

**XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO
CONPEDI BUENOS AIRES –
ARGENTINA**

DIREITO CONSTITUCIONAL II

JOSÉ ANTONIO DE FARIA MARTOS

NARA SUZANA STAINR

ZULMAR ANTONIO FACHIN

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

C755

Direito Constitucional II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: José Antonio de Faria Martos; Nara Suzana Stainr; Zulmar Antonio Fachin. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-764-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Derecho, Democracia, Desarrollo y Integración

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Constitucional. XII Encontro Internacional do CONPEDI Buenos Aires – Argentina (2: 2023 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

DIREITO CONSTITUCIONAL II

Apresentação

APRESENTAÇÃO

O CONPEDI, importante sociedade científica da área do Direito, tem sido, ao longo do tempo, um espaço privilegiado para pesquisadores de Direito e mesmo de ciências afins. Esse auspicioso espaço acadêmico tem se desenvolvido cada vez mais. Residentes em todos os quadrantes do Brasil, pesquisadores (docentes, mestrands e doutorandos) têm confluído para esse espaço, apresentando suas pesquisas desenvolvidas ou em fase de desenvolvimento.

Neste sentido, nos dias 12, 13 e 14 de outubro de 2023, realizou-se na Universidade de Buenos Aires, na Argentina, o “XII Encontro Internacional do CONPEDI Buenos Aires”. Sob a temática central “Derecho, Democracia, Desarrollo y Integración”, centenas de trabalhos científicos foram aprovados e apresentados oralmente, na forma presencial.

O GT “Direito Constitucional I” contou com inúmeros trabalhos de pesquisadores advindos de vários Programas de Doutorado e/ou Mestrado, localizados nas mais diversas regiões do Brasil. Após as apresentações, foram realizados debates, sempre envolvendo blocos de temas. Pode-se constatar que os debates foram tão enriquecedores quanto os textos apresentados.

Cumprindo suas missões institucional e científica, o CONPEDI publica os textos que, além de aprovados, foram também apresentados pelo(s) seu(s) autor(es), durante os 3 dias de realização do evento.

Ao tempo em que cumprimentamos a todos(as) os(as) autores(as), desejamos ótimas leituras!

Prof. Dr. Zulmar Fachin

Coordenador do Programa de Mestrado Profissional em “Direito, Sociedade e Tecnologias”
das Escola de Direito das Faculdades Londrina

Membro da Academia Paranaense de Letras Jurídicas

Prof. Dr. José Antônio de Faria Martos

Doutor em Direito pela FADISP – SP. Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidad del Museo Social Argentino. Professor titular da graduação e Pós-graduação da Faculdade de Direito de Franca- SP. Advogado.

DEEPPFAKE E O DIREITO CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO À IMAGEM NO BRASIL: UMA ANÁLISE DO CASO ELIS REGINA-VOLKSWAGEN

DEEPPFAKE Y EL DERECHO CONSTITUCIONAL DE PROTECCIÓN DE IMAGEN EN BRASIL: UN ANÁLISIS DEL CASO ELIS REGINA-VOLKSWAGEN

Caio Augusto Souza Lara ¹
Sophia Martins Corrêa Huber ²

Resumo

O presente artigo científico tem como enfoque o direito constitucional de proteção à imagem, especialmente no contexto do uso da tecnologia deepfake em relação a indivíduos já falecidos. O objetivo principal deste estudo consiste em analisar de maneira aprofundada o caso emblemático da renomada cantora Elis Regina, cuja imagem foi recriada através dessa técnica e associada à marca Volkswagen. Para alcançar esse propósito, o trabalho adota uma abordagem fundamentada na intersecção entre o campo jurídico e sociológico, empregando uma metodologia de pesquisa jurídico-projetiva. O raciocínio subjacente baseia-se no método dialético, buscando assim uma análise abrangente e crítica do assunto em questão. A pesquisa inclui a coleta e análise de dados pertinentes. Os resultados obtidos revelam que a utilização de deepfakes em indivíduos falecidos apresenta uma complexidade jurídica e ética considerável. Atualmente, as normas legais vigentes no Brasil não oferecem uma resposta adequada e completa para lidar com essa problemática. A lacuna normativa identificada aponta para a necessidade de uma revisão e atualização das regulamentações existentes, a fim de garantir uma proteção mais efetiva dos direitos de imagem, mesmo após a morte das pessoas.

Palavras-chave: Deepfake, Direito de imagem, Tecnologia, Direitos constitucionais, Direitos fundamentais

Abstract/Resumen/Résumé

Este artículo científico se enfoca en el derecho constitucional a la protección de la imagen, especialmente en el contexto del uso de tecnología deepfake en relación con personas fallecidas. El objetivo principal de este estudio es analizar en profundidad el caso emblemático de la reconocida cantante Elis Regina, cuya imagen fue recreada a través de esta técnica y asociada a la marca Volkswagen. Para lograr este propósito, el trabajo adopta un enfoque basado en la intersección entre los campos jurídico y sociológico, empleando una metodología de investigación jurídico-proyectiva. El razonamiento subyacente se basa en el

¹ Doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Professor da SKEMA Business School e da Escola Superior Dom Helder Câmara.

