

**CONTRAPOSIÇÕES ENTRE A DEMOCRACIA HABERMASIANA E A
LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO CONTEXTO DIGITAL*****COUNTERPOSITIONS BETWEEN THE HABERMASIAN DEMOCRACY AND
FREEDOM OF EXPRESSION IN DIGITAL CONTEXT***

Artigo recebido em 23/06/2020

Revisado em 23/06/2020

Aceito para publicação em 12/07/2020

Milena Zampieri Sellmann

Especialista, Mestre e Doutora em Direito Tributário pela PUC/SP. MBA na área de gestão universitária. Extensão Universitária em Boston College, Laspau, University of Toronto, University of London, University of Southern California, Hong kong Institute of Education, Center for World-Class Universities of Shanghai Jiao Tong University e Université Paris - Est Créteil. Graduada em Direito pelo Centro Universitário Salesiano de São Paulo - U. E. de Lorena/SP. Advogada tributarista, preventiva e contenciosa, até março de 2018. Professora de Direito Tributário nos Cursos de Graduação e Pós-graduação (lato sensu e stricto sensu) em Direito do Centro Universitário Salesiano de São Paulo - U. E. de Lorena/SP, instituição na qual também atuou como Coordenadora do Curso de Direito. Professora de Direito Tributário e Prática Tributária no Damásio Educacional. Aprovada nos Concursos Públicos de Provas e Títulos para Outorga de Delegações de Notas e de Registro do Estado de Minas Gerais - Editais 01/2011 e 01/2014. Tabeliã e Oficiala no Estado de Minas Gerais.

Raíssa Stegemann Rocha Creado

Mestranda em Direito pelo Centro Universitário Salesiano de São Paulo (UNISAL). Advogada. e-mail: raissa.stegemann@gmail.com

RESUMO: O artigo objetiva analisar o direito à liberdade de expressão nos ambientes digitais em contraposição ao modelo democrático de Habermas. Trata-se de uma abordagem relevante e atual, posto que a migração dos discursos para o campo digital e a pouca regulamentação informática propiciaram o notório fenômeno da disseminação massiva de notícias falsas, potencialmente danosa à formação autônoma da opinião pública e as consequentes tomadas de decisões sociopolíticas, servindo a democracia deliberativa como paradigma de expressividade popular heterogênea e participativa. Metodologicamente, a pesquisa é qualitativa e analítica, com estratégias bibliográfica e jurisprudencial. Destacam-se ainda, como pontos relevantes abordados, o sopesamento do direito individual de expressão ante o direito da coletividade do bem-estar comum e os aspectos históricos e biográficos de Habermas que pautam, e em certa medida explicam, a teoria do agir comunicativo.

PALAVRAS-CHAVE: Habermas; liberdade de expressão; democracia; desinformação.

ABSTRACT: The article aims to analyze the right to freedom of expression in digital environments as opposed to the democratic model of Habermas. This is a relevant approach, since the migration of discourses to the digital field and the lack of digital regulation have led to the notorious phenomenon of the massive dissemination of false news, potentially harmful to the autonomous formation of public opinion and the consequent decisions about sociopolitical topics, serving the deliberative democracy theory as a paradigm of heterogeneous and participative popular expression. Methodologically, the research is qualitative and analytical, with bibliographic and jurisprudential strategies. It is also relevant to highlight the weighting of the individual right of expression against the collective right to common well-being and the historical and biographical aspects of Habermas that guide and, to a certain extent, explain the theory of communicative action.

KEYWORDS: Habermas; freedom of expression; democracy; misinformation.

SUMÁRIO: Introdução. 1 Democracia: do liame teórico à importância prática. 2 O modelo habermasiano de democracia deliberativa. 3 Migração dos diálogos públicos na era digital: das ruas para as redes, do poder de se expressar ao risco de desinformar. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O fenômeno da industrialização tecnológica, e a consequente popularização dos bens de consumo digitais que adveio, modificaram substancialmente a maneira como o ser humano e as próprias sociedades se comunicam ao possibilitar dinâmicas como o a criação e o repasse de informações em tempo real, a gravação simultânea de conteúdos e a disseminação massiva para públicos em diferentes localidades.

Somadas aos numerosos espaços de livre acesso e a crescente onda de redes sociais, tais dinâmicas balizaram as perspectivas de que as discussões públicas se tornariam mais inclusivas e heterogêneas, e de fato muito se avançou no que tange à participação e representatividade social, mas há de se considerar também que, embora as ferramentas digitais de comunicação permitem criar espaços deliberativos mais democráticos, também viabilizam a circulação de notícias falsas, boatos, golpes e desinformações em geral – notadamente impulsionadas pela pouca regulamentação das redes.

Isso posto, é de se questionar de que maneira a desinformação nas redes digitais impacto a realidade sociopolítica e o processo democrático, em especial, no que diz respeito

aos limites entre o poder de se expressar livremente e a conduta que visa gerar desinformação, qualquer que seja a motivação.

