

V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS II

JOSÉ RENATO GAZIERO CELLA

AIRES JOSE ROVER

FERNANDO GALINDO AYUDA

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

Diretoria - CONPEDI

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

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

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

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

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

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

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

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

Conselho Fiscal:

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

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

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

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

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

Secretarias

Relações Institucionais:

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

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

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

Comunicação:

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

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

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

Relações Internacionais para o Continente Americano:

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

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

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

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

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

Eventos:

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

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

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

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

D597

Direito, governança e novas tecnologias II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Aires Jose Rover; Fernando Galindo Ayuda; José Renato Gaziero Cella – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-481-5

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

Tema: Inovação, Direito e Sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Governança. V Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2022 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS II

Apresentação

No V Encontro Virtual do CONPEDI, realizado de 14 a 18 de junho de 2022, o grupo de trabalho “Direito, Governança e Novas Tecnologias II”, que teve lugar na tarde de 15 de junho de 2022, destacou-se no evento não apenas pela qualidade dos trabalhos apresentados, mas pelos autores dos artigos, que são professores pesquisadores acompanhados de seus alunos pós-graduandos. Foram apresentados 22 artigos objeto de um intenso debate presidido pelos coordenadores e acompanhado pela participação instigante do público presente na sala virtual.

Esse fato demonstra a inquietude que os temas debatidos despertam na seara jurídica. Cientes desse fato, os programas de pós-graduação em direito empreendem um diálogo que suscita a interdisciplinaridade na pesquisa e se propõe a enfrentar os desafios que as novas tecnologias impõem ao direito. Para apresentar e discutir os trabalhos produzidos, os coordenadores do grupo de trabalho dividiram os artigos em três blocos, quais sejam: a) inteligência artificial; b) proteção de dados pessoais; c) novas tecnologias, internet e redes sociais. Segue os temas principais de cada bloco:

O bloco de trabalhos da inteligência artificial, os artigos levantaram temas como A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL COMO INSTRUMENTO DE EFICIÊNCIA NA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO, NO PROCESSO DO TRABALHO, NO REGISTRO DE IMÓVEIS, NO ACESSO À JUSTIÇA. O FUTURO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E SUA REGULAÇÃO. FINALMENTE, A DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTIMICA.

O segundo bloco sobre proteção de dados pessoais trouxe temas como ESTUDO COMPARADO SOBRE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS, A PROTEÇÃO DOS DADOS DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES, A PUBLICIDADE REGISTRAL DO DIREITO DE PROPRIEDADE, O PAPEL DA AGÊNCIA BRASILEIRA DE INTELIGÊNCIA (ABIN), E A LGPD COMO INDUTORA PARA A TRANSPARÊNCIA NO LEGISLATIVO.

O terceiro bloco, das novas tecnologias, internet e redes sociais congregaram temas como AUTORREGULAÇÃO E O FACEBOOK, A TRANSNACIONALIDADE E O REGISTRO IMOBILIÁRIO, DIMENSÃO JURÍDICA DO OLIMPISMO E AS NOVAS TECNOLOGIAS DE MÍDIA, A RESPONSABILIDADE CIVIL NO MARCO CIVIL DA

INTERNET, INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS NO ACESSO À JUSTIÇA, MEIO AMBIENTE E A GOVERNANÇA DIGITAL, MODERAÇÃO DE CONTEÚDO PELAS MÍDIAS SOCIAIS, MOVIMENTOS SOCIAIS DIGITAIS E A DESOBEDIÊNCIA CIVIL E O NET-ATIVISMO.

Os artigos que ora são apresentados ao público têm a finalidade de fomentar a pesquisa e fortalecer o diálogo interdisciplinar em torno do tema “Direito, Governança e Novas Tecnologias”. Trazem consigo, ainda, a expectativa de contribuir para os avanços do estudo desse tema no âmbito da pós-graduação em direito brasileira, apresentando respostas para uma realidade que se mostra em constante transformação.

Os Coordenadores

Prof. Dr. Aires José Rover

Prof. Dr. Fernando Galindo

Prof. Dr. José Renato Gaziero Cella

AUTORREGULAÇÃO, DIREITOS FUNDAMENTAIS E O CASO DO COMITÊ DE SUPERVISÃO DO FACEBOOK

SELF-REGULATION, FUNDAMENTAL RIGHTS AND THE CASE OF FACEBOOK'S OVERSIGHT BOARD

Alvaro Amaral De França Couto Palma De Jorge

Resumo

Partindo do caso concreto do bloqueio da conta do ex-presidente dos Estados Unidos da América Donald Trump pelo Facebook, o artigo procura descrever a criação do Comitê de Supervisão do Facebook e pontuar suas principais características, problematizando o fenômeno da autorregulação espontânea. O texto analisa as consequências da estratégia regulatória até então adotada e questiona se, a partir da ausência de intervenção estatal no mundo virtual, impõe-se a necessidade de mudança de tal estratégia vis a vis a necessidade de proteção dos direitos fundamentais.

Palavras-chave: Novas tecnologias, Direitos fundamentais, Autorregulação, Facebook, Comitê de supervisão

Abstract/Resumen/Résumé

Starting from the concrete case of Facebook blocking the account of former President Donald Trump, the article seeks to describe the creation of the Facebook Oversight Committee and point out its main characteristics, problematizing the phenomenon of spontaneous self-regulation. As a central example, the text analyzes the consequences of the regulatory strategy adopted until then and questions whether, from the absence of state intervention in the virtual world, there is a need to change the strategy vis a vis the need to protect fundamental rights.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Self-regulation, New technologies, Fundamental rights, Facebook, Oversight board

1 INTRODUÇÃO

De acordo com a National Public Radio (NPR) dos Estados Unidos, alguns dias antes da invasão do Congresso Norte-Americano pela horda de apoiadores de Donald Trump, em 6 de janeiro de 2021, o adolescente Bruno Cua teria postado na rede social Parler¹ que o ex-presidente estava convocando seus partidários para a “luta” e que seria chegada a hora de retomar a liberdade à “velha maneira”. No dia da invasão, Bruno Cua anunciou, dessa vez pela rede social Instagram, que havia tomado o Capitólio com centenas de outros patriotas.² O adolescente foi uma das mais de 250 pessoas detidas pelo Federal Bureau of Investigation (FBI) em decorrência da invasão.

