

# DIREITOS FUNDAMENTAIS E REDES SOCIAIS: DA MODERAÇÃO DE CONTEÚDO NO FACEBOOK AO DIREITO NA CULTURA DAS REDES\*

Ariel Augusto Lira de Moura\*\*, Leonel Severo Rocha\*\*\*

RECEBIDO EM:	26.5.2022
APROVADO EM:	22.8.2022

## DIRITTI FONDAMENTALI E RETI SOCIALI

- **ASTRATTO:** Il tema di questo articolo è la teoria del diritto e dei diritti fondamentali nel contesto della realtà digitale. In particolare, esso analizza il contrasto tra libertà di espressione e moderazione dei contenuti da parte delle piattaforme. In questo senso, Facebook viene scelto come esempio per l'analisi, dati i precedenti casi di violazione dei diritti fondamentali che hanno coinvolto la piattaforma. L'obiettivo è indagare i processi di moderazione dei contenuti di Facebook e analizzare le teorie di Thomas Vesting sui diritti fondamentali e la cultura della rete. A partire da questi due obiettivi, l'articolo è suddiviso in due parti. La metodologia utilizzata è di tipo pragmatico-sistematico, in combinazione con la bibliografica e documentale.
- **PAROLE CHIAVE:** Diritti fondamentali; moderazione dei contenuti; cultura della rete.

\* O presente artigo é fruto (parcial) do Projeto de Pesquisa "Constitucionalismo Digital em um Sistema Social Global" (CNPq).

\*\* Mestrando em Direito Público e Graduando em Filosofia pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos). Bolsista Proex/Capes integral, vinculado ao Grupo de Pesquisa Teoria do Direito (CNPq), orientado pelo Prof. Dr. Leonel Severo Rocha. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Teoria do Direito e Filosofia do Direito, atuando principalmente nos seguintes temas: Teoria dos Sistemas Sociais; Constitucionalismo Social; Direito e Governança Digital; Privacidade e Proteção de Dados. *E-mail:* ari.moura06@gmail.com

\*\*\* Possui graduação em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal de Santa Maria (1979), mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (1982), doutorado pela École des Hautes Études en Sciences Sociales de Paris (1989), revalidado como doutor na área do Direito, pela UFSC, em 13/02/2003, conforme processo 23080.025472/2002-06 e Resolução n.01/CNE/2001) e pós-doutorado em Sociologia do Direito pela Università degli Studi di Lecce (Itália). Atualmente é professor titular da Universidade do Vale do Rio dos Sinos, bem como professor do PPGD da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai (URI), onde coordena a Cátedra Warat; professor visitante da Faculté de Droit da Universidade de Paris 1. Bolsista produtividade do CNPq. Foi coordenador executivo (2012-2018) do Programa de Pós-Graduação em Direito da Unisinos (Mestrado e Doutorado, Capes 6). Representante titular da área do Direito no CNPq-2016-2019. Presidiu a Comissão de Direito do Proex-Unisinos-2012-2018. Foi coordenador e professor titular do PPGD-UFSC (Mestrado e doutorado, Capes 6). Consultor da Capes e da Fapergs. *E-mail:* leonel@unisinos.br

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

- **RESUMO:** O presente artigo tem como tema a teoria do direito e dos direitos fundamentais em face da realidade digital. Especificamente, analisa-se os embates entre a liberdade de expressão e a moderação de conteúdo pelas plataformas. Nesse sentido, elege-se o Facebook como exemplo central de observação, dado seu histórico de lesões a direitos fundamentais. Objetiva-se, dessa forma, investigar os processos de moderação de conteúdo no Facebook e explorar as teorias dos direitos fundamentais e da cultura das redes de Thomas Vesting. Desses dois objetivos, respectivamente, deriva-se a divisão deste artigo em dois tópicos. A metodologia empregada é a pragmático-sistêmica, aliada a técnica de pesquisa bibliográfica e documental.
- **PALAVRAS-CHAVE:** Direitos fundamentais; moderação de conteúdo; cultura das redes.

## FUNDAMENTAL RIGHTS AND SOCIAL MIDIA: FROM THE CONTENT MODERATION ON FACEBOOK TO THE LAW IN THE NETWORKS CULTURE

- **ABSTRACT:** This article's general theme is the theory of law and fundamental rights within digital reality, i.e. the Internet. Specifically, it analyses the problems involved with the freedom of expression and platforms' content moderation. Facebook is chosen here as the preferential example of observation, given its history of damage to fundamental rights and the development history of its moderation system. Therefore, it aims to investigate Facebook's content moderation processes and explore Thomas Vesting's theories of fundamental rights and the network's culture. These two objectives, respectively, conform to the article's two topics. The methodology is pragmatic-systemic with bibliographic and documentary research techniques.
- **KEYWORDS:** Fundamental rights; content moderation; networks culture.

### 1. Introdução

A comunicação mediada pelo computador e o desenvolvimento de diversas tecnologias a ele acopladas caracterizam a realidade social hodierna. Nesse contexto, constata-se

que as consequentes mudanças na organização social modificam a forma e o local de lesão a direitos fundamentais. No interior da internet, um dos grandes debates diz respeito à liberdade de expressão e à moderação de conteúdo por plataformas digitais, principalmente diante do uso da inteligência artificial nesses processos.

Nessa continuidade, verifica-se que o Facebook se encontra no centro de diversos escândalos relacionados a esse tema, possuindo diversas condenações ao redor do globo como consequência da lesão a direitos fundamentais em sua plataforma. Por essa razão, é, em geral, um excelente objeto de investigação para as teorias jurídica e política, e para a teoria dos direitos fundamentais, em específico. À vista disso, questiona-se como a teoria dos direitos fundamentais pode enfrentar essas problemáticas, considerando as peculiaridades da realidade digital. Objetiva-se, dessa forma, desenvolver a teoria dos direitos fundamentais de Thomas Vesting (2016b), em diálogo com diversos autores de dentro e fora da tradição sistêmico-luhmanniana e observar os processos de moderação de conteúdo no Facebook. A metodologia empregada é a pragmático-sistêmica (ROCHA, 2013), aliada a técnica de pesquisa bibliográfica e documental.

Explica-se que a Teoria dos Sistemas de Niklas Luhmann (2010), em uma de suas formulações iniciais, já concebera os direitos fundamentais como uma instituição, cuja função era o asseguramento da diferenciação funcional dos sistemas na modernidade (LIMA; FINCO, 2020). Após a “virada autopoietica” de sua teoria, Luhmann (2006) passou a analisar os direitos fundamentais a partir da distinção inclusão/exclusão da comunicação individual nos sistemas, concepção esta que fora desenvolvida também por Teubner (2016b), recentemente, no interior da teoria do constitucionalismo social (ROCHA; COSTA, 2018). A partir da Teoria dos Sistemas, afirma-se que os direitos fundamentais repousam, contemporaneamente, em uma espécie de paradoxo, pois são (re)estabelecidos justamente por meio de suas lesões, após estas serem postas em evidência por meio do ultraje público - a *colère publique* de Durkheim (LUHMANN, 2016).

A desparadoxização desse paradoxo, que assenta propriamente a validade jurídica desses direitos, encontra-se nas decisões de organizações, as quais, para Teubner (2016b), não só se realizam no setor político, via decisões estatais, como também em regimes e redes globais (ROCHA; AZEVEDO, 2012). Nessa continuidade, Thomas Vesting (2018b) ressalta que essa dinâmica não se sucede sem a ajuda dos meios de comunicação. Para além de difundir a comunicação e expor as lesões, é no *medium* que se encontram os materiais cognitivos e normativos da auto-organização social - para (auto)constituição dos âmbitos sociais, na denominação de Teubner (2016b).

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

Nessa sequência é que Vesting (2018b) formula uma teoria jurídico-midiática a partir da qual pode-se observar as especificidades da comunicação mediada pelo computador e das novas formas de organização social em rede. Por essa razão, o enfoque deste artigo neste autor se justifica pelas contribuições aos debates, internos e externos à Teoria dos Sistemas, sobre a reorganização da sociedade e do direito a partir da comunicação digital, principalmente ao considerar que suas observações decorrem de desenvolvimentos específicos sobre os meios de comunicação.

A partir dessas lições, o fenômeno da moderação de conteúdo nas e pelas redes sociais mostra-se como excelente objeto para observar o debate acerca dos direitos fundamentais no interior da realidade digital. Assim, no primeiro tópico, analisa-se a evolução histórica e a complexidade do sistema de moderação de conteúdo do Facebook. No segundo tópico, com Vesting (2018b), revisita-se a teoria liberal dos direitos fundamentais em direção à cultura das redes. Por fim, conclui-se a comunicação a partir do redimensionamento do debate regulatório acerca da liberdade de expressão e moderação de conteúdo nas redes sociais.

## 2. A moderação de conteúdo no Facebook

O Facebook é a maior rede social do mundo, possuindo, atualmente, mais de 2,8 bilhões de usuários (SOCIAL MEDIA, 2021). Seu sistema de governança para remoção e moderação do conteúdo postado por todos esses usuários é um dos mais complexos, dado todo seu desenvolvimento no decorrer dos anos - desde o uso e alimentação da inteligência artificial (*machine learning*) com a base de dados de sua plataforma até a participação em redes e banco de dados globais. Nessa perspectiva, a proposta de criação de um comitê independente para revisão de suas decisões e políticas passa pelas demandas de transparência e *accountability*, inerentes ao fato de o Facebook ser um dos maiores meios do discurso público, envolvendo diversos âmbitos da vida das pessoas ao redor do mundo.

Do período de seu surgimento, em 2004, quando era apenas um *website* voltado aos estudantes de Harvard, até a formação de uma equipe especializada por Dave Willner, a moderação de conteúdo era feita por poucos funcionários localizados do Vale do Silício (CA/EUA), os quais aplicavam a regra “*Feel bad? Take it down*” (KIRKPATRICK, 2010; KLONICK, 2008). Em 2009, formulou-se e explicou-se os princípios que regem seu serviço e os direitos e responsabilidades dos usuários, abrindo-se, inclusive, um

processo de *input* (voto) para os usuários (FACEBOOK, 2009). Willner, supervisionado por Jud Hoffman e pelo *Trust and Safety Team*, criou os Padrões da Comunidade (*Community Standards*), documento mais detalhado que contém os “padrões aceitáveis” para publicação na plataforma. No entanto, foi apenas publicizado, com algumas explicações sobre seus termos (“discurso de ódio”) em 2015 (FACEBOOK, 2015). Após diversos acontecimentos problemáticos envolvendo a moderação de conteúdo em sua plataforma, como os exemplificados a seguir, o Facebook publica, em 2018, as diretrizes internas usadas nesses processos e, pela primeira vez, abre a possibilidade para os usuários apelarem contra suas decisões (FACEBOOK, 2018). A conhecida *section 230* do *Communication Decency Act* norte americano permitiu, inicialmente, que o Facebook praticasse a moderação de conteúdo como um “bom samaritano”, não importando se o material publicado era protegido ou não pela Constituição dos EUA (EFF, [2021]). Apesar da não responsabilização dos atos das *interactive computer service* (como denomina essa legislação) ser essencial para proteção da liberdade de expressão na *internet*, a expansão do Facebook para outras culturas não permitiu que seus padrões permanecessem atrelados apenas aos EUA. Com a pressão de países europeus, como a Alemanha, para adequação às diversas legislações nacionais de proteção à liberdade de expressão, os padrões passaram não só a ficar cada vez mais restritivos, como também demandarem uma análise regionalizada e casuística para sua aplicação (KLONICK, 2020).

