimbra, 1998.

ROPPO, Enzo. **O Contrato**. Tradução COIMBRA, ANA; Gomes, M. Janeiro. Almedina, Coimbra, 2009.

RUSSEL, Stuart; NORVIG, Peter. **Artificial Intelligence: a modern approach**. 3ª ed. Harlow/Essex: Pearson Education, 2016.

SAAVEDRA, José Leyva. **Autonomia privada y Contrato**. Revista Oficial del Poder Judicial, Año 4-5, n.6 y n.7, 2010-2011.

SEQUEIRA, Frederico Ventura. **O algoritmo no tecido empresarial: Das vicissitudes de contratação ao despedimento de trabalhadores - Uma arma nociva que necessita ser desarmada**. Disponível em : <https://protecaodedadosue.cedis.fd.unl.pt/wp-content/uploads/2022/12/3.-Frederico-Sequeira.pdf>. Acesso em: 04 de abr. de 2023.

TELLES, Inocência Galvão, **Manual dos Contratos em Geral**, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2002.

VARELA, João de M. Antunes. **Das Obrigações em Geral**. Volume I, 10ª edição, Almedina, Coimbra, 2000.

REFERÊNCIAS (LEGISLAÇÃO)

Resolução do Parlamento Europeu, de 20 de janeiro de 2021, sobre a inteligência artificial: questões de interpretação e de aplicação do direito internacional na medida em que a UE é afetada nos domínios da utilização civil e militar e da autoridade do Estado fora do âmbito da justiça penal (2020/2013(INI)). Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0009_PT.html. Acesso em: 14 abr. 2023.

PORTUGAL. Constituição da República Portuguesa. Sétima Revisão Constitucional – 2005. Assembleia da República – Divisão de Edições. Lisboa, novembro 2015. 3ª Edição/2015.

PORTUGAL. DECRETO-LEI Nº 47 344, de 25 de novembro de 1966. Código Civil Português - Diário do Governo n.º 274/1966, Série I de 1966-11-25 aprova o Código Civil e regula a sua aplicação. Leis, decretos, etc. Código Civil. Código Civil- 16ª ed. Almedina Editora, 2022.

PORTUGAL. Lei nº 27/2021 de 17 de maio. Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital. Disponível em : <https://diariodarepublica.pt/dr/legislacao-consolidada/lei/2021-164870244>. Acesso em: 23 mar. 2023.

PORTUGAL. DL n.º 7/2004, de 07 de janeiro. COMÉRCIO ELECTRÓNICO NO MERCADO INTERNO E TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS. Disponível: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1399&tabela=leis&so_miolo=. Acesso em: 18 jul. 2023.