Horas depois da incursão, como se sabe, Donald Trump divulgou, em algumas redes sociais, notadamente no Facebook e no Twitter, um vídeo em que afirmava, sem provas, que a eleição presidencial recém-certificada naquele dia pelo Congresso Norte-americano teria sido fraudada. O ex-presidente derrotado, dirigindo-se aos seus apoiadores, declarou:

Eu conheço a sua dor. Sei que vocês estão machucados. Tivemos uma eleição que foi roubada de nós. (...) Mas vocês precisam ir para casa agora. Precisamos ter paz. Precisamos ter respeito à lei e à ordem (...) Nós os amamos, vocês são muito especiais.³

Em reação à postagem de Donald Trump, o Facebook suspendeu unilateralmente a sua conta por 24 horas, prorrogando tal suspensão, em seguida, por prazo indeterminado, justificando tal decisão no iminente risco que as postagens de Trump poderiam representar para uma transição pacífica da Presidência e apontado que a postagem violava os termos de uso do aplicativo.⁴

No centro da disputa, os limites da liberdade de expressão e do controle do conteúdo postado pelos usuários de redes sociais. No pano de fundo, uma importante discussão de como impor limites regulamentares para os gigantes disruptivos da tecnologia em um ambiente que combina uma nova arena pública de discussão – portanto direitos fundamentais – e o controle

¹ A rede social Parler é uma espécie de Twitter, mas que não conta com a moderação do conteúdo publicado pelos usuários.

² Disponível em: www.npr.org/sections/inssurrection+at+capital.

³ O vídeo foi removido tanto do Twitter quanto do Facebook. No Twitter é possível encontrar a seguinte mensagem: “Essa afirmação de fraude eleitoral é contestada e esse tweet não pode ser respondido, retweetado ou curtido por risco de violência”. A tradução das palavras do ex-presidente Trump é livre.

⁴ Nas palavras de presidente da empresa, Mark Zuckerberg, “Acreditamos que os riscos de permitir que o presidente continue usando o nosso serviço durante esse período são muito altos, portanto estamos ampliando o bloqueio às suas contas no Facebook e no Instagram indefinidamente, pelo menos pelas próximas duas semanas, até que a transição pacífica de poder seja concluída”, conforme registrado pelo DW Brasil, disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/twitter-facebook-e-instagram-bloqueiam-contas-de-trump/a-56159049>.

de um negócio bilionário cujo modelo econômico tem como bases o engajamento e as “curtidas” das informações postadas⁵. Sejam elas verdadeiras ou não.

O episódio da suspensão da conta do ex-presidente Donald Trump pelo Facebook não pode ser considerado um ato isolado na rotina da empresa, uma vez que a não observação dos chamados *Community Standards*⁶ tem como consequência a possibilidade de suspensão ou mesmo exclusão da conta dos envolvidos. E o Facebook rotineiramente suspende ou desabilita contas⁷. Por óbvio, no entanto, dado o contexto em que ocorreu e o personagem envolvido, a ação do Facebook foi profundamente escrutinada nas esferas pública e privada, o que ampliou ainda mais o debate que já vinha aquecido há alguns anos acerca da necessidade de aprimoramento do controle regulatório sobre a plataforma.⁸

Em resposta às pressões, no entanto, o Facebook já havia dado seus primeiros passos. Em verdade, em maio de 2020, a empresa anunciou a criação de um órgão externo, por ele financiado, mas com relevante grau de independência, cujo objetivo seria “garantir a liberdade de expressão por meio do julgamento independente”,⁹ o chamado *Oversight Board* ou Comitê de Supervisão (“Comitê”).

Criado em maio de 2020, o Comitê de Supervisão, nas suas “próprias” palavras, teria como função:

*(...) review whether content is consistent with Facebook and Instagram’s policies and values, as well as a commitment to upholding freedom of expression within the framework of international norms of human rights. We will make decisions based on these principles, and the impact on users and society, without regard to Facebook’s economic, political or reputational interests. Facebook must implement our decisions, unless implementation could violate the law.*¹⁰

⁵ Sobre o novo modelo econômico baseado na coleta de informações pessoais, consultar os dois trabalhos seminais de Shoshana Zuboff: o artigo “Big other: surveillance capitalism and the prospects of an information civilization” e o livro *The Age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power*.

⁶ Os padrões de comportamento esperados podem ser conferidos em <https://www.facebook.com/communitystandards/>.

⁷ De acordo com a informação da revista *Forbes*, o Facebook, entre os meses de outubro e dezembro de 2020, chegou a suspender 1,3 bilhão de contas para combater conteúdos que violassem suas políticas. Conferir em: <https://www.forbes.com/sites/melissaholzberg/2021/03/22/facebook-banned-13-billion-accounts-over-three-months-to-combat-fake-and-harmful-content/?sh=3bdec3205215>.

⁸ Em 2020, o Facebook já vinha dando sinais públicos de que concordava com a ideia de que algum grau de regulação das suas atividades seria necessário, mesmo considerando o modelo (global) de negócios, mas havia focos distintos a serem enfrentados, como as questões ligadas à posição monopolista e a responsabilidade da empresa pelas publicações dos seus usuários. Para o Facebook, sob este último tópico, o ideal seria que a regulação tivesse uma conformação que se localizasse entre a responsabilidade atribuída aos proprietários de jornal, que são, geralmente, responsáveis pelo conteúdo das publicações dos jornalistas, e dos detentores de serviços de telecomunicação, que não são, também via de regra, responsabilizados pelo conteúdo dos anúncios que veiculam. Uma curta, mas ilustrativa, reportagem do *Los Angeles Times* ilustra bem o tema: <https://www.latimes.com/business/technology/story/2020-02-17/facebook-needs-regulation-zuckerberg>.

⁹ Essa é a missão definida pelo Oversight Board, conforme se pode conferir em: <https://oversightboard.com/>.

¹⁰ Cf. <https://oversightboard.com/news/327923075055291-announcing-the-first-members-of-the-oversight-board/>.

A função do Comitê, portanto, passa por equilibrar os interesses da plataforma e os dos seus usuários, que hoje estão na casa dos 2.789 bilhões ao redor do mundo.¹¹

Foi justamente para essa nova entidade que o ex-presidente Donald Trump apelou contra a suspensão de sua conta, sendo certo que, em maio de 2021, o Comitê manteve a decisão de suspensão da conta, mas indicou ao Facebook que a aplicação de uma penalidade indeterminada deveria ser revista, uma vez que estaria fora dos “padrões”, já que as “penas” normalmente aplicadas pela plataforma incluem remoção do conteúdo, imposição de uma suspensão por prazo determinado ou desativação permanente da página e da conta, pelo que determinou que, no prazo de até seis meses, o Facebook revisse a questão.

O Comitê recomendou ainda ao Facebook o “desenvolvimento de políticas claras, necessárias e adequadas que promovam a segurança pública e o respeito à liberdade de expressão”.¹²

Com a pretensão de atuar como uma espécie de regulação planetária, o Comitê aparece como uma interessante novidade na arena de debates acerca dos possíveis modelos de regulação das plataformas digitais. Afinal, essa entidade, que tem o poder de rever o controle das postagens de quase metade dos habitantes do planeta e determinar adequações nas regras de utilização de uma plataforma que há tempos apresenta inegável interesse público, pode ser entendida como um ente regulador? Em sendo, estrariam as relações do Comitê com seus regulados submetidas à intermediação pelos direitos fundamentais?