Em 2015 já se apresentavam 35.051 requisições de retirada de publicações e queixas por parte de governos ao redor do mundo (FACEBOOK, 2015). Posteriormente, grandes eventos viriam mudar a forma de observação sobre todo o processo da moderação de conteúdo. O primeiro a ser lembrado diz respeito à proibição de circulação da foto *The Terror of War*, postada pelo jornal norueguês *Aftenposten* em 2016. Essa icônica fotografia de guerra, tirado pelo fotógrafo vietnamita Nick Ut em 1972, passou a representar as atrocidades da Guerra do Vietnã, sendo, inclusive, ganhadora do prêmio Pulitzer. (BORED PANDA, 2022). A imagem em escala de cinza, que revela uma menina de nove anos nua, fugindo de uma explosão, gritando, com o rosto retorcido de dor, já fizera muitos jornais, como o *New York Times*, reverem suas políticas sobre foto com nudez. No Facebook, as reflexões suscitaram os debates sobre a censura, a moderação por meio de inteligência artificial e a aplicabilidade das regras sobre pornografia infantil para o jornalismo (YALOYAN, 2017).

Em 17 de março de 2018, uma matéria do *The Guardian* revela a colheita de dados de 50 milhões – apurados em mais de 87 milhões, posteriormente – de perfis do Facebook

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

pela empresa Cambridge Analytica após uma investigação da Channel 4 News. Em 24 de julho de 2019, a FTC (*Federal Trade Commission*) publicou sua (maior) condenação de \$5 (cinco) bilhões de dólares ao Facebook, em relação a esse vazamento de dados (FTC, 2019). A mineração e análise desses dados e sua projeção para o processo eleitoral estadunidense, no qual Donald Trump foi eleito presidente dos Estados Unidos da América (2016), impulsionou o debate sobre privacidade e proteção de dados em relação às plataformas – em um nível comparável ao que ocorrera com o caso Snowden em relação ao governo supracitado. Ademais, lança-se luz sobre o fato de que a moderação de conteúdo é um produto do Facebook. O uso da inteligência artificial para moderação de conteúdo é também utilizado para direcionamento de *marketing* (perfilamento) – o que se relaciona diretamente à autossuficiência, também econômica, dessa tecnologia (GORWA; BINNS; KATZENBACH, 2020).

Um outro caso mais recente (2018) é o uso do Facebook por militares do Myanmar para difundir sistematicamente a campanha governista de limpeza ética contra a minoria muçumana Rohingya. O abuso da plataforma para propagação de ódio por meio de publicações inflamatórias e a acusação de demora na resposta por parte do Facebook complexou o debate sobre a efetivação dos padrões da comunidade – principalmente no caso de discursos de oficiais estatais, a política contra o discurso de ódio é relativizada em decorrência do interesse público e da importância que teria como notícia. Apesar das dificuldades com a língua e cultura local, que a própria inteligência artificial teve para moderação de conteúdo no Myanmar, o uso sistemático da plataforma para difusão de ódio contra a minoria Rohingya já estava presente há anos sem ser detectada (DOUEK, 2018).

Já em 2017, Facebook, Microsoft, Twitter e YouTube formaram o *Global Internet Forum to Conter Terrorism* (GIFCT) em parceria com a *Global Network on Extremism and Technology* (GNET) e a *Tech Against Terrorism* da *United Nations Counter Terrorism Executive Directorate* (UN CTED). Contudo, apenas após o incidente de Myanmar, o Facebook atualizou sua base de dados em relação a discursos de ódio em acordo com a língua e cultura desse país, aumentando em 39% as retiradas de publicações por meio de sinalizações automáticas pela inteligência artificial (*automated flags*). Há diversos problemas técnicos que podem ser levantados com relação à tecnologia – em especial levando-se em conta o estado mutável da arte –, mas percebe-se que uma das questões principais em relação à eficiência e adequação na aplicação dos padrões está em conjugar padronizações gerais das plataformas com as especificidades práticas e as semânticas regionais.

No GIFCT, por exemplo, a busca por soluções técnicas passa pelo refinamento constante da *Shared Industry Hash Database*. Essa base de dados compartilhada se forma por meio de duas técnicas comuns no âmbito da moderação de conteúdo: a primeira é o *matching*, que marca certos conteúdos por meio de *hashing*. O *hash*, por sua vez, é uma espécie de impressão digital, uma sequência numérica criptográfica que se liga a um dado específico. Porém, utiliza-se, nessas situações, uma espécie de *hash* não criptográfico, para que se possa localizar dados por aproximação e evitar que um conteúdo não permitido seja travestido de permitido com pequenas modificações. Ainda, há o *hash* perceptual, destinado a marcação de imagens. A segunda técnica é a classificação dos conteúdos como, a exemplo, ofensivo/não ofensivo, a partir de uma base de dados marcados, novamente, com *hash*. Aplica-se, na maior parte das vezes, o *machine learning* para automatização do processo e treinamento da inteligência artificial. Essa é a principal ferramenta que o Facebook utiliza para moderar conteúdo relacionado ao terrorismo (GORWA; BINNS; KATZENBACH, 2020).

O sistema de moderação algorítmico destinado ao combate da violência e dos “discursos tóxicos” (discurso de ódio, *bullying*, assédio, entre outros), diferentemente, é alimentado manualmente (NPL, *deep learning*), ou seja, o treinamento da inteligência artificial é feito com base nos Padrões da Comunidade e nos dados colhidos majoritariamente de dentro da plataforma. Estabelece-se parâmetros para análise preditiva, de forma que as decisões para retirada de conteúdos seguem o sistema de sinalização (*flagging*), o qual, por sua vez, retroalimenta-se com as denúncias dos usuários (GORWA; BINNS; KATZENBACH, 2020). Assim, pode-se constatar que a moderação é *ex post*, proativa ou reativamente. Proativo é o sistema de sinalização (*flagging*) algorítmico automático que reporta um conteúdo possivelmente violador dos padrões da comunidade a um moderador humano, enquanto a moderação *ex post* reativa é a decisão, também desse funcionário (moderador), sobre o conteúdo, agora, reportado por um usuário (KLONICK, 2008).

Há, ainda, formas de moderação *ex ante*. Aqui, há dois grandes exemplos. O primeiro encontra-se no caso do combate à pornografia infantil e a utilização de um serviço de nuvem inventado pela Microsoft, o PhotoDNA (ITH, 2015). Nesse caso, antes de o vídeo ou foto ser postado, durante o envio, o algoritmo faz a verificação e controle da imagem em relação ao banco de dados de imagens já marcadas e classificadas como não-permitidas. O segundo é a técnica do *geoblocking*, com o qual pode-se prever que certa região tanto não publique quanto não veja publicações que ferem legislações

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

locais com base no número de identificação do (computador do) usuário, o IP (*Internet Protocol*). É claro que essas técnicas se misturam cada vez mais. A exemplo, em relação a conteúdos que violam a propriedade intelectual, tem-se o *software* ContentID, desenvolvido pelo YouTube. Esse sistema de moderação mistura a denúncia de usuários, dos proprietários e o *flagging* automatizado a partir de uma base de dados que contém o *hash* daquele conteúdo previamente identificado - fornecido e registrado por quem detém ou administra aquela propriedade (KLONICK, 2008).

Deve-se esclarecer que a maior parte das decisões sobre moderação de conteúdo é humana, *ex post*, por mais que o uso da inteligência artificial seja imprescindível nesse processo. Inclusive, as condições de trabalho dos moderadores e a prática do Facebook de terceirizar esse serviço é uma outra grande problemática a ser citada (NEWTON, 2019). Sobre as decisões de moderação, em si, ressalta-se que para além da remoção dos conteúdos que infringem os Padrões da Comunidade do Facebook há duas outras possibilidades: a de redução e o informe. Eles são utilizados para conteúdos problemáticos como o *clickbait* (“caça-clique”) e postagens sensacionalistas e/ou desinformativas (*Fake News*). Reduzir quer dizer diminuir o rank do conteúdo enganoso de forma que ele não apareça com frequência no *feed* de notícias da plataforma. Informar quer dizer “colar” uma informação adicional à publicação enganosa a fim de alertar o leitor. Essas técnicas se mostraram muito mais eficazes e adequadas à proteção da liberdade de expressão nesses casos, principalmente porque essas postagens não ferem diretamente os Padrões da Comunidade, na maioria das vezes (LYONS, 2018).

Como pode-se verificar, o papel dos usuários em notificar possíveis violações das regras da plataforma é de extrema importância. A fim de evitar vinganças pessoais e enganos, o Facebook tem investido em relatórios de transparência e em informar melhor os usuários sobre os detalhes da moderação e o conteúdo dos estândares. E, em relação ao processo de reporte, ao clicar “reportar/marcado como *spam*”, o usuário é remetido a outra aba para descrever o ocorrido e justificar/enquadrar a denúncia em uma classificação relacionada aos estândares - ou marcando que apenas não gostou daquela postagem. Nesse sentido é que se instituiu, em 2018, o *Data Transparency Advisory Group* (DTAG), um grupo independente formado por diversos especialistas que possui a função de avaliar anualmente as métricas e informações que o Facebook compartilha com os usuários por meio do *Community Standards Enforcement* (FACEBOOK, 2019).

De fato, 2018 foi um ano no qual o Facebook reforçou a busca por meios de trazer maior transparência para seus processos e legitimidade para as tomadas de decisão

sobre moderação de conteúdo, principalmente diante do episódio da Cambridge Analytica. O anúncio (2018), a criação (2019) e o início das atividades (2020) do *Oversight Board*, nesse sentido, intenta desconstruir a “invisibilidade por *design*” – como denomina Roberts (2019) – de seus processos e promover uma maior responsabilização (*accountability*) pelas consequências sociais dos modos de governança de sua plataforma, bem como os incidentes que ocorrem a partir de seu meio. A função primeira desse “tribunal independente” é de revisar as decisões do Facebook sobre moderação de conteúdo a partir de alguns requisitos: “As apelações precisam ser realizadas por titulares de contas ativas”; “É preciso que o Facebook já tenha analisado a decisão inicial”; “As decisões sobre o conteúdo precisam se qualificar para apelação”; e “As apelações devem ser enviadas dentro de 15 dias” (COMITÊ DE SUPERVISÃO, [2021]).