² Graduanda em direito, modalidade integral, pela Escola Superior Dom Helder Câmara e integrante do grupo de Iniciação Científica de Direito e Tecnologia por essa instituição.

método dialéctico, buscando así un análisis integral y crítico del tema en cuestión. La investigación incluye la recopilación y el análisis de datos relevantes. Los resultados obtenidos revelan que el uso de deepfakes en personas fallecidas presenta una complejidad legal y ética considerable. Actualmente, las normas legales vigentes en Brasil no ofrecen una respuesta adecuada y completa para enfrentar este problema. El vacío normativo identificado apunta a la necesidad de revisar y actualizar la normativa existente a fin de garantizar una protección más efectiva de los derechos de imagen, incluso después de la muerte de las personas.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Deepfake, Derechos constitucionales, Derechos fundamentales, Derechos de imagen, Tecnología

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Atualmente, o mundo contemporâneo conta com inúmeras evoluções no meio tecnológico, desde de inovações no ramo da medicina, passando ao entretenimento e ao marketing. Esse último utiliza cada vez mais a tecnologia denominada *deepfake*, principal objeto de estudo deste trabalho científico. Por meio dessa ferramenta, tornou-se possível a criação de cenas e ações falsas com a imagem de inúmeras pessoas, inclusive já falecidas. A partir da possibilidade da utilização dessa técnica, o pretende-se abordar sua relação com o direito constitucional de proteção à imagem no Brasil¹.

Em comemoração aos 70 anos da marca em território brasileiro, a Volkswagen lançou uma campanha publicitária que mostra os diferentes modelos e épocas da empresa no Brasil. A fim de realizar o contraste entre as épocas foi utilizada a imagem da cantora Elis Regina e de sua filha Maria Rita cantando a canção “Como nossos pais” de Belchior. Na cena, mãe e filha dirigem e cantam, lado a lado, cada uma em um carro da empresa. Para que a cena acontecesse foi utilizado do *deepfake*, uma vez que Elis Regina faleceu em 1982, quando Maria Rita mantinha seus 4 anos de idade (CONAR..., 2023).

A partir da propaganda e da possibilidade do uso dessa técnica o questionamento sobre a legalidade da utilização da vinculação da imagem de uma pessoa falecida a uma ideia, ou no caso do exemplo anterior, a uma marca. Dessa forma, é possível notar como essa ferramenta é capaz de, acidentalmente ou não, distorcer a percepção popular de um indivíduo, o associando a atos/ideias que condizem com os defendidos por essa pessoa (Santaella; Salgado, 2021 p. 93).

Assim, devido ao poder de distorção dessa ferramenta, torna-se de suma importância a reflexão sobre seu uso em indivíduos já falecidos, uma vez que esses não são capazes de protestar a aprovação ou não do uso de sua imagem. Todavia, apesar de importância inequívoca, a atual legislação brasileira não é explícita em assegurar o direito constitucional de proteção à imagem desses indivíduos em casos que envolvam tal tecnologia. Devido ao fato, como objetivo geral o seguinte artigo científico busca discutir e analisar a relação da técnica emergente da *deepfake* e o direito constitucional de proteção à imagem *post mortem* brasileiro. Isto gera, dessa maneira, o problema central da pesquisa: as normas brasileiras são suficientes

¹ Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

para proteção da imagem de falecidos em relação à utilização da tecnologia *deepfake*, especialmente para fins publicitários?

No tocante à metodologia da pesquisa, o artigo utilizou, com base na classificação de Gustin, Dias e Nicácio (2020), a vertente metodológica jurídico-social. Tem-se que com relação ao tipo genérico de pesquisa, foi escolhido o tipo jurídico-projetivo. Por sua vez, o raciocínio desenvolvido na pesquisa, foi predominantemente dialético e quanto ao gênero de pesquisa, adotou-se a pesquisa teórica.

2. ENTENDENDO A TECNOLOGIA “DEEPPFAKE”

O *deepfake*, em linhas gerais, é uma técnica de inteligência artificial (IA) que opera a partir da fusão, substituição e mixagem de conteúdos audiovisuais já existentes com o objetivo de inserir um indivíduo em uma determinada situação nunca vivenciada por ele. Essa técnica pode ser usada com diferentes objetivos, sejam eles positivos como entretenimento ou negativos como a disseminação de notícias falsas.

Em outras palavras, o conceito de *deepfake* refere-se a uma técnica de manipulação de conteúdo multimídia que utiliza algoritmos de aprendizado de máquina profundo, notadamente redes neurais complexas. Essa técnica capacita a geração de material audiovisual e imagético falsificado, como vídeos e áudios, com uma notável semelhança com elementos autênticos. Essa metodologia implica o treinamento de modelos de inteligência artificial por meio de vastos conjuntos de dados, com o objetivo de internalizar complexos padrões presentes nas características distintivas de uma dada pessoa. Consequentemente, esses modelos podem sintetizar informações e substituir dados originais por elementos fabricados, culminando em produções multimídia que aparentam ser verdadeiras. A proliferação desse fenômeno levanta uma série de questionamentos éticos e de segurança, com implicações jurídicas significativas, uma vez que sua utilização pode resultar na disseminação de conteúdo enganoso, difamatório ou fraudulentamente concebido, com o potencial de acarretar prejuízos substanciais.

Essa técnica utiliza de um algoritmo “machine learning escalável”, assim apelidado por Lex Fridman em uma palestra ministrada no Instituto de Tecnologia de Massachusetts, disponível na plataforma Youtube (2019). Esse algoritmo pode ser definido de maneira simplificada como capaz de permitir a otimização de si mesmo através da ingestão de arquivos brutos como imagens ou já rotulados por seres humanos (AI..., 2023). No *deepfake*, esse algoritmo é capaz de reconhecer a imagem de uma pessoa e sua voz a fim de criar novos materiais.

