

IX ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E
DEMOCRACIA I**

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

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

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 - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

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

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

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

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

Relações Internacionais para o Continente Americano:

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

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

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

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

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

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

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

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

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

C755

Constituição, teoria constitucional e democracia I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Edson Ricardo Saleme; Claudio José Amaral Bahia; Benjamin Xavier de Paula – Florianópolis: CONPEDI, 2026.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-625-2

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

Tema: Constituição, Processo e Justiça Social: o papel da jurisdição constitucional na efetivação de direitos

2. Constituição. 3. Teoria constitucional. XIX Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2026: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

IX ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA I

Apresentação

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA I

É com imensa satisfação acadêmica que apresentamos as atas de publicação científica dos trabalhos selecionados e debatidos no âmbito do "GT6 - Constituição, teoria constitucional e democracia I", realizado sob os auspícios do IX Encontro Virtual do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), ocorrido entre os dias 22 e 26 de junho de 2026.

A coordenação conjunta deste GT esteve a cargo dos professores Dr. Edson Ricardo Saleme, Dr. Claudio José Amaral Bahia e Dr. Benjamin Xavier de Paula. O evento congregou dezenas de pesquisadores e juristas de importantes instituições de ensino e pesquisa jurídica, com diferentes matrizes epistemológicas, cujas produções se debruçam sobre as transformações hermenêuticas, os desafios de legitimidade democrática e as inovações tecnológicas que marcam o constitucionalismo contemporâneo.

No decorrer do evento, o dinamismo interinstitucional evidenciou o vigor da pós-graduação stricto sensu nacional no diagnóstico e na superação de crises estruturais no sistema normativo pátrio.

Abrindo o ciclo de reflexões temáticas, o artigo "Constitucionalismo é preciso, democracia não: a relação constitutiva entre os dois termos", de autoria de Rubens Beçak, Matheus Conde Pires e João Pedro Felipe Godoi, desenvolve uma profunda investigação teórica de viés pós-fundacional e interpretativo acerca da tensão inerente entre a democracia e o constitucionalismo. Ao desnaturalizar a adjetivação contínua da prática democrática no léxico constitucional, os autores descortinam as contradições fundamentais de um povo que se declara soberano, mas que simultaneamente se limita pelas barreiras normativas que ele próprio edifica. O estudo reconstrói historicamente a gênese do Estado Moderno para expor suas contingências e precariedades, de modo a radicalizar o sentido democrático. Conclui-se que a democracia só se viabiliza quando é devidamente delimitada, não por valores morais ou éticos transcendentais, mas sim em razão do constante processo de disputa e conceituação de seus próprios contornos institucionais.

Na sequência, o estudo intitulado "Por uma solução dogmática para a resolução dos litígios territoriais no Brasil", elaborado pelos pesquisadores João Pedro Felipe Godoi e Matheus Conde Pires, lança luz sobre as recorrentes disputas de fronteira entre os entes subnacionais do país, hoje resolvidas predominantemente pela via da judicialização no Supremo Tribunal Federal. Tomando como caso de análise a Ação Cível Originária que envolve os estados do Ceará e do Piauí, a pesquisa propõe uma alternativa dogmática amparada na hermenêutica clássica e na análise rigorosa do texto de 1988. Os autores criticam a excessiva transferência dessas disputas ao Judiciário, demonstrando que tal prática alija a população interessada das decisões locais. Defende-se, como hipótese confirmada, que a realização de plebiscito popular, seguida pela homologação no Congresso Nacional nos termos do artigo 18, § 3º da Carta Magna, constitui a via mais democrática e constitucionalmente compatível para a pacificação de impasses federativos.

O terceiro artigo, sob a rubrica de "O mínimo existencial digital na sociedade tecnológica: a necessidade de garantia da conectividade significativa para a efetivação dos direitos fundamentais", de autoria de Bruno Mello Corrêa de Barros Beuron e Luiza Rosso Mota, discute a transição da internet de mera utilidade para um pressuposto elementar da dignidade humana. Sob uma metodologia dedutiva e um procedimento funcionalista focado na integração social do indivíduo, a investigação avalia de que maneira a exclusão tecnológica aprofunda as históricas desigualdades brasileiras. Através de exame bibliográfico e documental, os pesquisadores defendem o reconhecimento estatal da conectividade significativa como um direito fundamental de caráter prestacional. A pesquisa conclui que o mínimo existencial na modernidade precisa incorporar o acesso qualificado às redes, sob pena de que a vulnerabilidade digital funcione como um obstáculo intransponível ao pleno usufruto de direitos humanos essenciais como a educação, a saúde e o trabalho.

O texto "Novos constitucionalismos da periferia: conceitos, limites e possibilidades e a constituição brasileira de 1988", escrito por André da Silva Silveira, Leandro Ernani Freitag e Luiz Fernando Pereira de Oliveira, propõe um contraste crítico entre o neoconstitucionalismo europeu do pós-guerra e os modelos transformadores surgidos na periferia da América Latina. Valendo-se de uma abordagem interdisciplinar que conecta a constitucionalização simbólica de Marcelo Neves aos diagnósticos de Raymundo Faoro, Sérgio Buarque de Holanda e Darcy Ribeiro, os autores demonstram a potência das propostas andinas decoloniais na superação do patrimonialismo secular e das patologias sociojurídicas brasileiras. Embora reconheçam que a Carta de 1988 consolidou um progresso imenso para a redemocratização nacional, o estudo conclui que ela permanece atada a amarras eurocêntricas e a lógicas de transição, sem atingir a ruptura paradigmática biocêntrica e decolonial oferecida pelo neoconstitucionalismo andino periférico.

Por sua vez, o trabalho "Possível banalização do princípio da dignidade humana frente a sua aplicação pelo Supremo Tribunal Federal", desenvolvido por Marcelo Antonio Theodoro e Bruna Ribeiro De Souza Arnaut Amadio, debruça-se sobre a aplicação jurisprudencial de um dos pilares mais invocados do constitucionalismo nacional contemporâneo. Através de métodos dedutivo, histórico e analítico, a pesquisa recupera a evolução histórica da dignidade da pessoa humana e seus núcleos valorativos essenciais para contrastá-los com o ativismo decisorio do Supremo Tribunal Federal. Mediante a análise de julgados e de tratados internacionais, os autores diagnosticam um preocupante fenômeno de banalização doutrinária e argumentativa, que ameaça esvaziar o potencial transformador do conceito. A conclusão aponta para a imperiosa necessidade de se fixar parâmetros teóricos e contornos dogmáticos mínimos para o princípio, protegendo-o de decisões arbitrárias e preservando sua real força normativa no ordenamento pátrio.

A pesquisa "Autonomia federativa e o constitucionalismo subnacional: a manifestação de direitos fundamentais na constituição do estado de Mato Grosso", conduzida por Marcelo Antonio Theodoro e Lucas Souza Senhorini Penachioni, investiga a capacidade inventiva das cartas estaduais frente à centralização do poder na esfera federal brasileira. Utilizando uma abordagem jurídico-dogmática focada no Poder Constituinte Decorrente, os autores analisam a Constituição mato-grossense de 1989 para verificar se ela atua como mera cópia ou se expande autonomamente as garantias jusfundamentais. Os resultados revelam inovações pioneiras da carta local que antecederam a legislação federal em décadas, como a proibição da discriminação por orientação sexual, a proteção de dados pessoais e a tutela de biomas sensíveis. Conclui-se que o constitucionalismo subnacional serve como um valioso laboratório normativo para a federação, demonstrando a importância da autonomia dos estados na consolidação democrática.