De outra sorte, o Facebook pode requerer, sem aqueles requisitos, que o Comitê avalie alguma decisão sua em específico ou toda uma política, como o fez no caso Trump (Caso 2021-001-FB-FBR). (COMITÊ DE SUPERVISÃO, [2021]). Mesmo com essas “privilégios” e exceções do Facebook, infere-se a independência jurisdicional da organização, tendo ela o poder de requerer à rede social todas as informações necessárias para as deliberações, assim como contratar pareceres técnicos e buscar *inputs* externos. Ainda, destaca-se a possibilidade de interpretar, livremente, os Padrões da Comunidade e as políticas de conteúdo, inclusive a fim de criar um sistema de precedentes a ser usado como base normativa para outras decisões e formulações de políticas do Comitê e do Facebook (KLONICK, 2020).

Apesar do *Oversight Board* representar uma grande experiência para discussões sobre liberdade de expressão e moderação de conteúdo, governança e regulação de plataformas, e os novos contornos dos direitos fundamentais na internet, o caminho para combater a opacidade – e garantir a legitimidade – de seus processos está apenas no início. O próprio escopo da matéria, dos casos e dos legitimados, que podem suscitar sua análise, é muito restrito, não permitindo, por exemplo, que o afetado por alguma postagem tenha oportunidade de acessar o *board*, limitando-se à denúncia singular (se usuário da rede social).

Ademais, para além desse Comitê, constata-se que uma grande parte das atividades que “regulam” o conteúdo no interior da plataforma ainda não são abrangidas (GILLESPIE, 2018); ou, ao menos, poderia se dizer que o próprio conceito de moderação de conteúdo, presente em taxonomias como a de Grimmelmann (2015), precisa ser ampliado para compreender o uso mais generalizado dos algoritmos para regular

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

o modo como os processos comunicativos são organizados e as informações são apresentadas aos usuários – nem mesmo das decisões de redução e informe há um caminho para se recorrer, levando em conta, também, que a redução é extremamente difícil de ser identificada.

O cerne da caracterização de redes sociais como o Facebook é que elas apenas alocam e organizam o conteúdo em circulação, ou seja, não são propriamente produtoras de conteúdo. Todavia, “[...] eles tomam decisões importantes sobre [...] conteúdo[s]: o que distribuir e pra quem, como conectar usuários e mediar suas interações, e o que rejeitar” (GILLESPIE, 2017, p. 1, tradução nossa).<sup>1</sup>

No tocante ao crescimento do impacto e da atividade de moderação de conteúdo, principalmente para o discurso público nas redes sociais, encontra-se o desafio de atualizar as legislações nacionais e regionais ao redor do globo. Na sequência, por meio da teoria dos direitos fundamentais e dos novos pressupostos da cultura das redes, traça-se alguns parâmetros centrais para atualização do debate e, quiçá, uma melhor orientação para as propostas regulatórias que estão se desenvolvendo, apesar de não ser esta a proposta central deste artigo.

### 3. Direitos fundamentais, redes sociais e o direito na cultura das redes

As contribuições da teoria dos direitos fundamentais de Thomas Vesting (2016b) vão além do problema da proteção da liberdade de expressão nos processos de moderação de conteúdo – e no Facebook, como recorte específico desta pesquisa – pois trata-se de uma reestruturação da observação da própria teoria do direito, sobretudo no contexto da hodierna cultura das redes. Inicialmente, destaca-se que Thomas Vesting ministra o seminário de Direito Público, Teoria do Direito e Teoria da Mídia na Universidade de Frankfurt am Main. As suas pesquisas se desenvolvem na inter-relação entre esses três âmbitos de reflexão, de forma que sua epistemologia jurídica se caracteriza como social, midiática e histórica.

Em simples termos, por “epistemologia social” entende-se uma forma de investigação filosófica que busca deslocar o centro de gravidade do conhecimento, dando-se

1 “[...] they make important choices about [...] content[s]: what they will distribute and to whom, how they will connect users and broker their interactions, and what they will refuse”.

mais ênfase à sua dimensão social do que para o sujeito isolado da modernidade (*cogito cartesiano*) (HADDOCK; MILLAR; PRITCHARD, 2010). Para Vesting (2016a, p. 24), “[...] o conhecimento encontra-se distribuído em redes sociais de referência e não centralizado dentro de um sujeito atribuidor de sentido”. Diferentemente do que ainda acredita boa parte da teoria jurídica contemporânea, o conhecimento “[...] é sempre influenciado por contextos delimitados e suposições normativas (culturais)”<sup>2</sup> (VESTING, 2018b, p. 312, tradução nossa).

Ressalta-se, nessa continuidade, que o conhecimento que está explícito nas normas jurídicas depende de critérios de sentido já generalizados, anteriormente, nas práticas e convenções sociais - denominado de “conhecimento implícito”, na linha de Polany (1966).<sup>3</sup> Nas palavras de Ladeur (2007, tradução nossa), pressupõe-se “[...] um nível intermediário implícito de construção da realidade que se situa entre o domínio empírico de meros fatos e as regras normativas em um sentido estrito”.<sup>4</sup>

A “crítica” é que essa conexão entre conhecimento prático e direito fora esquecida, principalmente, a partir da identificação do direito com a autoridade - como em Hobbes (2004)<sup>5</sup> - e pela redução do direito ao código (como expressão da vontade do Estado) desde o início da modernidade (VESTING, 2015). Por detrás da positivação estatal dos direitos naturais (*natural rights*), humanos (*droits de l’homme*) e/ou fundamentais (*Grundrechte*) em uma constituição (estatal) escrita, encontrava-se, à época das revoluções liberais, o nascimento de uma nova “forma de sociedade” (democrática), na qual se alterara as próprias ideias de tempo, de verdade (e falsidade), de real (e imaginário) e de justo (e injusto) (LEFORT, 1991).

Na sociedade secularizada, ou melhor temporalizada, não há como separar a dimensão cultural - das (novas) práticas sociais e os conhecimentos subjacentes - do sentido que se constrói como jurídico. A própria história moderna passa a ser, “em si”,

2 “[...] is always influenced by bounded context and normative (cultural) assumptions”.

3 A célebre frase que resume esse pensamento é assim expressa: “[...] nós podemos saber mais do que podemos contar”. (POLANY, 1966, p. 7, tradução nossa). Na formação do conhecimento há uma necessária complementariedade, disserta o autor, entre um “saber como” (*knowing how*) e um “saber o que” (*knowing what*). Adicionalmente, tem-se, a partir de Wittgenstein, a priorização do conhecimento prático sobre o teórico, como ensina Bloor (2001). Veja-se o que fala o autor sobre o “seguir-uma-regra”: “Seguir uma regra, fazer um relatório, dar uma ordem, jogar um jogo de xadrez, são costumes (usos, instituições). Entender uma sentença significa entender uma linguagem. Entender uma linguagem significa ter dominado uma técnica”. (WITTGENSTEIN, 2009, p. 87 (e), § 199, tradução nossa).

4 “[...] an implicit intermediary level of construction of reality that was situated between the empirical realm of mere facts and the normative rules in a stricter sense”.

5 “*Auctoritas, non veritas facit lege*”

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

um “singular coletivo” (*Geschichte*), que permite maior abstração e cuja significação se constrói como o denominador comum entre reflexão e realidade (KOSELLECK, 2021). Nesse contexto, Vesting (2018b) ressalta o deslocamento (descentralização) da produção cultural, das cortes para a cidade, e o surgimento de novos espaços de sociabilidade. E, diante dessa raiz social e cultural, os direitos fundamentais apresentam-se como:

[...] direitos difusos de decisão, como resposta normativa à uma dinâmica que não pode ser imobilizada de uma sociedade sem centro e com seus processos contínuos de autotransformação. Eles (os direitos fundamentais) albergam um caráter impessoal e trazem à expressão uma lógica institucional que contribui para amarrar a insegurança que a soberania monarquista deixou para trás em sua queda” (VESTING, 2016b, p. 248).

Luhmann (2010), em seu primeiro trabalho “sistêmico-funcional”, já destacava que os direitos fundamentais são instituições (sociais), cuja função ele concebia como a preservação da diferenciação funcional moderna - principalmente diante do problema histórico do Estado totalitário, no qual o “círculo do poder” do sistema político ameaçava a desdiferenciação. Pensa-se, então, os direitos fundamentais em âmbitos diversos de sentidos (auto)constituídos (política, direito, economia, religião, arte, meios de comunicação);<sup>6</sup> são institucionalizações de expectativas sociais, de relações horizontais, e não de verticalizações (indivíduo/Estado; sociedade civil/Estado). Para a realização da função política e a tomada de decisão no Estado, é necessária uma prévia (auto)normatização desses diversos outros âmbitos sociais, como bem descreve Thornhil (2011; 2016) em uma perspectiva histórico-sociológica.

Por essa razão, indica-se que os direitos fundamentais protegem, em realidade, a consolidação de padrões e regras de auto-organização social de redes que ultrapassam a delimitação do Estado-nação - como a liberdade econômica e as práticas comerciais (LADEUR, 2016).<sup>7</sup> Por isso a institucionalização das liberdades conecta-se, dependentemente-

6 O termo utilizado por Luhmann para descrever a organização e constante auto(re)produção dos sistemas a partir de seus próprios elementos é o de “autopoiese”, proveniente da biologia, o qual não fora utilizado e explicitado por razões óbvias de objetivo e espaço. Para mais, cf. FEBBRAJO; LIMA (2017).

7 Ademais, tanto Vesting (2016a) como Teubner (2002) analisam a reflexividade e autonomia da chamada *lex mercatoria*, aquele direito das práticas comerciais desenvolvido em detrimento do Estado, o qual, mesmo após as grandes codificações, se manteve dependente das convenções sociais e saberes implícitos desse âmbito social. A perspectiva da auto-organização social da sociedade liberal está diretamente ligada à ideia da *Commercial Society* do iluminismo escocês, o que serve de base, posteriormente, para ideias como a de “ordem espontânea” de Hayek (BERRY, 2013; PETSOUAS, 2013).

mente, às instituições sociais (estândares de conduta e modos de existência conjunta que se sedimentam em convenções sociais). Desde a “esfera pública urbana” do período moderno, que se constituía de modo independente das antigas hierarquias, os direitos fundamentais encontram seu fundamento e objeto na própria sociedade (VESTING, 2018a).

