

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO



PUC-SP

GUSTAVO IMAGUIRE - RA00282219

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO MEIO DIGITAL: DESAFIOS E PERSPECTIVAS À
LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA DE 1988.**

TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Orientador: Professor Marcelo Figueiredo

São Paulo

2024

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO



PUC-SP

GUSTAVO IMAGUIRE - RA00282219

**LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO MEIO DIGITAL: DESAFIOS E PERSPECTIVAS À
LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA DE 1988.**

**Trabalho de Conclusão de
Curso apresentado à Faculdade
de Direito da Pontifícia
Universidade Católica de São
Paulo como requisito para
obtenção do grau de Bacharel
em Direito, sob orientação do
professor Marcelo Figueiredo.**

SÃO PAULO

2024

EPÍGRAFE

**"Se a liberdade significa alguma coisa, será sobretudo o direito de dizer às outras
pessoas o que elas não querem ouvir." - George Orwell**

RESUMO

O presente trabalho busca realizar um estudo analítico acerca da liberdade de expressão à luz da Constituição Federal de 1988, atualmente vigente no Brasil, diante dos desafios apresentados pelos meios digitais. Para tanto, será explorado o conceito de liberdade de expressão adotado no Brasil e em outros países e a sua história. Com a fundamentação do instituto jurídico, serão abordadas as questões apresentadas pelo meio digital, como a facilidade de disseminação de informações, eventualmente falsas e maliciosas, e os mecanismos para minimizar danos e, ao mesmo tempo, evitar a censura. Ademais, será analisada a influência e necessidade de normas internacionais que estabeleçam balizas gerais para o comportamento de usuários, e, sobretudo para procedimentos de remoção de conteúdo adotados pelas plataformas digitais.

PALAVRAS-CHAVE: constituição federal, liberdade de expressão, meios digitais, liberdade de expressão no meio digital.

ABSTRACT

This paper aims to carry out an analytical study on the application of freedom of expression regarding the 1988 Federal Constitution currently in Brazil, given the challenges presented by digital media. To this end, the concept of freedom of expression adopted in Brazil and other countries and its history will be explored. With the legal basis of the legal institute, the difficulties presented by the digital era will be addressed, such as the ease of dissemination of false and malicious information, the mechanisms to minimize damage and, at the same time, avoid censorship. Furthermore, the influence and need for international standards that establish general guidelines for user behavior, and, above all, for the functioning and procedures adopted by digital platforms will be analyzed.

KEYWORDS: federal constitution, freedom of expression, digital media, freedom of speech in the digital era.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	7
2. A ORIGEM DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO.....	9
2.1 As origens da liberdade de expressão no Mundo.....	9
2.1 As origens da liberdade de expressão no Brasil.....	12
3. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO.....	17
3.1 Conceito atual de liberdade de expressão em outros países.....	17
3.2 Conceito atual de liberdade de expressão no Brasil.....	19
3.3 A liberdade de expressão no Direito Internacional.....	21
4. LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO MEIO DIGITAL.....	25
4.1 A liberdade de expressão no meio digital e a Lei nº 12.965/2014.....	25
4.2 Influência de diplomas internacionais.....	27
4.3 Influência na Política.....	29
5. JURISPRUDÊNCIA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO MEIO DIGITAL.....	33
5.1 Análise de casos concretos.....	33
5.2 Análise crítica da abordagem atual.....	36
6. O LIMITE DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO MEIO DIGITAL.....	39
7. CONCLUSÃO.....	43
8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	45

1. INTRODUÇÃO

De início, cabe ressaltar a relevância que o tema em referência conquistou nos últimos anos com o enorme crescimento das redes sociais e do uso do meio digital como fonte de informação primária.

Deste modo, o limite à liberdade de expressão no meio digital, bem como os mecanismos para obstar a distribuição de informações falsas ou maliciosas e, ao mesmo tempo, evitar a censura indevida têm sido objeto de diversas discussões no plano jurídico.

Ao mesmo tempo que o ambiente digital proporciona uma grande acessibilidade à informação, intensificando o alcance do conteúdo e a sua velocidade de transmissão, a quantidade de conteúdo prejudicial, como as “*fake news*” e o discurso de ódio, também cresce e goza da facilidade de disseminação proporcionada pelos meios digitais.

As plataformas digitais operam de forma internacional, sem muitas vezes a devida observância às leis dos países em que estão realizando o seu exercício. Não há muitos dados acerca da forma de funcionamento dos algoritmos utilizados por tais plataformas, ocorrendo situações em que não é claro se houve favorecimento de determinada ideia, pensamento, ou mesmo de uma pessoa ou grupo.

Observa-se que o desafio reside no equilíbrio da proteção à liberdade de expressão com a necessidade de diminuir o alcance de conteúdo que represente risco ao bem-estar social. Isto posto, serão analisadas as diretrizes legais que fornecem parâmetros para regulação de conteúdo distribuído nas plataformas digitais.

Diante desta situação, o presente trabalho tem por objetivo examinar as normas vigentes no Brasil acerca da liberdade de expressão, suas aplicações no meio digital, assim como a interação destas normas com os princípios internacionais de direitos humanos.

Ademais, o presente estudo analisará a forma com que as plataformas digitais operam diante das normas legais, considerando a responsabilidade de conter a disseminação de conteúdo danoso, bem como o dever de transparência e manutenção dos algoritmos que atuam nas referidas redes sociais.

Serão também discutidas medidas que o Brasil e o mundo podem adotar para lidar com os desafios impostos pelo meio digital sem violação do direito à liberdade de expressão. Neste sentido, será examinada a suficiência das disposições normativas atuais e os mecanismos necessários para alcançar um equilíbrio entre a proteção de direitos e um ambiente de comunicação livre e seguro no meio digital.

Portanto, o presente trabalho visa **(i)** compreender o conceito de liberdade de expressão no Brasil e no mundo; **(ii)** analisar as disposições normativas nacionais e internacionais da liberdade de expressão e suas aplicações no contexto digital; **(iii)** compreender as propostas legislativas e possíveis adaptações necessárias na estrutura normativa para lidar com os novos desafios suscitados pelo meio digital.

2. A ORIGEM DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Para compreender a extensão dos efeitos causados pelo meio digital na liberdade de expressão, inicialmente, é preciso analisar o processo de desenvolvimento deste direito em nosso país que acabou por resultar no modelo aplicado atualmente. Do mesmo modo, tendo em vista que o meio digital transcende as fronteiras físicas, importa destacar a relevância internacional do tema, que, embora possa ter suas questões regionais, não pode ser isolado da discussão e dos mecanismos normativos internacionais.

2.1 As origens da liberdade de expressão no Mundo

A liberdade de expressão foi objeto de grande transformação durante a história, tendo sido moldada por contextos políticos e sociais diversos. Em muitos casos, conforme se observará, o desenvolvimento da liberdade de expressão está vinculada ao reconhecimento e eventual positivação de uma gama de direitos inerentes a todos os homens.

Na antiguidade clássica, período histórico que se estendeu do século VIII a.C. ao século V d.C., é possível observar a liberdade de expressão se desenvolver a partir dos conceitos de “isonomia” e “isogoria”, seja a igualdade perante a lei e a igualdade de palavra, que se traduz na participação em assembleias e discussões públicas. É necessária atenção, no entanto, com relação a quem era considerado cidadão e poderia usufruir de tais direitos políticos, considerando que mulheres, escravos e estrangeiros estavam excluídos da possibilidade de participação política.¹

De modo semelhante, em Roma, a liberdade de expressão estava profundamente vinculada à liberdade política do cidadão, demonstrando seu forte vínculo com o status social e o poder político. A publicação de panfletos com textos sarcásticos, como o *Apokolokintosis*, que trazia uma paródia e críticas ao Imperador, demonstra a tolerância e as possíveis práticas de liberdade de expressão da época. Cabe ressaltar que em períodos de instabilidade política, a censura poderia ser aplicada.²

¹CARVELLI, Urbano; SCHOLL, Sandra, **Evolução histórica dos direitos fundamentais - Da Antiguidade até as primeiras importantes declarações nacionais de direitos**. Brasília: Revista de Informação Legislativa, 2011. pg. 169.

²PEREIRA, Virgínia Soares. **O poder da palavra e da censura em Roma**. Braga: Universidade do Minho, 2021. pg. 16.

Verifica-se que, apesar das abordagens concretas para o surgimento dos direitos fundamentais, inclusive, com concepções acerca de um direito natural, como defendido por Cícero, Sêneca e Epicteto, filósofos estoicos, a antiguidade Greco-romana falhou em estabelecer mecanismos para defender o indivíduo da força do Estado.³

Durante a Idade Média, o Cristianismo foi responsável por diversas contribuições para a consolidação dos direitos fundamentais. A título de exemplo, o pensador Guilherme de Ockham entendia que o direito à liberdade e à propriedade eram concedidos por ordem divina, sendo naturais e intrinsecamente ligados à pessoa humana.⁴

Contudo, neste período as heresias eram punidas severamente, a Igreja Católica foi responsável por instituir a Inquisição e limitar as liberdades de pensamento e expressão de maneira severa. Pode-se rememorar o cientista Galileu Galilei, responsável pelo modelo heliocentrista, motivo pelo qual foi levado ao tribunal da Inquisição.

A Idade Moderna na Europa é marcada pelas autoridades absolutistas, resultado de uma submissão da vida comunitária à administração monárquica⁵. Este regime reprimia a ascendente burguesia, limitando as liberdades políticas e praticando a intolerância religiosa, o que acabou por resultar em movimentos contrários ao absolutismo.

Assim, a Idade Moderna traz uma novidade fundamental para o desenvolvimento dos direitos humanos, com “[...] o surgimento da ideia de sujeito e indivíduo com existência independente da totalidade que está inserido”.⁶

Esta novidade importa no sentido de ampliar a tolerância e diversidade entre os sujeitos distintos, trazendo a discussão acerca dos limites do poder estatal, anteriormente absoluto, e da garantia de liberdades fundamentais. John Locke na Carta sobre a Tolerância e Voltaire no Tratado Sobre a Tolerância, trazem a questão da tolerância religiosa,

³JELLINEK, Georg. *Allgemeine Staatslehre*. 3. ed. Berlin: O. Haering, 1914. p. 27.

⁴CARVELLI, Urbano; SCHOLL, Sandra, **Evolução histórica dos direitos fundamentais - Da Antiguidade até as primeiras importantes declarações nacionais de direitos**. Brasília: Revista de Informação Legislativa, 2011. pg. 170.

⁵CARVELLI, Urbano; SCHOLL, Sandra, **Evolução histórica dos direitos fundamentais - Da Antiguidade até as primeiras importantes declarações nacionais de direitos**. Brasília: Revista de Informação Legislativa, 2011. pg. 171.