O objetivo deste trabalho não é oferecer uma resposta definitiva aos questionamentos, mas explorar algumas das características do Comitê e articulá-las com alguns conceitos da teoria da regulação e da teoria dos direitos fundamentais, buscando promover algumas reflexões para o aprofundamento do debate doutrinário sobre o tema.

Para tanto, inicialmente buscaremos dissecar a estrutura do Comitê e suas características principais. Em seguida, exploraremos alguns conceitos doutrinários acerca da regulação promovida por entes privados, mas com inegável interesse público, visando a avaliar sua adequação. Por fim, buscaremos ensejar algumas provocações sobre a aplicabilidade da ideia de incidência dos direitos fundamentais nas relações privadas a serem reguladas pelo Comitê criado pelo Facebook.

¹¹ Cf. <https://exame.com/tecnologia/facebook-fica-mais-perto-de-3-bilhoes-de-usuarios-ativos-e-receita-cresce-em-2020/>.

¹² Cf. <https://oversightboard.com/news/226612455899839-oversight-board-upholds-former-president-trump-s-suspension-finds-facebook-failed-to-impose-proper-penalty/>.

2 O COMITÊ DE SUPERVISÃO DO FACEBOOK E SUAS CARACTERÍSTICAS

O primeiro passo na nossa jornada consiste em apresentar os contornos e as características centrais do Comitê de Supervisão do Facebook. Esta apresentação nos permitirá melhor compreender sua natureza singular, auxiliando na reflexão sobre a possibilidade de aproximação da entidade a um dos modelos clássicos de regulação. Não desconsideramos, é verdade, o alerta de Floriano de Azevedo Marques e Rafael Veras no sentido de que não devemos ser conservadores e encontrar uma “caixinha” doutrinária para colocar a novidade¹³, mas nos parece que o esforço de conceituação ajudará na reflexão acerca do tema.

Pois bem, conforme previsto no texto introdutório do Estatuto do Comitê de Supervisão, sua pretensão regulatória transparece, ao definir que a busca do equilíbrio entre os diversos interesses dos participantes da plataforma é a sua função central e razão de criação:

A liberdade de expressão é fundamental, mas há momentos em que o discurso pode violar a autenticidade, segurança, privacidade e dignidade. Algumas expressões podem comprometer a capacidade de outras pessoas se expressarem livremente. Portanto, **devem ser equilibradas em relação a essas considerações. À luz desse equilíbrio**, os serviços de internet têm a **responsabilidade de definir padrões sobre o que é e não é aceitável compartilhar nas plataformas**. Esses padrões devem proteger as pessoas e sua expressão. Qualquer limite deve ser baseado em valores específicos que as empresas têm a responsabilidade de articular. (Grifo nosso).¹⁴

Em linha com a ideia de que o procedimento de formação seria um elemento fundamental para a legitimidade da entidade, a implementação do Comitê foi precedida por duas medidas interessantes.¹⁵ A primeira foi a consulta que o Facebook realizou com especialistas sobre a modelagem ideal para o órgão, tendo ouvido, em diversos países do mundo, mais de 88 mil pessoas para receber contribuições. Em seguida, já de posse das sugestões, mas ainda no

¹³ O alerta de Marques Neto e Veras é contundente:

A doutrina é fundamental para a evolução do Direito. Cabe a ela interpretar o que está posto e pregar o porvir. Contudo, nós, administrativistas, somos muitas vezes conservadores. Resistimos a rever nossos conceitos e paradigmas diante dos fatos sociais. Temos que fugir à tentação de tentar preservar a todo custo nossas concepções. Não podemos negar a realidade, como que condenando-a ao ilícito, por contrariar (*rectius*, negar) as suas doutrinas consolidadas. Não podemos pretender que os fatos se adaptem às nossas visões do direito. Na corrida entre os fatos e o direito, esse último terá sempre o segundo lugar assegurado. Se não percebermos os câmbios trazidos pela tecnologia e pela dinâmica do mercado, dando soluções sem nos curvar a eles, a inovação disruptiva não nos poupará. (MARQUES NETO e VERAS, 2016)

¹⁴ Cf. <https://oversightboard.com/governance/>.

¹⁵ Para um bom histórico do processo de “consulta pública” realizada pelo Facebook antes da criação do Comitê de Supervisão, conferir a interessantíssima reportagem da revista New Yorker: https://www.newyorker.com/tech/annals-of-technology/inside-the-making-of-facebooks-supreme-court?utm_source=onsite-share&utm_medium=email&utm_campaign=onsite-share&utm_brand=the-new-yorker.

período anterior à implementação do Comitê, foi criado um fundo independente (*trust*)¹⁶ para o qual o Facebook destinou U\$ 130 milhões.

Esse *trust* recebeu responsabilidades centrais para a garantia da independência do Comitê, tendo sido indicados *trustees* independentes pelo Facebook que terão a responsabilidade de desenvolver seus deveres fiduciários. Cabe aos *trustees*, por exemplo, nomear os membros do Comitê a partir das candidaturas selecionadas pelo próprio Comitê.¹⁷

Essa estrutura tem a pretensão de permitir um grau de independência adequado ao Comitê, uma vez que os seus membros, após indicados, somente poderão ser destituídos antes do fim do mandato no caso de violação ao Código de Conduta e jamais pelo conteúdo de suas decisões. Outro canal interessante de legitimidade através do processo de diálogo com a sociedade é o fato de que qualquer pessoa pode sugerir candidaturas para o Comitê, sendo certo que caberá, uma vez mais, a uma entidade externa ao Facebook, no caso, o escritório de advocacia Baker & Mackenzie, gerenciar os aspectos formais do processo de seleção.

O Comitê é formado por um número mínimo de 11 e máximo de 40 membros, cujas qualificações devem passar pelo conhecimento de uma variedade de temas e experiência na área. Atualmente o Comitê conta com 19 membros. Os membros são escolhidos para um mandato de três anos, com três prorrogações possíveis. Para o apoio operacional, os membros do Comitê contam com um grupo de executivos. Cabe aos *trust* a remuneração dos membros do Comitê, garantida a não retenção de valores em decorrência do conteúdo das decisões.

Qualquer usuário e o próprio Facebook podem solicitar ao Comitê a revisão de alguma decisão sobre a exclusão de postagens na plataforma ou suspensão de contas, uma vez que caberá sempre ao próprio Facebook, com base na interpretação que faz de seus *Community Standards*, decidir inicialmente sobre a questão¹⁸, restando ao Comitê a palavra final sobre o tema.

Relativamente aos casos submetidos à sua competência, o Comitê terá poderes para:

(i) solicitar que o Facebook forneça as informações razoavelmente necessárias para as suas

¹⁶ Ao *trust* (fideicomisso) o Facebook destinou valores para serem geridos de forma independente em favor do Comitê de Supervisão. Foram apontados 6 *trustees* com grande reputação na área de atuação, como banqueiros, advogados e acadêmicos.

¹⁷ Os primeiros membros do Comitê foram selecionados pelo próprio Facebook a partir de uma seleção que contou, segundo a plataforma, com a participação de mais de 2 mil pessoas ao redor do mundo.