Nesse sentido, Luhmann (2016) afirma que esses direitos repousam em uma espécie de paradoxo, pois constituem-se diante de suas próprias lesões, após estas evidenciarem-se como ultrage público. Por sua vez, a desparadoxização, ou seja, o movimento de se colocar em validade tais direitos, encontrava-se, para ele, ainda no Estado. Para Teubner (2016b), diferentemente, ela pode ser encontrada em outras organizações, regimes e redes transnacionais. Em relação às redes sociais e às dimensões constitutivas desses direitos no interior do âmbito digital, busca-se complementar essas observações por meio de uma epistemologia jurídico-midiática.

Explica-se: Vesting chama a atenção para o fato de que o sentido jurídico repousa em formas de práticas sociais e conhecimentos comuns (compartilhados) de determinada “cultura-midiática”. A dimensão “midiática” de sua epistemologia acompanha o pressuposto das teorias das mídias (Havelock, Ong, Innis, McLuhan etc.) de que “[...] o conhecimento já está sempre social, cultural, e medialmente incorporado, e que percepção e sociedade, cognição e cultura, conhecimento e mídia estão sempre emaranhados”<sup>8</sup> (VESTING, 2018b, p. 6, tradução nossa). Nesse sentido, Vesting (2015, p. 297) afirma que os meios de comunicação – como a impressão tipográfica, da cultura liberal, ou o computador e a internet, na cultura das redes – não apenas são os meios para constituição dos sentidos, como também possuem uma função de memória da comunicação, pois eles “[...] condicionam tanto as condições gerais da empregabilidade repetitiva do saber jurídico quanto o grau da tendência em divergir de tradições e hábitos e, consequentemente, em possibilitar a inovação (VESTING, 2015, p. 297).

Ademais, baseando-se na teoria da evolução da Teoria dos Sistemas, concebe-se os meios de comunicação como *pré-adaptive advances*, como indicadores das “[...] condições gerais de possibilidade de mudanças estruturais não planejadas e a explicação da diversificação ou do aumento de complexidade” (LUHMANN, 2016, p. 320-321). Diante dessa união entre a teoria dos meios de comunicação e a teoria da evolução, o teórico

8 [...] knowledge is always already socially, culturally, and medially embedded, and that perception and society, cognition and culture, knowledge and media are always already entangled”.

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

esclarece a conexão entre evolução social e jurídica para além das modificações estruturais aleatórias e da evolução às cegas, como concebia Luhmann – o que redimensiona a observação sobre o fundamento social dos direitos fundamentais. Em suas palavras:

A evolução do Direito e a evolução da sociedade estão indissociavelmente ligadas através dos meios de comunicação, até porque a sociedade sempre utiliza os mesmos meios de comunicação e formas de saber empregadas pelo sistema jurídico [...] Falando de modo mais abstrato: a invenção e o emprego dos meios de comunicação como a escrita e a impressão produzem onexo entre evolução social, evolução cultural e evolução jurídica. A evolução do Direito está conectada com a evolução social justamente através da escrita e dos meios de comunicação (VESTING, 2015, p. 299-300).

Dessa forma, por meio das modificações de “estilos de pensamento” ou “hábitos de percepção” das culturas jurídico-midiáticas, pode-se observar a história (VESTING, 2016a, p. 28). O conhecimento não é condicionado por leis atemporais, justamente porque, como Bachelard (1983, p. 111) sustentava em relação à própria ciência, “[...] ao pensamento [...] é preciso uma realidade social, o assentimento de uma comunidade [...]”. Entende-se, assim, que o conceito de meios de comunicação como *pre-adaptive advances* ressalta não só uma dependência recíproca entre transformações jurídicas e sociais no sentido de entrelaçamentos cognitivos práticos, como também em um percurso histórico descontínuo de transformações culturais.<sup>9</sup> Assim, têm-se que as liberdades fundamentais devem ser compreendidas no contexto originário da “cultura da impressão” para, então, serem redimensionadas para a cultura do computador.

Assim como a Enciclopédia de Diderot e d’Alembert sistematizava todos os conhecimentos (necessários ao esclarecimento ou, ao menos, a difundi-lo), o sistema jurídico foi concebido como lógico, completo, coerente, fechado e autônomo. A (primeira) maior expressão dessa questão encontra-se na crença da “onipotência do legislador” e na interpretação “mecânica” do direito presente na Escola da Exegese francesa. Contudo, como Bobbio (1999, p. 72) sugere, quando fala de Portalis e o projeto do código

<sup>9</sup> Essa perspectiva sobre a evolução e a história como processos descontínuos é também característica da Teoria dos Sistemas. Luhmann (2006, p. 491, tradução nossa) usa-se do esquema variação/seleção/(re)estabilização da biologia de Darwin para explicar as modificações das estruturas no tempo. Segundo ele, a partir da modernidade, “[...] a sociedade já não é capaz de regular as relações entre os sistemas parciais e [...] deve confiá-las a evolução, é dizer, à história [...]”. O problema que Vesting (2018b) busca superar é que a aplicação da distinção sistema/ambiente tem a consequência de separar a evolução jurídica e social, de forma que o direito se adapta apenas de forma contingente e pontual. Os meios de comunicação mostram, em sentido complementar, os materiais cognitivos e normativos comuns para construção dos sentidos sociais e jurídicos.

napoleônico, a completude e logicidade do sistema jurídico é fruto das interpretações posteriores da referida escola, dado que, inicialmente, o código representava “[...] na realidade, a expressão orgânica e sintética da tradição francesa do direito comum”.

Para a tradição alemã, a sistematização diz respeito, nas palavras de Savigny (1892, p. 149), à “[...] organização progressiva da ciência do Direito “[...] ou seja, a autonomia diz respeito à construção de uma “expertise jurídica autônoma” (VESTING, 2015). Nesse sentido, a “[...] caricatura de um sistema fechado, ‘jurisprudência dos conceitos’ em seu sentido negativo [...] não condiz com a realidade dos autores da época”, não faz jus à *Konstruktion* de Gerber e Windscheid, nem ao sistema aberto de Puchta, “[...] negligenciando [...] o caráter performático da prática-jurídica” (LADEUR; CAMPOS, 2016, p. 109-110).

Sob o olhar da teoria das mídias, como McLuhan (1977) já destacava, a palavra imprensa foi o arquiteto das concepções modernas de indivíduo, público, nação e Estado. Percebe-se, como Vesting (2018b, p. 395, tradução nossa) destaca, que há uma ambiguidade intrínseca à cultura liberal, a qual oscila entre “[...] a ideia de unidade e completude do conhecimento e correntes, ao que parece, infinitamente ramificadas de uma esfera pública que transcendem qualquer demarcação específica [...]”.<sup>10</sup> Adicionalmente, leciona-se que os direitos fundamentais pressupõem uma “infraestrutura específica de subjetividade”.

Para o enfoque da teoria liberal dos direitos fundamentais, então, as liberdades devem ser pensadas junto ao individualismo (burguês) e à “sociedade de indivíduos”. Os indivíduos coordenavam-se “no espelho dos outros” e podiam pressupor um conhecimento comum “compartilhado” (VESTING, 2018a). Dessa forma, a liberdade de expressão, a exemplo, consolidava-se como uma categoria fundamental da sociedade democrática não pela sua inscrição nas constituições estatais, mas, sim, porque faz parte do núcleo da auto-organização social de indivíduos. A própria liberdade de imprensa e a profissionalização dessa atividade passou a complementar, cada vez mais, a padronização do discurso público e uso de referentes comuns de sentido com critérios técnicos, de forma que podia-se pressupor limites mais bem definidos do que poderia ser dito e como poderia se dizer.<sup>11</sup>

Porém, como vem se sustentando, a dogmática dos direitos fundamentais esqueceu-se da base cultural e social dos direitos fundamentais, mantendo-se atrelada à

10 “[...] the idea of the unity and completeness of knowledge and the seemingly endlessly branching currents of a public sphere that transcends any strict demarcation [...]”.

11 Considerando que a “revolução da comunicação” e a “revolução industrial” não podem ser pensadas separadamente, destaca-se que 1828 é a data na qual o jornal *The Times* instala uma das primeiras impressoras a vapor com quatro cilindros, tecnologia que revoluciona a imprensa jornalística e a prepara para a produção em “massa”. Esse seria o período de transição da sociedade de indivíduos para a sociedade-pluralista-de-grupos, esta última que chega ao seu ápice no período entre as duas grandes guerras mundiais.

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

categorização “direito de defesa”, do indivíduo contra o Estado, em relação às liberdades. Sob esse entendimento, os manuais de direito constitucional ainda referenciam o *status libertatis* de Jellinek (2011) e a categoria do “direito público subjetivo”, uma teoria que, apesar dos seus méritos, deu-se em um contexto social e jurídico muito específico (Império Alemão). Ou, ainda, utiliza-se a teoria (da ponderação) de Alexy (2013) como solução mágica – cujos pressupostos são questionáveis desde (e justamente pelas configurações) a sociedade-de-organizações (Estado social) (LADEUR; CAMPOS, 2016). Para a teoria dos direitos fundamentais, deve-se atentar para o fato de que as subjetividades e individualidades só se desenvolvem no *médium* da interação cultural. Seus pressupostos estão antes na sociedade do que no próprio Estado, como já exposto, e não podem ser totalmente (cognitivamente) apreendidos pelas organizações estatais (burocracia e tribunais) – e muito menos pelo juiz individual.

Acompanhando a “filosofia da alteridade” – se é que se pode reunir sobre essa denominação autores tão díspares como Lévinas, Paul Ricoeur, Lacan etc. –, Vesting (2016b) afirma que esses direitos têm um papel fundamental na mediação entre o Eu e o Outro em redes horizontais entrelaçadas de vizinhança. Dessa forma, esses direitos podem ser vistos com relação a uma abertura da experiência humana constitutiva, que é “[...] indissociável de redes complexas de conhecimentos implícitos, percepções, sentimentos; ligada a uma economia da atenção específica e a camadas profundas do inconsciente” – como bem mostrou a fenomenologia – e que, assim, também dependem de uma proteção pelo “distanciamento”, pela não submissão do (e pelo) Outro (VESTING, 2016b, p. 241).