Assim, o objetivo da pesquisa é analisar a liberdade de expressão nos espaços digitais, aclarando os limites entre a expressão cidadã e a desinformação danosa, bem como o conflito entre esta última e os interesses coletivos, tudo sob a ótica dos espaços públicos deliberativos e a necessidade de transparência dialógica na condução social.

Tem-se, portanto, um objeto de pesquisa afeto às problemáticas contemporâneas e com especial relevância por perquirir cientificamente os limites do direito à liberdade de expressão no campo digital, o balizando nos espectros da democracia deliberativa de modo a diferenciar um legítimo direito cidadão de atos que o extrapolam e ameaçam o funcionamento dos espaços públicos deliberativos.

Não obstante, a pesquisa traça um paralelo entre o recorte histórico que subsidiou a formação da teoria do agir comunicativo por Habermas, de modo a facilitar a compreensão do que significa e é englobado pelo modelo deliberativo e em quais bases essa teoria está legitimada.

Para este fim, elegeu-se a metodologia analítica e qualitativa, pautada nas estratégias bibliográfica e jurisprudencial.

1 DEMOCRACIA: DO LIAME TEÓRICO À IMPORTÂNCIA PRÁTICA

O emprego recorrente e universal da palavra “democracia” já é, por si só, capaz de dimensionar a importância desse instituto como forma de regime político e o destaque que lhe é atribuído nas estruturas contemporâneas de estados e governos diversos.

Por certo, essa popularização atual da democracia deve-se em boa parte aos violentos e trágicos eventos que marcaram a idade moderna, notoriamente os regimes extremistas e a escalada da violência e da transgressão à dignidade humana (vide o holocausto, por exemplo), que alarmaram a humanidade para a urgência de se estabelecer estados calcados em patamares civilizatórios mínimos, que prezassem pela inclusão, a tolerância, a pacificidade e, sobretudo, pelo respeito à todos os cidadãos, levando à uma onda de democratização no pós-guerras.

Os estados nacionais ressurgidos desse contexto deram a tônica das ponderações que efetivam um verdadeiro Estado Democrático de Direito, assim considerados aqueles que estão constitucionalmente legitimados e somam a participação popular representativa e pluralista aos direitos fundamentais sistematizados, as ordens econômica e social postas à serviço da

justiça social e os princípios da igualdade, legalidade e segurança jurídica (SILVA, 2014, p. 19).

Ressaltam, portanto, a imprescindibilidade de se garantir aos cidadãos direitos políticos, em especial a liberdade de se expressarem e opinarem sem qualquer represália infundada, pois é dessa forma que a sociedade condiciona o funcionamento estatal aos anseios populares – só onde os ideários do corpo social pode germinar e brotar, o estado democrático pode florescer (SILVA, 2014, p. 119).

Desse modo, resta evidenciado que a democracia e sua consequente abertura à participação popular na política, bem como direitos e garantias que assegurem aos cidadãos que suas manifestações, ideologias e anseios não serão reprimidos, são de extrema importância na constituição dos estados modernos e, em certa medida, até mesmo seu fator de legitimação, afinal, são estados que resultam da concordância social e não da imposição de força ou poder.

Contudo, democracia não é uma novidade moderna e sequer é um conceito fixo: a começar pela etimologia da palavra, que remonta aos termos gregos *demos* (povo) e *kratos* (poder), ‘democracia’ permeou a vida sociopolítica humana em diversos períodos e contextos, das discussões públicas nas conhecidas ágoras gregas aos debates políticos de palanque, carregando em cada um desses períodos seus próprios simbolismos e valores.

Democracia não deve sofrer a interpretação restritiva de um fato posto e sim ser compreendida como um regime político mutável e representativo dos interesses afetos à cada sociedade e época, na medida em que cada povo ressignificou à sua própria maneira o valor democrático – a democracia não constitui um fim em si própria, mas um meio de se realizar valores essenciais e direitos fundamentais (SILVA, 2014, p. 127).

À exemplo, as referências democráticas se iniciam nas sociedades antigas, em especial a Grécia, onde vigorava um sistema de democracia direta, pouco representativa (já que apenas algumas classes sociais específicas tinham o direito de manifesto), limitada à determinado território (cada cidade-estado grega se conduzia politicamente), com cargos escolhidos via sorteio e cujas principais características eram a autonomia e a liberdade, ilustrada pela autodeterminação proveniente da governança de si próprio (MARKOFF, 2013, p. 20 - 25).

O modelo posterior de democracia, surgido a partir do século XVIII por ocasião das revoluções burguesas liberais, tinha por condão encontrar um regime político que atendesse ao anseio popular de liberdade e capacidade decisória da vida pública – após longo período imersos na tirania real e com o fim dos reinados, os democratas de primeira geração

precisaram buscar parâmetros para recriar o sistema acalmando os ânimos revolucionários, precisado retomar os ensinamentos da democracia antiga.