¹⁸ Nos termos do art. 2º, 1, do Estatuto do Comitê de Supervisão, a possibilidade de recurso ao Comitê encontra-se assim definida (disponível em: <https://oversightboard.com/governance/>):

Em caso de discordância com o resultado da decisão do Facebook e esgotamento das apelações, uma solicitação de análise poderá ser enviada para o comitê pela pessoa responsável pela publicação original do conteúdo ou por uma pessoa que tenha enviado anteriormente o conteúdo ao Facebook para análise. Separadamente, o Facebook pode enviar solicitações para análise, incluindo perguntas adicionais relacionadas ao tratamento do conteúdo que vão além do questionamento sobre se o conteúdo deve ser permitido ou removido completamente. Procedimentos detalhados sobre o envio e os requisitos de análise do comitê estarão disponíveis publicamente.

deliberações de forma pontual e transparente; (ii) interpretar os Padrões da Comunidade do Facebook e outras políticas relevantes (coletivamente chamadas de “políticas de conteúdo”) à luz dos valores articulados do Facebook; (iii) instruir o Facebook a permitir ou remover conteúdo; (iv) instruir o Facebook a manter ou reverter uma indicação que levou a um resultado de aplicação; e (v) emitir explicações por escrito adequadas sobre as suas decisões. Além desses poderes, o Comitê pode fornecer orientações sobre políticas de conteúdo do Facebook.¹⁹

A decisão sobre quais casos serão analisados cabe discricionariamente ao próprio Comitê, mas, conforme seu estatuto, deverá considerar os casos com maior potencial para orientar futuras decisões e políticas da plataforma. O estatuto prevê, ainda, que, nas circunstâncias em que a decisão do Comitê sobre um caso puder resultar em responsabilização criminal ou sanções regulatórias estatais, o comitê não deverá analisar o caso.²⁰

As bases normativas indicadas para fundamentar as decisões do Comitê são bastante genéricas, sendo referidas como as políticas de conteúdo e o conjunto de “valores” do Facebook. O estatuto procura consolidar a ideia de que as decisões anteriores do Comitê servirão de “precedentes”, de modo a garantir algum grau de previsibilidade e moldar, no longo prazo, a interpretação final sobre o conteúdo das regras que são, por definição, extremamente abertas. Nesse sentido, cumpre registrar o papel de integrador e definidor de conteúdo dos comandos abstratos exercido pelo Comitê. Vale ressaltar, por fim, que o estatuto orienta o Comitê a ter especial atenção com os casos de remoção de conteúdo, tendo em vista seu possível impacto na esfera dos direitos fundamentais dos usuários.

O art. 3º do estatuto traz uma série de regras organizacionais e procedimentais para a análise dos casos. Prevê, por exemplo, a estruturação de painéis entre os membros do Comitê para a análise de casos, que, a depender da relevância, podem ser mantidos anônimos para a preservação dos membros contra pressões externas. Há a previsão de que os interessados possam apresentar manifestações por escrito e, inclusive, opiniões de especialistas que contribuam para a análise dos casos. Cria-se, portanto, um rito que procura permitir a ampla produção de argumentação sobre o tema que será analisado.

Em decorrência da análise dos casos, cabe ao Comitê, caso entenda importante, incluir uma declaração de aconselhamento de política ao Facebook que deverá ser considerada para o desenvolvimento futuro de políticas pela plataforma. Ainda que *soft*, a medida constitui importante fixação da competência do Comitê para participar, ainda que, em princípio, apenas da fase propositiva, da definição das políticas da plataforma.

¹⁹ Estatuto do Comitê de Supervisão, art. 1.4.

²⁰ Estatuto do Comitê de Supervisão, art. 2.1.

A Figura 1 sistematiza o processo decisório do Comitê.

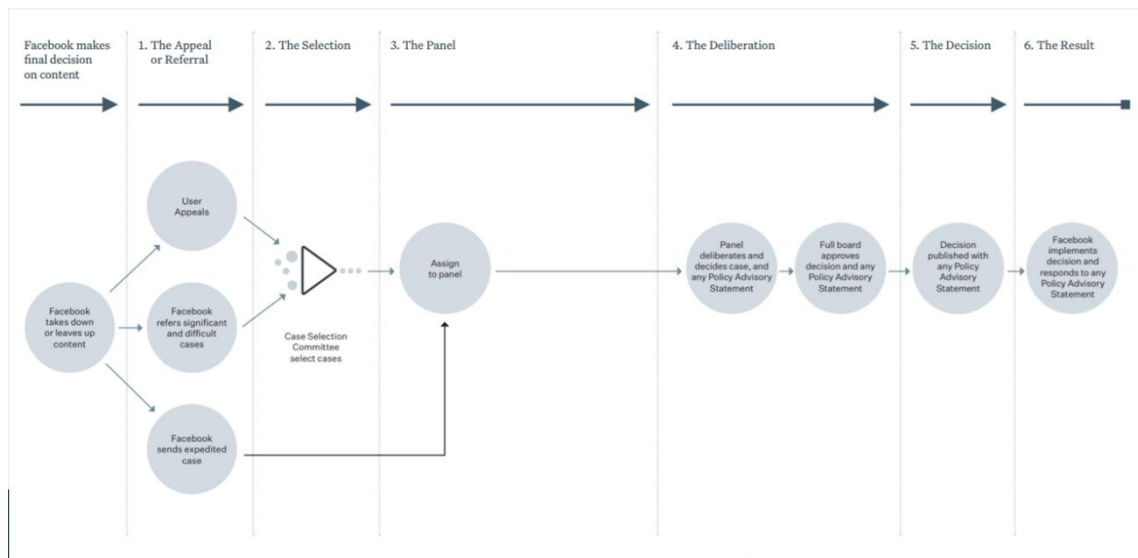


Figura 1 – Processo decisório do Comitê.

Fonte: Oversight Board. Disponível em: <https://oversightboard.com/sr/rulebook-for-case-review-and-policy-guidance>.

No que toca à implementação das decisões do Comitê, resta claro o sentido de orientação externa deste para a atuação do Facebook, na medida em que o art. 4º do Estatuto estabelece claramente que:

A resolução de cada caso por parte do comitê será vinculativa e implementada de imediato pelo Facebook, a menos que tal ato possa violar a lei. Nos casos em que o Facebook reconhecer que conteúdo idêntico com contexto paralelo, cuja decisão já foi tomada pelo comitê, permanece no Facebook, a empresa tomará medidas analisando se é adequado, dos pontos de vista técnico e operacional, também aplicar a decisão do comitê a esse conteúdo. **Quando uma decisão incluir uma orientação ou um parecer consultivo sobre a política, o Facebook tomará medidas por meio da análise dos procedimentos operacionais necessários para implementar a orientação**, levando em consideração o processo formal de desenvolvimento de políticas do Facebook e comunicando de forma transparente as ações tomadas como resultado. (Grifo nosso).