Os “sujeitos da liberdade”, então, são os próprios “enredamentos de vizinhança”, e não um sujeito autodeterminado. Na hodierna cultura das redes, contexto no qual a “esfera pública digital” e a própria “individualidade dos indivíduos” passaram a ser constantemente redimensionadas pela comunicação digital e os processos artificiais dessa realidade, a autodeterminação é ainda mais problemática. Veja-se que, conexo ao direito fundamental a proteção de dados, fala-se em autodeterminação informacional como um direito procedimental de controle das pessoas sobre seus dados, já que estes figuram, hoje, como o elemento primordial de “tradução”, isto é, a construção da subjetividade (“personalidade”) nos meios digitais.<sup>12</sup>

12 Atribui-se a origem como a decisão do Tribunal Alemão no “Caso do Censo” de 1983 (*Volkszählungsurteil*) (MENKE, 2019). No Brasil, a proteção de dados fora reconhecida como um direito fundamental (autônomo), com enfoque de fundamento na autodeterminação informacional, seguindo exemplo alemão, pelo Supremo Tribunal Federal no “caso IBGE”, sendo positivada, posteriormente, por meio da Emenda Constitucional 115 (BRASIL, 2020; 2022).

Para além da reestruturação da sociedade-de-organizações e dos meios de comunicação eletrônicos (de massa) – que reorganizaram a sociedade liberal em grupos-plurais e passaram a introduzir a especialidade técnica dos conhecimentos –, a *internet* (as suas redes), possibilitada pelo computador, passa a figurar cada vez mais como o Outro com o qual o indivíduo se relaciona (VESTING, 2016b). Nessa continuidade, explica Vesting (2018b, p. 445, tradução nossa):

[...] as redes de computadores desestabilizam a fronteira entre linguagem natural (i. e. humana) e artificial (i.e aquela de máquinas digitais), e isso em dois aspectos. Primeiro, processadores, armazenamento de memória, e interfaces operam de acordo com linguagens formais digitalmente codificadas, em um sentido estrito. [...] Portanto, a comunicação intracomputador, [...] a qual regula a transição e tradução da informação intramáquinas ou intraredes (monossêmicas) e flui para contextos de usos culturais e comunicativos (polissêmicos), é limitada por cadeias de caracteres estritamente formalizadas, controles de processos, e algorítmicos. Segundo, as imagens, símbolos, e textos representados nas interfaces do usuário são também geradas de acordo com regras preditivas [...].<sup>13</sup>

As mídias digitais são as novas “extensões do homem”, para usar a terminologia de McLuhan (2007), e ainda pouco se sabe sobre suas consequências naturais (cérebro humano), psíquicas (Eu) e sociais. No que diz respeito às redes sociais, propriamente ditas, o exemplo da moderação de conteúdo é uma forma de mostrar parte dos recentes desenvolvimentos (e debates) técnicos, normativos e institucionais da configuração desse ambiente digital. Contudo, como mencionado, a configuração dos processos comunicativos (e do novo tipo linguagem icônico-imagética) ainda não é compreendida dentro do conceito de moderação. Há elementos das redes e formas de interação, ainda, que ficam aquém do próprio controle das plataformas.

Ainda, alerta-se para a presença dos *bots* no ambiente dessas redes, programas que medeiam as próprias interações e configuram o *information flow* de forma automatizada

13 “[...] computer networks destabilize the boundary between natural (i. e. human) language and artificial language (i.e that of digital machines), and this in two respects. First, processor, memory stores, and interfaces operate according to formal, strictly digital coding languages [...] Thus intracomputer communication [...] which regulate the transition and translation of (monosemous) intramachine or intranetwork information flows into (polysemous) cultural and communicative usage contexts, is bound by strictly formalized character strings, process controls, and algorithms. Second, the images, symbols, and texts represented on user interfaces are also generated according to predictable rules [...]”.

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

(algoritmos).<sup>14</sup> Apesar de carregarem as intenções iniciais de seus programadores, a própria interação com o ambiente das redes sociais (usuários, outros *bots*, protocolos etc.) faz com que eles excedam sua automação. Por isso afirma-se que eles são elementos essenciais para compreensão da liberdade de expressão nas redes:

*Bots* são construídos para realizar funções simples e diretas, mas mesmo nessas instâncias eles interagem de forma complexa e significativa com usuários e sistemas. [...] Além de ampliar declarações políticas, *bots* engajam e exploram a natureza de sistemas sociais. Por meio de roteiros automatizados, programadores de *bots* escrevem (e reescrevem) a lógica computacional, as práticas jornalísticas e as deliberações públicas que organizam a participação política<sup>15</sup> (WOODLEY; SHOREY; HOWARD, 2018, p. 80, tradução nossa).

Diante do exposto, fica claro que não se pode pressupor àquele conhecimento comum que servia de base à auto-organização das práticas sociais, na sociedade de indivíduos, dentro das redes sociais. Em seu lugar, há processos tecnológicos extremamente mutáveis que fogem a qualquer pretensão de controle central. Após a constatação da “morte do conhecimento comum”, diante dos pressupostos técnicos e cognitivos da cultura das redes, e a correlata dependência para com conhecimentos especializados, pode-se apontar, como direcionamento de resposta, justamente a busca pela (re)construção (constante) de sentidos comuns. É possível sustentá-la, evidentemente, via experimentações de novas formas de regulação, orientadas pelos diretos fundamentais e projetadas conjuntamente com a organização (e governança) em rede. Nessa perspectiva, explica Ladeur (2016, p. 160):

O campo das novas tecnologias complexas [...] se baseia em um tipo de conhecimento que se distanciou do conhecimento geral acessível à experiência, [e] coloca, nesse sentido, limites à capacidade de autocorreção espontânea de decisões erradas. Isso justifica, especialmente, a criação de deveres procedimentais e deveres de prestar informações que, por sua vez, devem ser simultaneamente ancorados na atuação da auto-organização do sistema técnico.

14 Para uma perspectiva mais abrangente sobre algoritmos, a utilização do Big Data e suas ameaças à sociedade atual, cf. Cathy O’Neil (2016).

15 “Bots are built to do simple and direct functions, but even in these instances they interact with users and systems in ways that are complex and meaningful. Practical goals are accompanied by expressive outcomes – motivated by bot builder’s perspectives on the mediated world in which they live. Beyond amplifying political declarations, bots engage and exploit the nature of social systems. Through writing automated scripts, bot makers write (and re-write) the computational logics, journalistic practices, and public deliberations that organize political participation”.

Nesse sentido, toma-se o complexo sistema de moderação de conteúdo, a “governança privada” da liberdade de expressão e a arquitetura da plataforma Facebook como um grande exemplo de um novo ambiente lesivo aos direitos fundamentais. No caso da liberdade de expressão, ressalta-se a obscuridade dos processos tecnológicos no estabelecimento dos “limites do dizível”, assim como a alta mutabilidade de seus próprios parâmetros, como explicitado. Isso acaba dificultando a regulação e atuação estatal nesses âmbitos, já que as decisões administrativas e legislativas do Estado não podem mais se amparar em um “interesse público” (comum), como poderia se presumir no Estado Liberal, e nem com um papel bem definido de organizações privadas para realização (ou ao menos um mínimo de correspondência) do interesse público, como no Estado Social. A forma de geração e organização do conhecimento modifica, nessa lógica, os modos pelo qual o Estado pode responder a essas problemáticas. Nesse sentido, explica Vesting (2018b, p. 513, tradução nossa):

[...] [O] Conhecimento comum [...] foi amarrado por mais formas autoconscientes de conhecimento especializado ou técnico [...]. Cada vez mais, o conhecimento passou a ser acumulado sistematicamente dentro de organizações ou se tornou dependente de comunidades epistêmicas específicas [...]. Apenas empregando estatísticas e tipificação pôde o Estado de bem-estar começar a lidar com a natureza imprevisível de uma sociedade dinâmica [...].<sup>16</sup>

Atualmente, os processos de geração e mutação do conhecimento nas organizações é tão acelerado que torna problemática a tomada de decisão e regulação *ex ante* - inclusive dentro das próprias organizações (LADEUR, 2002). O uso da inteligência artificial nos processos de moderação de conteúdo do Facebook que, agora, também inclui a organização “geral” das informações dentro de sua plataforma - não é algo estanque, nem no sentido das técnicas utilizadas e, muito menos, dos padrões de conduta conformados a partir deles. Por essas razões, nas palavras de Ladeur (2018, p. 56), o “[...] ‘direito das redes’ precisa ser configurado pelo *flow* das comunicações e dos novos desenvolvimentos rápidos de processos e projetos tecnológicos”.

Para os direitos fundamentais, é imprescindível notar que os seres humanos são, hoje, ameaçados por “processos comunicativos anônimos” que precisam ser,

16 “[...] Common knowledge [...] was joined by more self-conscious forms of specialized or expert knowledge [...]. More and more, knowledge has come to be accumulated systematically within organizations or has become dependent on specific epistemic communities [...]. Only by employing statistics and typification could the welfare state begin to cope with the unpredictable nature of a dynamic society [...]”.

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

primeiramente, identificados. Apesar dessa afirmação de Teubner (2016a) não se referir, primariamente, à tecnologia, pode-se dizer que o problema da opacidade dos processos (programação dos algoritmos e a formação de padrões técnicos, por exemplo) é uma dimensão explícita da dificuldade de se especificar a fonte da lesão a direitos fundamentais dentro das redes, justamente porque se perde o “controle” sobre os parâmetros da auto-organização social. A proteção desses direitos passa, assim, por desenhos institucionais e deveres procedimentais que garantem um ambiente digital “sustentável”, e, para isso, há uma clara necessidade de redefinição da dimensão “pública” do direito. Vesting (2004, p. 663, tradução nossa) sustenta, à vista disso, que:

A tarefa mais importante para o novo “direito da Internet” é de garantir a capacidade de inovação da Rede ao assegurar uma variedade de soluções técnicas de rede e garantir sua abertura e interoperabilidade. Um ampliado direito (público) da mídia nacional e transnacional deve manter toda a Rede aberta para processos de autotransformação e inovação [...] abrangeria a preservação de um domínio público como a esfera na qual uma cultura pública (‘aberta’) da Internet e suas piscinas de conhecimento prático possam evoluir espontaneamente.<sup>17</sup>

No que concerne à regulação das plataformas e à moderação de conteúdo propriamente ditas, ressalta-se que, para além dos mecanismos de responsabilização estatal, é necessário regular essas questões por meio de uma forma de direito “proceduralizado”, no qual “[...] procedimentos sejam criados para compreender a incerteza e gerar conhecimento sobre a persecução de certos objetivos e interesses públicos estabelecidos” (ABBOUD; CAMPOS, 2018, p. 35). O modelo seria o da autorregulação regulada, na qual a autorregulação das plataformas segue parâmetros procedimentais estabelecidos na regulação estatal. Deve-se encontrar parâmetros para “[...] regras de monitoramento e de avaliação de resultados mais específicas, de estímulo de geração e de mantimento de conhecimento novo [...]” (LADEUR, 2016, p. 161).