⁶MEDRADO, Vitor Amaral. **A liberdade de expressão e a justiça brasileira: tolerância, discurso de ódio e democracia**. 2. ed., rev. e ampl. Belo Horizonte: Dialética, 2019. p. 17

demonstrando o reconhecimento de um sujeito com dignidade independente de uma sistema específico.

Os ensinamentos de Martinho Lutero também foram cruciais para o desenvolvimento dos direitos fundamentais, admitindo a independência do sujeito nas questões religiosas, isto posto, poderia contrariar as autoridades superiores em matéria religiosa.

Na Inglaterra, o conflito ocorria entre o monarca e o parlamento. Este último, acabou servindo à nascente democracia representativa, sendo responsável pela imposição de diversas garantias de direitos.

A Declaração de Direitos de 1689 (*Bill of Rights*), é considerada lei fundamental, integrando o texto constitucional do Reino Unido. A Constituição inglesa pode ser entendida como “*o conglomerado de leis, instituições e costumes, que decorrem de certos princípios imutáveis da razão e tendem a certos elementos imutáveis do bem público, compondo o essencial de um sistema segundo o qual se convencionou que a comunidade deve ser governada*”⁷.

Deste modo, a Declaração foi responsável por delimitar a extensão do poder do monarca, proibindo a dispensa à obediência de leis, a cobrança de impostos para uso da Coroa sem autorização do parlamento, bem como garantiu a liberdade de palavra, debates e procedimentos, que não devem ser constrangidos por processos de acusação política ou investigação criminal.⁸ A liberdade da palavra traz o conteúdo de uma espécie de liberdade de expressão, garantindo a autonomia de pensamento e a sua expressão em meio político.

A Declaração de Independência dos Estados Unidos de 1776 e as Declarações de Direitos Norte-Americanas de 1789 foram marcos substanciais na consolidação dos direitos fundamentais, destacando-se a liberdade de expressão. A Declaração de Direitos traz em seu texto o reconhecimento positivado de que os seres humanos são igualmente livres e independentes, incluindo a liberdade de opinião e de expressão, assim como a liberdade de imprensa.⁹

⁷COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003. pg. 56

⁸COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003. pg. 108.

⁹COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003. pg. 132.

Importa salientar a relevância da Revolução Francesa e da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 para o desenvolvimento dos direitos humanos. A Declaração atendeu às demandas da burguesia, com a garantia da propriedade privada contra expropriações abusivas (art. 17) e a estrita legalidade na criação e cobrança de tributos (arts. 13 e 14).¹⁰ O mesmo diploma estabeleceu a garantia de liberdade de expressão em seu artigo 11, com a garantia de livre comunicação dos pensamentos e opiniões.

No século XX, após a Primeira Guerra Mundial, houve esforço para criar uma organização internacional que buscava assegurar a paz, a Liga das Nações. Tendo fracassado em seu propósito, foi extinta em 1946.

Somente após a Segunda Guerra Mundial, as garantias de direitos humanos passaram do plano nacional para o internacional, adquirindo o ser humano, o que Norberto Bobbio¹¹ se refere como uma cidadania mundial. Desta forma, conforme disposto no Estatuto das Nações Unidas, os direitos do homem devem ser protegidos fora e acima dos Estados, adquirindo, os cidadãos, o direito de exigir que o Estado observe devidamente os direitos fundamentais.

Com a Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, pela Organização das Nações Unidas, os direitos fundamentais foram amplamente reconhecidos na esfera internacional. O artigo 19 da Declaração estabelece a garantia de liberdade de opinião e de expressão, deste modo, positivou o direito humano em âmbito internacional, reconhecendo-o como um dos direitos fundamentais essenciais para a garantia da paz, justiça e democracia.

2.1 As origens da liberdade de expressão no Brasil

A história da liberdade de expressão no Brasil está profundamente relacionada com os eventos políticos e sociais que moldaram o país ao longo de séculos, com diversos avanços e retrocessos.

Durante o período colonial, o Brasil se encontrava em posição de sujeição às regras impostas pela Coroa Portuguesa. Isto posto, as manifestações possivelmente vistas como contrárias ao regime colonial eram duramente reprimidas.

¹⁰COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003. pg. 164.

¹¹BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Elsevier Editora Ltda. pg. 55.

Nesta época, a Inquisição estava presente em território nacional, seja por meio de seus agentes, desempenhando papel central na censura de ideias com o objetivo de combater a heresia, considerada uma ameaça à doutrina da Igreja Católica Romana.¹²

A chegada da família real ao Brasil no ano de 1808 trouxe uma abertura para a imprensa, sendo criada a Imprensa Régia e ocorrendo a publicação do primeiro jornal oficial, denominado Gazeta do Rio de Janeiro. Deve-se atenção ao fato de que a Imprensa Régia era instrumento de propaganda do governo, não sendo permissiva no sentido de admitir uma diversidade de opiniões políticas.

Com a independência do Brasil em 1822, as possibilidades de consolidação de direitos civis foram ampliadas. A Constituição de 1824 em seu artigo 179 trouxe a garantia de inviolabilidade dos direitos civis: *“A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte. [...]”*.

No referido artigo, o inciso IV dispõe acerca da liberdade de comunicação e pensamento: *“IV. Todos podem comunicar os seus pensamentos, por palavras, escritos, e publicá-los pela Imprensa, sem dependência de censura; com tanto que hajam de responder pelos abusos, que cometerem no exercício deste Direito, nos casos, e pela forma, que a Lei determinar.”*.

No entanto, mesmo com o texto constitucional assegurando a livre manifestação do pensamento, limitada pelos abusos cometidos no exercício do referido direito, a existência do Poder Moderador se sobrepunha de modo a não possibilitar a plena liberdade de expressão e pensamento.¹³

Com a proclamação da República em 1889, uma nova Constituição foi criada e o Poder Moderador foi extinto. No tocante à liberdade de expressão, a Constituição Republicana não inovou, sendo a única mudança a vedação ao anonimato, ademais, traz os termos da constituição anterior, conforme a redação do art. 72, §12:

¹²ASSIS, Angelo Adriano Faria de. **A inquisição no Brasil colonial e a perseguição às famílias judaizantes**. Pernambuco: Associação Nacional de História, 2004. Disponível em: <https://periodicos.ufs.br/pontadelanca/article/download/3788/4167/14339>

¹³SANTOS, Thalyta dos. **A liberdade de expressão na República Federativa do Brasil: Aspectos destacados acerca da ratificação da convenção americana sobre direitos humanos pelo Brasil**. Campo Grande: Revista Direito UFMS, 2016. pg. 108

“Art. 72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: § 12. Em qualquer assumpto é livre a manifestação do pensamento pela imprensa ou pela tribuna, sem dependência de censura, respondendo cada um pelos abusos que cometer, nos casos e pela forma que a lei determinar. Não é permitido o anonimato.”

A revolução de 1930 levou Getúlio Vargas ao poder, sendo nomeado chefe do governo provisório. A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934 tratou dos Direitos e Garantias Individuais de maneira próxima às constituições anteriores, em seu artigo 113 e item 9, estabelece:

“A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

9) Em qualquer assunto é livre a manifestação do pensamento, sem dependência de censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um pelos abusos que cometer, nos casos e pela forma que a lei determinar. Não é permitido anonimato. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros e periódicos independe de licença do Poder Público. Não será, porém, tolerada propaganda, de guerra ou de processos violentos, para subverter a ordem política ou social.”

Embora a redação seja parecida com as constituições de 1822 e 1889, a nova norma traz o direito de resposta e o direito à publicação de livros e periódicos independente de licença do poder público, ou seja, maior difusão de pensamentos. Contudo, a censura de espetáculos e diversões públicas é admitida pelo texto legal, contrariando qualquer expectativa de pleno exercício da liberdade de expressão.

Buscando a manutenção do poder, Getúlio Vargas, com base em preceitos antidemocráticos, e com grande inspiração na Constituição autoritária da Polônia, outorgou a Constituição de 1937. Acerca da liberdade de expressão, a lei dispôs:

“Art. 122 - A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

15) todo cidadão tem o direito de manifestar o seu pensamento, oralmente, ou por escrito, impresso ou por imagens, mediante as condições e nos limites prescritos em lei. A lei pode prescrever: a) com o fim de garantir a paz, a ordem e a segurança pública, a censura prévia da imprensa, do teatro, do cinematógrafo, da radiodifusão, facultando à autoridade competente proibir a circulação, a difusão ou a representação; b) medidas para impedir as manifestações contrárias à moralidade pública e aos bons costumes, assim como as especialmente destinadas à proteção da infância e da juventude; c) providências destinadas à proteção do interesse público, bem-estar do povo e segurança do Estado”.

Pode-se observar diante do texto normativo que as limitações impostas à liberdade de expressão, na verdade, significam a impossibilidade de exercício de tal direito, com o estabelecimento de um sistema de censura prévia para a imprensa.

No mesmo sentido, por meio do Decreto-lei nº 1.949, Getúlio Vargas criou o Departamento de Imprensa e Propaganda, responsável por fiscalizar, censurar, as atividades de imprensa, propaganda, cinema, teatro, rádio, programas, artistas e auxiliares teatrais em território nacional.

Já em outro período, a Assembleia Nacional Constituinte promulgou a Constituição de 1946, trazendo as liberdades que haviam sido reprimidas pela Constituição de 1937:

“Art. 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: § 5º - É livre a manifestação do pensamento, sem que dependa de censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um, nos casos e na forma que a lei preceituar pelos abusos que cometer. Não é permitido o anonimato. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros e periódicos não dependerá de licença do Poder Público. Não será, porém, tolerada propaganda de guerra, de processos violentos para subverter a ordem política e social, ou de preconceitos de raça ou de classe. § 7º - É inviolável a liberdade de consciência e de crença e assegurado o livre exercício dos cultos religiosos, salvo o dos que contrariem a ordem pública ou os bons costumes. As associações religiosas adquirirão personalidade jurídica na forma da lei civil. § 8º - Por motivo de convicção religiosa, filosófica ou política, ninguém será privado de nenhum dos seus direitos, salvo se a invocar para se eximir de obrigação, encargo ou serviço impostos pela lei aos brasileiros em geral, ou recusar os que ela estabelecer em substituição daqueles deveres, a fim de atender escusa de consciência.

Art. 173 - As ciências, as letras e as artes são livres.”

Embora a Constituição de 1946 garanta a liberdade das ciências, letras e artes em seu art. 173, há clara contradição quando analisado o artigo 141, parágrafo 5º, que permite a censura de espetáculos e diversões públicas.

O Golpe de Estado de 1964 resultou em uma espécie de revogação da Constituição de 1946, com a proclamação dos Atos Institucionais, destaca-se o Ato Institucional de número 2 que além de extinguir os partidos políticos, conferiu ao Chefe do Executivo o poder de suspender os direitos políticos de quaisquer cidadãos.