Apesar de sua recente popularização, o *deepfake* é uma técnica famosa no meio cinematográfico, sendo utilizado por diversas franquias. Um dos mais famosos casos está presente no filme *Velozes e Furiosos 7*, no qual o falecimento de um dos protagonistas da série Paul Walker, que interpretava o personagem Brian O’Conner, no meio das gravações fez com que fosse necessário a utilização de técnicas computacionais para que as últimas cenas com o autor fossem finalizadas (González, 2015).

Segundo entrevista concedida por Hao Li, professor de Ciência da Computação da Universidade do Sul da Califórnia e pioneiro do desenvolvimento dessa técnica na modernidade, o *deepfake* manteve seu surgimento nos anos 90, construiu sua fama em 2014 no meio cinematográfico e atingiu o auge da popularidade em 2017. Esse auge de popularidade ocorreu devido a uma postagem no site *Reddit*, na qual um usuário utilizou de ferramentas da IA para criar falsos vídeos eróticos de celebridades. A data também registrou o surgimento do nome “*deepfake*” a partir da junção de duas expressões do inglês *deep learning* (aprendizado profundo) e *fake* (falso) (Battaglia, 2020).

A forma mais comum de visualização dessa ferramenta se apresenta quando uma inteligência artificial utiliza os movimentos faciais da pessoa escolhida a fim de traçar um vídeo que fidedigno. Dessa forma, assim como a palavra “fake” traduzida para “falso” em português, o *deepfake* tem como objetivo enganar o público, fazendo-o crer que o arquivo criado por ele é real (Santaella; Salgado, 2022).

2.1 APLICAÇÕES DO DEEPPFAKE E SEUS IMPACTOS

As *fakes news*, traduzidas como “notícias falsas” no português, tornaram-se na contemporaneidade uma ameaça global à democracia e também a à sociedade como um todo (Qayyun *et al*, 2019, p. 16). Isso ocorre devido ao poder de convencimento e manipulação que elas carregam, impulsionadas ainda pela crescente crise de confiança observada em todo mundo. Essa crise diz respeito ao constante questionamento mundial em instituições como o governo e principalmente a descredibilização de fontes jornalísticas que mantêm um rigor e conhecimento sobre um específico assunto (Roberto Júnior, 2020).

Dessa forma, o *deepfake* tornou-se uma das maiores ferramentas para que essas notícias falsas fossem espalhadas, já que os vídeos e áudios adulterados dão uma falsa veracidade ao conteúdo divulgado . Um exemplo do uso dessa ferramenta pode ser visto nas eleições presidenciais brasileiras quando jornalista e apresentadora Renata Vasconcelos sofreu com um vídeo adulterado percorrendo a internet, no qual era afirmado a liderança do ex

presidente Jair Bolsonaro nas pesquisas de intenção de voto, notícia desmentida pela própria emissora da jornalista no site do G1 (Domingo, 2022).

Como a sociedade contemporânea tem como seu principal método de conhecimento da realidade áudios e vídeos e como *deepfake* conseguem criar qualquer documento midiático responsável pela comprovação de um evento, existe um simulacro da realidade, uma vez que esse documento não precisa estar obrigatoriamente atrelado ao verdadeiro fato. Dessa forma, a ignorância da existência de tecnologia é um risco para a sociedade, podendo até mesmo ser mortal em, por exemplo, um vídeo de um profissional da saúde manipulado indicando tratamento ineficazes (Botelho; Nöth, 2021; p. 76).

Além do uso no âmbito político, essa ferramenta também é aplicada a fim de produzir conteúdos pornográficos com o rosto de um indivíduo, normalmente de mulheres, que não autorizaram o uso de sua imagem. O caso da escritora britânica Helen Mort exemplifica a questão com clareza, no ano de 2020 a poetisa tomou conhecimento sobre imagens pornográficas fabricadas a partir do *deepfake* com seu rosto que foram reproduzidos sem seu consentimento. A vítima relatou em entrevista para a BBC News como mantém pesadelos com as montagens que percorriam a internet a anos e em suas próprias palavras relatou “ É uma forma incrivelmente séria de abuso.”. Dados reportados pela empresa de segurança Deeptrace, atualmente chamada Sensity, constatam que no ano de 2019 que cerca de 96 por cento dos vídeos criados por essa tecnologia no ano pesquisado tratavam-se de conteúdos pornográficos não consensuais (Royle, 2021).

Apesar dos exemplos negativos, essa técnica também produziu conteúdos positivos, em especial na indústria do entretenimento, principalmente na do cinematográfica. A saga de Star Wars, por exemplo, é uma conhecida utilizadora do *deepfake* devido a necessidade das histórias de seguir uma linha do tempo não linear. Dessa forma, a LucasFilm, estúdio Disney responsável pela franquia, utiliza com frequência para rejuvenecer seus atores, como Mark Hamill, que atualmente tem 71 anos, porém seu personagem precisava aparentar seus 20 anos nas séries produzidas em 2021, como em “O Livro de Boba Fett” (Vinha, 2022).

Outro exemplo, também na área do entretenimento, pode ser observado em um museu na Flórida. A exibição chamada de “Dalí Lives”, traduzida de maneira livre para “Dalí Vive”, produziu um vídeo por meio do *deepfake* do pintor surrealista Salvador Dalí, falecido em 1989. No vídeo o pintor interage com os visitantes do local, até mesmo tirando selfies com os mesmos. Devido a não existência de herdeiros e a nomeação realizada pelo próprio Dalí indicando a Coroa Espanhola como herdeira da de seus bens , o portal de notícias The Verge (2019) trouxe

na notícia sobre a exposição que para que a exposição ocorresse existiu uma permissão da Fundação Gala-Salvador Dalí para que os vídeos fossem produzidos.