O controle maior deve ser a posteriori, não só pela falta de conhecimento técnico, como mencionado, mas também diante do claro perigo de lesar a liberdade de expressão

17 “The most important task for a new ‘Internet law’ is to ensure the innovative capacity of the Net by securing a variety of technical network solutions and to guarantee their openness and interoperability. An enlarged national and transnational (public) media law ought to keep the entire Net open for processes of self-transformation and innovation [...] would encompass the preservation of a public domain as a realm in which a public (‘open’) Internet culture and their practical knowledge pools can evolve spontaneously”.

(censura) (MARANHÃO; CAMPOS, 2018). Parece acertada, nesse sentido, a recente revogação da *Executive Order on Preventing Online Censorship* (Ordem Executiva para Prevenir Censura Online), legislação estadunidense, assinada por Trump, que relativizava a não responsabilização das plataformas e atribuía ao *Federal Communications Commission* (FCC), agência de regulação das comunicações, a competência para estabelecer as regras de remoção de conteúdo e restrição de acesso de usuários (INTERNETLAB, 2021).

É extremamente perigoso atacar a “cláusula do bom samaritano” do CDA estadunidense (Seção 230), apesar da necessária atualização desta legislação nessa nova fase da Internet – por exemplo, pré-selecionando as situações que fariam exceção àquela regra, sem contramedidas regulatórias procedimentais e organizacionais em relação às próprias plataformas.<sup>18</sup> A Lei Alemã para a melhoria da Aplicação da Lei nas Redes Sociais (*NetzDG*) é um dos grandes exemplos a serem estudados, dado que institui um regime de *compliance* e regula padrões de performance pautados pelo devido processo informacional com um grande reforço da transparência, participação dos usuários e estímulo para resolução alternativa dos conflitos (sem o perigo do *overblocking*) (EIFERT, 2018). No mesmo sentido caminha o *Online Harms Bill*, em debate no Reino Unido (2020), e o *The Digital Services Act package*, da União Europeia (2020).

No Brasil, o paradigma regulatório para moderação de plataformas é o artigo 19 do Marco Civil da Internet (*Brazilian Digital Bill of Rights*), o qual prescreve a não-responsabilização das plataformas por “atos de terceiros”<sup>19</sup> (BRASIL, 2014). Diferentemente da cláusula do bom samaritano e do CDA norte-americano, a legislação brasileira não cobre diretamente a moderação de conteúdo operada pelas plataformas, podendo estas serem responsabilizadas pelo regime geral de responsabilidade civil do Código Civil ou no Código de Defesa do Consumidor, que, por sua vez, orienta a discussão sobre os regimes de responsabilidade e os deveres de *accountability* trazidos pela Lei Geral de Proteção de Dados (BRASIL, 2002; 1990; 2018).

O marco civil dita que as plataformas podem ser responsabilizadas após ordem judicial específica para retirada de perfil falso ou indisponibilidade de conteúdo, com

18 Em uma perspectiva diversa, mas complementar, Jeff Kosseff (2021) mostra o histórico de desenvolvimento da jurisprudência norte-americana e das propostas de mudança (legislativas e judiciais) em torno das subseções (c)(1) e (c)(2) da Seção 230 estadunidense, concluindo que o melhor caminho para as interpretações errôneas sobre esta legislação é a instauração de uma comissão apartidária de *experts* e maior transparência por parte das plataformas. Remete-se, nesse sentido, a sua afamada obra *The twenty-six words that created the Internet* (2019).

19 Artigo cuja constitucionalidade está-se questionando perante o Supremo Tribunal Federal. Ver temas 987 e 533, ainda pendentes de julgamento (BRASIL, [2022]; [2022]).

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

exceção das infrações a direito do autor, a serem regulados por legislação específica e, no caso de violação da intimidade, na qual há possibilidade de responsabilidade subsidiária da plataforma o conteúdo após notificação da pessoa lesada não for removido (“nos limites técnicos do seu serviço”) (BRASIL, 2014). Ressalta-se que a atualização legislativa para fase atual da *internet*, seguindo os impulsos globais,<sup>20</sup> está se formando, majoritariamente, a partir do Projeto de Lei “das Fake News” (PL 2630/20)<sup>21</sup> (BRASIL, 2020). Contudo, por mais que as problemáticas envoltas nas teorias da responsabilização não devem ser desprezadas, a regulação de plataformas na experiência internacional caminha no caminho da *due diligence obligations*, quer dizer, em deveres procedimentais e requisitos organizacionais (EIFERT; METZGER; SCHWEITZER et. al., 2021).

Por fim, ressalta-se que a “governança digital” do Facebook e a proteção de direitos fundamentais nas redes sociais fazem parte de uma transformação geral em direção à governança de plataformas (e da própria atividade de moderação de conteúdo, como um modelo de negócio), na qual a “organização” Facebook aos poucos cede lugar para redes entrecruzadas, públicas e privadas, internas e externas à sua “comunidade”.<sup>22</sup> Diante do “[...] constante oscilar entre expressões de opiniões [...] e a ofensa [...] entre esfera pública e esfera privada, entre a crítica legítima e suspeitas delirantes”, o mais importante está em garantir que os processos técnicos e tecnológicos sejam transparentes de modo a poderem gerar conhecimentos compartilhados para autorreprodução acertada das práticas sociais (VESTING, 2018a, p. 103).

A atuação e regulação estatal possui a função de ajudar a reconstruir a dimensão pública dessas atividades, a fim de que não fique a proteção de direitos fundamentais apenas dependente de parâmetros técnicos e privados das plataformas. No âmbito da teoria constitucional, uma grande contribuição para essas observações tem se construído a partir do movimento denominado de “sociologia do constitucionalismo” (FEBBRAJO, 2016), o qual reflete sobre a organização (“controle”) do poder, os novos movimentos sociais (SCHWARTZ, 2020) e a garantia de direitos fundamentais na

20 Há inúmeras cartas internacionais sobre princípios da moderação de conteúdo formuladas por sociedade civil, terceiro setor, governos e ONGs, que impulsionaram os debates acerca desta temática, como: *Manila Principles*, *Santa Clara Principles*, *Change the Terms*, *Paris Call*, *Christchurch Call*, e o *Charting a Way Forward*, um white paper do próprio Facebook (2020).

21 Recomenda-se, para aprofundamento do debate, os diversos relatórios e notas técnicas de associações como Data Privacy Brasil, Internet Lab, Laboratório de Políticas Públicas e Internet (LAPIN), Coalizão Direitos na Rede, Electronic Frontier Foundation (EFF) e Legal Grounds Institute (LGPDI), facilmente encontráveis em seus respectivos sites.

22 O quanto a transformação do Facebook em Meta é uma real reorganização de suas atividades com base nos impulsos globais, aqui parcialmente descritos, ou se é apenas uma “jogada de marketing” e/ou uma “escotilha” de fuga” para seu histórico de problemas é algo que fica a ser observado (ROOSE, 2021).

sociedade globalizada e digitalizada, podendo recusar não só em um constitucionalismo social global (ROCHA; COSTA, 2018) e um constitucionalismo digital (ROCHA; MOURA, 2021).

#### 4. Considerações finais

O complexo sistema de moderação de conteúdo no Facebook é um dos grandes exemplos para observar as modificações da sociedade e do direito por meio das novas tecnologias e da comunicação digital. Das problemáticas que circundam um dos maiores meios não só do debate público, como também da vida privada, contemporaneamente, intentou-se destacar uma observação por meio da teoria dos direitos fundamentais. Assim, a partir das reflexões teóricas de Thomas Vesting, tem-se que a teoria jurídica tradicional e a dogmática dos direitos fundamentais devem atentar para as novas infraestruturas cognitivas e midiáticas da cultura das redes, o que pressupõe uma mudança de observação sobre as próprias bases sociais e culturais das liberdades desde o início do período moderno. Os direitos fundamentais são entendidos, nessa perspectiva, como direitos fundamentais de associação e de auto-organização social em redes nas quais as próprias subjetividades se constituem.

A principal premissa teórica de Vesting parte de uma perspectiva histórico-social (jurídico-midiática) dos direitos fundamentais, diante da qual a liberdade de expressão diz respeito aos limites do dizível e da mediação entre as subjetividades. Nesse sentido, os direitos fundamentais na cultura das redes devem ser pensados junto às novas formas de auto-organização social e sua dependência para com conhecimentos técnicos. Sendo assim, as possíveis lesões devem ser entendidas como não mais operadas por um indivíduo específico ou um grupo, diretamente, mas pela organização da comunicação digital e pelos processos artificiais dessa nova realidade. Para além das lesões originadas pelo sistema de moderação de conteúdo e as problemáticas envolvendo a governança privada da liberdade de expressão, necessita-se observar a própria arquitetura da rede social, no âmbito da infraestrutura técnica e lógica, e a configuração dos conteúdos em relação aos usuários, no âmbito da camada de conteúdo.

Ainda, a partir dos próprios pressupostos da Teorias dos Sistemas apresentados, acrescenta-se que o debate sobre os direitos fundamentais na cultura das redes é um debate de dimensões globais. A limitação da liberdade de expressão, principalmente com relação a terceiros, nas redes sociais, toca diversos temas, como discurso de ódio,

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

desinformação, direitos autorais etc., que afetam a dinâmica de organização de toda a sociedade, demandando procedimentos de inclusão dos indivíduos em relação aos debates travados e às regras formuladas nas diversas redes de organizações que passaram a se formar.

A pluralidade de formas de vida e culturas, que nunca puderam ser confinadas dentro das concepções do Estado-nação, devem ser protegidas pela (re)construção conjunta (Estado, organizações privadas e indivíduos) e constante de padrões normativos. Trata-se de recuperar, em alguma medida, o compartilhamento de conhecimentos. No entanto, diante da mutabilidade e da especialidade técnica, conforme exposto anteriormente, o desenvolvimento de regimes híbridos de governança público-privada dos direitos fundamentais encontra peculiaridades do próprio âmbito (rede) de que se está falando. No Facebook, como exemplo central desta pesquisa, trata-se de ampliar a especificação dos direitos fundamentais para além do Comitê de Supervisão e do debate acerca da liberdade de expressão, pois a regulação dos conteúdos dentro de sua plataforma extrapola a própria taxonomia atual sobre moderação de conteúdo.