Em 1967 foi publicada nova Constituição, que acabou por modificar muito pouco o texto anterior, novamente assegurando a livre manifestação do pensamento, sem que dependa de censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas. Mas, de modo diverso da

Constituição de 1946, o art. 150, §8º estabeleceu que não seriam toleradas as publicações e exteriorizações contrárias à moral e aos bons costumes.

É de se acentuar que as manifestações contrárias ao governo da época eram severamente censuradas, independente de qualquer disposição no texto constitucional.

Em 1968 foi publicado o Ato Institucional nº 5 - AI-5 que instituiu o ápice da ditadura militar, seu controle e censura no país. Conforme as disposições do AI-5, o Chefe do Poder Executivo possuía poder para decretar recesso ao Congresso Nacional, suspender direitos políticos, além de realizar intervenções em Estados e Municípios de forma irrestrita.

Também, o Ato Institucional nº 5 suspendeu a garantia de habeas corpus em casos de crimes políticos e estabeleceu, ainda, que quaisquer atos praticados sob sua égide estavam excluídos de apreciação judicial.

Após vasto período acometido pela ditadura militar, o processo de redemocratização se consolidou com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil em 5 de outubro de 1988.

A Constituição Federal de 1988 trouxe um arcabouço de garantias fundamentais nunca antes experienciado pelo cidadão brasileiro. Especificamente, a liberdade de expressão e pensamento está prevista no art. 5º, incisos IV e IX:

“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:

[...]

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

[...]

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;”

A liberdade de expressão na Constituição Federal de 1988 recebe o tratamento de direito fundamental e por consequência, cláusula pétrea. Conforme o art. 60, §4º, inciso IV da Constituição Federal, a liberdade de expressão não pode ser objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir.

3. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

O presente capítulo visa contemplar o fundamento teórico do conceito da liberdade de expressão, abordando diferentes doutrinadores, fontes normativas e demais fontes do Direito. Com o esclarecimento do núcleo conceitual, o trabalho estará amparado de elementos suficientes para a análise da liberdade de expressão no meio digital.

3.1 Conceito atual de liberdade de expressão em outros países

A liberdade de expressão é um direito reconhecido como fundamental em diversos outros países, amplamente reconhecida como elemento essencial para o funcionamento e preservação das democracias.

Nos Estados Unidos da América, a liberdade de expressão está positivada na Primeira Emenda da Constituição Americana de 1789, que proíbe ao congresso a restrição à liberdade de expressão e de imprensa e do direito do povo se reunir de forma pacífica para realizar reivindicações ao Governo.¹⁴

A liberdade de expressão no contexto americano, contudo, não compreende o abuso do direito, sendo considerado ilícita a incitação de crimes, a distribuição de material obsceno, a difamação, a violação da propriedade intelectual, dentre outras categorias que não são protegidas pela primeira emenda.

No caso ocorrido entre o New York Times vs. Sullivan, o jornal americano foi pago por ativistas de direitos civis para exibir uma propaganda paga que criticava o departamento de polícia pela forma que tratava os protestantes de direitos civis. L. B. Sullivan, sentiu que tinha sido difamado, tendo sofrido dano em sua reputação e levou a questão à Corte do Alabama que julgou o caso em seu favor.

No entanto, com a questão sendo levada à Suprema Corte, foi reconhecido o direito do jornal publicar declarações, devendo ser demonstrada a má intenção na fala veiculada. Assim, a Suprema Corte Norte Americana reconheceu ser “dever do cidadão criticar tanto quanto é dever do agente público administrar”¹⁵.

Com isso, é possível observar que no âmbito da Democracia dos Estados Unidos da América, é permitida e respeitada a expressão política conflitante ou oposicionista, tendo

¹⁴ESTADOS UNIDOS. **Constituição da República dos Estados Unidos da América**, 15 de dezembro de 1791.

¹⁵MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 39ª ed. Barueri - SP: Atlas, 2023. pg. 139.

lugar todas as opiniões em discussões livres que enriquecem o princípio democrático “*debater assuntos públicos de forma irrestrita, robusta e aberta*”¹⁶.

Na Europa, a Convenção Europeia de Direitos Humanos consagrou em seu artigo 10º a previsão da liberdade de expressão, que inclui a liberdade de opinião, de receber ou de transmitir informações ou ideias sem a interferência de autoridades públicas e sem considerações de fronteiras.

A segunda parte do item 1. do artigo 10º da Convenção, traz a possibilidade de regime de autorização prévia aplicado pelos Estados para as empresas de radiodifusão, cinematografia ou de televisão.

A própria Corte Europeia de Direitos Humanos afirma a importância da liberdade de expressão como um pilar das sociedades democráticas, integrando o progresso e desenvolvimento. Neste sentido, embora existam limitações à liberdade de expressão, o pluralismo e a tolerância são preservados, reservada a limitação ao direito à “necessidade social imperiosa”¹⁷.

Na Constituição da China, os artigos 35 e 36 trazem o direito à liberdade de expressão: “*Os cidadãos da República Popular da China gozam de liberdade de expressão, de imprensa, de associação, de reunião, de desfile e de manifestação.*”¹⁸

Apesar do texto estar em conformidade com a Declaração Universal de Direitos Humanos, as práticas que o Partido Comunista Chinês exerce, a partir de sistemas de controle e vigilância, apresentam clara restrição à liberdade de expressão na modalidade de censura.

O funcionamento da internet na China é diferente de outros lugares do mundo. Apesar de sua enorme população, é raro o contato com opiniões ou mesmo conteúdo chinês. As rotas de acesso à internet são de propriedade do Governo Chinês, que centraliza o provimento de internet no país.

É assim que opera o grande Firewall da China, um enorme sistema de vigilância e controle de conteúdo, responsável por bloquear o acesso dos usuários a determinados sites e

¹⁶MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 39ª ed. Barueri - SP: Atlas, 2023. pg. 140.

¹⁷MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 39ª ed. Barueri - SP: Atlas, 2023. pg. 141.

¹⁸CHINA. **Constituição da República Popular da China**, 4 de dezembro de 1982.

monitorar o seu comportamento.¹⁹

Em vista desses diferentes sistemas, é possível compreender que não há uniformidade no tratamento da liberdade de expressão ao redor do mundo. Enquanto há proximidade no tratamento Americano e Europeu, também por conta de Tratados Internacionais, há outros países, como a China, que se distanciam da compreensão de uma liberdade de expressão como princípio democrático que possibilita discussões políticas livres.

3.2 Conceito atual de liberdade de expressão no Brasil

A liberdade de expressão é tratada de forma direta pelo artigo 5º da Constituição Federal em seus incisos IV, IX e XIV, bem como pelo artigo 220 e seus parágrafos 1º e 2º que estabelecem:

“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:

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.”

Apesar do texto legal adotar o termo liberdade de pensamento e acesso à informação, opta-se por utilizar o termo genérico liberdade de expressão que compreende tanto a livre manifestação do pensamento prevista no art. 5º, IV da Constituição Federal, como as demais dimensões da liberdade de expressão²⁰, conforme a garantia estendida a todos de acesso à informação (art. 5º, inciso XIV), a liberdade de expressão da atividade intelectual, artística,

¹⁹ ARTHUR, Charles. **China tightens ‘Great Firewall’ internet control with new technology**. The Guardian, 2012. Disponível em:

<https://www.theguardian.com/technology/2012/dec/14/china-tightens-great-firewall-internet-control>

²⁰FILHO, Ilton Robl; SARLET, Ingo Wolfgang. **Estado Democrático de Direito e os limites da liberdade de expressão na Constituição Federal de 1988, com destaque para o problema da sua colisão com outros direitos fundamentais, em especial, com direitos de personalidade**. Curitiba: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional, 2016. p. 7.

científica e de comunicação (art. 5º inciso IX), a liberdade de aprender ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, no âmbito das diretrizes do ensino (art. 206, inciso II), dentre outras.

Com o conteúdo abarcado pela norma constitucional, a liberdade de expressão permite ao indivíduo todo tipo de comunicação, manifestação, informação e acesso à informação. A disposição não estabelece uma obrigação, logo, ao sujeito é reservado o direito de não se manifestar e de não se informar.

Agora é possível verificar a liberdade de expressão positivada como direito fundamental, correspondendo, como verificado nas origens e desenvolvimento do referido direito, às exigências humanas.

Também, cabe destacar que a garantia da liberdade de expressão está profundamente relacionada com a dignidade da pessoa humana, sendo esse um de seus principais fundamentos e objetivos, tendo em vista que, ao abarcar a tolerância e integrar o pluralismo de opiniões, ela possibilita o exercício da livre vontade, o livre desenvolvimento da personalidade do indivíduo. Isto se reflete em uma dimensão social e política, garantindo a ampla discussão de ideias, o que demonstra a qualidade da liberdade de expressão como direito político e transindividual.²¹

Destarte a liberdade de expressão e pensamento é um direito essencial para o funcionamento, desenvolvimento e salvaguarda da ordem democrática, abarcando a tolerância e integrando o pluralismo de opiniões, elemento central para a formação da livre vontade e o exercício pleno da cidadania.²²

A Constituição Federal, ao promover a proteção da liberdade de expressão, traz um duplo aspecto, o positivo é a livre manifestação do cidadão (art. 5º, inciso IV), já o negativo é a proibição de intervenção ilegítima do Estado (art. 220, *caput*) através da censura prévia.²³ Importa diferenciar a censura do controle do abuso da liberdade de expressão, enquanto a censura é a restrição prévia à liberdade de expressão, o controle do abuso de um direito é realizado de modo posterior.

²¹FILHO, Ilton Robl; SARLET, Ingo Wolfgang. **Estado Democrático de Direito e os limites da liberdade de expressão na Constituição Federal de 1988, com destaque para o problema da sua colisão com outros direitos fundamentais, em especial, com direitos de personalidade**. Curitiba: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional, 2016. p. 7.

²²MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 13ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 390

²³MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 39ª ed. Barueri - SP: Atlas, 2023. pg. 138.

Com relação ao aspecto positivo, é permitida a responsabilidade cível e criminal pelo conteúdo difundido, mas, enfatiza-se que esta será sempre posterior à difusão. Também integrando o aspecto positivo, nos termos do artigo 5º, V, “*é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem*”²⁴, correspondente à faculdade de réplica à ofensa disseminada em meio de comunicação.

Analisando o aspecto negativo, conclui-se que a constituição não permite qualquer modalidade de restrição prévia à liberdade de expressão, de tal modo que não é constitucional a limitação prévia de conteúdo de debate público, baseada na inferência dos efeitos que poderiam impactar o público.

A censura prévia é uma prática que desvirtua o princípio democrático, pois possibilita ao poder público o encerramento da discussão política, desencadeando em uma prática intolerante que desfavorece o pluralismo de ideias, silenciando posições diversas da situação.