Diferentemente da democracia dos antigos, no século XVIII essa palavra representa um modelo mais participativo, atrelado à noção de propriedade (influência direta do modelo liberal) e que não se compõe de modo direto, onde cada cidadão delibera por si próprio em ágoras ou espaços públicos, mas sim de um modelo representativo, como maneira de instaurar um governo popular nos estados modernos que ali se formavam (CABRAL NETO, 1997, p. 292).

Já para as sociedades mais contemporâneas a democracia se atrela aos preceitos de pluralidade e competitividade, passando a contemplar critérios como a responsividade (capacidade do governo corresponder aos anseios populares), os níveis de democratização (condicionados à maiores graus de participação e contestação), as garantias constitucionais de liberdades civis e políticas, a consagração do direito ao voto, a presença de organizações políticas, a liberdade para haver forças opositoras ao governo e a alternância do poder (DAHL, 1991, p. 25 - 27).

Nota-se, portanto, que cada época e sociedade atrelou a democracia à valores que julgava importantes: para os gregos era aceitável que somente homens com posses tivessem titularidade cidadã para opinar politicamente e para os democratas do século XVIII essa condição se conferia pela posse de propriedades, restrições impensáveis às democracias contemporâneas mais evoluídas, que legitimam o voto amplo, irrestrito e independente de qualquer condição pessoal onde todos votam com igual peso na balança eleitoral.

Por isso, embora a estrutura democrática tenha elementos fixos que ajudem a identifica-la na passagem histórica, a democracia representa também uma dinâmica social interativa – o que dizemos ser “democracia” hoje é apenas o conjunto de valores que elegemos importantes, reflexo preciso do momento histórico e das conjunturas que vivemos, pois a democracia enquanto fato social muda na medida em que as sociedades desenvolvem suas próprias noções de representatividade, valores e direitos fundamentais, espaço territorial, e bases inclusivas ou excludentes (MARKOFF, 2013, p. 27).

Em verdade, estamos neste exato momento ressignificando a democracia a nosso próprio modo, modificando a tônica adotada ao trazermos para debate questões como a supranacionalização ou a qualidade democrática do sistema eleitoral representativo, teorias e possibilidades que nos alçam a um futuro onde ‘democracia’ será um vocábulo com sentido distinto do que hoje atribuímos.

Ainda assim, a democracia sempre esteve e estará atrelada à ideia de que a governança é direcionada segundo a vontade da maioria, evitando um governo de poucos ou de um só: se o governo emana do povo, então, é um governo democrático; do contrário, não o é (SILVA, 2014, p. 130).

Afinal, como conceber um estado plural, inclusivo e afeto ao bem-estar social sem que haja diálogo, transparência, respeito à diversidade e, sobretudo, participação ampla e irrestrita dos vários segmentos sociais que compõe uma nação?

Eis, aí, o papel que sempre coube e caberá à democracia: fazer valer todas as vozes, em igual peso, e com a liberdade que todos temos direito.

2 O MODELO HABERMASIANO DE DEMOCRACIA DELIBERATIVA

Sendo a democracia uma dinâmica social sujeita a mudanças valorativas, naturalmente várias foram as teorias e teses formuladas no intento de englobar os melhores valores e direitos fundamentais a serem resguardados por esse vocábulo, bem como solucionar as lacunas que surgiam conforme o tempo transcorria e o corpo social se modificava.

Entre as respostas e estudos que almejavam reformular tal tônica, a teoria da democracia deliberativa do alemão Jürgen Habermas ganhou notável destaque ao explicitar a existência de ‘espaços deliberativos’ e propor a ressignificação da formação da opinião pública.

A teoria, em verdade, congloba os elementos dos modelos do republicanismo e do liberalismo, distintos em razão dos conceitos de cidadão, direito e natureza do processo de formação da vontade política, e combina ambos os conceitos promovendo mudanças estruturais (HABERMAS, 1998, p. 239 - 252).

Para os liberais a finalidade principal do direito é reconhecer e garantir os direitos individuais, assegurando a liberdade de escolha do cidadão ante o estado e os demais membros da sociedade. A relação entre o estado e a sociedade é vista como um sistema de interações entre as pessoas e seus trabalhos que se sustenta pelas razões do mercado, e a política é uma luta por cargos que dão acesso ao poder administrativo estatal, sendo que a sistemática eleitoral leva à um “mercado” político de disputa por votos que ajuda a moldar a própria vontade política (HABERMAS, 1998, p. 243 - 249).

Já para os republicanos a sociedade não se define pelo mercado econômico e tampouco a política é mediadora da relação entre o estado e seus cidadãos porque, além do

poder estatal e dos interesses privados do mercado, também se considera o elemento da solidariedade.