O artigo "Entre o voto e a toga: a atuação do judiciário no vácuo da atividade parlamentar", escrito por Maria Luísa Lopes Santos Silva, Geyssa Suellen Brito Pereira e Edson Barbosa de Miranda Netto, lança um olhar analítico sobre o crescente protagonismo da Suprema Corte brasileira e as constantes acusações de ativismo judicial que a cercam. Utilizando o método dedutivo e uma revisão qualitativa da jurisprudência nacional, os autores examinam detidamente a ADO 26, na qual o Supremo equiparou a homofobia e a transfobia ao racismo. A investigação revela que o Legislativo frequentemente abdica de suas competências para se esquivar de custos políticos associados a debates sociais controversos, transferindo ao Judiciário o dever de decidir. Conclui-se que a atuação da Corte, embora interpretada como invasiva, é legítima e necessária para conferir eficácia aos direitos fundamentais diante de omissões deliberadas do Congresso.

O trabalho "O múnus protetivo da jurisdição constitucional e a salvaguarda dos direitos originários: a inadmissibilidade da tese do marco temporal", elaborado por Dayse Sophya Andrade Pestana Maciel, Giovana Araújo Fonseca e Edson Barbosa de Miranda Netto, examina a função contramajoritária do Supremo Tribunal Federal na defesa das minorias vulneráveis do Brasil. A pesquisa aborda a polêmica do Marco Temporal, encampada pelo Legislativo para restringir as demarcações territoriais indígenas à data de promulgação da Constituição de 1988, em oposição ao caráter puramente declaratório da posse originária. Sob uma metodologia qualitativa de viés documental e jurisprudencial, as autoras sustentam que a imposição de barreiras cronológicas representa um retrocesso no ordenamento de direitos humanos. Conclui-se que a atuação do STF, por meio do controle de constitucionalidade, é imprescindível para bloquear retrocessos legislativos e assegurar os direitos sagrados e fundamentais das populações tradicionais.

O controle sobre a liberdade pública é objeto de "O controle judicial do discurso no Brasil", no qual Luiz Fernando Pereira de Oliveira e Leandro Ernani Freitag problematizam a ascensão do combate à desinformação e os riscos do retrocesso paternalista na regulação estatal da palavra. Através de um sofisticado diálogo jurisprudencial entre a jurisprudência norte-americana da Primeira Emenda — pautada no livre mercado de ideias — e a postura marcadamente expansiva adotada pelo Supremo Tribunal Federal, os autores questionam os limites da intervenção judicial na esfera pública contemporânea. O artigo alerta para as patologias de uma tutela judicial expansiva, como o enfraquecimento do debate democrático e o "efeito de resfriamento" sobre a liberdade de expressão. Defende-se, ao final, que a atuação do Judiciário sobre o discurso deve ser eminentemente minimalista, procedimental e excepcional, assegurando a autonomia dos indivíduos no cenário político atual.

O artigo "A constituição e cidadania digital: tensão entre liberdade de expressão e discurso de ódio nas redes sociais na Guiné-Bissau", proposto por Iaia Djassi, estuda as fronteiras constitucionais da liberdade de expressão no ambiente virtual guineense sob a égide do artigo 51º daquela constituição. Contextualizado em um cenário de instabilidade política crônica, em que o Facebook tornou-se o principal canal de engajamento da juventude e de fomento ao ativismo cidadão, o trabalho também evidencia os graves impactos da disseminação de ódio e fake news. O autor utiliza marcos regulatórios consagrados no Brasil (Marco Civil da Internet) e na União Europeia para propor soluções adequadas à realidade local. Conclui-se que a liberdade de expressão não pode ser interpretada de forma absoluta na rede, exigindo-se uma ciberregulação contextualizada para preservar a estabilidade institucional e o tecido democrático da Guiné-Bissau.

O artigo "Erosão democrática e avanço do autoritarismo nas democracias contemporâneas", de Antônio Carlos dos Santos, realiza um exame acurado da crise institucional que atinge o cenário político mundial do século XXI por meio de reformas graduais e sistemáticas em sistemas formalmente democráticos. O autor afasta a clássica figura dos golpes de Estado abruptos da Guerra Fria para detalhar como líderes contemporâneos instrumentalizam leis aparentemente perfeitas e redes de desinformação digital para enfraquecer por dentro os controles constitucionais. Utilizando o método dedutivo por meio de uma revisão bibliográfica aprofundada, o estudo demonstra que essa nova face do autoritarismo opera de forma coordenada e dissimulada. A pesquisa conclui pela existência de meios viáveis de resistência cidadã, os quais passam fundamentalmente pelo reforço de campanhas educacionais, pelo revigoramento dos partidos políticos tradicionais e pelo papel proativo dos poderes como guardiães da democracia.

O trabalho intitulado "Extrema direita: EUA e Brasil em perspectiva", elaborado por Solange Montanher Rosolen, desenvolve uma análise teórica e comparativa de cunho comportamental sobre os caminhos da erosão democrática promovida pela extrema-direita nas duas maiores repúblicas presidencialistas do continente americano. A autora utiliza as bases conceituais de Bobbio, Mudde e Levitsky e Ziblatt para investigar por que o ataque ao Capitólio em Washington (2021) e a invasão dos Três Poderes em Brasília (2023) produziram respostas judiciais tão antagônicas. Enquanto a Suprema Corte norte-americana assegurou ampla imunidade penal a Donald Trump em 2024, viabilizando seu retorno eleitoral, o Supremo Tribunal Federal brasileiro puniu exemplarmente os crimes de tentativa de golpe no julgamento de 2025. Conclui-se que diferentes arquiteturas institucionais moldam distintas respostas, evidenciando o papel de responsabilização do sistema de justiça no Brasil.

Fechando a presente obra científica, o artigo "O papel do STF na defesa da democracia: caso Daniel Silveira", produzido por Roberta Arrechea, investiga o impacto do populismo contemporâneo e a instrumentalização das ferramentas digitais como armas de mobilização e ataque sistemático às instituições brasileiras. Com foco metodológico de natureza qualitativa e teórico-analítica, o texto debruça-se sobre a condenação penal do ex-deputado pelo Supremo Tribunal Federal e a concessão da graça presidencial outorgada no período político subsequente. O estudo problematiza de maneira rigorosa a utilização do desvio de poder administrativo para a satisfação de interesses e objetivos contrários ao Estado de Direito. Conclui-se que o Supremo atua como elemento central de contenção de retrocessos institucionais, ressaltando o papel insubstituível da jurisdição constitucional contra o uso indevido de institutos jurídicos para fins antidemocráticos.

Convidamos, portanto, todos os leitores à imersão nestas refinadas análises teóricas e empíricas, que certamente oferecem contribuições inestimáveis à doutrina jusfundamental e ao debate sobre o destino de nossas instituições e soberanias populares no atual cenário da sociedade democrática tecnológica.