Ainda, a Constituição Federal consagra o binômio “liberdade e responsabilidade”²⁵, permitindo o exercício de uma liberdade que não abrange o abuso em seu exercício. A Constituição Federal ao contemplar a liberdade de expressão, não autoriza o discurso de ódio nem a disseminação de ideias que atentem contra a ordem constitucional e o Estado de Direito.

A liberdade de expressão atualmente no Brasil se encontra amplamente protegida pela Constituição Federal, sendo elemento fundamental para o desenvolvimento e manutenção da democracia e plena participação cidadã, enquanto prevê a responsabilização em casos de manifestações abusivas que coloquem em risco outros direitos fundamentais e o Estado de Direito.

3.3 A liberdade de expressão no Direito Internacional

De acordo com as abordagens da liberdade de expressão analisadas, verifica-se nos dias atuais o seu amplo reconhecimento como direito humano fundamental, estando presente em tratados, convenções e declarações.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969, também denominada Pacto de San José da Costa Rica, estabelece a proteção à liberdade de expressão em seu artigo 13:

²⁴BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 5 de outubro de 1988.

²⁵MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 39ª ed. Barueri - SP: Atlas, 2023. pg. 138.

“ARTIGO 13

Liberdade de Pensamento e de Expressão

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei a ser necessárias para assegurar:

a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou

b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de freqüências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões.

4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.

5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.”

O artigo institui o direito à liberdade de expressão, assim, ao seguir o dever de adotar e receber o texto da Convenção, os Estados signatários conferirão ampla proteção ao direito fundamental.

Interessa ainda destacar a proibição da censura prévia e a possibilidade de responsabilidades ulteriores, quando expressamente previstas em lei, para enfrentar as situações de abuso do direito.

Também, no âmbito de aplicação dos dispositivos da Convenção, a Corte Interamericana de Direitos Humanos desempenha um papel crucial na interpretação do direito à liberdade de expressão nos países signatários.

Através de diversas denúncias, como nos casos de Ricardo Canese Vs. Paraguai, Tristán Donoso Vs. Panamá, Ríos e outros Vs. Venezuela, a Corte foi responsável pelo julgamento e sentença de diversas demandas. A sentença da Corte tem o seu sentido de sanção, mas também, resguarda o sentido educacional e transformativo, estabelecendo

mudanças a serem tomadas para que o direito humano seja devidamente observado e respeitado.²⁶

A Convenção Europeia dos Direitos Humanos de 1950 integra a liberdade de expressão no Direito Internacional, consoante com a análise realizada no capítulo anterior. Em seu artigo 10º, está prevista a liberdade de expressão:

“ARTIGO 10º

Liberdade de expressão

1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou de transmitir informações ou ideias sem que possa haver ingerência de quaisquer autoridades públicas e sem considerações de fronteiras. O presente artigo não impede que os Estados submetam as empresas de radiodifusão, de cinematografia ou de televisão a um regime de autorização prévia.

2. O exercício desta liberdades, porquanto implica deveres e responsabilidades, pode ser submetido a certas formalidades, condições, restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a protecção da saúde ou da moral, a protecção da honra ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais, ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do poder judicial.”

A Corte Europeia de Direitos Humanos, por sua vez, é responsável por realizar o julgamento declaratório, demonstrando se uma violação ocorreu e podendo ordenar uma justa compensação. Um comissário da Comissão da Europa, pode monitorar e promover os direitos humanos nos Estados-membros.

A Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos merece destaque, adotada em 1981, também reconhece a liberdade de expressão como direito fundamental. O artigo 9 da Carta assegura:

“Artigo 9º

1.Toda pessoa tem direito à informação.

2.Toda pessoa tem direito de exprimir e de difundir as suas opiniões no quadro das leis e dos regulamentos.”²⁷

Assim, a Carta Africana delimita o direito de expressão às leis, reconhecendo as

²⁶CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 22 de novembro de 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm.

²⁷CARTA AFRICANA DOS DIREITOS HUMANOS E DOS POVOS, 27 de julho de 1981. Disponível em: <https://www.ciespi.org.br/media/files/fcea049a8ec4d511ecbe6e5141d3afd01c/flaeba5f6c4d711ecbe6e5141d3afd01c/CartaBanjul.pdf>

possibilidades de proteção da ordem pública, bem como da defesa da moralidade de outros membros da sociedade.

Em concordância com as disciplinas normativas regionais mencionadas, há três sistemas regionais de direitos humanos no mundo. Eles fazem parte de sistemas de integração regional, no caso da África, a União Africana (UA), nas Américas, trata-se da Organização dos Estados Americanos (OEA) e, na Europa, é o Conselho da Europa (CE).

A integração regional revela sua importância no sentido de uma tentativa de uniformização dos direitos humanos, atendendo às demandas regionais específicas que exigem, em muitas vezes, o entendimento cultural para que possa ser instruída e ocorra uma modificação no sistema jurídico, a fim de cumprir os direitos convencionados como fundamentais.

Por fim, como alicerce dos direitos humanos no âmbito internacional, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, promulgada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948, foi um dos primeiros e mais relevantes instrumentos a consagrar a liberdade de expressão no direito internacional, de acordo com o artigo 19:

“Artigo 19

Todo ser humano tem direito à liberdade de opinião e expressão; esse direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e idéias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.”²⁸

A partir disso, a exigência de estipulação de garantias de direitos humanos no plano internacional se revela como mecanismo crucial para preservação da dignidade humana, recebendo, o ser humano, a proteção fora e acima do nível estatal, anteriormente visto como última fronteira.

Ele passa, portanto, a ser titular do direito de exigência do cumprimento dos direitos fundamentais por parte do Estado, podendo este ser denunciado e sancionado em tribunal internacional.

²⁸DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>

4. LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO MEIO DIGITAL

4.1 A liberdade de expressão no meio digital e a Lei nº 12.965/2014

A era digital, com advento da internet e das mídias digitais, trouxe novos desafios à liberdade de expressão. Historicamente, esta liberdade se consolidou como direito humano fundamental, assegurado por legislações nacionais e internacionais. No entanto, a revolução digital modificou profundamente as formas de exercício desse direito, trazendo novos desafios à sua salvaguarda.

Ao mesmo tempo que a internet fomenta a disseminação de informações e amplia o acesso à comunicação, promovendo a democratização do debate público, também gera grandes preocupações acerca da desinformação, ou seja, o engano gerado pela distribuição de informação propositalmente não verdadeira, de “*fake news*”, do discurso de ódio e de violações à privacidade que podem significar riscos à ordem democrática e aos direitos individuais.

As plataformas digitais são palco para as discussões que ocorrem online, possibilitando a expressão de ideias e sendo responsáveis pela moderação do conteúdo que circula em seu domínio, podendo eventualmente realizar a censura ou controle inadequado da informação.

Assim, com o objetivo de regular a Internet no Brasil, garantindo a tutela de direitos fundamentais (não no sentido de regulação de uma tutela penal), o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.625 de 2014) foi promulgado. A Lei traz a liberdade de expressão como ponto central na disciplina de uso da internet, conforme o seu artigo 2º:

“Art. 2º A disciplina do uso da internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, bem como:

I - o reconhecimento da escala mundial da rede;

II - os direitos humanos, o desenvolvimento da personalidade e o exercício da cidadania em meios digitais;

III - a pluralidade e a diversidade;

IV - a abertura e a colaboração;

V - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e

VI - a finalidade social da rede.”

A prioridade pelo desenvolvimento de um ambiente apropriado para a manifestação do pensamento e do diálogo nas redes fica clara como intenção do legislador²⁹ no diploma, sendo componente técnico que acompanhou a redação do dispositivo.

O legislador, para criação da norma regulatória, enfrentou a questão de que a própria existência de uma lei para regulação da internet poderia constituir uma restrição à liberdade, diante da anterior ausência de lei.

Deste modo, a forma que o caput do artigo 2º traz a liberdade de expressão é tida como um componente político, confrontando a visão de que o Marco Civil representaria uma barreira para o desenvolvimento tecnológico, nem traria efeitos de censura.³⁰

O diploma também restringe a possibilidade do provedor ser responsabilizado por conteúdo distribuído por terceiro, como institui o art. 19 da Lei nº 12.625/2014, o que propicia, novamente, um espaço favorável para a livre manifestação do pensamento e a circulação de informações:

“Dessa forma, o sistema de responsabilização de provedores de aplicações no Marco Civil garante que o não atendimento de uma notificação privada não seria suficiente, em regra, para tornar o provedor responsável por conteúdo de terceiro. Entendendo que essa engenharia garante um ambiente mais favorável à livre manifestação do pensamento, confere-se sentido à redação do caput do artigo 2º ao eleger a liberdade de expressão como fundamento da disciplina do uso da rede no País.”

O artigo 3º do MCI também faz referência à liberdade de expressão ao determinar que a disciplina da internet no Brasil tem como princípio a garantia do referido direito fundamental, desempenhada nos termos da Constituição Federal.

O texto do Marco Civil da Internet não impõe restrições à liberdade de expressão, que já encontra limitações no próprio texto constitucional, sendo permitida a responsabilidade cível e criminal do usuário por conteúdo compartilhado, que sempre ocorrerá depois da difusão.

²⁹SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. **As cinco faces da proteção à liberdade de expressão no Marco Civil da Internet**. Disponível em: https://itsrio.org/wp-content/uploads/2018/06/as_cinco_faces.pdf. pg. 1

³⁰SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. **As cinco faces da proteção à liberdade de expressão no Marco Civil da Internet**. Disponível em: https://itsrio.org/wp-content/uploads/2018/06/as_cinco_faces.pdf. pg. 6

Com efeito, a Lei nº 12.625/2014 também promove a privacidade dos usuários e a neutralidade da rede³¹, amparada pela Lei nº 13.709/2018, Lei Geral de Proteção de Dados, que lhe complementou, regulando a forma com que as informações de usuários podem ser coletadas, armazenadas e utilizadas.

Mesmo com as garantias trazidas pelo Marco Civil da Internet e pela Lei Geral de Proteção de Dados, a desinformação e da disseminação do discurso de ódio oferecem dificuldade, encontrando limitações técnicas atuais de moderação de conteúdo³² que revelam a necessidade de implementação de sistemas colaborativos entre as plataformas, governos e a sociedade civil.

Neste contexto, mesmo que ainda não implementados, os modelos de autorregulação regulada³³ ou correção, propõe uma forma de moderação realizada por meio de padrões fixados pelo Estado, mas conferindo flexibilidade das plataformas em sua implementação.

Este modelo combina responsabilidades privadas e governamentais, supervisionadas por um comitê independente, constituído em sua maioria por representantes do setor empresarial e acadêmico e, em sua minoria, por representantes do governo.

4.2 Influência de diplomas internacionais

No plano internacional, a Convenção de Budapeste Sobre o Crime Cibernético de 2001 da qual o Brasil é signatário merece destaque ao impor aos Estados signatários a adoção de medidas para o enfrentamento de comportamentos que serão tipificados como crimes, conforme o Capítulo II, Medidas a serem tomadas nas jurisdições nacionais, Seção 1 - Direito penal.

