



Segundo Parecer, em 30 de novembro de 2015, sobre o uso de redes sociais por juízes. Consulta da Suprema Corte da Costa Rica. Orador: Comissário David Ordóñez Solís*

Buenos Aires, 9 de dezembro de 2015.-

Introdução:

O comissário José Manuel Arroyo Gutiérrez e, por seu intermédio, o Judiciário da República da Costa Rica formularam a seguinte consulta: *"... com base no artigo 83, alínea a) do Código Ibero-Americano de Ética Judicial (doravante CE), submete a presente consulta à Comissão Ibero-americana de Ética Judicial, a fim de definir alguns parâmetros, de aplicação geral, para o uso ético das redes sociais pelas pessoas que exercem a magistratura e seu pessoal de apoio, levando em conta a existência de um conflito típico de direitos fundamentais, pois, por um lado, tem-se a liberdade de informação e expressão e, por outro, a imagem e os direitos das pessoas envolvidas em processos judiciais, questão essa que também diz respeito ao desenvolvimento saudável das relações interpessoais no campo da administração da justiça".*

A consulta e o documento do Conselho de Notáveis a ela anexo foram imediatamente distribuídos entre os Comissários. Posteriormente, e após as consultas, o Secretário Executivo solicitou a um Comissário que preparasse um voto para apresentação na reunião presencial em Santiago do Chile, de 30 de novembro a 1º de dezembro de 2015. A Comissão endossou os fundamentos do voto referido e, com base neles e nas contribuições expressas no debate, produziu o seguinte parecer. O documento do Conselho de Notáveis e o voto do Comissário são significativamente coincidentes e a Comissão decide incorporá-los em seu site, a fim de facilitar seu conhecimento a todos os interessados no assunto.

As redes sociais

É necessário revisar algumas características que distinguem as diferentes redes sociais e que levam a algumas considerações de escopo específico.

* Tradução feita pelo Conselho Nacional de Justiça - Brasil (Chefia de Gabinete da Presidência, Dra. Juliana Amorim Zacariotto).



Nesse contexto, as redes podem ser distinguidas de acordo com:

- a) o conteúdo das comunicações a que se destinam. Algumas destinam-se apenas a mensagens de texto, em princípio, breves, enquanto outras permitem a transmissão de mensagens sonoras ou visuais. Em geral, permitem a transmissão de textos, fotografias e vídeos.
- b) algumas redes permitem comunicação principalmente multilateral, ou seja, cada participante emite e recebe comunicações. Outras, por sua vez, destinam-se a transmitir o pensamento de um único emissor.
- c) algumas redes permitem apenas a participação do interlocutor aceito. Outras estão abertas a todos os que desejam receber a comunicação, sem exigência de registro prévio para visualização, sendo necessário, contudo, registro para envio de resposta.
- d) algumas redes possuem um objetivo específico enquanto outras admitem discussão de qualquer assunto. Todavia, isso não exclui a possibilidade de utilização da rede com desvio de seu objetivo original.

Essas categorias são, em princípio, independentes, do ponto de vista lógico. Todavia, na experiência concreta, elas aparecem de fato reunidas para fins práticos, de uma maneira que cada rede possui uma identidade. Sem procurar esgotar o espectro de redes disponíveis, e com o objetivo de ilustrar as categorias mencionadas, apresentamos a seguinte revisão.

Twitter: foi projetada para emitir pequenas mensagens de texto para quem quiser recebê-las. Permite apenas comentários de usuários registrados. Dessa forma, mostra-se relevante para comunicação unilateral. Em princípio, seu usuário não tem como prioridade interagir, mas sim se expressar. Essa característica a torna especialmente indicada para a comunicação institucional dos poderes judiciais, dos tribunais superiores e dos conselhos da magistratura.

Facebook: é usada para comunicação interativa apenas entre pessoas aceitas como contatos. Obviamente, quem acessa essa rede se identifica com uma senha cuja confidencialidade depende dos cuidados de segurança definidos por cada usuário. Por sua vez, cada participante admitido pode compartilhar as comunicações recebidas com as pessoas admitidas em seu próprio círculo de contatos. Consequentemente, pode-se dizer que os usuários dessa rede perdem o controle sobre o campo da comunicação, passando a depender da conduta dos demais participantes.