A partir dos ocorridos exemplificados, é possível notar o potencial controverso do uso dessa técnica, que ao mesmo tempo que utilizada para fins de entretenimento apresenta a capacidade de destruição da imagem de um indivíduo caso sua utilização seja inadequada. Dessa maneira, surge a necessidade da análise do *deepfake* e o uso antiético no que se diz em relação ao direito de imagem *post mortem*.

3. O CASO ELIS REGINA

Publicada no dia 4 de julho de 2023, no perfil do Instagram da Volkswagen Brasil, uma publicidade com a imagem de Elis Regina dividiu opiniões nos comentários da publicação. Por um lado os internautas se emocionaram com o uso do *deepfake* que possibilitou a criação da propaganda, alegando o quão bonito foi ver a cantora ao lado da filha cantando juntas. Entretanto, outros comentaram como a vinculação da imagem de Elis com a marca apresentava uma controvérsia aos ideais defendidos por ela em vida.

Essa controvérsia ocorre devido ao conflito de interesses da Volkswagen e de Elis Regina durante o período militar no Brasil. Na obra literária “Não se assuste, pessoa! As personas políticas de Gal Costa e Elis Regina na ditadura militar” de Renato Contente (2021), o autor debate a posição política de Elis a partir da análise de documentos, declarações e até mesmo vereditos de censura. Com os dados coletados, Renato demonstra em seu livro como a cantora mantinha um posicionamento oposto ao regime militar e o expressava abertamente ao, por exemplo, financiar a primeira revista feminista nacional.

A Volkswagen, por outro lado, apresentou um diferente posicionamento durante o mesmo período. A empresa líder de mercado ao longo de toda ditadura, além de se posicionar abertamente a favor do regime por meio de sua revista oficial, a *Família Volkswagen*, também sediava eventos festivos com a presença de líderes governamentais (Silva; Campos; Costa; 2022, p. 148- 149).

Na atualidade, a empresa alemã é alvo de investigação das autoridades brasileiras relacionada à ditadura militar e às denúncias de trabalho escravo registrado entre os anos de 1974 a 1986 (*VOLKS...*, 2022). Além da investigação, a empresa já assinou no ano de 2020 um acordo de reparação pelos seus danos durante o período da ditadura militar, esse noticiado pelo portal de notícias El País no mesmo ano. No acordo extrajudicial, a Volkswagen, acusada como colaboradora da repressão nos anos de chumbo em relatório da Comissão Nacional da Verdade

em 2014, deverá mobilizar mais de 36 milhões de reais para iniciativas de direitos humanos e também para ex-empregados vítimas do regime. Do outro lado do acordo, os três inquéritos civis cobradores da marca por aliança com os militares serão encerrados e vetados de novas proposições.

A partir da análise dos posicionamentos citados, surge o questionamento: Elis Regina concordaria com a vinculação de sua imagem à uma empresa que apoiou um movimento no qual a foi abertamente contra? Logicamente, a cantora não é mais capaz de responder tal questionamento, dessa forma torna-se necessário a adaptação desse questionamento para que possa se dar continuidade a esse artigo científico: o ordenamento jurídico brasileiro encontra mecanismos para permitir ou não a vinculação da imagem um indivíduo falecido a algo ou a alguém por meio da tecnologia *deepfake*?

4. DIREITO DE IMAGEM NO BRASIL

Primeiramente, deve-se reconhecer que o direito de imagem encontra-se na esfera dos chamados direitos de personalidade, definidos como direitos essenciais para o desenvolvimento de um indivíduo, esses convertidos em projeções intelectuais, físicas e psíquicas desse indivíduo. Esses direitos ganharam uma maior notoriedade após a Segunda Grande Guerra Mundial, quando a partir das terríveis práticas nazistas contra toda a humanidade e também contra a individualidade humana, foi necessária uma maneira de assegurar a proteção de direitos básicos reconhecidos à espécie humana, fazendo com que em 1948 fosse promulgada a Declaração Universal dos Direitos do Homem (Farias; Rosenthal; 2015; p. 137-139).

No Brasil, sempre foi possível notar uma certa proteção aos direitos de personalidade em todas as Constituições Federais existentes, mesmo que de maneira implícita. Todavia, com o avançar do tempo, tornou-se possível a observação de um maior esforço do ordenamento jurídico brasileiro em resguardar esses direitos de maneira mais rigorosa. Um exemplo disso pode ser visto no Código Civil de 2002 que mantém um capítulo destinado apenas em tutelar os direitos de personalidade (Silva; Neves; Gottems; 2023; p.89-91).

Em relação à questão específica do direito de imagem, na legislação brasileira torna-se possível o observar em dois diferentes níveis legislativos, a Constituição Federal de 1988 (no já citado artigo 5º, inciso X) e também no Código Civil de 2002, em seu vigésimo artigo citado a seguir:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais (Brasil, 2002).

Deve-se lembrar que, segundo Cupis, citado por Alves, Fernandes e Oliveira (2020), um indivíduo não pode se privar de sua própria imagem, entretanto é possível a utilizar a fim da retirada de vantagens econômicas. A partir disso, o direito à imagem mantém um amplo leque de consequências na esfera jurídica, uma vez que a utilização da imagem de um titular sem seu consentimento ou a utilização desrespeitosa à termos definidos pelo mesmo, existe assim uma violação do direito à imagem. Além disso, existe uma ligação entre a imagem desse titular e a proteção de sua honra.