Coordenação Científica do GT:

Prof. Dr. Edson Ricardo Saleme (Universidade Católica de Santos - UNISANTOS)

Prof. Dr. Cláudio José Amaral Bahia (Centro Universitário de Bauru - ITE)

Prof. Dr. Benjamin Xavier de Paula (Universidade de Brasília - UnB / Universidade Federal de Uberlândia - UFU)

O CONTROLE JUDICIAL DO DISCURSO NO BRASIL

JUDICIAL CONTROL OF SPEECH IN BRAZIL

Luiz Fernando Pereira de Oliveira ¹

Leandro Ernani Freitag ²

Resumo

O presente estudo analisa o fenômeno da desinformação e os limites do controle judicial sobre o discurso no Brasil, sob a perspectiva do risco de um retrocesso paternalista. Partindo do tradicional paradigma do "mercado livre de ideias" (Marketplace of Ideas), o trabalho discute como a atual arquitetura algorítmica e o fenômeno da pós-verdade desafiam a premissa de que o contradiscurso é o melhor, e constitucionalmente mais adequado, remédio contra a mentira. Através de um diálogo jurisprudencial entre a tradição da Primeira Emenda dos Estados Unidos da América e a postura expansiva adotada pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro, o artigo identifica os perigos sistêmicos efeito de resfriamento (chilling effect) e da erosão da autonomia individual. Conclui-se propondo que a intervenção judicial sobre a liberdade de expressão no Brasil deve ser procedimental, minimalista e excepcional, priorizando a via legislativa e a restauração das condições institucionais do debate público para preservar, em última análise, a soberania crítica do cidadão na esfera democrática contemporânea.

Palavras-chave: Liberdade de expressão, Paternalismo judicial, Desinformação, Mercado livre de ideias, Autonomia individual

Abstract/Resumen/Résumé

This study analyzes the phenomenon of disinformation and the limits of judicial control over speech in Brazil, from the perspective of the risk of a paternalistic regression. Departing from the traditional paradigm of the "marketplace of ideas," the paper discusses how the current algorithmic architecture and the phenomenon of post-truth challenge the premise that counter-speech is the best, and constitutionally most appropriate, remedy against falsehood. Through a jurisprudential dialogue between the tradition of the First Amendment of the United States of America and the expansive stance adopted by the Brazilian Supreme Federal Court, the article identifies the systemic dangers of the chilling effect and the erosion of individual autonomy. It concludes by proposing that judicial intervention regarding freedom of expression in Brazil must be procedural, minimalist, and exceptional, prioritizing the

¹ Doutorando em Ciência Jurídica (Univali). Mestre em Direito (UFSC). Juiz de Direito do Poder Judiciário de Santa Catarina. E-mail: luizfernandooliveira@tjsc.jus.br.

² Doutorando em Ciência Jurídica (Univali). Mestre em Direito (UFSC). Professor da Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina. Juiz de Direito do Poder Judiciário catarinense. E-mail: lefreitag@tjsc.jus.br.

legislative path and the restoration of the institutional conditions of public debate to ultimately preserve the critical sovereignty of the citizen in the contemporary democratic sphere.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Freedom of speech, Judicial paternalism, Disinformation, Marketplace of ideas, Individual autonomy

1 INTRODUÇÃO

A promessa iluminista de que o debate racional e a livre circulação de ideias conduziriam inevitavelmente ao progresso social e à verdade factual enfrenta, na contemporaneidade, sua crise mais severa.

O fenômeno das *fake news* – ou, mais tecnicamente, da desinformação deliberada – não se apresenta apenas como um ruído informacional, mas como uma patologia que corrói os fundamentos da confiança institucional e da autonomia individual.

Historicamente, o paradigma jurídico ocidental, fortemente influenciado pela doutrina do *Marketplace of Ideas*, operou sob a premissa de que a correção de um discurso falso ou nocivo deveria ser feita por mais discurso, e não pelo silenciamento estatal. Todavia, a arquitetura algorítmica das plataformas digitais, ao privilegiar o engajamento emocional em detrimento da veracidade, parece ter colapsado essa mão invisível da verdade.

Diante desse cenário de anomia informacional, o Poder Judiciário tem sido convocado a atuar como um árbitro de última instância, assumindo o papel de guardião da higidez do debate público. Ocorre que essa intervenção jurisdicional, embora legítima em sua intenção de salvaguardar o processo democrático, inaugura tensões constitucionais profundas.

Este artigo propõe-se a analisar a complexa relação entre o Poder Judiciário e o controle das liberdades comunicativas.

Para tanto, o estudo divide-se em quatro momentos fundamentais. Primeiramente, explora-se a base teórica do mercado livre de ideias e sua funcionalidade na era digital. Em seguida, discute-se o conceito de paternalismo judicial e o impacto do efeito de resfriamento sobre o discurso público. No terceiro capítulo, realiza-se um diálogo jurisprudencial entre a tradição da Primeira Emenda da Suprema Corte dos Estados Unidos e a postura ativista do Supremo Tribunal Federal brasileiro (STF). Por fim, busca-se delinear os limites de uma jurisdição constitucional que proteja a democracia sem aniquilar a autonomia do debate político, evitando que a defesa da verdade se converta em uma estatização da interpretação factual.

A hipótese central que guia este trabalho é a de que a intervenção judicial no discurso deve ser procedimental e excepcional, sob pena de converter o Judiciário em um censor moral e político que, ao tentar proteger a democracia, acaba por fragilizar seu pilar mais resiliente: a capacidade crítica do cidadão.

2 O PARADIGMA DO MERCADO LIVRE DE IDEIAS (*THE MARKETPLACE OF IDEAS*)

A análise jurídica sobre o fenômeno da desinformação contemporânea não pode prescindir de um retorno às bases principiológicas que sustentam a liberdade de expressão nas democracias liberais.

Invoca-se, para este fim, a teoria do Mercado Livre de Ideias (*The Marketplace of Ideas*), não como uma mera metáfora histórica, mas como o principal anteparo dogmático contra a tentação regulatória do Estado.

A importância de retomar este paradigma reside no fato de que ele estabelece a regra de ouro da não intervenção: a premissa de que a correção de um discurso nocivo deve ocorrer na arena pública do debate, e não nos gabinetes judiciais.

Historicamente, o Mercado Livre de Ideias foi o parâmetro que permitiu às sociedades democráticas distinguirem entre o Estado de Polícia, que define a verdade por decreto, e o Estado de Direito, que confia na autonomia cognitiva de seus cidadãos.

Assim, antes de avaliar se o Poder Judiciário deve ou não intervir no discurso público, é necessário compreender a lógica que, por séculos, sustentou que o risco de uma ideia falsa circular livremente é menor do que de permitir que um magistrado tenha o poder de bani-la.

2.1 Gênese e Conceituação: De John Stuart Mill ao Caso Abrams

O conceito de "mercado livre de ideias" repousa na premissa de que a verdade possui uma força intrínseca que a permite prevalecer sobre o erro, desde que ambas possam competir livremente no espaço público.

Embora a metáfora de "mercado" tenha sido consolidada pela jurisprudência norte-americana no século XX, encontra-se na obra de John Stuart Mill a fundamentação filosófica mais perene a respeito. Para Mill (2017), o silenciamento de qualquer opinião, ainda que manifestamente falsa, representa um risco inaceitável para o tecido social.

É fundamental notar que a defesa milliana não se limita ao direito individual de autoexpressão do emissor; ela foca, primordialmente, no benefício para o ouvinte e para a coletividade. O autor sustenta que o prejuízo maior da censura recai sobre aqueles que discordam da opinião silenciada, pois perdem a oportunidade de testar a solidez de suas próprias convicções. Conforme assevera o autor: "Se a opinião é verdadeira, eles são privados da oportunidade de trocar o erro pela verdade; se é errônea, perdem algo quase tão proveitoso, a

percepção mais clara e a impressão mais viva da verdade, produzida pela sua colisão com o erro" (Mill, 2017, p. 45).

Nessa perspectiva, a liberdade comunicativa pressupõe uma ética da alteridade: o reconhecimento de que o interlocutor, mesmo quando equivocado, desempenha um papel funcional na manutenção da vitalidade intelectual da sociedade.

Sem o confronto com o contraditório, as verdades mais bem estabelecidas são degeneradas, repetidas por conveniência, mas desprovidas de compreensão racional.