LinkedIn: tem propósito profissional. O usuário pode se conectar pelo envio de convite a outro usuário ou a terceiro para ser uma conexão (contato). Quem



aceita passa a estar conectado, mas referida conexão alcança também os contatos de seus contatos (conexão de segundo grau) e os contatos de contatos de segundo grau (contatos de terceiro grau). Pode-se dizer, assim, que essa rede não possui uma ferramenta de restrição à exposição. *Vadeo e Xing* são redes similares. Redes com essas características podem ser especialmente úteis para bibliotecas, mas podem ser arriscadas para outros usuários, na medida em que podem representar um convite à manifestação fora do contexto original em que uma opinião foi emitida.

Blog: é um termo cunhado a partir da palavra *weblog*, a qual, por sua vez, configura neologismo que descreve a ideia de incorporar um arquivo a um *site*. Essa rede é habitualmente usada para compartilhar documentos acadêmicos, de opinião, textos literários ou qualquer outro tipo de ensaio, os quais ficam agrupados em uma posição acessível por qualquer usuário da internet, permitindo acesso amplo e edição a baixo custo. Para fins da presente revisão, ressaltamos que o *Blog* apresenta recursos semelhantes ao *Twitter*, mas dele se diferencia pelo tamanho dos textos cuja comunicação é permitida.

Instagram: tem como objetivo divulgar, entre membros aceitos, fotografias e vídeos a partir de telefones celulares e algumas de redes, tais como *Facebook*, *Twitter*, *Tumblr* e *Flickr*, entre outras.

Todas essas redes sociais compartilham uma série de características que devem ser enfatizadas.

A primeira consiste no fato de que os usuários se comunicam com um público cuja integração está além do controle do próprio participante. Uma segunda característica é a enorme vastidão desse público, ainda que em nível potencial. A terceira é a permanência da comunicação em registros digitais. A quarta é a facilidade de recuperar o conteúdo da comunicação de modo seletivo, de acordo com o interesse que eles possam despertar em cenários futuros, impossíveis de serem previstos. Uma das características mais típicas desse futuro imprevisível é a possibilidade de alteração da confiança entre os membros da rede, nos casos em que eles possam ser escolhidos. A quinta é que cada provedor define o conteúdo dos termos de uso das informações exigidas para o acesso à rede. É essencial que o usuário da rede seja metucioso ao examinar esses termos. Como exemplo emblemático, deve-se lembrar que o *Instagram* anunciou, em 17 de dezembro de 2012, uma modificação dos termos de uso da qual constava cláusula que foi interpretada no sentido de que a referida rede pretendia comercializar as fotos enviadas pelos usuários. Em face das críticas, o *Instagram* excluiu a cláusula e negou tal intenção.



Em resumo, as redes sociais expandem exponencialmente a comunicação em termos de tempo, espaço, possíveis receptores, automação e velocidade com que podem ser selecionadas.

Os direitos dos juízes como cidadãos

O CE pressupõe que ao juiz assistem os mesmos direitos que a todas as pessoas, mas esses direitos podem sofrer restrições específicas baseadas na preservação da função que exercem¹. Embora com características específicas, restrições comparáveis pesam sobre os juízes². Certamente, cada país regula essas restrições por meio de regulamentos locais, cuja interpretação é alheia a esta Comissão. Conseqüentemente, as considerações aqui expressas não devem ser interpretadas como uma alternativa ou substituição de deveres e limitações dispostas em outras normas válidas, mas sim, em qualquer caso, como a elas complementares e, fundamentalmente, como um exame dos possíveis conflitos com as determinações do Código ao qual compete a esta Comissão interpretar.

Uma primeira observação é que não há cláusulas que limitem especificamente o uso de redes sociais. Portanto, não há restrições ou deveres especiais previstos em relação ao seu uso.