A Convenção em seu Capítulo III - Cooperação internacional, determina a cooperação das Partes signatárias para a realização de investigações ou procedimentos acerca de crimes de computador, ou para coleta de provas eletrônicas dos crimes.

³¹FILHO, Israel Rocha Lima Mendonça; FRAGOSO, Viviane de Moura; LEMOS, Lilian Rose Rocha; JÚNIOR, José Ramalho Brasileiro; ROSSITER, Davi Beltrão de; ZANETTI, João Victor Orlandi. **Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet**. Brasília: CEUB: ICPD, 2021. pg. 11.

³²BARROSO, Luís Roberto; BARROSO, Luna van Brussel. **Democracia, mídias sociais e liberdade de expressão: ódio, mentiras e a busca da verdade possível**. Belo Horizonte: Direitos Fundamentais & Justiça, 2023. pg. 297.

³³BARROSO, Luís Roberto; BARROSO, Luna van Brussel. **Democracia, mídias sociais e liberdade de expressão: ódio, mentiras e a busca da verdade possível**. Belo Horizonte: Direitos Fundamentais & Justiça, 2023. pg. 298.

De modo diverso do Marco Civil da Internet, a Convenção de Budapeste Sobre o Crime Cibernético tem caráter de regulação de uma tutela penal homogênea entre os Estados participantes, em observância ao caráter internacional da comunicação digital e ao aumento e a facilidade da prática de crimes cibernéticos.³⁴

No entanto, a Convenção também visa garantir direitos fundamentais no meio digital e atua como base para o desenvolvimento de estruturas para que os Estados membro colaborem e desenvolvam normas que disciplinem o uso da internet:

“Nesse sentido, é importante apontar que apesar do teor punitivista sob o qual a Convenção de Budapeste foi elaborada, sua relevância hoje em dia se dá em função do constante trabalho de atualização e a partir de algum nível de interlocução com outras discussões como as relacionadas com a defesa dos direitos humanos na era digital. E, nos últimos anos, o tratado tem sido de fato consolidado como uma base legal inicial para a definição de estruturas de cooperação internacional, além de um guia para a posterior elaboração de legislações domésticas.”³⁵

Em 2003, foi aprovado o Protocolo Adicional à Convenção de Budapeste sobre Xenofobia e Racismo Online, instituindo medidas para enfrentamento dos crimes relacionados ao racismo e à xenofobia nos meios digitais, incluindo a difusão de material racista e xenófobo através de sistemas informáticos (art. 3º), ameaça com motivação racista e xenófoba (art. 4º), insulto com motivação racista e xenófoba (art. 5º), negação, minimização grosseira, aprovação ou justificação do genocídio ou dos crimes contra a humanidade (art. 6º) e o auxílio e cumplicidade (art. 7º).

A Recomendação CM/Rec de 2022 (Recommendation CM/Rec(2022)13) do Comitê de Ministros do Conselho da Europa, por sua vez, é um diploma que reforça o compromisso dos Estados-membros em assegurar os direitos fundamentais no contexto digital, sobretudo, a liberdade de expressão.

O preâmbulo da Recomendação revela a intenção de proteção e promoção da liberdade de expressão na era digital, reconhecendo sua essencialidade para as sociedades democráticas.

Para isso, a Recomendação do Conselho da Europa estabelece diretrizes para proteção dos direitos humanos na internet, de acordo com os capítulos (i) fundamentos para elaboração

³⁴SANTOS, Bruna Martins dos. **Convenção de Budapeste Sobre o Cibercrime na América Latina: uma breve análise sobre adesão e implementação na Argentina, Brasil, Chile, Colômbia e México**. Editora Derechos Digitales, 2022. pg. 6.

³⁵SANTOS, Bruna Martins dos. **Convenção de Budapeste Sobre o Cibercrime na América Latina: uma breve análise sobre adesão e implementação na Argentina, Brasil, Chile, Colômbia e México**. Editora Derechos Digitales, 2022. pg. 7.

de regras que favorecem os direitos humanos, (ii) projeto de infraestrutura digital, (iii) transparência, (iv) responsabilidade e reparação, (v) educação e empoderamento e (vi) pesquisa independente para elaboração de regras baseadas em evidências.

Outro diploma criado para lidar com a segurança cibernética de forma internacional é a Convenção de Malabo ou Convenção da União Africana sobre Segurança Cibernética e Proteção de Dados Pessoais de 2014.

Apesar de dedicar grande esforço à proteção do consumidor no âmbito digital, a Convenção traz a responsabilidade dos Estados Parte em reforçar os direitos fundamentais e as liberdades públicas dos usuários, assim como dos provedores nos tratamentos de dados, nos termos de seu artigo 8.³⁶

Ainda, integrando o plano normativo internacional, a estratégia ASEAN sobre cibersegurança é uma iniciativa da Associação das Nações do Sudeste Asiático que, diante do cenário de ameaças cibernéticas como a espionagem digital e fraudes eletrônicas, reconheceu a demanda pela harmonização das normas e práticas de cibersegurança.

Destaca-se a relevância dos diplomas internacionais que garantem os direitos humanos, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, Convenção Europeia dos Direitos Humanos, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos e a Convenção Interamericana sobre os Direitos Humanos, que por delimitar e proteger a liberdade de expressão, proporcionou fundamento para desenvolvimento de normas que lhe favorecessem em novos contextos.

4.3 Influência na Política

As mídias sociais, ao passo que propiciam espaço para o exercício da liberdade de expressão, também comportam a disseminação de “*fake news*” e da “desinformação”, revestidas de informações verdadeiras, que servem para manipular e ludibriar os usuários para obtenção de vantagem.³⁷

A liberdade de expressão, que contempla a liberdade de imprensa e a liberdade de pensamento, pressupõe o direito à informação verídica, deste modo, quando a informação não

³⁶Comissão da União Africana. **Directrizes relativas às Protecção de Dados Pessoais para África**, 9 de maio de 2018.

³⁷IENSUE, Geziela. “**FAKE NEWS**”, **liberdade de expressão e democracia: perspectivas e estratégias de combate à (des)informação**. Londrina: Revista do Direito Público, 2023. pg. 17.

é verídica e não é possível realizar a sua verificação, configurando uma “*fake news*” a manifestação não possui legitimidade e configura, portanto, um abuso da liberdade de expressão.³⁸

O emprego destes recursos de manipulação da opinião pública trouxe risco à ordem política, isto porque a capacidade de manipulação da opinião de grandes grupos revelou-se apta a influenciar resultados eleitorais. O efeito deste fenômeno é ampliado quando levada em consideração a possibilidade de utilização de dados dos usuários das redes sociais para direcionar publicações, adaptando-as conforme o público alvo.³⁹

Em vista disso, a Lei das Fake News (PL nº 2630 de 2020), aprovada pelo plenário, mas que ainda será submetida à câmara dos deputados, busca, além do combate à desinformação e o aumento da transparência na internet, que os provedores revelem publicamente dados acerca do uso da plataforma.

Os dados que deverão ser tornados públicos, consoante à redação do art. 6º da PL, são:

“Art. 6º Os provedores de aplicação de que trata esta Lei devem tornar público em seus sítios eletrônicos, em português, dados atualizados contendo:

I - número total de postagens e de contas destacadas, removidas ou suspensas, contendo a devida motivação, localização e metodologia utilizada na detecção da irregularidade;

II - número total de disseminadores artificiais, redes de disseminação artificial e conteúdos patrocinados destacados, removidos ou suspensos, contendo a devida motivação, localização e processo de análise e metodologia de detecção da irregularidade;

III - número total de rotulação de conteúdo, remoções ou suspensões que foram revertidas pela plataforma;

IV - comparação, com métricas históricas, de remoção de contas e de conteúdos no Brasil e em outros países.”

O inciso II revela o esforço de obtenção de dados acerca do conteúdo compartilhado em massa por disseminadores artificiais que não são informados normalmente pelas plataformas.

³⁸Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. **Tribunal Regional do Trabalho do Paraná - Liberdade de Expressão nas relações de trabalho**. Curitiba, 2019. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/234416/2024_rev_trt09_eletr_v0013_n0129.pdf?sequence=1&isAllowed=y

³⁹GOMES, Patrícia Oliveira; OLIVEIRA, André Soares. **Os limites da liberdade de expressão: fake news como ameaça à democracia**. Vitória, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.18759/rdgf.v20i2.1645>

A ausência de dados representa uma obstrução ao combate da desinformação que, em grande parte, demonstra-se de responsabilidade das empresas tecnológicas que se utilizam dos dados coletados para gerar recursos:

“Disso resulta crível uma premissa importante. O problema não está na internet. As circunstâncias negativas não se imputam a ela. A responsabilidade, então, relaciona-se às empresas tecnológicas, aos empreendimentos digitalizados e às intenções corporativas e institucionais, enfim, às pessoas físicas e jurídicas que eclodem esse tipo de informação e que manejam o ciberespaço.”⁴⁰

Ademais, Wardle e Derkashian (2017) evidenciam como a eleição em 2016 nos Estados Unidos, a decisão pela aprovação do Brexit em 2016, e as eleições presidenciais no Quênia em 2017 são eventos que alertam para a capacidade de influência das campanhas de desinformação, e ainda reconhecem que não existem dados empíricos capazes de mensurar a sua exata influência.⁴¹

A empresa Cambridge Analytica admitiu que, durante a campanha presidencial de Donald Trump, tratou e utilizou dados de mais de 50 milhões de pessoas, analisando perfis de personalidade dos eleitores para estudar a efetividade de suas reações diante de determinadas publicações.

Para isso, desenvolveu um teste de personalidade que explorava uma falha de segurança do Facebook, ao aceitar os termos de uso e a coleta de certas informações pessoais, o aplicativo coletava seus dados para propósitos políticos.⁴²

Nesse contexto de desafios, o Tribunal Superior Tribunal vem, desde 2017, empregando esforços para o combate às fake news e à desinformação, especialmente em período eleitoral, buscando o fortalecimento e a confiança nas instituições democráticas.

Com o site “Esclarecimentos sobre informações falsas”, o tribunal se empenhou para divulgar informações verdadeiras e atuou em conjunto com agências de checagem de fatos e

⁴⁰MENEZES, Paulo Brasil. **Fake News: Modernidade, Metodologia, Regulação e Responsabilização**. 4ª ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023. pg. 69.