É importante a constatação de que a imagem protegida por esse direito não diz respeito apenas a algo estático, como uma fotografia. A questão é bem mais profunda do que uma simples foto, já sendo analisada por Walter Moraes (1972):

Toda expressão formal e sensível da personalidade de um homem é imagem para o Direito. A ideia de imagem não se restringe, assim, à representação do aspecto visual da pessoa pela arte da pintura, da escultura, do desenho, da fotografia, da figuração caricata ou decorativa, da reprodução em manequins e máscaras. Compreende, além, a imagem sonora da fonografia e da radiodifusão, e os gestos, expressões dinâmicas da personalidade.

A desta visão, alguns autores, como Maria Helena Diniz (2015), designaram que esse direito pode ser classificado em duas categorias: imagem-retrato e imagem-atributo. A imagem-retrato engloba a representação física do indivíduo, seja todo seu corpo ou partes separadas que sejam identificadas, como o sorriso e o olhar, permitindo a um terceiro o reconhecimento de seu titular, seja por um desenho, fotografia ou qualquer outro meio de registro. Já a imagem-atributo é relacionada às características atribuídas a um titular, que são reconhecidas socialmente, como um habilidade específica. Vale destacar que essa categoria também abrange uma reprodução romanceada da vida de um indivíduo com certa notoriedade, seja em novelas, filmes ou qualquer outro meio.

Apesar do exposto, existem limitações capazes de restringir um indivíduo do exercício em relação à própria imagem. Esses são embasados na ideia da socialidade, na qual existe a sobreposição do direito coletivo em relação ao direito individual. Isso pode ocorrer quando o titular da imagem possuir certa notoriedade, o que permite a utilização de sua imagem com o

objetivo informativo, desde que não exista fins comerciais e nem exista interferência em sua vida privada. Outra possibilidade dessa limitação se apresenta quando a utilização da imagem tem como objetivo cultural, uma vez que de acordo com o citado o indivíduo não é superior a informações culturais (Azevedo, 2001).

Assim, fora os casos listados, qualquer outra apropriação da imagem de um titular sem a devida autorização pode ser considerada ilícita. Segundo Regina Azevedo (2001), as violações do direito à imagem podem ser classificadas em três categorias. A primeira ocorre quando não existe qualquer consentimento do uso da imagem de um indivíduo. O segundo caso ocorre quando existe o consentimento, entretanto o uso da imagem ultrapassa os limites estabelecidos pelo indivíduo que a detém. A terceira e última violação ocorre em casos de fotografias de celebridades ou de interesse público que não preenchem qualquer finalidade da limitação do direito de imagem, ou seja, não mantém um caráter informativo ou cultural.

5. O DIREITO DE IMAGEM POST MORTEM E O DEEPFAKE DE ELIS

Assim, a partir do já abordado em passagens anteriores dessa pesquisa, é possível notar que existe no Brasil uma preocupação com a imagem de uma pessoa, uma vez que esse direito é considerado essencial e é garantido nos principais diplomas normativos do país. Entretanto, o caso de Elis Regina apenas evidenciou uma lacuna na legislação brasileira, uma vez que o próprio Código Civil de 2002 em seu artigo 11 ressalta que são intransmissíveis os direitos de personalidade. Dessa forma, apenas a autorização da família da cantora seria necessária para consentir o *deepfake*, mesmo com a existência do dilema entre a oposição das crenças defendidas pela empresa e por Elis?

Em primeira análise, segundo Filipe Medon (2021), existem três parâmetros que possibilitam equacionar dilemas como de Elis Regina, esses sendo “a finalidade da recriação da imagem”, “a previsão expressa em contrato em vida e a autorização da família” e por fim “a adequação da imagem criada *post mortem* à imagem-atributo construído em vida pela pessoa”.

O parâmetro da finalidade do uso do *deepfake* é um fundamental para a análise desse dilema. Um exemplo citado no artigo do referido jurista esclarece a importância desse ponto, esse é dado pela seguinte situação imaginária: e se os herdeiros do pacifista Mahatma Gandhi, receosos com a violência na Índia, permitissem a reconstrução de sua imagem para fins comerciais em um vídeo no qual o homem demonstraria seu total apoio a uma empresa bélica e também a importância do uso de armas?

Da mesma forma, e se o *deepfake* fosse utilizado em um jovem ator que faleceu devido aos seus sérios problemas com etilismo e a família decidiu vincular sua imagem à uma campanha de alerta aos fãs do artista sobre o consumo de bebidas alcoólicas de maneira exacerbada, incentivando o consumo moderado?

Dessa forma, torna-se explícito como a finalidade do uso dessa técnica deve ser abordada em cada caso. No primeiro exemplo é visível a contradição das ideias propostas por Gandhi durante sua vida e o que sua imagem foi veiculada, assim como no caso da cantora Elis Regina, que se posicionou abertamente contra o regime militar ao contrário da Volkswagen. Já no segundo, é possível observar uma função social no uso da imagem do ator, podendo-se aplicar assim o caso descrito por Regina Azevedo (2001), no qual é possível utilizar a imagem de um terceiro em situações informativas e culturais que sejam maiores que o indivíduo.