Historicamente, essa premissa teórica de Mill foi transposta para o campo jurídico e popularizada sob a metáfora do "mercado" pelo Juiz Oliver Wendell Holmes Jr., em um dos votos dissidentes mais célebres da história da Suprema Corte dos Estados Unidos: o caso *Abrams v. United States* (1919).

O caso envolvia Jacob Abrams e outros imigrantes russos que foram condenados sob a Lei de Espionagem (*Espionage Act*) por distribuírem panfletos que criticavam a intervenção militar dos EUA na Revolução Russa. Os panfletos pediam uma greve geral nas fábricas de munição. Enquanto a maioria da Suprema Corte manteve as condenações sob a tese de que o discurso representava um perigo ao esforço de guerra, Holmes divergiu.

Em seu voto, Holmes argumentou que o tempo desmascarou muitas crenças de combate e que o bem supremo desejado é melhor alcançado pelo livre comércio de ideias, afirmando que: "[...] o teste supremo da verdade é o poder do pensamento de ser aceito na competição do mercado, e que a verdade é a única base sobre a qual seus desejos podem ser realizados com segurança. Esse, de qualquer modo, é o fundamento da nossa Constituição".

A premissa epistêmica aqui é de que o Estado não é o árbitro qualificado para discernir o perigo de uma ideia, devendo o discurso falso ou perigoso ser combatido pelo contradiscurso e não pela força policial ou judicial. Esse modelo estabeleceu o paradigma da neutralidade de conteúdo, em que a intervenção judicial deve ser evitada a menos que o discurso produza um perigo iminente e concreto, e não apenas uma "falsidade" abstrata.

2.2 Fenomenologia da Pós-Verdade e a Taxonomia da Desinformação

Antes de avançar para a crítica da intervenção judicial, faz-se necessário delimitar o objeto de controle.

O cenário contemporâneo é frequentemente descrito sob o signo da pós-verdade, termo que não designa a inexistência da verdade, mas sim uma mudança de paradigma na forma como ela é processada socialmente. Segundo McIntyre (2018), a pós-verdade não é uma

negação da realidade, mas uma forma de submissão da verdade factual às convicções ideológicas e emocionais. Conforme define o autor: “A pós-verdade equivale a uma forma de supremacia ideológica, por meio da qual seus praticantes tentam compelir alguém a acreditar em algo, independentemente de haver boa evidência para isso” (McIntyre, 2018, p. 35).

A doutrina especializada, notadamente através dos estudos de Claire Wardle, propõe uma taxonomia que ajuda a identificar as nuances desse fenômeno. Wardle (2017) esclarece que a desinformação não se resume a uma "notícia falsa" no sentido estrito, mas abrange um espectro de conteúdos manipulados. Para a autora, o ecossistema de desordem informacional opera através de:

[...] conteúdo fabricado, que é 100% falso e projetado para enganar e causar dano; conteúdo manipulado, quando informações ou imagens genuínas são alteradas; e conteúdo enganoso, que envolve o uso de informações para enquadrar um problema ou indivíduo de forma seletiva (Wardle, 2017, p. 20).

Portanto, o que se denomina vulgarmente como *fake news* constitui, sob o rigor acadêmico, uma estratégia de poluição comunicativa.

O desafio que se impõe ao sistema jurídico reside no fato de que a desinformação moderna não se apresenta necessariamente como uma mentira absoluta, mas frequentemente como uma verdade parcial, descontextualizada ou envolta em camadas satíricas, o que dificulta a sua classificação jurídica objetiva.

Diferente do erro factual simples, a desinformação na era da pós-verdade não busca apenas convencer o interlocutor de uma falsidade, mas sim erodir a própria possibilidade de um consenso sobre o que é real, inviabilizando, por conseguinte, a função deliberativa do mercado livre de ideias.

2.3 O Colapso da "Mão Invisível" na Economia da Atenção: Algoritmos e os Engenheiros do Caos

A persistência do paradigma do mercado livre de ideias na era digital enfrenta um desafio de natureza estrutural e tecnológica que parece invalidar as premissas de Mill e Holmes.

A crença de que a livre competição entre discursos conduz à prevalência da verdade pressupõe uma simetria mínima nas condições de propagação. Todavia, a arquitetura das redes sociais contemporâneas – pautada pela economia da atenção – alterou as regras de visibilidade, substituindo o mérito epistêmico pelo potencial de engajamento.

Neste novo ecossistema, o mercado não é mais movido pela busca da verdade, mas pela exploração de vulnerabilidades psicossociais.

Da Empoli (2019), em sua obra *Os Engenheiros do Caos*, demonstra que o sucesso das novas estratégias políticas não decorre de um debate programático, mas da utilização de algoritmos que operam sob a "física das redes".

O autor explica que a mentira possui uma vantagem adaptativa no ambiente digital: por ser uma construção artificial, ela pode ser moldada para se ajustar perfeitamente aos medos e preconceitos do público-alvo, enquanto a verdade está limitada pela rigidez dos fatos. Assevera que:

O algoritmo é, por natureza, um acelerador de partículas emocionais. [...] A notícia falsa não se espalha porque as pessoas são estúpidas, mas porque ela é dotada de uma carga de “surpresa” e de “indignação” que a notícia verdadeira, frequentemente monótona e complexa, não consegue mimetizar (Da Empoli, 2019, p. 82).

A dinâmica confere à desinformação velocidade e intensidade de propagação muito superior à da verdade. O fato exige contextualização e sobriedade, mas a mentira opera na lógica do *clique* – compartilhada antes mesmo de ser processada racionalmente.

Historicamente, essa problemática estava centrada em conflitos intersubjetivos, como a proteção da honra ou questões de foro privado. Contudo, na última década, o fenômeno ganhou contornos dramáticos ao expandir-se para a seara eleitoral. A manipulação informacional deixou de ser um dano individual para se tornar um risco sistêmico, capaz de impactar diretamente os resultados do pleito e, com isso, as bases do regime democrático.

A discussão, portanto, desloca-se para as raízes da soberania popular: se a vontade do eleitor é forjada em um ambiente de desinformação industrial, a própria legitimidade do eleito é posta em xeque. Nesse contexto, a omissão do poder público assume uma gravidade severa, pois permitir a corrosão do debate público equivale a permitir o colapso das instituições. Todavia, é precisamente aqui que reside o paradoxo democrático: se a omissão é perigosa, a atuação estatal torna-se ainda mais suspeita.

Quando o Estado – e, por extensão, o Poder Judiciário – arroga para si o papel de definir o que é verdade ou mentira em uma disputa eleitoral, ele transita em um terreno perigoso onde a tutela do discurso pode servir, consciente ou inconscientemente, à perpetuação do poder daqueles que já integram o sistema institucional.

3 PATOLOGIAS DA INTERVENÇÃO: *CHILLING EFFECT* E PATERNALISMO JUDICIAL

O reconhecimento de que a desordem informacional não afeta apenas indivíduos, mas a própria estabilidade do regime democrático, impulsionou o Poder Judiciário a abandonar sua histórica postura de espectador para assumir o protagonismo na moderação do discurso público.

Passar-se-á, portanto, a analisar a atuação do Poder Judiciário no controle da desinformação, investigando se os remédios jurisdicionais adotados – muitas vezes pautados por um viés preventivo e expansionista – guardam proporcionalidade com as liberdades comunicativas ou se, inversamente, inauguram uma nova forma de paternalismo estatal que ameaça a própria autonomia que se pretende proteger.

3.1 O efeito de resfriamento (*Chilling Effect*)

A intervenção judicial no domínio das liberdades comunicativas, ainda que movida pela legítima intenção de sanear o ambiente informacional, produz efeitos colaterais que transcendem o caso concreto.