Há um fundamento ético para a política porque a formação da vontade desta não pauta-se no “mercado político” e sim na construção dialógica, no consenso mútuo social – o processo político não nasce do mercado e sim do diálogo, motivo pelo qual os republicanos importam-se mais com o direito capaz de assegurar seus direitos políticos de participação e expressão, meios pelos quais se torna cidadão de uma sociedade livre e igualitária em circulação de ideias e tomada de decisões, afinal, todos opinam (HABERMAS, 1998, p. 240 - 244).

Ao somar elementos de ambas as teorias, contudo, Habermas rejeita tanto o ideal liberalista de que o estado organiza uma sociedade que existe em razão do mercado, quanto a concepção republicana de que o estado é uma formação social ética: a democracia deliberativa preocupa-se com o processo de discussão pública e tomada de decisões, as regras do discurso e as formas de argumentação.

Assim, o direito é legitimado pelas condições de comunicação e os procedimentos adotados pelas instituições estatais porque, ao agirem como ferramentas que permitem à sociedade contrabalancear seus próprios interesses e valores, propiciam a formação de uma vontade política que cria, pautada na razão e na ponderação, regras de conduta com as quais todos podem concordar (porque todos participaram do processo deliberativo e o fizeram em um espaço transparente e dialógico).

Essas deliberações ocorrem no que Habermas chama de “espaços deliberativos”, basicamente esferas de discussão em que os cidadãos podem debater as questões políticas e participar do processo decisório da vida pública sem estarem confinados à formalidade da esfera de discussão estatal, o que tornaria as decisões públicas tomadas mais legítimas por estarem amparadas em uma esfera pública ampla e não a esfera elitizada e burguesa, típica da Europa dos séculos XVII e XVIII (HABERMAS, 1997, p. 98).

Mas, para tanto, há que se observar a presença de quatro princípios: soberania popular, ampla proteção jurídica ao indivíduo, legalidade dos atos da administração pública e separação entre estado e sociedade.

A soberania popular tem por escopo legitimar o estado de Direito e seu sistema jurídico, visto que os cidadãos criam suas próprias leis através da estrutura institucionalizada deliberativa, que seja, as decisões sobre os rumos da vida pública são fruto de uma racionalidade coletiva que se constrói a partir de um diálogo amplo que parte das questões

pragmáticas, passa os campos da moralidade e termina nos discursos para, por fim, se transformar em uma vontade política racional (HABERMAS, 1997, p. 214).

Por outro lado, para que os indivíduos possam se manifestar livremente, é preciso que haja uma ampla proteção jurídica aos cidadãos, garantida por um Poder Judiciário independente e imparcial. É dessa combinação de proteção jurídica e devido processo legal somados à atuação independente do juizado que se chegará à segurança jurídica e aceitação racional das sentenças, além de reforçar a separação dos poderes.

Além disso, é preciso que haja legalidade na atuação da administração pública, afinal, se a lei é fruto da deliberação da sociedade a administração pública só pode agir dentro dos limites dela, respeitando a soberania popular. Dessa forma, o princípio da legalidade dos atos administrativos é, na visão habermasiana, uma maneira de submeter os ímpetus do poder administrativo ao direito normatizado democraticamente (HABERMAS, 1997, p. 216).

Por fim, há de se observar o princípio da separação entre o estado e a sociedade: esses dois elementos não podem ser confundidos ou vistos como uma só coisa, sob risco de o estado exercer papéis que não lhe caberiam e o colocariam no mesmo patamar da sociedade, algo indesejável porque a deliberação pública necessita ser fruto de si própria e não sofrer interferências institucionais.

Desses elementos constitutivos pode-se extrair que a deliberação nos contextos da esfera pública deve ser, precipuamente, feita por uma pluralidade de pessoas que estejam em patamares similares, sem assimetrias ou distinções – pluralidade em sentido real, onde todo e qualquer indivíduo pertencente ao meio social que deseje manifestar seus intentos e deliberar as alternativas possa fazê-lo.

Somente assim, estando nessa condição de igualdade, os indivíduos podem concordar mutuamente com o resultado daquilo que for deliberado, ainda que não expresse sua vontade inicial – mesmo que seja de opinião diversa, o cidadão participou do processo de discussão pública e o resultado final lhe é aceitável não em razão de estar alinhado ao seus preceitos pessoais, mas sim pelo fato de ter sido decidido conjuntamente.

De fato, a democracia deliberativa e o agir comunicativo elaborados por Habermas refletem o contexto sociopolítico que marcou sua biografia, bem como os efeitos desses eventos sobre sua concepção filosófica e jurídica.

Nascido em Düsseldorf no ano de 1929, Habermas era demasiadamente novo para compreender os horrores da guerra e do predomínio de Adolf Hitler na Alemanha, mas já havia atingido a juventude quando o nazismo findou e o Tribunal de Nuremberg levou a

juízo todos os que haviam contribuído para o regime, expondo ao mundo as atrocidades cometidas nesse período e chocando o então adolescente.