⁴¹GOMES, Patrícia Oliveira; OLIVEIRA, André Soares. **Os limites da liberdade de expressão: fake news como ameaça à democracia**. Vitória, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.18759/rdgf.v20i2.1645>. pg. 95

⁴²JÚNIOR, Ronaldo Félix Moreira; MOREIRA, Nelson Camatta. **A construção do constitucionalismo digital na era da desinformação - O caso Cambridge Analytica e seu impacto no ecossistema constitucional**. Brasília: RIL, 2023. pg. 130

de verificação de informações como o “Projeto Comprova”, “Fato ou Fake” e a “Agência Lupa” para esclarecer confusões advindas da desinformação ou “*fake news*”.⁴³

A Resolução nº 23.610 de 2019 do Tribunal Superior Eleitoral, em seu art. 28, inciso IV, alíneas “a” e “b”, apresenta vedação à utilização de serviços de disparo massivo para fins de propaganda eleitoral na internet.

Revela-se novamente o esforço para combate à propaganda eleitoral irregular, que atualmente se veicula amplamente na forma de desinformação ou de “*fake news*”, além da tentativa de propiciar um espaço apropriado para a livre formação da opinião, e respeito às instituições democráticas.

Apesar dos esforços normativos, resta claro que a união de forças entre as nações e os grupos privados é fundamental para o desenvolvimento de um ambiente virtual que contemple a liberdade de expressão e ao mesmo tempo tenha mecanismos para lidar com os abusos de tal direito.

⁴³GOMES, Patrícia Oliveira; OLIVEIRA, André Soares. **Os limites da liberdade de expressão: fake news como ameaça à democracia**. Vitória, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.18759/rdgf.v20i2.1645>. pg. 108

5. JURISPRUDÊNCIA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO MEIO DIGITAL

5.1 Análise de casos concretos

Um dos casos mais emblemáticos ocorridos nos últimos anos foi o ocorrido entre o Estado brasileiro e a empresa X BRASIL INTERNET LTDA., conhecida como Twitter. Considerando a instrumentalização das redes sociais por extremistas, estes utilizam a divulgação de discurso de ódio e mensagens antidemocráticas, bem como a desinformação para gerar abalo nas estruturas democráticas do Estado de Direito.

Deste modo, mesmo após reiterados comandos realizados pelo Poder Judiciário brasileiro, a X BRASIL se recusou a cumprir e a indicar um representante legal no Brasil, conforme exige o art. 1.138 do Código Civil de 2002.

A decisão se fundamentou no artigo 19 do Marco Civil da Internet que prevê a responsabilização civil do provedor de aplicações de internet por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros, caso não sejam tomadas as medidas determinadas por ordem judicial dentro do prazo estabelecido e nos limites técnicos do serviço.

Diante do risco oferecido pela plataforma, ao não cumprir as ordens judiciais e ao manter conteúdo considerado como ameaça ao Estado Democrático de Direito, foi referendada decisão pela primeira turma do Supremo Tribunal Federal para suspender o funcionamento da empresa X BRASIL INTERNET LTDA.:

“Em decisão de 30/8/2024, referendada por unanimidade pela PRIMEIRA TURMA DO STF em 3/9/2024, presentes os requisitos legais necessários, *fumus boni iuris*, consistente nos reiterados, conscientes e voluntários descumprimentos das ordens judiciais e inadimplemento das multas diárias aplicadas, além da tentativa de não se submeter ao ordenamento jurídico e Poder Judiciário brasileiros, para instituir um ambiente de total impunidade e terra sem lei nas redes sociais brasileiras, inclusive durante as eleições municipais de 2024, bem como o *periculum in mora* consistente na manutenção e ampliação da instrumentalização da X BRASIL INTERNET LTDA., por meio da atuação de grupos extremistas e milícias digitais nas redes sociais, com massiva divulgação de discursos nazistas, racistas, fascistas, de ódio, antidemocráticos, inclusive no período que antecede as eleições municipais de 2024, foi determinada A SUSPENSÃO IMEDIATA, COMPLETA E INTEGRAL DO FUNCIONAMENTO DO X BRASIL INTERNET LTDA em território nacional, até que todas as ordens judiciais proferidas nos presentes autos fossem cumpridas, as multas devidamente pagas e fosse indicado, em juízo, a pessoa física ou jurídica representante em território nacional.”⁴⁴

⁴⁴BRASIL, Supremo Tribunal Federal - **Petição nº 12.404**. Relator Min. Alexandre de Moraes. Decisão realizada em 8 de outubro de 2024.

Com a sua volta condicionada ao cumprimento das decisões judiciais, a empresa acabou por pagar as multas impostas, no valor de R\$ 28.600.000,00 (vinte e oito milhões e seiscentos mil reais), indicar o representante legal e comprovar o bloqueio de perfis, em acordo com as ordens judiciais proferidas para tanto.

Outro desenvolvimento sobre o tema, se deu com a declaração de inelegibilidade do Ex-Presidente Jair Bolsonaro, em 30/06/2023, pelo Tribunal Superior Eleitoral. A condenação teve como base os ilícitos realizados durante a campanha eleitoral do ex-presidente que atacou o sistema de votação.

Por equiparação, ao ser confrontado com o RO nº 0603975-86 (caso do Deputado Francischini), tornou-se claro que a disseminação de fatos inverídicos acerca da lisura do pleito configura abuso de poder político ou de autoridade e/ou uso indevido dos meios de comunicação quando redes sociais são utilizadas para tal finalidade⁴⁵:

“Assim, também se conclui pela ocorrência do abuso de poder político, praticado de forma pessoal por Jair Messias Bolsonaro, que concebeu, definiu e ordenou que se realizasse, em tempo recorde, evento estratégico para sua pré- campanha, no qual fez uso de sua posição de Presidente da República, de Chefe de Estado e de “comandante supremo” das Forças Armadas para potencializar os efeitos da massiva desinformação a respeito das eleições brasileiras apresentada à comunidade internacional e ao eleitorado.”⁴⁶

Os Tribunais têm se posicionado no sentido de reforçar que a garantia da liberdade de expressão não se confunde com a disseminação de desinformação eleitoral, sob a pena de enfraquecimento das instituições democráticas.

Como apontado no caso do ex-presidente, a tentativa de desinformação a respeito da lisura do pleito, para benefício político, pode gerar desconfiança geral na população acerca dos processos eleitorais, atacando diretamente a ordem do Estado de Direito.

A Representação nº 060054670.2018.6.00.0000 realizada pela REDE trouxe uma decisão interessante. Um perfil anônimo, na plataforma Facebook, publicava postagens de

⁴⁵BARROSO, Luís Roberto; BARROSO, Luna van Brussel. **Democracia, mídias sociais e liberdade de expressão: ódio, mentiras e a busca da verdade possível**. Belo Horizonte: Direitos Fundamentais & Justiça, 2023; pg. 306.

⁴⁶BRASIL, Supremo Tribunal Eleitoral - **Ação de investigação judicial eleitoral nº 0600814-85**. Relator Min. Benedito Gonçalves. Voto oral realizado em 27 de junho de 2023.

notícias que afirmavam que a candidata Marina Silva havia recebido propina, inclusive, apontando o valor supostamente recebido.

Buscando a remoção das postagens na Representação, ao julgar o ocorrido, o Ministro Sérgio Banhos entendeu que a liberdade de expressão não inclui o anonimato (vedação ao anonimato, art. 5º, inciso IV da Constituição Federal) e que a ausência da identificação de autoria das notícias representava a necessidade de remoção das publicações do perfil. Também definiu a divulgação de que as informações distribuídas nas publicações não tinham comprovação e que traziam fatos desprovidos de fonte ou referência.⁴⁷

De modo diverso, o Partido Democrático Trabalhista (PDT) fez pedido de remoção de conteúdo publicado no site Universo Online (UOL) que apresentava supostas planilhas da Construtora Odebrecht, com a indicação de pagamento de propina a políticos, incluindo o nome de Ciro Gomes.

Com o objetivo de evitar que o candidato tivesse sua imagem prejudicada, foi formulado o pedido de remoção do conteúdo. No entanto, a Ministra Rosa Weber decidiu no sentido de que as publicações não apresentam “transgressão comunicativa”, isto porque não apresentam inverdade inconteste e patente, consistindo, em verdade, em informações prejudiciais que podem ser verdadeiras ou não.

Assim, no raciocínio da ministra, para que a publicação se configure como sabidamente inverídica, é necessário que a mensagem contenha inverdade flagrante que não apresente controvérsia.

A ministra Rosa Weber, acabou por preservar a intangibilidade da liberdade de imprensa, demonstrando sua intenção ao afirmar que a abstenção das autoridades na banalização de decisões que limitem o exercício jornalístico é fundamental para proporcionar e permitir o contexto saudável de competições eleitorais.

No geral, a posição adotada pela jurisprudência é de proteção aos direitos fundamentais, responsabilizando os abusos de direito, sobretudo da liberdade de expressão. Acima disso, a preocupação pela preservação da ordem democrática é o cerne das decisões

⁴⁷GOMES, Patrícia Oliveira; OLIVEIRA, André Soares. **Os limites da liberdade de expressão: fake news como ameaça à democracia**. Vitória, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.18759/rdgf.v20i2.1645>. pg. 109.

que envolvem os meios digitais, de modo que a intervenção do poder judiciário não deve apresentar óbice à liberdade de expressão.

5.2 Análise crítica da abordagem atual

Mesmo com o emprego de esforços normativos pelo Estado brasileiro, os danos causados pela disseminação de discursos que atentam contra o Estado de Direito tem demonstrado que os instrumentos para exercer o controle sobre o conteúdo desta natureza não são suficientes.

Como aponta o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Alexandre de Moraes, os eventos ocorridos em 08 de janeiro, na tentativa de abolição do estado democrático de direito, comprovam a falha do sistema de autorregulação de redes.⁴⁸

As decisões do Supremo Tribunal Federal têm sido inconsistentes no sentido de determinar ou não a responsabilização das plataformas pelo conteúdo distribuído em seu domínio.

Enquanto decidiu-se pela aplicação do art. 19 do Marco Civil da Internet no caso da empresa X, ao avaliar a situação em que conteúdo ilícito não era removido pelo Facebook, o tribunal adotou outro entendimento.⁴⁹

Está suspenso o processo que decidirá pela constitucionalidade ou não do art. 19 da Lei nº 12.965/2014, após o Acórdão que declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do dispositivo, a parte recorrente suscitou o art. 5º, inciso II da Constituição Federal, segundo o qual ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei.

Em consequência, ao exigir a remoção sem ordem judicial, a ordem seria uma afronta à Constituição, não somente do ponto de vista do referido artigo, como também do princípio da reserva de jurisdição, instituído no art. 5º, inciso XXXV da Carta Magna.

⁴⁸MENDES, Lucas. **STF suspende julgamento sobre regulação das big techs**. CNN, 2024. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/stf-suspende-julgamento-sobre-regulacao-das-big-techs/>

⁴⁹BRASIL, Supremo Tribunal Federal - **Recurso Extraordinário nº 1037396**. Relator Min. Dias Toffoli. Em sessão do dia 28/11/2024, o julgamento foi suspenso.