O segundo ponto colocado para análise é a possível existência prévia de um contrato que permita a replicação da imagem por meio do *deepfake* e a autorização familiar. Na atualidade já é possível observar a inserção da proibição dessa técnica em documentos como o testamento. Recentemente, a título de exemplo, a atriz Whoopi Goldberg de 67 anos admitiu em entrevistas ao programa “The View” que em seu testamento deixou explícito a não permissão de reprodução de sua imagem para a criação de hologramas por meio da técnica do *deepfake* (Ferreira, 2023).

Entretanto, esse requisito torna-se um pouco controverso, uma vez que em casos como o da cantora, falecida em 1982, não existiria a possibilidade da existência de um contrato, pois a tecnologia não havia nem mesmo sido desenvolvida. Em casos em que não seria possível a existência de um contrato, a autorização da família seria a única responsável pela utilização ou não da imagem. No caso de Elis Regina, foi noticiado que a empresa alemã afirmou que existe sim o consentimento do uso da imagem por parte da família da cantora e que um acordo prévio à propaganda foi realizado entre ambos (Rosa, 2023).

Devido ao fato da possibilidade autorização da família ocorrer mesmo quando exista um conflito entre os ideais defendidos falecido e o que será vinculado a sua imagem, o deputado Jadyel Alencar filiado ao Partido Verde apresentou recentemente o projeto de lei 3608/2023. O projeto pretende estabelecer que do *deepfake* só pode ocorrer em pessoas falecidas caso exista um consentimento prévio e expresso em vida por essa pessoa. Atualmente ele se encontra aguardando o parecer na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania.

O último ponto é similar a todo o dilema já analisado nos itens citados, esse se trata da adequação do *deepfake* a imagem da pessoa reproduzida, no caso sua imagem-atributo. O questionamento dessa questão, ao contrário da anterior que poderia ser resolvida com propostas

como a do Projeto de Lei de Jadyel, deve ser realizado caso por caso. Isso ocorre devido a necessidade de uma minuciosa análise e pesquisa por trás de cada indivíduo no qual essa técnica será utilizada, observando os pontos defendidos por ele.

Dessa forma, ao aplicarmos os três parâmetros no caso de Elis Regina é possível notar a complexidade envolvida em toda a situação. Tal complexidade é resultante da existência da vinculação da imagem da cantora ser autorizada pela família, do caráter comercial e também da existência do dilema envolvendo a ditadura militar e a Volkswagen. Apesar disso, fica claro como que mesmo com a existência dessa complexidade o caso analisado apresenta contradições o suficiente para que fosse questionada toda a ética por trás do uso.

Cumprido ressaltar que tornou-se público que o Conselho Nacional de Autorregulação Publicitária - CONAR abriu uma representação ética contra o anúncio promovido pela Volkswagen devido aos inúmeros registros de queixas por parte dos consumidores. Para o órgão, existe o questionamento por parte desses consumidores a respeito do respeito à existência de Elis e sua personalidade. Além disso, o órgão questiona a possibilidade de estranhamento e confusão do real e o fictício por parte dos consumidores.

Deve-se avaliar também que, apesar da explícita necessidade da regulamentação do *deepfake* no Brasil para que casos como o analisado não se repitam, o impacto da mesma deve ser considerado no que se diz respeito à inovação tecnológica (Berwig *et al*, 2019). Assim, a regulamentação deve ocorrer de maneira a não prejudicar o desenvolvimento do *deepfake*, principalmente na sua utilização em prol do entretenimento como em filmes.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do avanço tecnológico, é claro o surgimento de cada vez mais questões eticamente profundas e de difícil solução envolvendo a tecnologia e o Direito. A partir disso, surge a necessidade da discussão entre o direito constitucional de proteção à imagem, um direito fundamental a qualquer ser humano, e o uso do *deepfake* em indivíduos já falecidos. Para que essa discussão ocorra, o presente artigo científico utilizou do recente caso de Elis Regina-Volkswagen a fim de facilitar a análise dos argumentos demonstrados.

Em resumo, a pesquisa abordou complexas questões éticas e legais que surgem ao considerar o uso de *deepfakes* envolvendo indivíduos falecidos para fins de propaganda. A investigação revelou que a disseminação de conteúdo falsificado dessa natureza levanta sérias preocupações éticas relacionadas ao respeito à memória dos falecidos e ao consentimento pós-morte pela família. A manipulação digital de figuras públicas já falecidas com o objetivo de

promover produtos ou serviços pode potencialmente violar direitos de privacidade e imagem, ao mesmo tempo em que coloca em risco a precisão histórica e a confiabilidade das informações disponíveis, prejudicando assim os alicerces de uma sociedade justa e bem informada.

O caso Elis Regina-Volkswagen é ainda mais sensível por envolver uma pessoa com manifestações contra a ditadura militar durante a sua vida. É sabido que a empresa alemã colaborou com o período de exceção democrática em vigor no país de 1964 a 1985, o que foi assumido por ela mesma em acordo de reparação em procedimento de justiça de transição. A situação serviu para levantar uma série de questionamentos éticos, principalmente em relação à vinculação de atributos da personalidade (no caso imagem e voz) de uma pessoa falecida em promoção de produtos de uma empresa que se beneficiou de um regime que ela combatia. A partir do ocorrido, pode-se constatar como é de extrema urgência e importância a regulamentação dessa prática.