Contudo, seria equivocado concluir que os juízes podem usar indiscriminadamente essas redes. Como um microfone, papel e caneta ou uma sala de audiência, as redes são uma ferramenta e, ao mesmo tempo, um fórum de comunicação que expõe quem as procura. Por sua vez, enquanto o dever de antecipar suas conseqüências pesa sobre o autor de uma ação, observando o cuidado de não incorrer em uma violação de seus deveres, cabe ao usuário da rede social antecipar as repercussões que podem ocorrer. Essa antecipação implica, diante de uma ferramenta tão poderosa, o dever de o juiz estar plenamente informado sobre seu escopo, especialmente no que se refere ao público que pode ser acessado, no presente e no futuro, bem como sobre as distorções que podem ocorrer no plano de comunicação originalmente previsto como resultado da conduta ou má conduta de outras pessoas.

É extremamente útil estimular, naqueles que podem usar as redes, a sujeição aos deveres éticos específicos, cabendo aos centros de capacitação da Justiça a responsabilidade de facilitar esse entendimento, de promover o

¹ TRIBUNAL EUROPEU DE DERECHOS HUMANOS, sentencia de 9 de julio de 2013, Di Giovanni c. Italia (confirmación de una sanción disciplinar a un magistrado por una opinión sobre una selección de jueces) (recurso nº 51160/06).

² ACÓRDÃO DA CIDH: "Caso López Leone et al. Honduras ". 5/10/2015. www.corteidh.or.cr/casos.cfm



interesse, de fornecer informações adequadas e de desenvolver os meios de ensino que sejam compatíveis com as condições de cada país.

Uma segunda observação é que, embora seja pressuposta a existência de um núcleo compartilhado por todos os membros da Cúpula Judicial Ibero-americana, o Código que interpretamos remete a concepções e condições locais para a determinação adequada do conteúdo de alguns dos deveres por ele impostos.

Um exemplo disso é a remissão do art. 54 a "... os valores e sentimentos predominantes na sociedade em que desempenha sua função".

Uma terceira observação é que as precauções que um usuário da rede deve observar dependem de suas características.

Os principais deveres comprometidos pelo uso das redes

A Comissão considera necessário revisar brevemente os deveres éticos provavelmente relacionados ao uso das redes sociais. Quase todos os tópicos contidos no Código, se não todos, são afetados pelo uso de redes sociais. Assim, a independência, a imparcialidade, a responsabilidade institucional, a cortesia, a integridade, a transparência, o sigilo profissional e a prudência assumem características que merecem consideração.

O juiz deve ser independente e parecer independente a um observador normal. Isso significa que ele não pode externar posições político-partidárias ou, em geral, externar posições que mostrem que ele é suscetível a ser influenciado por grupos ou pessoas fora da força objetiva de convicção encontrada nos argumentos expressos em um debate judicial (arg. Art. 4 do CE). Dessa forma, o juiz não pode, nas redes sociais, formular manifestações unilaterais, participar de interações proselitistas ou demonstrar posturas que exponham quem ou algo pelo que possa ser influenciado.

Ao usar redes projetadas para expressar seu pensamento particular e, apenas na hipótese de aumentar o interesse de outras pessoas para obter alguma resposta, o juiz deve ter em mente que ele não conhece o público em potencial quanto ao seu grau de compreensão de uma mensagem. Ademais, o juiz não deve considerar que a mensagem diz apenas o que ele literalmente supõe dizer, mas deve prever as implicações de acordo com o contexto no qual a mensagem é emitida e assumir que ela pode eventualmente ser exibida fora do contexto atual.

Na análise da possível violação de deveres éticos, a avaliação do objetivo da mensagem para o juiz emissor é especialmente importante. A



participação do juiz na rede será menos compatível com suas funções na medida em que maior for a exposição de aspectos pessoais que não possam ser justificadamente expostos. Deve-se atentar para o fato de que participação do juiz como simples ouvinte em uma rede social cujo objetivo seja vedado aos juízes pode ser interpretado como uma adesão ao conteúdo nela compartilhado.