A repercussão geral do tema foi reconhecida pelo tribunal, que publicou tese demonstrando a necessidade de uma formação decisória acerca da constitucionalidade do art. 19 do Marco Civil da Internet:

“RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS DECORRENTES DE CONTEÚDO GERADO POR TERCEIROS. NECESSIDADE DE PRÉVIA E ESPECÍFICA ORDEM JUDICIAL DE EXCLUSÃO DE CONTEÚDO PARA A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DE PROVEDOR DE INTERNET, WEBSITES E GESTORES DE APLICATIVOS DE REDES SOCIAIS. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA RESERVA DE JURISDIÇÃO. LEI Nº 12.965/2014, ART. 19. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTS. 5º, II, IV, IX E XIV; XXXV; E 220, CAPUT E §§ 1º E 2º.

Saber se é constitucional o art. 19 da Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), que determina a necessidade de prévia e específica ordem judicial de exclusão de conteúdo para a responsabilização civil de provedor de internet, websites e gestores de aplicativos de redes sociais por danos decorrentes de atos ilícitos praticados por terceiros.”

Em paralelo a este processo envolvendo o Facebook, estão sendo julgados processos referentes à empresa Google, acerca da necessidade de fiscalização por parte dos provedores, assim como uma ação do Partido Cidadania que demanda a proibição da suspensão de plataformas em território nacional (similar ao ocorrido com a X).

No contexto eleitoral, a Resolução nº 23.551 de 2017, em seu artigo 33, §6º, dava margem à interpretação de que a coisa julgada era “efêmera”⁵⁰ ao se tratar de conteúdo a ser removido no meio digital, porque o artigo não observava a possibilidade da decisão eleitoral estar transitada em julgado, mas sem a revogação:

“Art. 33. A atuação da Justiça Eleitoral em relação a conteúdos divulgados na internet deve ser realizada com a menor interferência possível no debate democrático (Lei nº 9.504/1997, art. 57-J).

§ 6º Findo o período eleitoral, as ordens judiciais de remoção de conteúdo da internet deixarão de produzir efeitos, cabendo à parte interessada requerer a remoção do conteúdo por meio de ação judicial autônoma perante a Justiça Comum.”⁵¹

A Resolução nº 23.551 de 2017 foi revogada, dando lugar à Resolução nº 23.610 de 2019, e o anterior artigo 33, §6º foi alterado efetivamente em 2024. Com isso, passou a manter os efeitos das ordens judiciais de remoção de conteúdo após o período eleitoral, trazendo força à coisa julgada:

⁵⁰FERNANDES, Frederico W. P. Pol; GOMES, Alinne Lopes; MARTINS, Patrícia Helena Marta; RAIS, Diogo. **Os efeitos da decisão de remoção de conteúdo digital eleitoral após as eleições**. Florianópolis: Resenha Eleitoral, 2020.pg. 28.

⁵¹BRASIL. **Resolução nº 23.551**, de 18 de dezembro de 2017.

“Art. 38. A atuação da Justiça Eleitoral em relação a conteúdos divulgados na internet deve ser realizada com a menor interferência possível no debate democrático (Lei nº 9.504/1997, art. 57-J) .

§ 7º As ordens judiciais de remoção de conteúdo da internet terão seus efeitos mantidos, mesmo após o período eleitoral, salvo se houver decisão judicial que declare a perda do objeto ou afaste a conclusão de irregularidade. (Redação dada pela Resolução nº 23.732/2024)”⁵²

Com efeito, é de se considerar o pequeno lapso temporal transcorrido para alteração do entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, que demonstra a flexibilidade e dinâmica de seu sistema.

No entanto, o confronto entre a liberdade de expressão e as normas para controle de conteúdo em plataformas, atualmente em mudança, indicam que ainda não há jurisprudência consolidada acerca do tema.⁵³

A ausência de jurisprudência consolidada e as mudanças normativas trazem à tona o desafio normativo de equilibrar a liberdade de expressão e realizar o controle do abuso deste direito, com a moderação do conteúdo ilícito.

Logo, a definição da constitucionalidade do art. 19 do Marco Civil da Internet, bem como a sua justificativa detalhada é fator essencial não somente para manutenção e garantia da liberdade de expressão, mas para o desenvolvimento da sociedade na era digital.

⁵²BRASIL. **Resolução nº 23.610**, de 18 de dezembro de 2019.

⁵³FERNANDES, Frederico W. P. Pol; GOMES, Alinne Lopes; MARTINS, Patrícia Helena Marta; RAIS, Diogo. **Os efeitos da decisão de remoção de conteúdo digital eleitoral após as eleições**. Florianópolis: Resenha Eleitoral, 2020. pg. 28.

6. O LIMITE DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO MEIO DIGITAL

A liberdade de expressão, apesar de seu respaldo constitucional, na qualidade de direito e garantia fundamental, indispensável para o livre exercício dos direitos políticos e para o desenvolvimento e fortalecimento do Estado Democrático de Direito, pode ser submetida à ponderação de princípios e direitos, bem como restringida, quando diante da propagação do discurso de ódio, ideias contrárias à ordem constitucional e ao Estado de Direito.⁵⁴

Em razão disto, tem-se que a liberdade de expressão não é absoluta, ou seja, nem sempre prevalecerá diante do choque com outros direitos constitucionais fundamentais como a honra, a intimidade, a privacidade de outrem, a vida, a dignidade da pessoa humana⁵⁵:

“Não se questiona a especial relevância que a liberdade de expressão revela no propósito de consolidação da democracia. Contudo, como ensina Miguel Reale Júnior (2010, p. 382), os valores consagrados nas normas constitucionais que podem ser ameaçados pela liberdade de expressão, como a dignidade da pessoa humana e a igualdade, constituem-se também como pilastras sobre as quais se ergue o Estado Democrático. Vale frisar: inexistente direito fundamental absoluto. Os direitos fundamentais – inclusive o direito de liberdade de imprensa e de expressão – encontram limites uns nos outros e no respeito à dignidade da pessoa humana, ou seja, no próprio conjunto normativo constitucional.”⁵⁶

Fica claro que as “fake news” e a desinformação não têm a proteção do direito fundamental da liberdade de expressão, pois, além do direito não ser absoluto, encontram limites no próprio ordenamento jurídico brasileiro ao atentarem contra a vida, direitos de personalidade, privacidade e o respeito à democracia.⁵⁷

A responsabilização dos agentes que produzem e divulgam conteúdo é sempre posterior e não deve ser confundida com a impunidade e abuso de discursos, que serão submetidos a julgamento na forma repressiva. A forma preventiva constituiria a censura, limitando previamente a disseminação de conteúdo.⁵⁸

⁵⁴MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 39ª ed. Barueri - SP: Atlas, 2023. pg. 142.

⁵⁵Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. **Tribunal Regional do Trabalho do Paraná - Liberdade de Expressão nas relações de trabalho**. Curitiba, 2019. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/234416/2024_rev_trt09_eletr_v0013_n0129.pdf?sequence=1&isAllowed=y. pg. 57.

⁵⁶TORRES, Fernanda Carolina. **O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão**. Revista de Informação Legislativa, 2013. p. 65.

⁵⁷Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. **Tribunal Regional do Trabalho do Paraná - Liberdade de Expressão nas relações de trabalho**. Curitiba, 2019. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/234416/2024_rev_trt09_eletr_v0013_n0129.pdf?sequence=1&isAllowed=y. pg. 58.

⁵⁸BRASIL, Supremo Tribunal Federal - **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4451**. Relator Min. Alexandre de Moraes, julgada em 26 de junho de 2018.

Com relação às plataformas, a exigência, pelo Estado, da remoção de conteúdo que viola direitos fundamentais não representa medida suficiente para evitar danos à democracia, razão pela qual o julgamento acerca da constitucionalidade do art. 19 do Marco Civil da Internet possui elevada relevância.

A internet possui uma capacidade de disseminação de informações diferente de qualquer meio de comunicação experienciado pelo ser humano anteriormente. A velocidade de compartilhamento de informações em texto é quase instantânea e o seu alcance é global.

Por outro lado, o poder judiciário não possui a mesma velocidade para tomar notícia da violação de um direito, de modo que este pode produzir os seus efeitos indesejados e somente ser removido posteriormente.

Diante disso, a contribuição das plataformas para moderação de conteúdo violador de direitos fundamentais é imperativa, sendo titular da capacidade de remoção desse tipo de informação.

A recomendação não é feita no sentido de que se desenvolva um mecanismo de censura pelas plataformas, mas de reconhecimento eficaz do material compartilhado, para que sofra as devidas limitações.

Para isso, mesmo que o fundamento da proteção esteja prevista no texto constitucional, revela-se necessária norma que preveja a obrigação de remoção de determinado tipo de conteúdo pela plataforma e que delimitem a extensão do que deverá ser regulado:⁵⁹

“Apesar dos esforços para combater o discurso de ódio, a moderação de conteúdo nas redes sociais enfrenta desafios significativos. A linha que separa a liberdade de expressão legítima da manifestação de discurso de ódio é tênue e muitas vezes subjetiva. Existe uma necessidade em que as plataformas encontrem um equilíbrio delicado entre promover um ambiente seguro e respeitoso e não agir como censores da livre expressão. A implementação de políticas de moderação transparentes e a aplicação consistente dessas regras são fundamentais para garantir a confiabilidade e eficácia das medidas adotadas.”⁶⁰

Ademais, o arcabouço normativo da liberdade de expressão, não somente no Brasil, mas no direito internacional, configura uma barreira protetiva de importância imensurável, já que no plano digital a cooperação global é indispensável.

⁵⁹SANTOS, Vanessa Helen Rocha; DISCONZI, Veronica Silva do Prado. **Limites da liberdade de expressão nas redes sociais**. Revista Ibero-Americana De Humanidades, Ciências E Educação, 2023. pg. 95.

⁶⁰SANTOS, Vanessa Helen Rocha; DISCONZI, Veronica Silva do Prado. **Limites da liberdade de expressão nas redes sociais**. Revista Ibero-Americana De Humanidades, Ciências E Educação, 2023. pg. 94.

A legislação internacional traz previsão clara de que a liberdade de expressão não é um direito absoluto. A Convenção Americana de Direitos Humanos, em seu art. 13 e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos em seus arts. 19 e 20, apontam que o exercício do direito “implicará deveres e responsabilidades especiais”, podendo “estar sujeito a certas restrições”.⁶¹

O exercício da restrição da liberdade de expressão está sujeito à previsão legal, à finalidade legítima e adequação, necessidade e proporcionalidade, na jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos.⁶²

A previsão legal é requisito essencial para evitar atos arbitrários do Estado, assim como as leis ambíguas que podem conferir amplo poder discricionário às autoridades administrativas e judiciais.

Por adequação, entende-se que as restrições à liberdade de expressão devem ser acompanhadas de um motivo legítimo, guardando o dever de idoneidade para alcançar o seu objetivo.