O mais insidioso desses fenômenos é o denominado efeito de resfriamento (*chilling effect*). Originário da jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos, o conceito descreve o desencorajamento do exercício legítimo de direitos constitucionais – notadamente a liberdade de expressão – em razão do receio de sanções jurídicas, processos onerosos ou punições desproporcionais.

Embora a preocupação com a inibição do discurso seja inerente ao constitucionalismo liberal, o conceito jurídico de *chilling effect* ganhou contornos definitivos durante o período da "Corte Warren"¹.

Contudo, a consagração doutrinária do conceito e sua aplicação como teste para a invalidade de uma norma ocorreram no caso *Dombrowski v. Pfister* (1965). Neste precedente, o Juiz William J. Brennan Jr. estabeleceu que a simples existência de uma lei vaga ou excessivamente ampla (*overbroad*), acompanhada da ameaça de perseguição, era suficiente para causar um dano constitucional imediato. Brennan argumentou que a ameaça de sanções pode impedir o exercício de liberdades fundamentais de forma quase tão eficaz quanto a sua aplicação real, asseverando que "a incerteza sobre a fronteira do discurso permitido lança uma sombra que resfria a liberdade de expressão – um 'efeito de resfriamento' que não pode ser ignorado" (*Dombrowski*, 1965).

¹ A "Corte Warren" refere-se ao período entre 1953 a 1969, em que a Suprema Corte dos Estados Unidos foi presidida pelo *Chief Justice* Earl Warren. Esta era amplamente reconhecida como uma das mais liberais e ativistas da história do tribunal, marcada por uma expansão sem precedentes dos direitos civis, das liberdades individuais e do devido processo legal.

O *chilling effect* manifesta-se, portanto, quando a norma jurídica ou a decisão judicial possui contornos tão vagos ou uma severidade tal que o cidadão, na dúvida sobre a licitude do seu discurso, opta pela autocensura.

No âmbito do debate sobre desinformação, o risco reside em que a tentativa de punir a mentira acabe por congelar também a crítica política, a sátira e o dissenso.

Na doutrina brasileira, Sarmento (2016) esclarece que a liberdade de expressão goza de uma posição preferencial (*preferred position*) precisamente porque sua fragilidade exige uma proteção reforçada contra o arbítrio.

Para o autor, o impacto institucional desse fenômeno é devastador para a democracia:

O “efeito de resfriamento” manifesta-se quando a imposição de sanções a determinados discursos acaba por inibir a livre circulação de outras ideias e informações, que não seriam passíveis de punição, mas que deixam de ser veiculadas pelo receio de que os seus autores venham a sofrer as mesmas medidas restritivas (Sarmento, 2016, p. 242).

A gravidade desse fenômeno reside em sua natureza invisível: não se trata da censura direta que remove o que foi dito, mas da força dissuasória que impede que o pensamento seja sequer exteriorizado.

Em um contexto de controle de desinformação, se os critérios para definir o que é falso não forem dotados de densidade analítica e previsibilidade, os agentes do debate público (como, v.g., jornalistas e políticos, mas também todos os cidadãos) tendem a se retrair.

Dessa forma, o Judiciário, ao atuar de forma expansiva, pode acabar por purificar o debate a um custo democrático altíssimo: a perda da espontaneidade e da robustez do discurso público, forçando o cidadão a uma cautela excessiva que, no limite, esvazia o papel da liberdade de expressão como ferramenta de controle do poder.

Na contemporaneidade, o *chilling effect* é catalisado por uma grave imprecisão conceitual. O termo *fake news*, embora popularizado, carece de densidade analítica e rigor jurídico, operando como um conceito guarda-chuva que abarca desde o erro jornalístico até a paródia e a propaganda política.

Essa vagueza normativa permite que a subjetividade do magistrado projete seus próprios vieses sobre a definição da verdade. Quando o limite entre a opinião contundente e a desinformação punível torna-se fluido, a segurança jurídica é substituída pelo arbítrio interpretativo.

O cidadão, incapaz de antecipar o entendimento judicial sobre a veracidade de seu discurso, opta pela autocensura, empobrecendo o mercado livre de ideias em nome de uma prudência defensiva.

Ademais, esse efeito é dramaticamente amplificado pela velocidade e natureza das sanções digitais. Diferente dos processos tradicionais de calúnia e difamação, que exigem o devido processo legal exauriente, o controle das liberdades comunicativas no ambiente virtual tem se pautado por decisões liminares de remoção imediata de conteúdo e, de forma mais severa, pela suspensão integral de perfis em redes sociais.

Aqui, manifesta-se uma distorção relevante: os agentes com maior alcance – jornalistas, parlamentares e formadores de opinião – são os mais expostos a essa vigilância jurisdicional.

Paradoxalmente, são justamente esses indivíduos que participam com maior intensidade no debate público que sofrem as consequências mais drásticas. Para um sujeito cujo exercício profissional ou político depende da presença digital, a suspensão de um perfil em rede social, por exemplo, equivale a uma morte civil no espaço público.

A desproporcionalidade dessa medida – que silencia o interlocutor por completo em vez de remover apenas o conteúdo supostamente ilícito – gera um temor paralisante. O medo da exclusão digital atua como um potente inibidor, forçando os principais atores do debate público a evitarem temas sensíveis ou críticas ácidas, o que resulta em uma purificação artificial e asséptica do discurso político, travestida de combate à desinformação.

3.2 Paternalismo Judicial e a Erosão da Autonomia Epistêmica

O paternalismo judicial, neste contexto, manifesta-se como a pretensão do Estado-Juiz de tutelar o processo de formação de convicções do cidadão, sob o pretexto de que este seria incapaz de lidar autonomamente com a complexidade e a toxicidade do ecossistema digital.

Essa postura subverte a premissa fundamental da dignidade da pessoa humana que, na doutrina brasileira contemporânea, é indissociável da ideia de autodeterminação.

Como argumenta Barroso (2014), a dignidade possui um elemento ético central que é a autonomia individual, o que implica que o indivíduo deve ser livre para fazer suas próprias escolhas existenciais e políticas, sem ser tratado como um objeto passivo. Para o autor:

A autonomia individual é o fundamento ético da dignidade da pessoa humana, consistindo na capacidade de autodeterminação, ou seja, no direito de o indivíduo realizar suas escolhas de vida e de valores, sem ser tratado como um

objeto ou como um meio para a realização de fins alheios (Barroso, 2012, p. 240).

Ao decidir o que o cidadão pode ou não consumir em termos de discurso, o Judiciário deixa de atuar como garantidor das regras do jogo e passa a agir como um tutor intelectual.

Nas democracias liberais, a liberdade de expressão não é apenas um direito de falar, mas o direito de exercer o livre arbítrio na busca pela verdade, o que inclui, necessariamente, o risco de ser persuadido pelo erro ou pela mentira.

Como bem observa Sarmiento (2016), a proteção da autonomia exige que o Estado se abstenha de tentativas de moldar as mentes dos cidadãos, pois a dignidade pressupõe que cada pessoa deve ser o juiz soberano de seus próprios pensamentos.

Quando o Judiciário assume a função de filtro de realidade, ele interrompe o processo de aprendizado social e gera uma sociedade infantilizada, que depende da chancela estatal para validar suas percepções.

Assim, o paradoxo do paternalismo judicial se revela: na tentativa de salvar a democracia de ameaças informacionais, o Judiciário corre o risco de sacrificar o pilar que sustenta qualquer regime livre – a crença de que o povo é o juiz último das ideias que circulam em seu meio.