Outro elemento interessante de reforço da independência do Comitê é o estabelecimento de regra que permite a alteração do estatuto somente a partir da convergência de tal intenção pela maioria dos *trustees*, com a aprovação posterior do Facebook, em conjunto com a maioria dos membros do próprio Comitê. Estabelece-se, assim, uma espécie de freio e contrapeso aos distintos interesses que possam estar envolvidos em uma alteração estatutária.

Essas são, portanto, as principais características dessa nova e importante estrutura criada pelo Facebook como uma das respostas à pressão de diversos países pela regulamentação dos seus serviços. Descritas estas, mister se faz avaliá-las frente às conceituações doutrinárias que emolduram as discussões acerca do fenômeno da regulação.

3 O CAMINHO DA AUTORREGULAÇÃO ESPONTÂNEA

Não obstante o fato de alguns autores localizarem a contestação – e respectiva crise – da concepção de unicidade do direito estatal no início do século XXI,²¹ vários estudiosos já haviam apontado anteriormente, inclusive no Brasil, a indiscutível existência de manifestações concretas do chamado “pluralismo jurídico”, conceito que reconhece que a produção e a eficácia de comandos jurídicos podem surgir fora da esfera estatal.²²

Em verdade, o que nos parece reforçados com mais contundência a partir do século XXI são os espaços supranacionais de produção regulatória em decorrência da aceleração da globalização da economia e o crescimento exponencial da conexão planetária fundada no avanço tecnológico sem precedentes.

Independentemente do marco temporal onde se identifica o surgimento da crise da ideia de monismo estatal, fato é que, neste momento da história (2021) já não existe mais dúvida sobre a incapacidade de o direito estatal ordenar adequadamente todos os espaços sociais em que a regulação se faz necessária.

Nesse cenário, no campo do estudo da teoria regulatória, surge com força a ideia de autorregulação. Com efeito, caminhou-se para o reconhecimento de que a regulação estatal, entendida como:

o conjunto de medidas legislativas, administrativas e convencionais, abstratas ou concretas, pelas quais o estado, de maneira restritiva da liberdade privada ou meramente indutiva, determina, controla, ou influencia o comportamento dos agentes econômicos, evitando que lesem os interesses sociais definidos no marco da Constituição e orientando-os em direções socialmente desejáveis. (ARAGÃO, 2004)

apresenta-se hoje como apenas uma das opções para a definição de parâmetros a serem observados, de modo a equilibrar os interesses envolvidos nas diversas atividades

²¹ Cf., a propósito, o excelente artigo do professor Bruno Boquimpani Silva, *Autorregulação e Direitos Fundamentais*.

²² Entre nós, conferir a obra do professor José Geraldo de Sousa Jr. *O Direito Achado na Rua*. Brasília, Universidade de Brasília, 1987 e, ainda, o resultado da pesquisa de campo do professor português Boaventura de Souza Santos em uma das favelas do Rio de Janeiro: *O discurso e o poder: ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, nos quais são apresentados estudos sobre a produção jurídica realizada por movimentos sociais em paralelo à produção estatal.

econômicas, e não mais como “a” opção singular, em decorrência do suposto monopólio estatal na sua produção.

Floriano de Azevedo Marques Neto (2016, p. 86) enxerga nesse fenômeno o aumento da pluralidade de fontes normativas e a quebra da ideia de uma relação necessariamente vertical entre as normas, visto que a sociedade passa a se deparar com o pluralismo das fontes normativas e das instituições legitimadas à sua produção. Em termos de teoria dos sistemas, aparecem diversos sistemas regulatórios com lógicas próprias e convivendo ao mesmo tempo, mas com interações permanentes com o meio ambiente e *feedbacks* de outros sistemas.

Teubner (2004, p. 7187) aponta que, em decorrência da globalização, diversos setores sociais, como a ciência, a tecnologia, a mídia de massa, a medicina, a educação e o transporte, demandam uma produção maciça de normas que não podem ser encontradas por instituições governamentais ou intergovernamentais, tornando lugar-comum que regimes globais privados produzam o direito substantivo sem o Estado, sem legislação nacional e sem tratados internacionais.

Na mesma linha, Boquimpani Silva (2012) aponta que:

ao ensejo do ressurgimento da sociedade civil, impulsionado pela revolução tecnológica e pela difusão da informação digital, emergem os centros de juridicidade de origem privada que se emparelham ou concorrem com o direito estatal, não apenas para a perseguição de objetivos privados, mas muitas vezes também para a consecução de fins de interesse coletivo coincidentes aos contemplados nas Constituições e leis do estado. (BOQUIMPANI SILVA, 2012, item IV)

De fato, o fenômeno da autorregulação vem ganhando tração e dando conta de desafios de difícil solução pelo Estado, notadamente diante de fenômenos como a globalização e a existência de mercados globais de consumidores servidos por empresas disruptivas de alcance planetário, como é o caso do Facebook.²³

Aliás, há, como se sabe, autores que sustentam que a melhor forma de os governos atingirem os seus objetivos é justamente mediante a comunicação para o mercado que, em qualquer cenário, a autorregulação seria sempre a opção preferível; a melhor abordagem tanto para o mercado quanto para os contribuintes, reforçando as potencialidades da autorregulação (AYRES; BRAITHWAITE, 1992, p. 38). No campo das gigantes da tecnologia, esse caminho tem sido menos uma opção dos governos e mais a alternativa factível até o momento.

²³ Sobre o tema, Boquimpani Silva aponta que:

Outro fator de importância na configuração atual da autorregulação jurídica diz respeito ao seu crescente grau de internacionalização. Com a globalização, uma vasta gama de atividades econômicas se desenvolve em esferas transnacionais que escapam ao alcance dos direitos nacionais e de seus mecanismos de regulação. Nesse cenário, dada a incapacidade de instituições políticas internacionais de lhes oferecer a ordenação desejada, as demandas regulatórias por segurança jurídica e solução de conflitos são direcionadas a regimes jurídicos globais privados.

Marques Neto define autorregulação como:

o mecanismo de regulação que se estabelece pela adesão e observância consensual de normas e padrões de atuação por agentes econômicos, com vistas a preservar as condições ideais de exploração de uma atividade econômica, sujeitando-os a mecanismos de incentivo, sanções premiais, censuras comportamentais ou exclusão associativa. (MARQUES NETO, 2016, p. 38)

É justamente no espectro desta definição que se encontra o Comitê de Supervisão do Facebook.

Obviamente que o controle de conteúdo realizado pelo Comitê não se confunde com um controle regulatório clássico (como de preço, entrada, quantidade, qualidade e informação). No nosso sentir, no entanto, há que se reconhecer que também há um viés econômico no exercício do controle do discurso permitido na plataforma, na medida em que é possível enxergar uma espécie de regulação de “qualidade” de um produto que é consumido pelo mercado. Quando o Comitê retira uma postagem do Facebook, é como se estivesse retirando um produto do mercado.