## REFERÊNCIAS

- ABBOUD, G.; CAMPOS, R. A autorregulação regulada como modelo do Direito proceduralizado: regulação de redes sociais e proceduralização. In: ABBOUD, G.; NERY JUNIOR, N.; CAMPOS, R. (coord.). *Fake news e regulação*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 19-39.
- ALEXY, R. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- BERRY, C. *Commercial society in the Scottish enlightenment*. Edinburg: Edinburg University Press, 2013.
- BICKERT, M. Charting a way forward. *Meta*, fev. 2020. Disponível em: [https://about.fb.com/wp-content/uploads/2020/02/Charting-A-Way-Forward\\_Online-Content-Regulation-White-Paper-1.pdf](https://about.fb.com/wp-content/uploads/2020/02/Charting-A-Way-Forward_Online-Content-Regulation-White-Paper-1.pdf). Acesso em: 1 fev. 2022.
- BICKERT, M. Publishing our internal enforcement guidelines and expanding our appeals process. *Meta*, 24 abr. 2018. Disponível em: <https://about.fb.com/news/2018/04/comprehensive-community-standards/>. Acesso em: 1 fev. 2022.
- BICKERT, M.; SONDERBY, C. Explaining our community standards and approach to government requests. *Meta*, 15 mar. 2015. Disponível em: <https://about.fb.com/news/2015/03/explaining-our-community-standards-and-approach-to-government-requests/>. Acesso em: 1 fev. 2022.
- BIDEN revoga ordem executiva que relativizava a Seção 230 CDA. *Internetlab*, 19 maio 2021. Disponível em: <https://www.internetlab.org.br/pt/itens-semanario/eua-biden-revoga-ordem-executiva-que-relativizava-a-secao-230-cda/>. Acesso em: 1 fev. 2022.

BLOOR, D. Wittgenstein and the priority of practice. In: SCHATZKI, T.; CETINA, K. K.; SAVIGNY, E. von. *The practice turn in contemporary theory*. London: New York: Routledge, 2001, p. 103-115.

BOBBIO, N. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do Direito*. São Paulo: Ícone, 1999.

BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 2630, de 2020*. Institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet. Autoria: Senado Alessandro Vieira. Brasília, DF: Senado Federal, [2020]. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2256735>. Acesso em: 1 jan. 2022.

BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm). Acesso em: 1 jan. 2022.

BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 1 jan. 2022.

BRASIL. *Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, 2014. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm). Acesso em: 1 jan. 2022.

BRASIL. *Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018*. Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm). Acesso em: 1 jan. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.390*. Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade. Referendo. Medida Provisória nº 954/2020. Emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus (Covid-19). Compartilhamento de dados dos usuários do serviço telefônico fixo comutado e do serviço móvel pessoal, pelas empresas prestadoras, com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Fumus boni juris. Periculum in mora. Deferimento. Requerente: Partido Socialismo e Liberdade (P-SOL). Intimado: Presidente da República. Relatora: Ministra Rosa Weber, 7 de maio de 2020. Disponível em: <https://in.gov.br/en/web/dou/-/decisoes-259921921>. Acesso em: 1 jan. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1037396*. *Repercussão Geral (Tema 987)*. Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos arts. 5º, incs. II, IV, IX, XIV e XXXVI, e 220, caput, §§ 1º e 2º, da Constituição da República, a constitucionalidade do art. 19 da Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) que impõe condição para a responsabilização civil de provedor de internet, websites e gestores de aplicativos de redes sociais por danos decorrentes de atos ilícitos de terceiros. Requerente: Facebook Serviços Online do Brasil Ltda. Requerido: Lourdes Pavioto Correa. Relator: Ministro Dias Toffoli, pendente de julgamento. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5160549&numeroProcesso=1037396&classeProcesso=RE&numeroTema=987#>. Acesso em: 1 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1057258*. *Repercussão Geral (Tema 533)*. Agravo em recurso extraordinário em que se discute, à luz dos artigos 5º, II, IV, IX, XIV, XXXIII e XXXV; e 220, §§ 1º, 2º e 6º, da Constituição Federal, se, à falta de regulamentação legal da matéria, os aludidos princípios constitucionais incidem diretamente, de modo a existir o dever de empresa

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

hospedeira de sítio na rede mundial de computadores de fiscalizar o conteúdo publicado em seus domínios eletrônicos e de retirar do ar informações consideradas ofensivas, sem necessidade de intervenção do Poder Judiciário. Requerente: Google Brasil Internet Ltda. Requerido: Aliandra Cleide Vieira. Intimado: Associação Artigo 19 Brasil; Associação Brasileira de Centros de Inclusão Digital-ABCID. Relator: Ministro Luiz Fux, pendente de julgamento. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5217273&numeroProcesso=1057258&classeProcesso=RE&numeroTema=533#>. Acesso em: 1 fev. 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022*. Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais. Brasília, DF: Presidência da República, 2022. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm). Acesso em: 10 fev. 2022.

COMITÊ DE SUPERVISÃO. *Processo de apelação*. Disponível em: <https://oversightboard.com/appeals-process/>. Acesso em: 1 jan. 2022.

DOUEK, E. Facebook's role in the genocide in Myanmar: new reporting complicates the narrative. *Lawfare*, 22 out. 2018. Disponível em: <https://www.lawfareblog.com/facebooks-role-genocide-myanmar-new-reporting-complicates-narrative>. Acesso em: 1 fev. 2022.

EIFERT, M. A lei alemã para a melhoria da aplicação da lei nas redes sociais (*NetzDG*) e a regulação da plataforma. In: ABOUD, G.; NERY JUNIOR, N.; CAMPOS, R. (coord.). *Fake news e regulação*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 59-90.

EIFERT, M. *Accountability of social media: a European perspective*. FRT Working Paper n. 10, Forschungsinstitut für Recht und digitale Transformation, Humboldt-Universität zu Berlin. 2021. Disponível em: <https://institutolpgd.com/blog/accountability-of-social-media-a-european-perspective/>. Acesso em: 1 fev. 2022.

EIFERT, M.; METZGER, A.; SCHWEITZER, H.; WAGNER, G. Taming the giants: the DMA/DSA package. *Common market law review*, [S.l.], v. 58, n. 4, ago./2021, p. 987-1028. Disponível em: <https://kluwerlawonline.com/journalIssue/Common+Market+Law+Review/58.4/19782>. Acesso em: 1 jan. 2022.

ELETRONIC FRONTIER FOUNDATION (EFF). *CDA 230*. Disponível em: <https://www.eff.org/issues/cda230>. Acesso em: 1 fev. 2022.

EUROPEAN UNION. Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on a single market for digital services (Digital Services Act) and amending Directive 2000/31/EC, 15 dez. 2020. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/proposal-regulation-european-parliament-and-council-single-market-digital-services-digital-services>. Acesso em: 10 nov. 2021.

FACEBOOK opens governance of service and policy process to users. *Meta*, 26 fev. 2009. Disponível em: <https://about.fb.com/news/2009/02/facebook-opens-governance-of-service-and-policy-process-to-users/>. Acesso em: 1 fev. 2022.

FEBBRAJO, A. *Sociologia do constitucionalismo: constituição e teoria dos sistemas*. Curitiba: Juruá, 2016.

FEBBRAJO, A.; LIMA, F. R. de S. Autopoiese. In: CAMPILONGO, C. F.; GONZAGA, A. de A.; FREIRE, A. L. *Enciclopédia Jurídica da PUCSP: Tomo Teoria Geral e Filosofia do Direito*. Maio de 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/152/edicao-1/autopoiese>. Acesso em: 1 fev. 2022.

FTC Imposes \$ 5 billion penalty and sweeping new privacy restrictions on Facebook. *FEDERAL TRADE COMMISSION (FTC)*, 24 jul. 2019. Disponível em: <https://www.ftc.gov/news-events/press-releases/2019/07/ftc-imposes-5-billion-penalty-sweeping-new-privacy-restrictions>. Acesso em: 1 fev. 2022.

GILLESPIE, T. *Custodians of the Internet: platforms, content moderation, and the hidden decisions that shape social media*. New Haven; London: Yale University Press, 2018.

GILLESPIE, T. Governance of and by platforms. In: *SAGE handbook of social media*. BURGESS, J.; POELL, T.; MARWICK, A. [S.l.]: Sage, 2017. Disponível em: <https://culturedigitally.org/wp-content/uploads/2016/06/Gillespie-Governance-ofby-Platforms-PREPRINT.pdf>. Acesso em: 30 out. 2021.

GLOBAL INTERNET FORUM TO CONTER TERRORISM (GIFCT). *About*. Disponível em: <https://gifct.org/about/>. Acesso em: 1 fev. 2022.

GLOBAL INTERNET FORUM TO CONTER TERRORISM (GIFCT). *What is the hash-sharing consortium and how does it works*. Disponível em: <https://gifct.org/explainers/>. Acesso em: 1 fev. 2022.

GORWA, R.; BINNS, R.; KATZENBACH, C. Algorithmic content moderation: technical and political challenges in the automation of platform governance. *Big Data & Society*, [S. l.], v. 7, n. 1, jan./jun. 2020. p. 1-15. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/2053951719897945>. Acesso em: 1 fev. 2022.

GRIMMELMANN, J. The virtuous of moderation. *Yale Journal of Law & Technology*, [S. l.], v. 17, n. 1, 2015. p. 43-109. Disponível em: <https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1110&context=yjolt>. Acesso em: 1 fev. 2022.

HADDOCK, A.; MILLAR, A.; PRITCHARD, D. (ed.). *Social epistemology*. Oxford: Oxford University, 2010.

HOBBES, T. *Diálogo entre um filósofo e um jurista*. São Paulo: Landy, 2004.

ITH, T. Microsoft's PhotoDNA: protecting children and businesses in the cloud. *Microsoft*, 15 jul. 2015. Disponível em: <https://news.microsoft.com/features/microsofts-photodna-protecting-children-and-businesses-in-the-cloud/>. Acesso em: 1 fev. 2022.

JELLINEK, G. *System der subjektiven öffentlichen rechte*. 2. ed. rev. e ampl. de 1905. Tübingen: Mohr Siebeck, 2011.

KIRKPATRICK, D. *The facebook effect: the inside story of the company that is connecting the world*. New York: London: Toronto: Sydney: Simon & Schuster, 2010.

KLONICK, K. The Facebook oversight board: creating an independent institution to adjudicate online free expression. *The Yale Law Journal*, [S. l.], v. 129, n. 8, jun./2020. p. 2418-2499. Disponível em: <https://www.yalelawjournal.org/feature/the-facebook-oversight-board>. Acesso em: 1 fev. 2022.

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

KLONICK, K. The new governors: the people, rules, and processes governing online speech. *Harvard Law Review*, [S. l.], v. 131, n. 6, abr./2008. p. 1598-1670. Disponível em: <https://harvardlawreview.org/2018/04/the-new-governors-the-people-rules-and-processes-governing-online-speech/>. Acesso em: 1 fev. 2022.

KOSELLECK, R. *Uma latente filosofia do tempo*. São Paulo: Editora Unesp, 2021.