Redes adequadas para trocas familiares em um universo de pessoas aceitas pelo juiz possibilitam trocas mais espontâneas. Portanto, não cabe presumir a adesão ao proselitismo realizado por um amigo em uma rede que vincula pessoas reunidas por esse tipo de *link*. Mas, da mesma forma, deve o juiz se abster de ser aquele que se manifesta. De todo modo, deve o juiz receber a mensagem sem expressar uma opinião e avaliar quanto do conteúdo do grupo percorre áreas inadequadas para sua função. Não é proibido participar de um fórum de filosofia política, mas o tempo e a relação com grupos que direta ou indiretamente entram na política podem tornar tal participação inadequada para um juiz. Nessa ordem de ideias, deve o juiz assumir permanentemente que o potencial alcance das informações, opiniões ou perfis compartilhados pode ter um destino muito diferente do planejado.

O art. 3 dispõe que: "O juiz, com suas atitudes e comportamentos, deve declarar que não recebe influências - diretas ou indiretas - de qualquer outro poder público ou privado, externo ou interno à ordem judicial" e, de acordo com a art. 7, "O juiz não é apenas eticamente obrigado a ser independente, mas também a não interferir na independência de outros colegas".

A aplicação dessas regras de independência não deve apresentar maiores problemas com relação ao uso das redes sociais pelos juízes. Porém, deve-se destacar que a presença de juízes de diferentes níveis na mesma troca pode transmitir comunicações que levem a deduzir qual pode ser a atitude de alguns juízes em relação a assuntos submetidos a outros. Nesse caso, a influência, real ou presumida, possivelmente estaria presente.

Os deveres de prudência e moderação previstos no art. 8 são concebidos nestes termos: "ART. 8 ° - O juiz deve exercer com moderação e prudência o poder que acompanha o exercício da função jurisdicional ". Não é descabido distinguir entre o poder que acompanha o juiz e o poder em que consiste a função jurisdicional. O segundo é estranho às redes, enquanto que o primeiro poderia interferir no uso desses meios e, nesse caso, a comunicação está sujeita a ambos os deveres mencionados.

A imparcialidade a que se refere o capítulo II do CE não deve ser somente observada pelo juiz, devendo o mesmo também evitar situações que levem um observador razoável a ter dúvidas a esse respeito (artigo 11 do CE).



Os contatos nas redes sociais podem levantar dúvidas nos advogados e nas partes. Isso pode advir não apenas de declarações específicas realizadas por meio das redes, mas também da própria admissão, pelo juiz, de certos advogados ou litigantes ao universo de seus contatos na respectiva rede. Em relação a essas admissões, aquelas que ocorrem quando o juiz já sabe que são advogados ou litigantes em seu juízo parecem particularmente censuráveis. Porém, não se pode negligenciar que, mesmo que essa suposição não seja atual, ela geralmente será passível de ser conjecturada.

O artigo 10 do CE refere-se a um determinado período quando estabelece que “o juiz imparcial é aquele que persegue a verdade dos fatos com objetividade e com base nas evidências, mantendo, durante todo o processo, uma distância equivalente com as partes e com seus advogados e evita todo tipo de comportamento que possa refletir favoritismo, predisposição ou preconceito”. Todavia, o CE não exclui comportamentos anteriores que impactam a confiança do observador razoável na imparcialidade do juiz. Nesse sentido, o artigo 12 exige que o juiz "evite situações que justifiquem direta ou indiretamente seu afastamento da causa".

Por sua vez, as arts. 13 e 15 exigem que o juiz evite "qualquer aparência de tratamento preferencial ou especial com advogados e partes, por conduta própria ou de outros membros do gabinete judicial" e que "tente não realizar reuniões com uma das partes ou de seus advogados (em seu escritório ou, com maior razão, fora do mesmo) que as contrapartes e seus advogados possam considerar razoavelmente injustificadas". Uma rede social pode ser considerada um ponto de encontro fora do gabinete. Nesse âmbito, o juiz pode manter o poder de decisão sobre o que ele emite, mas não sobre o que ele recebe. Para este último, sua possibilidade se esgota entrando na rede.