O alívio de ver a guerra finalmente terminar trouxe também o árduo peso moral de descobrir que os anos bélicos haviam escondido como um natural conflito entre países e ideologias a face mais doentia do estado alemão, reafirmada pelos dolorosos relatos de sobreviventes, documentários, provas e outros. Por outro lado, a passagem de uma Alemanha ditatorial e criminosa para uma república constitucional aflorou a consciência de Habermas para as fragilidades sociopolíticas e os problemas que as circundam (DUPEYRIX, 2012, p. 22).

É assim, movendo-se contra o ceticismo na capacidade humana e contra a visão reducionista de que o mundo sempre se governa sem razão e rumo ao caos, que o filósofo oferece um caminho razoável, racional e atrelado à fraternidade humana, trazendo a esperança política de que podemos nos unir social e politicamente em favor de bons propósitos.

E não por acaso se vale da comunicação e da democracia como as vias que conduzem rumo a esse ideal deliberativo: a linguagem é sempre atacada pelos regimes totalitaristas, seja para a fazer calar ou para obrigá-la a repetir tudo quanto desejam; linguagem é, ainda que muitos não percebam, poder (DUPEYRIX, 2012, p. 17).

Em verdade, Habermas trouxe um novo paradigma teórico ao propor a teoria do agir comunicativo em contraponto à razão instrumental, pois enquanto a razão instrumental pressupõe que os processos racionais estão todos amplamente operacionalizados (uso não comunicativo dos conhecimentos, direcionados a fins determinados), o agir comunicativo entende que os processos da racionalidade estão eivados e mediados pela linguagem e pela comunicação entre os envolvidos, de modo que é essa relação interpessoal entre os indivíduos que embasa a construção da racionalidade (HABERMAS, 1987, p. 267).

No fundo, o que o filósofo parece pretender é, sobretudo, nos mostrar que a ordem sociopolítica não está fadada às aventuras e erros da história ou dos homens que vislumbram o poder desvairado, mas sim que podemos construir conjuntamente uma ordem social justa e moderada, pautada no diálogo e na racionalidade, garantindo-se um espaço deliberativo em que as opiniões e ideologias políticas dos cidadãos possam se formar sem barreiras ou opressões que ofusquem a busca pela verdade.

3 MIGRAÇÃO DOS DIÁLOGOS PÚBLICOS NA ERA DIGITAL: DAS RUAS PARA AS REDES, DO PODER DE SE EXPRESSAR AO RISCO DE DESINFORMAR

É fato posto que um Estado Democrático de Direito não se constitui sem amplos direitos e garantias políticas aos cidadãos, em especial, o direito à liberdade de expressão.

Essa liberdade de se expressar é entendida como a faculdade de manifestar ideias, opiniões e pensamentos sem opressões ou barreiras, sendo doutrinariamente dita como liberdade primária, porque dela se desdobram as demais formas de expressividade, à exemplo da liberdade de crença prevista no art. 5º, VI da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88) e liberdade de convicção filosófica ou política disposta no art. 5º, VIII, CFRB/88 (DONATO, 2015, p. 10).

Trata-se, na realidade, de um conjunto de liberdades fundamentais, porque o ser humano se manifesta de diferentes modos e sobre um vasto leque de assuntos, motivo pelo qual a liberdade de expressão só é efetivamente concretizada em seu sentido mais amplo quando asseguradas conjuntamente todas essas liberdades.

Além disso, a liberdade de expressão é apenas uma face das várias compositoras das liberdades comunicativas, que não se limitam somente à viabilização da participação política dos cidadãos porque também se referem à veiculação de ideias e opiniões acerca de outros aspectos do cotidiano social, como religião, cultura, economia e educação – a liberdade de opinião é a prerrogativa do indivíduo adotar sua própria atitude intelectual, já a liberdade de comunicação possibilita a criação, a expressão e a difusão do pensamento e da informação.

Ambas se complementam, porque não basta somente a garantia da liberdade de opinião, é preciso assegurar também a possibilidade de manifestação pública dessa opinião sem represálias ou opressões (SILVA, 2014, p. 89).

Destaca-se, portanto, que a liberdade de expressão diz respeito a um conjunto de direitos, formas, processos e veículos que permitem à sociedade coordenar e promover a criação, expressão e difusão de pensamentos e informações heterogêneas e pluralizadas, com respeito à todas as correntes ideológicas e ao sistema jurídico, conteúdo central do artigo 5º, incisos IV, V, IX, XII e XIV, e artigos 220 e 244 da CRFB/88 (SILVA, 2014, p. 245).

Obviamente, a construção de convicções e ideias depende da circulação de informações: os indivíduos precisam ter acesso às informações sobre os seus próprios direitos e a gestão pública, para que possam adquirir a capacidade e a consciência suficientes à construção da vontade política social, condição indispensável para se delegar o poder aos representantes eleitos (BUCCI, 2008, p. 102).