4 JURISPRUDÊNCIA COMPARADA

A divergência entre o dever de proteção das instituições democráticas e a salvaguarda das liberdades comunicativas tem gerado respostas distintas em diferentes ordenamentos. Para compreender a extensão desse fenômeno, passar-se-á, no capítulo seguinte, a uma análise comparativa de como o controle do discurso tem sido operacionalizado pela Suprema Corte dos Estados Unidos e pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro.

4.1. O Caso *United States v. Alvarez* e a proteção constitucional da mentira

Para compreender a resistência do modelo norte-americano ao controle judicial do discurso, é imperativo analisar o caso *United States v. Alvarez* (2012).

O litígio teve origem quando Xavier Alvarez, um político local da Califórnia, afirmou publicamente em uma reunião oficial que era um fuzileiro naval aposentado e que teria recebido a Medalha de Honra do Congresso (*Congressional Medal of Honor*).

Ambas as afirmações eram mentiras absolutas. Alvarez foi processado e condenado com base na Lei do Valor Roubado (*Stolen Valor Act*, de 2005), que criminalizava declarações falsas sobre o recebimento de condecorações militares.

O caso chegou à Suprema Corte sob o seguinte questionamento: a mentira factual, desacompanhada de dano material específico (como fraude ou difamação), possui proteção sob a Primeira Emenda?

A decisão da Corte tornou-se paradigmática ao responder afirmativamente, declarando a inconstitucionalidade da lei.

A fundamentação, redigida pelo Juiz Anthony Kennedy, rejeitou a tese do Governo de que a falsidade seria uma categoria de discurso excluída da proteção constitucional, como ocorre com a incitação à violência ou a obscenidade.

O argumento central de Kennedy reforça a soberania do indivíduo sobre o Estado na busca pela verdade:

A resposta para o discurso falso é o discurso verdadeiro. Esta é a linha de conduta designada pela Constituição e pela Primeira Emenda. A teoria de nossa Constituição é que a resposta para o discurso nocivo é mais discurso, e não o silêncio forçado.

O caso é paradigmático para uma compreensão geral da Suprema Corte por três razões fundamentais.

Primeiro, porque a Corte entendeu que permitir ao governo processar alguém apenas porque ele mentiu daria ao Estado um poder sem precedentes para policiar o discurso privado. Hoje seriam medalhas militares; amanhã, poderiam ser mentiras sobre política, religião ou história.

Além disso, a decisão, mesmo recente, reafirma a confiança no mercado livre de ideias. Se Alvarez mentiu, o remédio é a exposição pública de sua mentira pela imprensa ou pelos cidadãos, e não o encarceramento. A humilhação pública e a perda de credibilidade são vistas como sanções sociais mais adequadas e menos perigosas do que a censura estatal.

Finalmente, para a Suprema Corte, a mentira só perde a proteção constitucional se causar um dano concreto e individualizado (como o prejuízo financeiro no estelionato ou o dano à reputação na difamação). A mentira que fere apenas a abstração da verdade ou o prestígio de uma instituição (como o exército) não autoriza a intervenção penal ou judicial.

Ao proteger o direito de Alvarez de mentir, a Suprema Corte estabeleceu uma barreira intransponível contra o paternalismo judicial.

O Tribunal sinalizou que prefere suportar o custo de uma sociedade inundada por algumas falsidades do que conceder ao Judiciário o poder de se tornar o árbitro universal do que pode ser dito.

4.2 A liberdade de expressão perante o Poder Judiciário brasileiro

Diferente da tradição norte-americana, marcada pela previsibilidade, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a liberdade de expressão não apresenta parâmetros sistemáticos ou uma doutrina consolidada e uniforme.

A ausência de uma teoria geral sobre os limites do discurso na era digital faz com que as decisões brasileiras sejam frequentemente pautadas pelo pragmatismo e pelas circunstâncias políticas do momento, impossibilitando a aferição de parâmetros objetivos de antemão.

Contudo, nenhum episódio é mais paradigmático para compreender a atual inclinação da Corte do que o Inquérito n. 4.781, popularmente conhecido como o Inquérito das *Fake News*.

Instaurado de ofício pelo então Presidente da Corte, Ministro Dias Toffoli, e relatado pelo Ministro Alexandre de Moraes, o procedimento foi justificado pela necessidade de investigar notícias falsas, ameaças e ofensas que atingem a honorabilidade e a segurança do Tribunal e de seus membros.

A análise do referido inquérito revela que, no modelo brasileiro, a proteção das instituições democráticas opera como um limite intrínseco e severo à liberdade de expressão, em uma lógica diametralmente oposta àquela observada em *Alvarez*.

Enquanto na Suprema Corte dos EUA o prestígio institucional não autoriza o silenciamento da mentira, o STF consolidou a tese de que a desinformação voltada a deslegitimar os pilares da República – especialmente o Poder Judiciário e a integridade do sistema eleitoral – não goza de proteção constitucional.

Sob essa ótica, o bem jurídico tutelado desloca-se da autonomia moral do indivíduo para a estabilidade sistêmica das instituições, o que acaba por conferir uma elasticidade ao conceito de perigo.

Diferente da exigência de um perigo iminente e concreto para a restrição do discurso, a Corte brasileira tem adotado uma visão de perigo potencial ou difuso, interpretando a desinformação como uma peça de uma engrenagem maior de ataque à democracia.

Em última análise, a prática do Supremo Tribunal Federal revela uma postura significativamente menos deferente ao dogma do mercado livre de ideias do que sua contraparte norte-americana.

Ao privilegiar a tutela das instituições em detrimento da neutralidade epistêmica, a Corte brasileira opera por meio de conceitos fluidos e cláusulas abertas – como a defesa da democracia ou o combate à desinformação –, cuja falta de densidade semântica confere ao julgador uma margem de discricionariedade mais ampla. Essa fluidez normativa, embora apresentada como uma salvaguarda necessária contra os novos perigos da era digital, acaba por instigar o paternalismo judicial.

Ao arrogar para si a competência de arbitrar quais discursos são saudáveis para o corpo social, o STF desloca o eixo da soberania do indivíduo para o Estado, transformando o controle da mentira em um mecanismo de gestão da opinião pública. O resultado é um cenário de potencial incerteza jurídica, onde a intervenção estatal, despida de parâmetros objetivos, não apenas amplia o efeito de resfriamento sobre o debate político, mas coloca em xeque a própria premissa de que o cidadão é um agente autônomo capaz de decidir os rumos do país.

Além disso, o padrão de intervenção no discurso tem se amplificado no Poder Judiciário como um todo sob fundamentos que se aproximam de uma curadoria de costumes.

Essa tendência encontra exemplo paragimático na decisão da 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (Agravado de Instrumento nº 0083543-30.2019.8.19.0000), que determinou a retirada do ar do especial de Natal do grupo Porta dos Fundos, intitulado *"A Primeira Tentação de Cristo"*.

A exclusão foi pleiteada pela Associação Centro Dom Bosco de Fé e Cultura, que argumentou que a obra – que satirizava figuras bíblicas centrais ao apresentar um Jesus Cristo com inclinações homoafetivas e uma Maria usuária de entorpecentes – violava a honra e a dignidade de milhões de católicos.

Em sede de agravo, o Desembargador Benedicto Abicair acolheu o pedido de remoção do conteúdo, fundamentando que a supressão do vídeo seria uma medida necessária para acalmar os ânimos de uma "sociedade majoritariamente cristã" e para garantir o "sossego social".

Embora a decisão tenha sido revertida pelo STF na Reclamação nº 38.735, o episódio ilustra como o Judiciário pode ser provocado por grupos particulares para exercer um papel de censor de costumes sob argumentos fluidos de sensibilidade coletiva.