De fato, como sustentado pela professora Shoshana Zuboff (2019), na era do “capitalismo de vigilância”, termo por ela cunhado para tratar do momento do capitalismo mundial que se funda na coleta indiscriminada de dados, assim como foram os recursos naturais para a Revolução Industrial, é a experiência humana (aqui, as postagens) que constitui a matéria-prima incorporada ao mercado e utilizada na produção e na venda de produtos. Assim, são os dados, as postagens, enfim, o discurso os verdadeiros produtos desse novo mercado. E, nesse sentido, seu controle terá consequências para além do tema da liberdade de expressão.

Por outro lado, o efeito das decisões do Comitê sob o aspecto concorrencial da plataforma, ainda que não conste expressamente como um dos seus objetivos, é inegável, ainda que como subproduto. Com efeito, é possível identificar, no fenômeno de surgimento de plataformas como a Parler, por exemplo, que defende a absoluta “liberdade de discurso”, ou seja, o discurso “não controlado”,²⁴ que o modelo de controle a ser adotado em determinada plataforma digital terá impactos diretos na opção dos usuários por utilizá-la ou não, influenciando a definição das fatias de mercado que caberão às distintas plataformas e se elas conseguirão ou não acessar o mercado.

Ainda que não se aceite a ideia de que o Comitê irá realizar regulação econômica em sentido estrito, mesmo que como subproduto, há que se considerar o inegável interesse público em se regular a plataforma, definindo os limites e contornos de sua atuação, ainda

²⁴ A plataforma foi muito utilizada por simpatizantes do ex-presidente Donald Trump durante os últimos meses de 2020 e os primeiros de 2021, que temiam o controle de suas postagens pelas plataformas “tradicionais”, como o Twitter e o Facebook.

que pela via da autorregulação. Não é possível negar que, com o estabelecimento do Comitê, ou seja, a criação de uma instituição específica e o estabelecimento de regras próprias para buscar o equilíbrio das relações desenvolvidas “na” e “pela” plataforma, se trata de uma espécie de controle privado de uma atividade de inegável interesse coletivo.

Como indica a professora Odete Medauar (2002, p. 126), seria, ao nosso ver, a autorregulação de um dos chamados *setores sensíveis* da vida social. Será a regulação de relações e valores não econômicos, ainda que, como defendido anteriormente, pareça-nos que também tenha características de regulação sob o ponto de vista econômico. Nessa espécie de autorregulação estaria coberta, na linha apontada por Ginadomenico Majone (La SPINA; MAJONE, 2000, p. 38-39), a garantia de direitos antidiscriminação e dos direitos da cidadania.

Também é importante destacar que a espécie sob análise não se confunde com qualquer das formas de autorregulação que decorrem de alguma vontade manifesta do Estado (MARQUES NETO, 2016, p. 90-91).²⁵ A criação do Comitê objetivamente decorreu de uma decisão unilateral do Facebook. Foi uma iniciativa carreada do início ao fim pelo Facebook, sem a interferência direta de alguma orientação formal estatal, para além, evidentemente, da pressão exercida pelos governos a partir de escândalos que envolveram a plataforma, particularmente a que ocorreu em conexão com a empresa Cambridge Analytica (DOWARD; CADWALLADR; GIBBS, 2017).²⁶

Embora não se encontre um ato estatal concreto determinando a criação do Comitê como uma forma de autorregulação dirigida, por exemplo, vale notar que, na decisão do Facebook, estava presente, por óbvio, uma troca não escrita com os diversos Estados Nacionais ao redor do planeta, no sentido de limitar a liberdade plena na utilização da plataforma, de modo a impedir que houvesse a imposição de regulação estatal unilateral sobre o tema (MEDAUAR, p. 128).

O Comitê de Supervisão do Facebook não pode ser apontado, no entanto, como uma criação inédita. Em verdade, é possível citar algumas entidades de autorregulação que o precederam e que foram instituídas por associações de empresas para atuar no campo do controle do conteúdo publicitário, arena que, aliás, deverá ser objeto de disputa com as decisões do Comitê, visto que este controlará também o discurso comercial na plataforma.

²⁵ Além da *Autorregulação Espontânea*, na qual as entidades privadas criam a regulação independentemente da vontade estatal, Floriano de Azevedo Marques Neto identifica outros dois tipos de autorregulação que decorrem de alguma intervenção estatal, quais sejam, a *autorregulação delegada*, típica das situações em que o Estado delega por lei, para entidades privadas com algum grau de coercitividade, a capacidade de regular determinadas profissões, e a *autorregulação induzida*, em que a atividade é exercida por entidades privadas por incentivo ou recomendação do Estado.

²⁶ Sobre o tema dos escândalos, vale a leitura da seguinte reportagem *Watchdog to launch inquiry into misuse of data in politics*, publicada no *The Guardian* em 2017.

No Brasil, o exemplo de entidade de autorregulação mais conhecido é o Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária. Conhecida como CONAR, a organização foi inaugurada em maio de 1980, na cidade de São Paulo, pelas principais associações de profissionais da publicidade do país. A organização tem como missão “impedir que a publicidade enganosa ou abusiva cause constrangimento ao consumidor ou a empresas e defender a liberdade de expressão comercial”.²⁷ A atuação do CONAR é pautada por um Código de Autorregulamentação, elaborado pelo próprio Conselho, que contém as regras que devem ser seguidas pelas agências publicitárias.

Na União Europeia, a European Advertising Standards Alliance (EASA) é composta por organizações autorreguladoras, associações de publicidade e plataformas digitais. As organizações autorreguladoras da EASA promovem, administram e fazem cumprir as normas nacionais de publicidade, contribuindo para a garantia de que a publicidade em toda Europa seja “legal, honesta e verdadeira”. A EASA atua como ponto de coordenação dos órgãos e sistemas de autorregulamentação publicitária em 22 dos 26 países da Europa.²⁸

Não obstante a existência de entidade no âmbito comunitário, Portugal também conta com a experiência de uma entidade de autorregulação própria. A Auto Regulação Publicitária (ARP), oficialmente constituída em junho de 1991 como Instituto Civil da Autodisciplina Publicidade (ICAP), é a entidade responsável pela implementação do sistema de autorregulação em Portugal. A organização portuguesa é membro da EASA, estando alinhada com as práticas implementadas aos demais países europeus que integram a associação de coordenação.²⁹ A ARP é responsável pela monitorização, resolução de litígios e mediação. A organização está aberta a queixas da sociedade civil e o sistema de resolução de litígios fica sob a responsabilidade do Júri de Ética, composto por profissionais de elevado prestígio e independentes dos órgãos sociais e de qualquer entidade ligada à Auto Regulação Publicitária.