Por isso, o constituinte de 1988 se preocupou em garantir que a manifestação do pensamento e a informação em geral, independente da forma, processo ou veículo, não sofrerão ataques, protegendo esses elementos de forma prévia contra atos de censura do Estado ou de terceiros.

Tal acepção do direito à liberdade de expressão bem se amolda aos ditames modernos, posto que o advento das inovações tecnológicas incluiu as manifestações de opiniões, ideais e pensamentos pela própria sociedade em redes sociais e aplicativos de mensagens instantâneas, não se limitando somente ao que a imprensa tradicional faz veicular: se as gerações passadas bradavam que o estado ouviria “as vozes das ruas”, as atuais se fazem notar pelos ecos digitais de hashtags, compartilhamentos e ‘likes – são 4,1 bilhão de pessoas usando a internet, mais da metade da população mundial (ONU, 2019).

No Brasil, a última pesquisa TIC domicílios foi feita em 2018 pelo Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (CETIC), e apontou que 70% da população do país tem acesso à internet, o que significa que 126,9 milhões de brasileiros estão conectados pela rede mundial de tráfego de informações, atrelados à essa grande rede comunicativa e de expressividade (CETIC, 2018).

A grande problemática é que nem toda manifestação está pautada na verdade e na promoção do bem-estar social, e os impactos da desinformação não se limitam aos espaços digitais nos quais nascem e circulam: repercutem no cotidiano social prático, gerando grande instabilidade social e democrática.

E eis aqui o ponto central: até que ponto a disseminação de desinformações pode prevalecer sobre o interesse público da instabilidade democrática? Quais os limites da liberdade de expressão quando confrontada com os potenciais danos à coletividade?

É natural que direitos e princípios fundamentais entrem em conflito (à exemplo, o simbólico caso onde o juiz se vê tendo que decidir entre o direito à vida de uma pessoa que necessita de transfusão de sangue e o direito à crença dela, por ser testemunha de Jeová e contrária ao recebimento de sangue de terceiros), sendo unânime que tais conflitos devem ser resolvidos segundo a razoabilidade e proporcionalidade cabíveis a cada caso concreto (ALEXY, 2001, p. 112).

É exatamente por esta linha de raciocínio, pelo sopesamento de direitos e princípios frente ao bem jurídico que se pretende tutelar, que a liberdade de expressão não é um direito absoluto e incontestável, mas sim um direitos fundamentais que, como todos os demais, pode ser limitado pela Constituição Federal, leis infraconstitucionais ou no equacionamento entre princípios conflitantes (CANOTILHO, 2003, p. 1276).

Usufruir do direito à se expressar não significa que o cidadão tenha salvo conduto para exacerbar os limites e condições que legitimam sua manifestação, prejudicando os demais e a coletividade, até porque estaria já perdida a essência comunicativa: se expressar é diferente de desinformar, e aqueles que desejam ventilar desinformações devem estar prontos a enfrentar as consequências jurídicas.

As manifestações que disseminam conteúdo falso, discriminatório, preconceituoso, violento ou que ferem os direitos fundamentais, o princípio da dignidade da pessoa humana ou os valores constitucionalmente tutelados não respeitam os limites democráticos, motivo pelo qual não é possível um cidadão se manifestar de forma ofensiva invocando o exercício de sua liberdade de expressão, porque viola a dignidade de outrem – a liberdade de manifestação deve respeitar os limites de outros direitos e garantias fundamentais.

Contraposta à teoria da democracia deliberativa, que se pauta em uma deliberação pública coesa, transparente e dialógica, pode-se ainda arguir: como os cidadãos poderão discutir e decidir conjuntamente os rumos da vida pública de seus argumentos se baseiam em mentiras, desinformações ou boatos?

Qualquer que seja o resultado dessa deliberação ela será viciada e incondizente com a realidade dos fatos, eivada do erro da falta de legitimidade e aporte fático, por isso mesmo, danosa e afastada do bem-estar comum e da estabilidade democrática.

E é no intuito de resguardar tais valores que o direito se ocupou de tentar regular a questão paulatinamente.

Um dos movimentos mais notórios foi a elaboração do Marco Civil da Internet através da Lei 12.965/14, que estabeleceu uma sistemática de diretrizes, princípios, garantias, direitos e deveres a serem observados pelos cidadãos durante o uso da internet, a disciplinando segundo o respeito à liberdade de expressão (artigo 2º), a garantia de manifestação, expressão e comunicação nos termos constitucionais (art. 3º, inciso I) e a garantia do direito à privacidade e liberdade de expressão, fundamentais para o pleno exercício do direito de acesso à internet (art. 8º).