5 ESBOÇOS DE PROPOSTAS

Os exemplos referidos alhures permitem vislumbrar como o contexto brasileiro é marcado pela maior intervenção do Poder Judiciário no controle do discurso público – potencialmente ampliando, em consequência, o paternalismo judicial e o efeito de resfriamento.

Diante disso, o capítulo seguinte apresentará algumas propostas com vistas ao enfrentamento do problema à luz da realidade, factual e normativa, brasileira.

5.1 Via legislativa preferencial

A superação das patologias descritas ao longo deste trabalho exige, antes de tudo, o reconhecimento de que a solução para os dilemas da era informacional deve transitar, prioritariamente, pela via legislativa.

Em verdade, o Parlamento configura-se como a instância de legitimação democrática por excelência, sendo o espaço vocacionado para a mediação de conflitos sociais e para a construção de consensos sobre os valores fundamentais que regem a vida em comunidade.

Não se ignora, contudo, que a proeminência assumida pelo Poder Judiciário nesse cenário decorre, em larga medida, de uma imperatividade pragmática: o tempo da jurisdição responde com uma agilidade que o rito legislativo, por sua natureza deliberativa e morosa, é incapaz de acompanhar.

Diante da velocidade viral com que a desinformação se propaga, o Judiciário é acionado como o primeiro e mais célere socorro às lesões de direitos, preenchendo o vácuo deixado pela lentidão parlamentar.

Nesse contexto, a inércia judicial não se apresenta como uma opção legítima ou constitucionalmente aceitável, uma vez que o mercado livre de ideias encontra-se severamente comprometido por distorções estruturais.

Pragmaticamente, portanto, o Judiciário continuará a ser instado a atuar como árbitro imediato desses conflitos, o que torna ainda mais urgente a fixação de parâmetros hermenêuticos que impeçam que essa atuação necessária degenerem em arbítrio paternalista.

5.2 Processo judicial como mecanismo de restauração do mercado livre de ideias

O contraste entre os modelos jurisdicionais, explorado no capítulo anterior, evidencia que a Suprema Corte dos Estados Unidos permanece fiel ao dogma do mercado livre de ideias, autorizando a intervenção estatal apenas em situações de excepcionalidade extrema, como na prática de crimes concretos ou incitação à violência iminente.

Tal paradigma é inegavelmente promissor por prestigiar, em grau máximo, as liberdades comunicativas e a autonomia individual. Todavia, a transposição direta desse mecanismo para a realidade brasileira encontra óbices de ordem sociopolítica e histórica intransponíveis.

Ao contrário do cenário norte-americano, a democracia brasileira é marcada por uma trajetória recente e por uma estabilidade institucional ainda em processo de amadurecimento, o que torna as preocupações com a ruptura da ordem democrática ameaças reais e palpáveis.

Nesse sentido, a cautela expandida do Judiciário brasileiro no controle de discursos que visam o desfazimento do regime democrático não pode ser sumariamente descartada como mero autoritarismo, mas compreendida como uma resposta defensiva a vulnerabilidades estruturais próprias.

No Brasil, o custo do erro na proteção do discurso pode não ser apenas a circulação de uma falsidade, mas o colapso das próprias instituições que garantem o direito de falar.

Reconhece-se, portanto, que a especificidade do contexto nacional exige um modelo de proteção que, embora não deva abdicar das garantias individuais, não pode ser cego à fragilidade do ecossistema político em que está inserido.

Como ponto de partida para essa reconstrução hermenêutica, propõe-se uma cisão fundamental entre os discursos gerais e aqueles que visam, especificamente, ao rompimento da ordem democrática.

Em ambos os casos, contudo, a premissa de intervenção do Poder Judiciário deve sofrer uma virada paradigmática: o objetivo não deve ser a proibição sumária do discurso ou o uso de técnicas de resfriamento – como a ameaça de sanções cíveis vultosas ou punições criminais –, mas sim a utilização do processo judicial como um instrumento de recomposição das premissas do mercado livre de ideias.

Sob essa ótica, diante do alastramento de informações potencialmente falsas ou lesivas a direitos, o caminho adequado não reside na supressão do conteúdo, mas na garantia de que o contradiscurso seja exposto com a mesma intensidade e alcance.

Trata-se de oportunizar o contraditório no próprio fluxo informacional, garantindo que a resposta ou a correção técnica ocupem os mesmos meios e tempos da mensagem original, sempre que a dinâmica das redes ainda o permitir.

Essa abordagem substitui a lógica da exclusão pela lógica da saturação informativa, na qual o Judiciário atua para assegurar que o mercado livre de ideias não sofra falhas estruturais

por falta de pluralidade, devolvendo ao indivíduo, e não ao magistrado, a responsabilidade final pelo discernimento fático.

Defende-se que, mesmo nessas hipóteses, o discurso deve permanecer intacto e submetido apenas ao filtro do contradiscurso, autorizando-se o Estado tão somente a acompanhar sua evolução. O objetivo desse monitoramento não é o silenciamento preventivo, mas a preparação para uma intervenção legítima na hipótese em que a adesão a esse ideário transborde a esfera do pensamento e se converta em atos materiais de execução criminosa.

Trata-se da aplicação de um parâmetro que encontra eco inclusive na jurisprudência norte-americana: a liberdade de expressão não serve de escudo para a prática de crimes, mas a supressão do discurso só se justifica quando a execução do ilícito é efetivamente deflagrada.

No contexto brasileiro, dado o histórico de rupturas institucionais e a instabilidade crônica do regime democrático, justifica-se um acompanhamento mais cauteloso e vigilante de manifestações que puguem o desfazimento da ordem constitucional.

Todavia, essa vigilância não deve ser confundida com autorização para a supressão de conteúdo. A manutenção do discurso, mesmo o radical, é uma salvaguarda contra o arbítrio, uma vez que o risco de que críticas políticas contundentes sejam rotuladas como ameaças ao regime para justificar a censura estatal é um perigo inadmissível para uma autêntica democracia.

Assim, a atuação do Judiciário deve ser a de um observador atento que garante a higidez do mercado livre de ideias, reservando a força coercitiva da supressão e da sanção apenas para o momento em que o discurso deixa de ser uma expressão de pensamento para se tornar o primeiro passo de uma agressão física ou material às instituições.

5.3 Repensando os crimes contra a honra no Brasil

Outro ponto nodal para a reforma do ecossistema comunicacional brasileiro reside na urgente necessidade de se repensar a legislação atinente aos crimes contra a honra.

O Código Penal, datado da década de 1940, foi gestado em um contexto comunicacional diametralmente oposto ao contemporâneo, no qual as fronteiras entre as esferas pública e privada eram nitidamente demarcadas.

Na era das redes sociais, em que a interação humana se dá majoritariamente em plataformas digitais de alcance difuso, questiona-se se os conceitos tradicionais de honra objetiva e subjetiva permanecem hígidos ou se a própria natureza da comunicação em rede diluiu a expectativa de privacidade e a gravidade de certas ofensas.

Nesse cenário, os crimes de injúria e difamação, de ordem estritamente pessoal e subjetiva, transmudaram-se em poderosos instrumentos de justificação para a intervenção

estatal e a censura prévia. Diversamente da calúnia, que envolve a imputação falsa de um fato criminoso concreto, a injúria e a difamação operam em zonas de alta subjetividade, permitindo que o Judiciário atue como um censor de etiquetas e moralidades.

É imperativo que a sociedade discuta a conveniência de manter a tipificação criminal dessas condutas que, na prática, possuem penas diminutas e raramente resultam em sanções privativas de liberdade, sendo resolvidas, ao fim e ao cabo, por meio de reparações cíveis.