Uma especulação interessante em relação ao Comitê é sobre o seu potencial de servir no futuro como uma entidade “interplataformas”,³⁰ ou seja, vir a ser um espaço utilizado por várias plataformas que necessitem de uma entidade para (auto)regulá-las, transformando-o em uma espécie de entidade setorial. Considerando a posição de mercado do Facebook, no entanto, não se vislumbra a utilização do Comitê por outras plataformas em curto prazo, mas essa não

²⁷Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária. CONAR Org, 2021. Sobre o Conar – Missão. Disponível em: <http://www.conar.org.br/>. Acesso em: 22 jun. 2021.

²⁸European Advertising Standards Alliance. Members. EASA, 2021. Disponível em: <https://www.easa-alliance.org/members>. Acesso em: 23 jul. 2021.

²⁹Auto Regulação Publicitária. Auto Regulação Publicitária PT. Home, 2021. Disponível em: <https://auto-regulacaopublicitaria.pt/>. Acesso em: 23 jul. 2021.

³⁰Importante lembrar que o Comitê regula tanto o Facebook quanto o Twitter, que pertence ao seu grupo econômico.

é, em absoluto, uma hipótese que deve ser descartada no médio prazo, inclusive por conta da experiência que o órgão terá adquirido neste período, especialmente se tiver sucesso na implementação de suas tarefas.

Como já citado, a estruturação do Comitê como um elemento de autorregulação perseguiu a ideia central da regulação como uma busca de equilíbrio entre os interesses dos diversos atores envolvidos (MARQUES NETO, 2016, p. 80). E apostou as fichas de sua legitimidade no seu processo de constituição e funcionamento, nos quais, como já visto, foram incluídos elementos de garantia da participação social no processo, pelo que nos parece correto afirmar que o Facebook assumiu uma estratégia reflexiva, estruturando, no âmbito da autorregulação, um processo de decisão que assegurasse a aceitabilidade dos resultados das decisões do Comitê, considerando, especialmente, a dificuldade da definição do que pode ser considerada uma postagem adequada com os “princípios” e “valores” do Facebook e a própria liberdade de expressão.

Na percepção de Evelyn Douek (2019), o Comitê não terá o condão de resolver todos os casos particulares de remoção de conteúdo ou suspensão de contas, mas poderá iluminar defeitos na formulação de regras e, principalmente, garantir legitimidade a regras que são aplicadas a multidões de pessoas, “mesmo que elas discordem da substância dessas regras”. A procedimentalização da autorregulação deverá, portanto, atuar aqui como um fator de equilíbrio entre os diversos sistemas envolvidos, buscando no processo a legitimidade dos seus *outputs*.

Ocorre que, apesar da preocupação do Facebook com a adequada estruturação do seu Comitê de Supervisão de modo a garantir a sua legitimidade, como até aqui pontuado, existem outros limites importantes a serem observados. E aqui o principal limite a ser apontado é o da observância dos direitos fundamentais. Com efeito, violados alguns pressupostos das normas relativas aos direitos fundamentais aplicáveis ao funcionamento de um órgão de autorregulação, não será possível indicar a sua adequação sob o ponto de vista constitucional.

Obviamente que este artigo não pretende analisar a eventual relação hierárquica existente entre as decisões e normas produzidas por uma entidade privada supranacional (global, em verdade) e as constituições nacionais enquanto manifestações do velho Estado Soberano; entretanto, na aplicação da autorregulação do Comitê a casos que podem vir a ser questionados diante da jurisdição estatal brasileira, a observância de determinados direitos constitucionais não poderá deixar de ser considerada, uma vez que estes constituirão os limites finais para o desenvolvimento da atividade autorregulada.

Assim, o artigo procura contribuir com o debate acerca do tema, analisando esses limites, de modo a compreender se podemos apontar a conformação do Comitê com os parâmetros constitucionais aplicáveis.

4 APLICAÇÃO HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E O DEVIDO PROCESSO LEGAL NO SISTEMA DE AUTORREGULAÇÃO DO FACEBOOK

Como demonstra Boquimpani Silva (2012, item IV), o debate acerca da aplicação dos direitos fundamentais às relações privadas recebeu adequada e progressiva atenção da doutrina nacional (SARMENTO, 2004), tendo sido referendada por importantes decisões do Supremo Tribunal Federal. Embora o autor afirme que não se desconhece o debate acerca de se a incidência dos comandos constitucionais ocorre de forma direta ou indireta, a ideia de aplicabilidade dos direitos fundamentais às relações privadas já se aproxima de um lugar-comum.

No caso das entidades privadas que atuam na execução de funções públicas, sustenta-se doutrinariamente que a sujeição aos direitos fundamentais deve ser integral (GONÇALVES, 2008). Nos Estados Unidos, sede do Facebook, existe importante construção pretoriana da ideia de que as normas constitucionais podem ser aplicadas às relações entre particulares a partir da chamada *state action doctrine*, que amplia a incidência das regras constitucionais para determinadas entidades privadas que exerçam funções ou poderes públicos.³¹

Ainda que, no caso do Comitê, não exista qualquer espécie de delegação de função pública, como em boa parte dos casos em que é citada a *state action doctrine*, parece-nos que o argumento acerca da aplicação dos direitos fundamentais às relações privadas no caso concreto é uma decorrência lógica do *status* do Facebook no cenário mundial. O Facebook se tornou uma grande praça mundial onde ocorre o exercício da liberdade de expressão. É o *market place of ideas* global. Pode influir em eleições, plebiscitos e promover genocídios. Atrai assim, ao nosso ver, o interesse público para ver suas atividades autorreguladas.

Nessa nova e gigante praça pública, portanto, como leciona Boquimpani Silva (2012):

(...) o que deve prevalecer para fins de sujeição ao regime de direitos fundamentais não é a titulação estatal da atividade nem vínculos formais com o estado, mas, sim, o fato de o agente se apresentar na esfera pública como um ordenador dos espaços

³¹ O caso paradigma no direito americano é *Marsh v. Alabama*, 326 U.S. 501 (1946), em que a Suprema Corte decidiu que, na localidade de Chickasaw (Alabama), ainda que a cidade fosse uma propriedade privada da empresa Gulf Shipbuilding Corporation, não seria possível proibir a distribuição de material religioso nas calçadas (no caso, por Grace Marsh, uma testemunha de Jeová), na medida em que a cidade permitia o acesso de pessoas não residentes e que a propriedade ali não tinha um caráter absoluto. Assim, quanto mais publicizado fosse o espaço privado, maior seria a incidência das normas constitucionais.

sociais, assumindo a gestão de atividades de nítido interesse metaindividual. (BOQUIMPANI, 2012, item IV)

No mesmo sentido, Sarmiento (2004), também citado por Boquimpani Silva (2012), diz que:

(...) quando os particulares exercitarem alguma atividade de caráter público, ainda que sem qualquer dependência formal em relação ao Estado, eles deverão submeter-se inteiramente aos direitos fundamentais. Teríamos, aqui, um campo para a aplicação da *public function theory*, formulada no direito norte-americano, que teve seu ponto mais alto no julgamento do caso Marsh v. Alabama, em 1946, (...) Na nossa opinião, esta teoria se aplica, por exemplo, aos partidos políticos, que inobstante constituírem pessoas jurídicas de direito privado, totalmente independentes do Estado (art. 17, §§1º e 2º, CF), exercem uma relevantíssima função pública, na medida em que atuam como canais indispensáveis para a expressão da autonomia política do cidadão na democracia representativa. Vale também para a justiça desportiva, que, apesar do seu caráter privado, exerce a função pública de composição de litígios no seu raio de atuação (art. 217, §§1º e 2º, CF). (SARMENTO, 2004, p. 317).