Além das preocupações éticas, a pesquisa também destaca a lacuna legal presente no ordenamento brasileiro no que diz respeito à regulamentação específica sobre *deepfakes* e sua utilização em atividades de propaganda. A ausência de um arcabouço legal adequada pode dificultar a responsabilização de indivíduos e entidades envolvidas na criação e disseminação de *deepfakes* enganosas que utilizam a imagem de pessoas falecidas. A falta de diretrizes claras para a aplicação da Constituição e legislação civil pode criar um ambiente propício para abusos e manipulações prejudiciais, minando a confiança do público no sistema de justiça e nos meios de comunicação, apesar das recentes atuações do CONAR.

A exploração de *deepfakes* na seara estudada levanta questões que vão além da tecnologia. Aprofundar a discussão sobre esse assunto é crucial para desenvolver abordagens normativas coerentes, a fim de proteger além da já aludida dignidade dos falecidos, a própria preservação da precisão histórica. Diante desses desafios, a sociedade deve buscar um equilíbrio entre a inovação tecnológica e os valores éticos e jurídicos que sustentam a maneira como interagimos com a informação e o legado coletivo.

A partir da explicação de como essa técnica funciona, é possível constatar como ela está cada vez mais presente no cotidiano, em principal nos ramos do entretenimento e da publicidade. É possível notar, contudo, que ela é capaz de distorcer uma imagem de um indivíduo, o que pode mudar a percepção do público sobre ele e comprometer suas contribuições intelectuais e/ou artísticas.

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AI vs. Machine Learning vs. Deep Learning vs. Neural Networks: What's the difference? **IBM**: Nova Iorque, 6 jul. 2023. Disponível em: <https://www.ibm.com/blog/ai-vs-machine-learning-vs-deep-learning-vs-neural-networks/>. Acesso em: 1 ago. 2023.

AJDER, Henry *et al.* The state of deepfakes: landscape, threats, and impact. **DEEPTRACE**, Amsterdam, set 2019, p. 6. Disponível em: https://regmedia.co.uk/2019/10/08/deepfake_report.pdf. Acesso em: 1 ago. 2023.

ALVES, Alexandre Eli; FERNANDES, Aline Ouriques Freire; DE OLIVEIRA, Edmundo Alves. Conflitos decorrentes da utilização do Direito de Imagem em locais públicos para fins econômicos. **I Encontro Virtual do CONPEDI - Direitos e garantias fundamentais III**. 2020, p. 117- 133. Disponível em: Acesso em: 1 ago. 2023

AZEVEDO, Regina Ferretto. Direito à imagem. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n.52, 1 nov. 2001. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/2306/direito-a-imagem>. Acesso em: 1 ago. 2023

BATTAGLIA, Rafael. Afinal, o que são deepfake?. **Super Interessante**: São Paulo, 7 jan. 2020. Disponível em: <https://super.abril.com.br/tecnologia/afinal-o-que-sao-deepfakes> Acesso em: 01 ago. 2023

BERWIG, J. A.; ENGELMANN, W.; WEYERMULLER, A. R. Direito ambiental e nanotecnologias: desafios aos novos riscos da inovação. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 16, n. 36, p. 217-246, set./dez. 2019. Disponível em: <https://bit.ly/3nuR6iX>. Acesso em: 11 abr. 2023.

BOTELHO, Thaís Helena Falcão; NÖTH, Winfried. Deepfake: Inteligência Artificial para discriminação e geração de conteúdos. **TECCOGS - Revista Digital de Tecnologias Cognitivas**, n. 23, jan/jun. 2021, p. 69-78. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7701758/mod_resource/content/1/55979-Texto%20do%20artigo-169053-1-10-20211012.pdf. Acesso em: 1 ago. 2023.

BRASIL, Código Civil. **Lei nº 10.406/2002**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 1 ago. 2023.

BRASIL. **Projeto de Lei 3608/2023, de 21 de julho de 2023**. Organizado por Jadyel Alencar. Brasília: Câmara dos Deputados. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2374333>. Acesso em: 1 ago. 2023.

CONAR abre representação ética contra propaganda da Volkswagen com Elis Regina. **CNN Brasil**: São Paulo, 10 jun. 2023. Disponível: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/conar-abre-representacao-etica-contra-propaganda-da-volkswagen-com-elis-regina/>. Acesso em: 1 ago. 2023

CONTENTE, Renato. **Não se assuste, pessoa!** As personas políticas de Gal Costa e Elis Regina na ditadura militar. São Paulo: Letra e Voz, 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro** - Volume 1. 32 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

DOMINGO, Roney. É #FAKE vídeo que mostra Bolsonaro na liderança da pesquisa Ipec divulgada em 15 de agosto de 2022. **G1**: Rio de Janeiro, 17 ago. 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/fato-ou-fake/eleicoes/noticia/2022/08/17/e-fake-video-que-mostra-bolsonaro-com-44percent-das-intencoes-de-voto-na-pesquisa-ipecc-divulgada-em-15-de-agosto-de-2022.ghtml>. Acesso em: 1 ago. 2023

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil** - Volume 1. 13 ed. Barueri: Atlas, 2015.

FERREIRA, Caroline. Whoopi Goldberg proíbe criação de holograma com sua imagem após morte. **CNN Brasil**: São Paulo, 13 jul. 2023. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/entretenimento/whoopi-goldberg-proibe-criacao-de-holograma-com-sua-imagem-apos-morte/>. Acesso em: 1 ago. 2023.

FRIDMAN, Lex. **Deep Learning Basics**: Introduction and Overview. Youtube, 11 jan. 20219. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=O5xeyoRL95U>. Acesso em: 1 ago. 2023.