O art. 43 estabelece que o juiz deve "promover, na sociedade, uma atitude racionalmente fundamentada de respeito e confiança em relação à administração da justiça". Essa responsabilidade institucional encontra um cenário particularmente exigente nas redes sociais, devido à amplitude do público que pode ser alcançado, seja ou não pela vontade do juiz, e ainda mais, ao conteúdo das informações por ele emitidas e recebidas. Nesse último sentido, a provocação contida em uma mensagem recebida pode ser um estímulo em relação ao qual seja difícil decidir se constitui um dano mais grave, tendo por parâmetro os valores que o CE busca preservar, responder ou silenciar.

O art. 52 do CE exige que o juiz mostre "uma atitude tolerante e respeitosa em relação às críticas direcionadas a suas decisões e comportamentos". Por sua vez, constitui uma atitude de cautela da



responsabilidade institucional que pesa sobre o juiz limitar sua manifestação em casos por ele julgados àqueles pronunciamentos nele emitidos.

Assim, o art. 61 do CE estabelece que “o sigilo profissional se baseia na salvaguarda dos direitos das partes e de seus familiares contra o uso indevido das informações obtidas pelo juiz no desempenho de suas funções”, enquanto o art. 62 acrescenta que “os juízes têm a obrigação de manter sigilo absoluto e sigilo profissional em relação às causas em processo e aos fatos ou dados conhecidos no exercício de suas funções ou por ocasião disso”.

O art. 66 enfatiza que “O dever de reserva e sigilo profissional que pesa sobre o juiz se estende não apenas à mídia institucionalizada, mas também à esfera estritamente privada”.

Essas regras afetam diretamente o uso de redes sociais. A elas se acrescenta um dever mais genérico contemplado no art. 68 do CE com as seguintes palavras: «A prudência está orientada para o autocontrole do poder de decisão dos juízes e para o pleno cumprimento da função jurisdicional».

Em algumas áreas, a violação do sigilo profissional é especialmente perniciosa. A mídia de massa, sem dúvida, pertence a esta categoria. Mas as redes sociais têm, às vezes, um alto poder de comunicação, cuja antecipação é difícil para os usuários da rede. Isso implica um dever de extremo cuidado quando se acessa as redes. Além disso, a participação em uma rede social torna o juiz exposto ao recebimento de críticas cuja resposta pode acabar por colocá-lo em uma posição de infração, de risco ou de dúvida em relação à observância da prudência e da moderação dele exigidas. Ainda mais delicado é o fato de o próprio silêncio poder ser interpretado de uma maneira que ponha em risco os valores a que nos referimos.

O art. 54 estabelece que: “O juiz íntegro não deve se comportar de maneira que um observador razoável considere sua conduta seriamente atentatória aos valores e sentimentos que prevalecem na sociedade em que ele desempenha sua função”. Por sua vez, o art. 53 preconiza que: «A integridade da conduta do juiz fora do ambiente estrito da atividade jurisdicional contribui para uma confiança bem fundamentada dos cidadãos no judiciário». Novamente, o juiz deve ser extremamente diligente em antecipar e impedir que as redes sociais das quais ele participa se tornem o cenário “fora do escopo estrito da atividade jurisdicional”, no qual incorra na prática de atitudes contrárias aos valores contemplados em ambas as normas.