Além da solidez do posicionamento doutrinário sobre o tema, também não se deve olvidar que o Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de confirmar a possibilidade de aplicabilidade dos direitos fundamentais às relações privadas em algumas ocasiões. No talvez mais famoso precedente,³² a Corte afirmou que:

(...) Aplicação direta dos direitos fundamentais à ampla defesa e ao contraditório. As associações privadas que exercem função predominante em determinado âmbito econômico e/ou social, mantendo seus associados em relações de dependência econômica e/ou social, integram o que se pode denominar de espaço público, ainda que não-estatal. A União Brasileira de Compositores – UBC, sociedade civil sem fins lucrativos, integra a estrutura do ECAD e, portanto, assume posição privilegiada para determinar a extensão do gozo e fruição dos direitos autorais de seus associados. A exclusão de sócio do quadro social da UBC, sem qualquer garantia de ampla defesa, do contraditório, ou do devido processo constitucional, onera consideravelmente o recorrido, o qual fica impossibilitado de perceber os direitos autorais relativos à execução de suas obras.

Em conclusão, não nos parece que haja pertinência na dúvida acerca da aplicabilidade dos princípios constitucionais à autorregulação da plataforma, mas, no momento de eventual querela jurídica que ocorra sob a jurisdição da justiça brasileira, a pergunta será quais direitos constitucionais poderão ser reivindicados como de observância obrigatória pelo Comitê.

³² RE nº 201.819, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, publicação em 27.10.2006.

Os princípios da igualdade, do livre acesso e do devido processo legal são algumas das apostas da doutrina sobre os direitos constitucionais a serem respeitados pelas instituições de autorregulação (BOQUIMPANI, 2012, itens IV.1, IV.2 e IV.3). É uma boa aposta, que merece um estudo próprio para ser avaliada.

5 CONCLUSÃO

A autorregulação do Facebook por meio do seu Comitê de Supervisão já é um dado da realidade. Gostando ou não da novidade, fato é que essa nova instituição já determinou ao Facebook a forma de manejar a conta de um ex-presidente dos Estados Unidos em decorrência de sua postura *on-line*. Tarefa árdua, considerando que o equilíbrio de interesses está no cerne da atividade regulatória. O Comitê, no seu papel de autorregulador, terá que atuar na integração de conceitos genéricos e interagir, querendo ou não, com os *outputs* decisórios de diversos sistemas jurídicos ao redor do mundo. Estudá-lo e contribuir com reflexões para o aprimoramento de seu papel foi o singelo objetivo deste estudo.

BIBLIOGRAFIA

ARAGÃO, A.S. *Agências Reguladoras e a Evolução do Direito Administrativo Econômico*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

AYRES, I.; BRAITHWAITE, J. *Responsive Regulation*. Transcending the Deregulation Debate. Oxford: Oxford University Press, 1992.

BOQUIMPANI SILVA, B. Autorregulação e Direitos Fundamentais. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, Belo Horizonte, v. 6, n. 21, jan/mar 2012.

DOUEK, E.D. Facebook’s “Oversight Board”: Move Fast with Stable Infrastructure and Humility. *North Carolina Journal of Law and Technology*, 2019, v. 21.

DOWARD, J.; CADWALLADR, C.; GIBBS, A. Watchdog to Launch Inquiry into Misuse of Data in Politics – Investigation Follows Revelations of Digital Firm’s Involvement in Brexit. *The Guardian*, UK, 4 mar. 2017. Disponível em: <https://www.theguardian.com/technology/2017/mar/04/cambridge-analytics-data-brexit-trump>. Acesso em: 27 jul. 2021.

GENTOT, M. *Les autorités administratives indépendantes*. 2. ed., Paris: Parudion, 1994. p. 41-42.

GONÇALVES, P. *Entidades Privadas com Poderes Públicos*. Lisboa: Almedina, 2008. p. 1040-41.

GRAU, E.R. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

KLONICK, K. The Facebook Oversight Board: Creating an Independent Institution to Adjudicate Online Free Expression (June 30, 2020). *Yale Law Journal*, v. 129, n. 2418, 2020. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3639234>. Acesso em: 25 jul. 2021.

LA SPINA, A.; MAJONE, G. *Lo Stato Regolatore*. Bologna: Il Mulino, 2000. p. 38-39.

MARQUES NETO, F.A. Regulação Estatal e Autorregulação na Economia Contemporânea. *Revista de Direito Público da Economia*, Belo Horizonte, 2011, v. 33, p. 79-94.

MARQUES NETO, F.A. VERAS, R. Uber, Whatsapp, Netflix – Quando o Mercado e a Tecnologia Desafiam a Doutrina. *Jota*, 2016. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/uber-whatsapp-netflix-quando-o-mercado-e-a-tecnologia-desafiam-a-doutrina-26012016> Acesso em: 20 jul. 2021.

_____. Uber, WhatsApp, Netflix: os Novos Quadrantes da Publicatio e da Assimetria Regulatória. *R. de Dir. Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, 2016, v. 14, n. 56, p. 75-108.

MARTINS, M.A. As Recentes Tentativas de Formulação de uma Legislação para o Audiovisual no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*, 2007, v. 44, n. 174.

MEDAUAR, O. Regulação e Autoregulação. *RDA*, v. 228, p. 123-128, 2002.

MOREIRA, V. *Autorregulação Profissional e Administração Pública*. Coimbra: Almedina, 1997. p. 34-57 e 69-91.

POST, R.C. The Social Foundations of Privacy: Community and Self in the Common Law Tort. *Calif. L. Rev.*, 1989, v. 77, n. 5, p. 963-64.

SANTOS, B.S. *O Discurso e o Poder: Ensaio sobre a Sociologia da Retórica Jurídica*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

SARMENTO, D. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SOUSA JR, J.G. *O Direito Achado na Rua*. Brasília: Universidade de Brasília, 1987.

TEUBNER, G. Global Private Regimes: NeoSpontaneous Law and Dual Constitution of Autonomous Sectors in World Society? In: LADEUR, KarlHeins (Ed.). *Globalization and Public Governance*. Ashgate: Aldershot, 2004. p. 7187.

ZUBOFF, S. Big Other: Surveillance Capitalism and the Prospects of an Information Civilization. Social Science Research Network. *Journal of Information Technology*, 2015, v. 30, n. 1, p. 75-89.

_____. *The Age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power*. New York: PublicAffairs, 2019.