Embora a previsão de direitos e garantias aos usuários da rede de internet sejam palpáveis, a falta de regulamentação e imputação de responsabilidade pelo mau uso da ferramenta foi alvo de inúmeras críticas: como forma de assegurar a liberdade de expressão e impedir censuras, a lei apregoou que o provedor de internet não tem responsabilidade sobre danos decorrentes de conteúdos gerados por usuários ou terceiros (artigo 18), exceto em casos onde o provedor se exima de apresentar o conteúdo ao juízo requerente (artigo 19).

O questionamento que fica é: pode o provedor de internet de furto a promover as boas práticas digitais, não tendo qualquer responsabilidade pelos conteúdos que circulam em suas plataformas porque são produzidos por terceiros?

A discussão tomou maiores proporções por ocasião das eleições presidenciais de 2014 e 2018, períodos em que várias notícias falsas e difamatórias foram veiculadas amplamente, à exemplo, que o governo federal estava distribuindo em escolas um kit de doutrinação homoafetiva ou que o candidato de oposição ao último presidente eleito pretendia legalizar a prática criminosa da pedofilia.

Isso posto, no ano de 2017 foi criado o Conselho Consultivo sobre Internet e Eleições pela Presidência do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), com a finalidade de desenvolver pesquisas e estudos sobre as normas eleitorais e a influência da internet nas eleições.

Como fruto do Conselho, em 2018 foi celebrado um acordo de colaboração entre 28 partidos políticos para promover a manutenção da higidez informacional e reprovar qualquer prática que envolva utilização de conteúdo falso, ao passo que em 2019 foi realizado o seminário internacional “Fake News e Eleições” para se discutir formas de impedir a disseminação de notícias falsas durante os processos eleitorais.

Ainda em 2019 o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) criou o projeto “Painel de checagem de fake news”, onde entidades parceiras do CNJ realizam a checagem de posts suspeitos sobre sentenças e medidas de autoria do Tribunal Superior de Justiça e do Supremo Tribunal Federal (CNJ, 2020).

Não menos importante é a votação do projeto de lei contra a disseminação de fake news (PL 2630/20), de autoria do Senador Alessandro Vieira, que tramita neste momento no congresso.

O projeto cria uma sistemática de diretrizes e mecanismos de transparência para as redes sociais e de serviços de mensagens digitais, de modo a desestimular o abuso ou manipulação pública com potencial de causar danos individuais ou coletivos, trazendo diversos novos conceitos e parâmetros.

O texto normativo qualifica “desinformação” como qualquer conteúdo inequivocamente falso ou enganoso, seja em partes ou no todo, retirado de contexto, manipulado ou forjado que possa causar danos individuais ou coletivos (art. 4º, inciso II), também contempla os “disseminadores artificiais”, programas de computador ou tecnologias que simulem, substituam ou facilitem as atividades humanas de disseminação de conteúdo na

internet (art. 4º, inciso V), bem como criminaliza a “rede de disseminação artificial”, que seria a atuação conjunta dos disseminadores artificiais (art. 4º, inciso VI).

Já a terceira seção do capítulo II foi intitulada “medidas contra a Desinformação”, e elenca uma série de atitudes cabíveis aos provedores de internet para que protejam a sociedade da disseminação de notícias falsas ou desinformações – à exemplo, rotular conteúdos desinformativos como “fake news”, promover o envio do fato verificado ou da informação verdadeira a todos os usuários que tiveram acesso à desinformação e desabilitar o disparo em massa de conteúdos duvidosos.

Por fim, o capítulo V do referido projeto de lei responsabiliza condutas criminosas e abarca sanções aplicáveis aos provedores no caso de violações às normas, que vão de multas e suspensão temporária das atividades até a proibição de atividades em território brasileiro, ensejando responsabilização tanto civil, quanto penal e administrativa.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, resta evidenciado que as novas maneiras de interação pessoal e social trouxeram problemáticas relativas à qualidade democrática e aos processos públicos de formação da vontade política, em especial, condutas potencialmente danosas à comunicação na esfera pública.

Se esperávamos da comunicação tecnológica e em redes o paradigma de uma verdadeira revolução comunicativa, que propiciaria um amadurecimento social e político pelo diálogo livre, racional e emancipador, a realidade e os fatos não tardaram em clarear que as interferências humanas escusas colocam em cheque a qualidade e legitimidade das decisões acerca dos rumos da vida pública – uma notícia plantada, uma desinformação disseminada, um boato espalhado são capazes de manipular a opinião pública e reconfigurar todo jogo de poder.

Discutir democracia e processos democráticos no contexto moderno é impensável sem considerar que a circulação de notícias que ocorre no contexto de uma sociedade capitalista notavelmente prestam-se a legitimar as narrativas e poderes dos governos e do mercado, em detrimento de recriar espaços públicos opinativos e independentes, em que os indivíduos possam deliberar com verdadeira pluralidade e liberdade.