GONZÁLEZ, Jaime. Como o ator Paul Walker foi 'ressuscitado' para 'Velozes e Furiosos 7'. **BBC Mundo**: Los Angeles, 1 abr. 2015. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/04/150401_paul_walker_ressuscitado_velozes_furiosos_rb. Acesso em: 1 ago. 2023

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NÍCACIO, Camila Silva. **(Re)pensando a pesquisa jurídica**: teoria e prática. 5a. ed. São Paulo: Almedina, 2020.

LEE, Dami. Deepfake Salvador Dalí takes selfies with museum visitors. **The Verge**: Nova Iorque, 10 maio 2019. Disponível em: <https://www.theverge.com/2019/5/10/18540953/salvador-dali-lives-deepfake-museum>. Acesso: 1 ago. 2023.

MEDON, Filipe. O direito à imagem na era das deepfakes. **Revista Brasileira de Direito Civil - RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 27, p. 251-277, jan./mar. 202. Disponível: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/438>. Acesso: 1 ago. 2021.

MORAES, Walter. Direito à própria imagem (I). **Revista dos Tribunais**, São Paulo, vol. 443, set 1972, p. 64.

QAYYUM, Adnan *et al.* Using Blockchain to Rein in the New Post-Truth World and Check the Spread of Fake News. **IT Professional**, vol. 21, n. 4, jul./ago. 2019 p. 16-24. Disponível em: <https://ieeexplore.ieee.org/document/8764081/>. Acesso em 1 ago. 2023.

ROBERTO JÚNIOR, Paulo. Desinformação e a exacerbação da crise de confiança. **Observatório da Imprensa**: São Paulo, 22 abr. 2020. Disponível em:

<https://www.observatoriodaimprensa.com.br/crise-na-imprensa/desinformacao-e-a-exacerbacao-da-criese-de-confianca/> Acesso em: 1 ago. 2023.

ROSA, Bruno. Conar abre processo para analisar propaganda da Volks com Elis Regina, recriada por inteligência artificial. **O Globo**: São Paulo, 10 jun. 2023. Disponível: <https://oglobo.globo.com/economia/negocios/noticia/2023/07/10/conar-abre-processo-para-analisar-propaganda-da-volks-com-elis-regina-recriada-por-inteligencia-artificial.ghtml>. Acesso em: 1 ago. 2023.

ROYLE, Sara. Deepfake porn images still give me nightmares. **BBC News**: London, 6 jan. 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/technology-55546372>. Acesso em 1 ago. 2023.

SANTAELLA, Lucia; SALGADO, Marcelo de Mattos. Deepfake e as consequências sociais da mecanização da confiança. **TECCOGS - Revista Digital de Tecnologias Cognitivas**, n. 23, jan./jun. 2021, p. 90-103. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/index.php/teccogs/article/view/55981/37929>. Acesso em: 1 ago. 2023.

SILVA, Guilherme César dos Santos; NEVES, Fabiana Junqueira Tamaoki; GOTTEMS, Claudinei Jacob. O direito de imagem introduzido nos direitos da personalidade. **Revista Jurídica Cesumar**, vol. 23, n. 1, jan./abr. 2023, p. 87-99. Disponível em: [https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/download/11662/7326/#:~:text=Por%20último%2C%20há%20o%20direito,\(repercussão%20social%20da%20imagem\)](https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/download/11662/7326/#:~:text=Por%20último%2C%20há%20o%20direito,(repercussão%20social%20da%20imagem)). Acesso em: 1 ago. 2023

SILVA, Marcelo Almeida de Carvalho; CAMPOS, Pedro Henrique Pedreira; COSTA, Alessandra. A Volkswagen e a ditadura: a colaboração da montadora alemã com a repressão aos trabalhadores durante o regime civil-militar brasileiro. **Revista Brasileira de História**, vol. 42, n. 89, jan./abr. 2022, p. 141-164. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1806-93472022v42n89-08>. Acesso em: 1 ago. 2023.

VENDRUSCOLO, Stephanie. Volkswagen assina acordo milionário de reparação por colaborar com a ditadura e abre precedente histórico. **El País**: Palotina, 24 set. 2020. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2020-09-24/volkswagen-assina-acordo-milionario-de-reparacao-por-colaborar-com-ditadura-e-abre-precedente-historico.html>. Acesso em: 1 ago. 2023.

VINHA, Felipe. Personagem clássico de Star Wars retorna em Boba Fett, e pode ser um deepfake. **Tecnoblog**: São Paulo, 3 fev. 2022. Disponível em: <https://tecnoblog.net/noticias/2022/02/03/personagem-classico-de-star-wars-retorna-em-boba-fett-e-pode-ser-um-deepfake/>. Acesso em: 1 ago. 2023.

VOLKS enfrenta novo processo ligado à ditadura no Brasil. **DW Brasil**: Brasília, 30 maio 2022. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/volkswagen-enfrenta-novo-processo-ligado-%C3%A0-ditadura-militar-no-brasil/a-61975209>. Acesso: 1 ago. 2023.

VOLKSWAGEN. 70 anos da Volkswagen no Brasil merecem essa homenagem: um encontro de gerações tão emocionante quanto a linda história de amor entre a Volks e os brasileiros. Assista até o fim e compartilhe. #VW70 #oNovoVeioDeNovo #VWBrasil

#vwBrasil70. 4 jul. 2023. Instagram: @vwbrasil. Disponível em:
<https://www.instagram.com/reel/CuRddSWRxIu/?igshid=MzRIODBiNWFIZA==>. Acesso
em: 1 ago. 2023.