As redes podem ser um meio eficaz de dar transparência a uma gestão. Mas, a esse respeito, a divulgação deve observar os deveres acima mencionados e, especialmente, aqueles contemplados nos artigos 59 e 60. O



art. 59 assim dispõe: "O juiz deve se comportar, em relação às mídias sociais, de maneira equitativa e prudente, e tomar cuidado especial para que os direitos e interesses legítimos das partes e advogados não sejam prejudicados". A possível violação deste dever deve ser ponderada quando se trata de participação em redes que exigem admissão, ou seja, que não permitem a entrada livre de todos. A própria circunstância de exigir o registro pode ser vista como imprópria se não tiver um objetivo claramente compatível com o CE e não implicar consequências que possam ser consideradas como uma violação dos direitos da pessoa que acessa, especialmente o direito à privacidade. O Art. 60 conclui: "... você deve evitar comportamentos ou atitudes que possam ser entendidos como uma busca injustificada ou excessiva de reconhecimento social". Essas normas tornam aconselhável que as informações que possam constituir uma violação do sigilo profissional ou as manifestações que levam ao reconhecimento social sejam provenientes de instituições e não de pessoas que ocupam certos cargos, a fim de que seu conteúdo seja avaliado em uma perspectiva objetiva e de igualdade para toda a Justiça.

Tendo em vista as considerações anteriores, a Comissão Ibero-Americana de Ética Judicial adota as seguintes conclusões e recomendações:

CONCLUSÕES

- 1.- Os juízes têm os direitos que assistem a todas as pessoas, porém esses direitos podem ser restringidos com vistas a resguardar a função jurisdicional.
- 2.- As redes sociais não estão expressamente contempladas no CE e não se pode entender que são proibidas por si mesmas. No entanto, sendo um instrumento de comunicação que permite a transmissão de conteúdo, não devem violar os princípios consagrados no CE.
- 3.- O uso das redes sociais de maneira adequada constitui um elemento útil para a divulgação de finalidades institucionais e pessoais legítimas, desde que o juiz cumpra os deveres previstos no CE.
- 4.- O juiz que ingressa em uma rede social deve não apenas evitar manifestações que impliquem o descumprimento dos deveres previstos no CE mas também avaliar a possibilidade de que suas manifestações fiquem alheias a sua capacidade de dispor e sejam manipuladas fora do plano da comunicação originalmente planejada.

RECOMENDAÇÕES



- 1.- O juiz, qualquer que seja o lugar que ocupe na hierarquia, deve entender as características, o escopo e os termos do contrato do provedor da rede a qual venha aderir. O juiz deve avaliar o significado do propósito almejado com o ingresso na rede, bem como sua capacidade de manter as comunicações dentro dos limites permitidos pelo CE.
- 2.- É necessário que os Poderes Judiciais contemplem a possibilidade de proporcionar, através de escolas judiciais e outros centros de capacitação, educação adequada para familiarizar os servidores da Justiça com as características e possibilidades de cada rede social, além de suas implicações éticas. Ênfase especial deve ser colocada no alcance potencial das redes e na pouca ou nenhuma possibilidade de o usuário restringir a comunicação de dados, opiniões ou perfis compartilhados na rede.
- 3.- O juiz deve avaliar o significado de admitir ou não uma pessoa em seu universo de contatos no âmbito de uma rede social e restringir absolutamente qualquer comunicação com aquelas pessoas que figurem como partes, advogados ou outros profissionais da justiça em litígios sujeitos ao seu juízo.
- 4.- No caso de abertura de perfis nas redes sociais, o juiz deve avaliar as possíveis consequências da sua identificação como tal e, na hipótese de que o reconhecimento tenha ocorrido por motivos alheios ao seu controle, tenha sempre em mente a responsabilidade imposta pelo cargo.
- 5.- O juiz deve se assegurar de que conhece as pessoas com as quais compartilha em rede, salvo nos casos em que seu uso não demonstre sinais de familiaridade entre as pessoas conectadas.
- 6.- O juiz deve ter em mente que toda comunicação, especialmente a breve ou fora de contexto, pode levar a uma ininteligibilidade impensável para o emissor.
- 7.- O juiz deve evitar qualquer conteúdo que não possa ser exposto publicamente.
- 8.- O juiz deve fazer uso de medidas de alta segurança em informática (senhas, antivírus, *antimalware*, prevenção contra roubo de identidade - *antiphishing*, entre outros).
- 9.- O juiz deve considerar que qualquer ação, imagem ou manifestação pode ser documentada e divulgada publicamente por meio das redes sociais.