No campo estritamente penal, tais condutas revelam-se pouco relevantes; todavia, a sua manutenção no catálogo de crimes serve de álibi para que o Judiciário autorize medidas drásticas de supressão de discurso.

Diante disso, defende-se que, enquanto não sobrevier a revogação desses tipos penais pelo Legislativo, adote-se um critério de proporcionalidade mínima: os crimes de menor potencial ofensivo, submetidos ao rito da Lei nº 9.099/95, não possuem lesividade suficiente para justificar a intervenção judicial no discurso público ou a supressão de conteúdo.

A baixa ofensividade dessas condutas deve ser interpretada como um limite à força coercitiva do Estado, impedindo que o aparato criminal seja utilizado como atalho para o silenciamento de críticas ou ofensas que deveriam ser resolvidas exclusivamente na esfera da responsabilidade civil ou, preferencialmente, no próprio mercado livre de ideias através do contradiscurso.

5.4 Revisionismo histórico e processo judicial

A análise da liberdade de expressão no Brasil contemporâneo perpassa, inevitavelmente, as profundas disputas em torno das narrativas que compõem a memória nacional.

Frequentemente, o espaço público é palco de discussões sobre diferentes versões políticas da história do país, sendo o exemplo mais latente a caracterização do regime instaurado em 1964.

Enquanto a historiografia consolidada e as instâncias de reparação histórica utilizam termos e marcos específicos para definir o período, setores da sociedade civil e atores políticos reivindicam leituras alternativas sobre as motivações e a natureza daquele governo (Napolitano, 2014).

Para evitar que o Poder Judiciário sucumba à tentação paternalista de se tornar o tribunal da história, é fundamental fixar parâmetros de intervenção estritamente minimalistas. Neste sentido, deve prevalecer o entendimento de que a jurisdição não possui autoridade para

suprimir discursos ou versões políticas sobre o passado, sob pena de instituir uma verdade oficial protegida pela força coercitiva do Estado.

A atuação judicial, conseqüentemente, deve limitar-se exclusivamente à correção de dados factuais indisputáveis – tais como nomes de pessoas, datas de eventos, locais de ocorrência e o teor de documentos oficialmente registrados e preservados. Qualquer elemento que ultrapasse o dado bruto factual – como a valoração ética de um movimento político ou a interpretação sobre as conseqüências sociais de um governo – entra no campo da narrativa e da livre circulação de ideias, esferas que estão fora do alcance legítimo do controle judicial.

Ao Judiciário cabe garantir que o mercado livre de ideias receba informações fáticas precisas, mas nunca arbitrar qual versão política sobre a história deve prevalecer.

Permitir que o Estado silencie uma leitura dissonante sobre o passado equivaleria a transferir a soberania do pensamento crítico do cidadão para o magistrado, transformando o processo judicial em um instrumento de dogmatismo histórico e de erosão da autonomia do indivíduo na formação de sua própria consciência histórica.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente investigação buscou analisar as tensões entre a liberdade de expressão e a intervenção do Estado no ambiente comunicacional contemporâneo, tendo como fio condutor o combate ao paternalismo judicial.

Iniciou-se o estudo estabelecendo a premissa de que a liberdade de expressão é, mais do que um direito individual, um pressuposto de soberania do cidadão, que deve ser tratado como um agente moral autônomo e capaz de discernir entre discursos diversos.

A partir dessa base teórica, o trabalho identificou que o modelo brasileiro tem se distanciado dessa autonomia, adotando uma postura de "curadoria estatal" que, sob o pretexto de proteger a sociedade e as instituições, acaba por infantilizar o interlocutor e gerar um preocupante efeito de resfriamento (*chilling effect*) no debate público.

Ao confrontar o modelo brasileiro com a doutrina norte-americana do mercado livre de ideias, restou evidente que o Brasil optou por uma via de intervenção expansiva, muitas vezes pautada por conceitos fluidos e pela discricionariedade do julgador.

Casos concretos discutidos, como a censura ao grupo Porta dos Fundos, ilustraram como a falta de balizas normativas rígidas permite que o Judiciário transborde sua função garantidora para atuar como árbitro de moralidades e verdades políticas.

Ficou demonstrado que, embora a democracia brasileira demande cautelas específicas dada a sua instabilidade histórica, o caminho para a sua defesa não pode ser a supressão sistemática do discurso, mas sim o fortalecimento das instâncias democráticas de debate.

Como síntese propositiva, o estudo defende que a solução para os abusos e desvios informacionais deve priorizar a via legislativa, instância legítima para a fixação de limites claros e previsíveis.

No entanto, diante da necessidade de atuação imediata do Judiciário, propôs-se uma nova hermenêutica baseada em três pilares fundamentais: a primazia do contradiscurso sobre a censura, a restrição da intervenção judicial em crimes de menor potencial ofensivo e a neutralidade estatal diante de versões políticas da história.

A tese central sustenta que o papel do juiz não é remover ideias do mercado, mas assegurar que o cidadão tenha acesso à pluralidade necessária para formar sua própria convicção. Em conclusão, a proteção da democracia brasileira não exige o silenciamento das vozes dissidentes ou radicais, mas a maturidade institucional de confiar na capacidade crítica de sua população. Somente ao substituir o paternalismo pela promoção da autonomia será possível construir um ambiente público digital que seja, ao mesmo tempo, livre, resiliente e fiel aos fundamentos da República.

O processo judicial, portanto, deve deixar de ser um instrumento de exclusão para tornar-se o garante da livre circulação de ideias, permitindo que a luz do sol, através do contradiscurso, continue sendo o melhor desinfetante contra os perigos da desinformação e do autoritarismo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Doutrina (Livros e Artigos)

BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo**: Natureza Jurídica, Conteúdos e Critérios de Aplicação. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

BARROSO, Luís Roberto. **O Novo Direito Constitucional Brasileiro**: Ensaios sobre Direito, Política e Ética. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

DA EMPOLI, Giuliano. **Os Engenheiros do Caos**. São Paulo: Vestígio, 2019.

MCINTYRE, Lee. **Post-Truth**. Cambridge: MIT Press, 2018.

MILL, John Stuart. **Sobre a Liberdade**. Tradução de Alberto da Rocha Barros. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2017.

NAPOLITANO, Marcos. **1964**: História do Regime Militar Brasileiro. São Paulo: Contexto, 2014.

SARMENTO, Daniel. **A Liberdade de Expressão e o Problema do "Discurso do Ódio"**. In: Direitos Fundamentais e Relações Privadas. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

WARDLE, Claire. **Information Disorder**: Toward an interdisciplinary framework for research and policymaking. Estrasburgo: Council of Europe, 2017.

2. Jurisprudência Nacional (Brasil)

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Inquérito nº 4.781**. Relator: Min. Alexandre de Moraes.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Reclamação nº 38.735**. Relator: Min. Gilmar Mendes.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento nº 0083896-72.2019.8.19.0000**. 6ª Câmara de Direito Privado. Relator: Des. Benedicto Abicair.

3. Jurisprudência Estrangeira (Estados Unidos)

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **Abrams v. United States**, 250 U.S. 616 (1919).

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **Dombrowski v. Pfister**, 380 U.S. 479 (1965).

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **United States v. Alvarez**, 567 U.S. 709 (2012).

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court. **Wieman v. Updegraff**, 344 U.S. 183 (1952).

4. Legislação

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. (Crimes contra a honra: art. 138 a 140).

BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Espionage Act of 1917**.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Stolen Valor Act of 2005**.