No que se refere à utilidade, não é suficiente que a restrição seja “útil” ou “conveniente”, é preciso que configure uma resposta a uma necessidade social, que não poderia ser atendida por meios menos restritivos.

A proporcionalidade, por sua vez, requer que o objetivo visado pelas restrições, o seu fim, seja mais relevante do que a limitação ao direito de liberdade de expressão.

Apesar da importância das previsões acerca da liberdade de expressão nos diplomas internacionais, o meio digital exige terminologia própria e mecanismos específicos que deverão ser objeto do esforço integrado dos Estados.

Portanto, a salvaguarda deste direito fundamental no meio digital demanda o equilíbrio entre a sua própria proteção e a garantia de outros princípios fundamentais, como a dignidade da pessoa humana. Para isso, a adoção de normas claras e mecanismos eficazes que assegurem a responsabilização ou remoção de conteúdo, sem representar censura, é

⁶¹BENTO, Leonardo Valles. **Parâmetros internacionais do direito à liberdade de expressão**. Revista de informação legislativa: RIL, 2016. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/53/210/ril_v53_n210_p93. pg. 104.

⁶²BENTO, Leonardo Valles. **Parâmetros internacionais do direito à liberdade de expressão**. Revista de informação legislativa: RIL, 2016. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/53/210/ril_v53_n210_p93. pg. 104.

indispensável. Uma abordagem integrada, envolvendo Estados, plataformas digitais e a sociedade civil, parece favorável a proporcionar um espaço digital que promova a liberdade de expressão e que lide satisfatoriamente com os abusos, assegurando a proteção dos direitos fundamentais e do Estado Democrático de Direito.

7. CONCLUSÃO

A liberdade de expressão, após profunda transformação histórica, foi consagrada na Constituição Federal de 1988 como direito humano fundamental e cláusula pétrea, representando uma das bases do Estado Democrático de Direito ao promover a pluralidade de ideias e contribuir para a garantia da dignidade da pessoa humana. Todavia, os meios digitais apresentam desafios inéditos, exigindo cautela do legislador para conferir a garantia da liberdade e conter os seus abusos.

O ritmo acelerado imposto pelo advento da era digital, que permite ampla difusão de informação, traz uma complexidade jurídica inédita. A facilidade com que “fake news” e o discurso de ódio são disseminados demonstram a necessidade de desenvolvimento de normas específicas para remoção de material sem prejuízo à liberdade de expressão.

No Brasil, a Lei 12.965 de 2014 estabelece princípios, garantias, direitos e deveres que disciplinam o uso da Internet no Brasil. O diploma, sobretudo, visa assegurar a liberdade de expressão e, também, define parâmetros para responsabilização de provedores de conteúdo.

Contudo, a inconsistência na aplicação de normas a respeito do direito digital converge à discussão de sua possível inconstitucionalidade, em sede de controle de constitucionalidade realizado pelo Supremo Tribunal Federal.

No âmbito internacional, tratados oferecem diretrizes essenciais para o combate ao crime cibernético e proteção dos direitos humanos, contribuindo para o desenvolvimento da disciplina regulatória dos países signatários.

Reconhecendo-se que o efetivo amparo da liberdade de expressão e de outros direitos fundamentais ocorre com o reconhecimento internacional do direito, para que o meio digital não apresente risco aos direitos humanos, medidas normativas específicas a serem adotadas internacionalmente são imprescindíveis.

A cooperação entre Estados é indispensável ao enfrentamento de abusos e desenvolvimento de um ambiente virtual saudável, tendo em vista que as plataformas digitais não tendem a ser limitadas pelo espaço.

Portanto, a elaboração de um diploma adequado para os meios digitais, que busque amparar o direito da liberdade de expressão, depende do diálogo entre legisladores, juristas, a sociedade civil e representantes das plataformas digitais. São exigidos os esforços conjuntos

das instituições estatais e privadas para lidar com as demandas advindas desse novo contexto, viabilizando a adoção de mecanismos que combatam os abusos à este direito.

8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARTHUR, Charles. **China tightens ‘Great Firewall’ internet control with new technology.** The Guardian, 2012. Disponível em: <https://www.theguardian.com/technology/2012/dec/14/china-tightens-great-firewall-internet-control>

ASSIS, Angelo Adriano Faria de. **A inquisição no Brasil colonial e a perseguição às famílias judaizantes.** Pernambuco: Associação Nacional de História. Disponível em: <https://periodicos.ufs.br/pontadelanca/article/download/3788/4167/14339>

BARROSO, Luís Roberto; BARROSO, Luna van Brussel. **Democracia, mídias sociais e liberdade de expressão: ódio, mentiras e a busca da verdade possível.** Belo Horizonte: Direitos Fundamentais & Justiça, 2023

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** 7ª ed. Rio de Janeiro: Elsevier Editora Ltda.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**, de 16 de julho de 1934.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**, de 10 de novembro de 1937.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**, de 18 de setembro de 1946.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 24 de janeiro de 1967.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988.

BRASIL. **Lei nº 12.965**, de 23 de abril de 2014.

BRASIL. **Lei nº 13.709**, de 14 de agosto de 2018.

BRASIL, Supremo Tribunal Eleitoral - **Ação de investigação judicial eleitoral nº 0600814-85.** Relator Min. Benedito Gonçalves. Voto oral realizado em 27 de junho de 2023.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal - **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4451.** Relator Min. Alexandre de Moraes, julgada em 26 de junho de 2018.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal - **Petição nº 12.404.** Relator Min. Alexandre de Moraes. Decisão realizada em 8 de outubro de 2024.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal - **Recurso Extraordinário nº 1037396.** Relator Min. Dias Toffoli. Em sessão do dia 28/11/2024, o julgamento foi suspenso.

BRASIL. **Resolução nº 23.551**, de 18 de dezembro de 2017.

BRASIL. **Resolução nº 23.610**, de 18 de dezembro de 2019.

CARTA AFRICANA DOS DIREITOS HUMANOS E DOS POVOS, 27 de julho de 1981. Disponível em:

<https://www.ciespi.org.br/media/files/fcea049a8ec4d511ecbe6e5141d3afd01c/flaeba5f6c4d711ecbe6e5141d3afd01c/CartaBanjul.pdf>

CARVELLI, Urbano; SCHOLL, Sandra, **Evolução histórica dos direitos fundamentais - Da Antiguidade até as primeiras importantes declarações nacionais de direitos**. Brasília: Revista de Informação Legislativa, 2011. pg. 169.

CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 22 de novembro de 1969. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm.

COMISSÃO DA UNIÃO AFRICANA. **Directrizes relativas às Protecção de Dados Pessoais para África**, 9 de maio de 2018. Disponível em: https://www.internetsociety.org/wp-content/uploads/2018/05/AUCPrivacyGuidelines_201809June_Final_Portuguese.pdf

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>

ESTADOS UNIDOS. **Constituição da República dos Estados Unidos da América**, 15 de dezembro de 1791.

FERNANDES, Frederico W. P. Pol; GOMES, Alinne Lopes; MARTINS, Patrícia Helena Marta; RAIS, Diogo. **Os efeitos da decisão de remoção de conteúdo digital eleitoral após as eleições**. Florianópolis: Resenha Eleitoral, 2020.

FILHO, Ilton Robl; SARLET, Ingo Wolfgang. **Estado Democrático de Direito e os limites da liberdade de expressão na Constituição Federal de 1988, com destaque para o problema da sua colisão com outros direitos fundamentais, em especial, com direitos de personalidade**. Curitiba: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional, 2016.

FILHO, Israel Rocha Lima Mendonça; FRAGOSO, Viviane de Moura; LEMOS, Lilian Rose Rocha; JÚNIOR, José Ramalho Brasileiro; ROSSITER, Davi Beltrão de; ZANETTI, João Victor Orlandi. **Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet**. Brasília: CEUB: ICPD, 2021.

GOMES, Patrícia Oliveira; OLIVEIRA, André Soares. **Os limites da liberdade de expressão: fake news como ameaça à democracia**. Vitória, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.18759/rdgf.v20i2.1645>

IENSUE, Geziela. **“FAKE NEWS”, liberdade de expressão e democracia: perspectivas e estratégias de combate à (des)informação**. Londrina: Revista do Direito Público, 2023.

JELLINEK, Georg. **Allgemeine Staatslehre**. 3. ed. Berlin: O. Haering, 1914. p. 27.

JÚNIOR, Ronaldo Félix Moreira; MOREIRA, Nelson Camatta. **A construção do constitucionalismo digital na era da desinformação - O caso Cambridge Analytica e seu impacto no ecossistema constitucional**. Brasília: RIL, 2023.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 13ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 390

MENDES, Lucas. **STF suspende julgamento sobre regulação das big techs**. CNN, 2024. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/stf-suspende-julgamento-sobre-regulacao-das-big-techs/>

MENEZES, Paulo Brasil. **Fake News: Modernidade, Metodologia, Regulação e Responsabilização**. 4ª ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 39ª ed. Barueri - SP: Atlas, 2023.

PEREIRA, Virgínia Soares. **O poder da palavra e da censura em Roma**. Braga: Universidade do Minho, 2021. pg. 16.

Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. **Tribunal Regional do Trabalho do Paraná - Liberdade de Expressão nas relações de trabalho**. Curitiba, 2019. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/234416/2024_rev_trt09_eletr_v0013_n0129.pdf?sequence=1&isAllowed=y

SANTOS, Bruna Martins dos. **Convenção de Budapeste Sobre o Cibercrime na América Latina: uma breve análise sobre adesão e implementação na Argentina, Brasil, Chile, Colômbia e México**. Editora Derechos Digitales, 2022.

SANTOS, Thalyta dos. **A liberdade de expressão na República Federativa do Brasil: Aspectos destacados acerca da ratificação da convenção americana sobre direitos humanos pelo Brasil**. Campo Grande: Revista Direito UFMS, 2016. pg.

SANTOS, Vanessa Helen Rocha; DISCONZI, Veronica Silva do Prado. **Limites da liberdade de expressão nas redes sociais**. Revista Ibero-Americana De Humanidades, Ciências E Educação, 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Breves notas acerca da proteção de dados pessoais como direito fundamental na Constituição Federal de 1988 - Fundamentos e âmbito de proteção autônomo**. Goiás: Revista do Ministério Público do Estado de Goiás, 2020.

SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. **As cinco faces da proteção à liberdade de expressão no Marco Civil da Internet**. Disponível em: https://itsrio.org/wp-content/uploads/2018/06/as_cinco_faces.pdf

TORRES, Fernanda Carolina. **O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão**. Revista de Informação Legislativa, 2013. p. 65

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DO PARANÁ. **Tribunal Regional do Trabalho do Paraná - Liberdade de Expressão nas relações de trabalho**. Curitiba: Revista do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná 2019. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/234416/2024_rev_trt09_eletr_v0013_n0129.pdf?sequence=1&isAllowed=y