KOSSEFF, J. A user's guide to Section 230, and a legislator's guide to amending it (or not). *Berkeley Technology Law Journal*, [S. l.], v. 37, n. 2, abr./jun. 2022. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3905347](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3905347). Acesso em: 1 mar. 2022.

KOSSEFF, J. *The twenty-six words that created the Internet*. Ithaca: Cornell University Press, 2019.

LADEUR, K.-H. Crítica da ponderação na dogmática dos direitos fundamentais: apelo para uma renovação da teoria liberal dos direitos fundamentais. In: CAMPOS, R. (org.). *Crítica da ponderação: método constitucional entre dogmática jurídica e a teoria social*. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 130-225.

LADEUR, K.-H. Por um novo direito das redes digitais: digitalização como objeto contratual, uso contratual de “meios sociais”, proteção de terceiros contra violações a direitos da personalidade por meio de cyber courts. In: ABOUD, G.; NERY JUNIOR, N.; CAMPOS, R. (coord.). *Fake news e regulação*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 41-58.

LADEUR, K.-H. The changing role of the private in public governance: the erosion of hierarchy and the rise of a new administrative law of cooperation: a comparative approach. *European University Institute*, set./2002. Disponível em: <https://cadmus.eui.eu/handle/1814/187>. Acesso em: 1 fev. 2022.

LADEUR, K.-H. The role of contracts and networks in public governance: the importance of the “social epistemology” of decision making. *Indiana journal of global legal studies*, [S. l.], v. 14, n. 2, jun./set. 2007, p. 329-351. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/10.2979/gls.2007.14.issue-1>. Acesso em: 1 jul. 2021.

LADEUR, K.-H.; CAMPOS, R. Entre teorias e espantalhos: deturpações constitutivas na teoria dos princípios e novas abordagens. In: CAMPOS, R. (org.). *Crítica da ponderação: método constitucional entre dogmática jurídica e a teoria social*. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 93-129.

LEFORT, C. *Pensando o político: ensaios sobre democracia, revolução e liberdade*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

LIMA, F. R. de S.; FINCO, M. A CIDH e o “hipervalor” da dignidade humana. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, Pouso Alegre, v. 36, n. 1, jan./jun. 2020. p. 1-15. Disponível em: <https://www.fdsu.edu.br/revista-da-faculdade-de-direito-do-sul-de-minas/artigo/?artigo=381&volume=36.1>. Acesso em: 1 fev. 2022.

LUHMANN, N. *La sociedad de la sociedad*. Ciudad de México: Herder, 2006.

LUHMANN, N. *Los derechos fundamentales como institución: aportación a la sociología política*. Ciudad de México: Universidad Iberoamericana, 2010.

LUHMANN, N. *O Direito da sociedade*. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

LYONS, T. The Three-Part Recipe for Cleaning up Your News Feed. *Meta*, 22 maio 2018. Disponível em: <https://about.fb.com/news/2018/05/inside-feed-reduce-remove-inform/>. Acesso em: 1 fev. 2022.

MARANHÃO, J.; CAMPOS, R. Fake News e autorregulação regulada das redes sociais no Brasil: fundamentos constitucionais. In: ABOUD, G.; NERY JUNIOR, N.; CAMPOS, R. (coord.). *Fake news e regulação*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 217-233.

MCLUHAN, M. *A galáxia de Gutenberg: a formação do homem tipográfico*. São Paulo: Editora Nacional, 1977.

MCLUHAN, M. *Os meios de comunicação como extensões do homem*. São Paulo: Cultrix, 2007.

MENKE, F. A proteção de dados e o direito fundamental à garantia da confidencialidade e da integridade dos sistemas técnico-informacionais no direito alemão. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, Lisboa, n. 1, p. 781-809, 2019. Disponível em: [https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/1/2019\\_01\\_0781\\_0809.pdf](https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/1/2019_01_0781_0809.pdf). Acesso em: 1 jan. 2022.

NEWTON, C. Bodies in seats: at Facebook's worst-performing content moderation site in North America, one contractor has died, and others say they fear for their lives. *The Verge*, 19 jul. 2019. Disponível em: <https://www.theverge.com/2019/6/19/18681845/facebook-moderator-interviews-video-trauma-ptsd-cognizant-tampa>. Acesso em: 10 nov. 2021.

O' NEIL, C. *Weapons of math destruction: how big data increases inequality and threatens democracy*. New York: Crown Publishers, 2016.

PETSOULAS, C. *Hayek's liberalism and its origins: his idea of spontaneous order and the Scottish enlightenment*. London: New York: Routledge, 2013.

POLANYI, M. *The tacit dimension*. New York: Doubleday, 1966.

PLUMB, R. I. An independent report on how we measure content moderation. *Meta*, 23 maio 2019. Disponível em: <https://about.fb.com/news/2019/05/dtag-report/>. Acesso em: 1 fev. 2022.

ROBERTS, S. *Behind the screen: content moderation in the shadows of social media*. New Haven; London: Yale University, 2019.

ROCHA, L. S. Epistemologia do direito: revisitando as três matrizes jurídicas. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*, [S. l.], v. 5, n. 2, p. 141-149, jul./dez. 2013. Disponível em: <https://bit.ly/3kAehR6>. Acesso em: 1 fev. 2022.

ROCHA, L. S.; DE AZEVEDO, G. Notas para uma teoria da organização da decisão jurídica autopoietica. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*, [S. l.], v. 4, n. 2, p. 193-213, jul./dez. 2012. Disponível em: <https://bit.ly/2HmbT2t>. Acesso em: 1 fev. 2022.

ROCHA, L. S.; COSTA, B. L. C. *Constitucionalismo social: constituição na globalização*. Curitiba: Appris, 2018.

ROCHA, L. S.; MOURA, A. A. L. Teoria dos Sistemas e constitucionalismo digital. In: ROCHA, L. S.; COSTA, B. L. C. (org.). *O futuro da Constituição: constitucionalismo social em Luhmann e Teubner*. Porto Alegre: Editora Fi, 2021, p. 244-292.

ROOSE, K. The Metaverse is Mark Zuckerberg's escape hatch. *The New York Times*, 10 nov. 2021. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2021/10/29/technology/meta-facebook-zuckerberg.html>. Acesso em: 1 fev. 2022.

• ARIEL AUGUSTO LIRA DE MOURA  
• LEONEL SEVERO ROCHA

SAVIGNY, F. C. von. *De la vocación de nuestro siglo para la legislación y para la ciencia del derecho*. Madrid: Agustín Avrial, 1892.

SCHWARTZ, G. *As constituições estão mortas? Momentos constituintes e comunicações constitucionais dos novos movimentos sociais do século XXI*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

SOCIAL media & user-generated content: number of monthly active Facebook users worldwide as of 1st quarter 2021. *Statista*. Disponível em: <https://bit.ly/36BeyyS>. Acesso em: 1 fev. 2022.

TECH against terrorism. *About*. Disponível em: <https://www.techagainstterrorism.org/about/>. Acesso em: 1 fev. 2022.

TEUBNER, G. Breaking frames: economic globalization and the emergence of *lex mercatoria*. *European journal of social theory*, New York, v. 5, n. 2, abr./jun. 2002, p. 199-217. Disponível em: <https://bit.ly/3lAROVE>. Acesso em: 1 fev. 2022.

TEUBNER, G. A matriz anônima: violação de direitos humanos por atores “privados” transnacionais. Tradução Pedro Henrique Ribeiro e Ricardo Campos. In: CAMPOS, R. (org.). *Crítica da ponderação: método constitucional entre a dogmática jurídica e a teoria social*. São Paulo: Saraiva, 2016a, p. 273-313.

TEUBNER, G. *Fragments constitucionais: constitucionalismo social na globalização*. São Paulo: Saraiva, 2016b.

THORNHILL, C. The future of State. In: KJAER, P.; TEUBNER, G.; FEBBRAJO, A. (ed.). *The financial crisis in constitutional perspective: the dark side of functional differentiation*. Oxford: Portland: Hart, 2011. p. 357-395.

THORNHILL, C. *A sociology of transnational constitutions: social foundations of post-national legal structure*. Cambridge: Cambridge University Press, 2016. v. 2.

Top 100 of the most influential photos of all time: #1 The Terror of War, Nick Ut, 1972. *Bored Panda*. Disponível em: [https://www.boredpanda.com/top-100-world-photos-influential-all-time/?utm\\_source=google&utm\\_medium=organic&utm\\_campaign=organic](https://www.boredpanda.com/top-100-world-photos-influential-all-time/?utm_source=google&utm_medium=organic&utm_campaign=organic). Acesso em 1 fev. 2022.

YALOYAN, M. Aftenposten versus Facebook: uma polêmica esclarecedora. *Unesco*, 2017. Disponível em: <https://pt.unesco.org/courier/julho-setembro-2017/aftenposten-versus-facebook-uma-polemica-esclarecedora>. Acesso em: 1 fev. 2022.

UNITED KINGDOM. A new regulatory framework. *Government of United Kingdom*, 15 dez. 2020. Disponível em: <https://www.gov.uk/government/consultations/online-harms-white-paper/online-harms-white-paper#a-new-regulatory-framework>. Acesso em: 28 out. 2021.

VESTING, T. The autonomy of law and the formation of network standards. *German Law Journal*, Cambridge, v. 5, n. 6, jun./2004, p. 640-668. Disponível em: <https://bit.ly/3kAcSdi>. Acesso em: 1 fev. 2022.

VESTING, T. *Teoria do direito: uma introdução*. São Paulo: Saraiva, 2015.

VESTING, T. O direito moderno e a crise do conhecimento comum. In: FORTES, P.; CAMPOS, R.; BARBOSA, S. (coord.). *Teorias contemporâneas do direito: o direito e as incertezas normativas*. Curitiba: Juruá, 2016a, p. 19-42.

VESTING, T. Vizinhança: direitos fundamentais e sua teoria na cultura das redes. In: CAMPOS, R. (org.). *Crítica da ponderação: método constitucional entre dogmática jurídica e a teoria social*. São Paulo: Saraiva, 2016b, p. 226-272.

VESTING, T. A mudança da esfera pública pela inteligência artificial. In: ABOUD, G.; NERY JUNIOR, N.; CAMPOS, R. (coord.). *Fake news e regulação*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018a, p. 91-108.

VESTING, T. *Legal theory and the media of law*. Cheltenham: Edward Elgar, 2018b.

WITTGENSTEIN, L. *Philosophical investigations*. 4. ed. Chichester: Blackwell Publishing, 2009.

WOODLEY, S.; SHOREY, S.; HOWARD, P. The bot proxy: designing automated self-expression. In: PAPACHARISSI, Z. *Networked self and platforms, stories, connections*. New York: Routledge, 2018, p. 61-80.