Isso, obviamente, reflete também no próprio comportamento dos indivíduos, uma vez que estão constante e diretamente ligados a esse processo, assim como dele participam

quando acreditam nas desinformações e as compartilham em seus círculos sociais e familiares.

É um fato preocupante, porque tais problemáticas subtraem do diálogo público a deliberação social, sua legitimidade e autenticidade, bem como distanciam cada vez mais os cidadãos das discussões urgentes para a manutenção governamental e social.

Neste sentido, os meios de comunicação digitais não só podem como também devem ser encarados como instrumentos auxiliares poderosos nas tomadas de decisões comunitárias, pois é evidente que as informações e a maneira como são veiculadas tem notório condão de convencimento e formação da opinião pessoal e pública - se “o preço da liberdade é a eterna vigilância”, que as ferramentas que hoje servem a interesses escusos possam ser ressignificados à luz do senso comunitário e isonômico.

Por fim, retomar as aspirações iniciais das deliberações comunicativas, livres e emancipatórias frente à vicissitude do sistema, embora possa parecer pretencioso pela carga utópica que carrega, é uma maneira de se tentar o resgate da legitimidade social das decisões públicas e, sobretudo, da prevalência da qualidade democrática e da autonomia popular sobre as pretensões sistemáticas e mercadológicas.

É legítimo, portanto, defender que a disseminação de notícias caluniosas, difamatórias, preconceituosas e desinformativas em geral sejam devidamente penalizadas em seus espectros civis e criminais, de forma a responsabilizar juridicamente o autor da conduta praticada.

Em igual sentido, não há que se confundir liberdade de expressão com extrapolção exacerbada de manifestação, não há que se pensar que o fator individual (principalmente pautado em ideias falsas e que causam desinformação e riscos), pode se sobrepor ao interesse coletivo de saber a verdade dos fatos e se autogovernar com transparência e isonomia.

Assim sendo, a regulamentação dos meios digitais e a responsabilização dos que se valem destes meios para fins conflitantes com o bem-estar coletivo é uma necessidade, bem como a oxigenação democrática e a estabilidade sociopolítica dependem de uma gestão pública transparente e dialógica.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madri: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001.

BUCCI, Eugênio. **Direito de livre expressão e direito social à informação na era digital**. Disponível em: <https://casperlibero.edu.br/wp-content/uploads/2014/05/Direito-de-livre-express%C3%A3o-e-direito-social.pdf>. Acesso em: 11 jun. 2020.

CABRAL NETO, Antônio. Democracia: velhas e novas controvérsias. **Rev. Estud. psicol.** (Natal), Natal, v. 2, n. 2, p. 287-312, dez. 1997. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-294X1997000200005&lng=pt&nrm=isso. Acesso em 14 mai. 2020. DOI: <https://doi.org/10.1590/S1413-294X1997000200005>.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CETIC - Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação. **Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação nos domicílios brasileiros - TIC Domicílios 2018**. Disponível em <http://data.cetic.br/cetic/explore>. Acesso em 21 jun. 2020.

CNJ – Conselho Nacional de Justiça. **Painel de Checagem de fake news**. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/painel-de-checagem-de-fake-news/>. Acesso em 20 jun. 2020.

DAHL, Robert Alan. **Poliarquia: participação e oposição**. São Paulo: Edusp, 1991.

DONATO, Cristina. **O direito à liberdade de expressão: Ampliação da democracia a partir da participação da sociedade civil nos movimentos sociais urbanos**. Disponível em: <https://bibliodigital.unijui.edu.br:8443/xmlui/bitstream/handle/123456789/3445/O%20direito%20%C3%A0%20liberdade%20de%20express%C3%A3o.pdf?sequence=1>. Acesso em: 21 jun. 2020.

DUPEYRIX, Alexandre. **Compreender Habermas**. Trad. Edson Bini. São Paulo: Edições Loyola, 2012.

HABERMAS, Jurgen. **Direito e Democracia**. v. 1 – entre facticidade e validade. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 1997.

HABERMAS, Jurgen. **The inclusion of the other: studies in political theory**. Cambridge, Massachussets: MIT Press, 1998.

HABERMAS, Jurgen. **The theory of communicative action**. Vol 2. Boston, Beacon Press: 1987.

MARKOFF, John. Democracia: transformações passadas, desafios presentes e perspectivas futuras. **Revista Sociologias**, Porto Alegre, v. 15, n. 32, p. 18-50, Abr. 2013. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S151745222013000100003&lng=enr m=iso. Acesso em 22 Mai. 2020. DOI: <http://dx.doi.org/10.1590/S1517-45222013000100003>.

ONU – Organização das Nações Unidas. **Estudo da ONU revela que mundo tem abismo digital de gênero.** Disponível em <https://news.un.org/pt/story/2019/11/1693711>. Acesso em 21 jun. 2020.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo.** 37 ed. São Paulo: Malheiros, 2014.