

LIBERDADE DE IMPRENSA E DEMOCRACIA: REFLEXÕES

Por **Marco Aurélio Cordeiro**

Our liberty depends on the freedom of the press, and that cannot be limited without being lost. — Thomas Jefferson

A emblemática frase de Thomas Jefferson, um dos *founding fathers* dos Estados Unidos da América, extraída de uma carta endereçada a James Currie, datada de 28 de janeiro de 1786, ainda hoje ecoa com inequívoca pertinência e atualidade.

Tristemente, porém, mais de dois séculos depois, a obviedade de seu significado é desafiada cotidianamente por reiteradas tentativas de calar a voz da imprensa, no Brasil e no mundo. Inclusive na pátria de Jefferson, como há pouco se observou um duro ataque do governo federal à imprensa durante a gestão Trump.

A ideia de estado democrático, porém, está intimamente ligada ao próprio conceito de imprensa livre, posto que a existência de uma imprensa livre e investigativa constitui pressuposto inafastável do estado democrático de direito, à medida em que a atividade da imprensa verdadeiramente livre é não apenas informar, debater e questionar, mas, especialmente, fiscalizar os poderes constituídos.

Na esteira desse enunciado é que se conclui, com facilidade ímpar, que democracia e liberdade de imprensa são conceitos complementares. E essa

conclusão, por óbvia que possa parecer, ainda hoje precisa ser repetida à exaustão, pois a experiência parece dar razão à sabedoria rodriguiana: só os profetas enxergam o óbvio.

Tempos estranhos, segundo prenúncio do ilustre, agora já ex, ministro Marco Aurélio. Tempos nos quais a imprensa profissional é hostilizada por cumprir seu papel, jornalistas são hostilizados, ameaçados e agredidos, sedes de veículos de imprensa são vandalizadas. Tempos nos quais a informação é cada vez mais consumida por meio de redes sociais e correntes de aplicativos de comunicação.

A era da informação é paradoxalmente também a era da desinformação. E estar mau informado pode ser mais perigoso do que não ter informação alguma, em certa medida.

Campanhas massivas e orquestradas de desinformação buscam minar a reputação da imprensa tradicional, por não endossar um determinado discurso ou por não aderir a uma determinada agenda. Ou ainda por questionar, e se opor, e por, pasmem, reportar fatos.

A isso se soma a dificuldade inerente às mudanças tecnológicas e hábitos de consumo, especialmente relacionados à viabilidade financeira do modelo tradicional de negócios dos veículos de imprensa. Por exemplo, o hábito de consumir conteúdo impresso, seja por meio de jornais ou revistas, está em franco declínio. A vida hoje é digital.

Também o hábito de pagar para consumir informação não tem o mesmo apelo que já teve no passado, ao menos não na forma à qual o mercado esteve acostumado por tanto tempo. Isso obriga as empresas de comunicação a um inafastável e inadiável ajuste objetivando manterem-se viáveis do ponto de vista financeiro, e esse ajuste está em curso, com novos modelos de negócios sendo testados.

Por outro lado, ganha força a chamada imprensa sem CNPJ. São *blogs*, *podcasts*, sites independentes, perfis em redes sociais, que se propõe a difundir informação e até mesmo a fazer jornalismo, muitas vezes sem o conhecimento e o preparo e, em algumas situações, se propondo a realizar trabalhos que dificilmente se concretizariam satisfatoriamente sem a estrutura adequada para fazer as apurações e checagens necessárias. E, em outras situações, muito mais graves, o objetivo é efetivamente espalhar propositalmente desinformação ou servir de suporte para narrativas duvidosas.

Teorias conspiratórias defendidas com ênfase, amplificadas por impulsionamento em redes sociais e aplicativos de comunicação chegam aos leitores mais incautos como verdades incontestes e, de repente, a dúvida passa a pairar sobre o que é dito por veículos tradicionais conduzidos por jornalistas profissionais.

O cenário é desafiador: o número de pessoas influenciadas por *fake news* e desinformação é estrondoso, ante o ainda incipiente hábito de checar notícias provenientes de fontes duvidosas. Grande parte da população possui um aparelho de telefonia móvel, com acesso à internet, e isso é o que basta para ser bombardeado por notícias falsas.

Já as notícias e análises de fontes sérias não se resumem a uma frase chamativa e uma teoria instigante exposta em poucos parágrafos com tom de alerta, denúncia e recheada de exclamações e apelos emotivos, mas são compostas por análise, detalhamento, fatos. Parte significativa do público não emprega senso crítico na interpretação do conteúdo consumido e, muitas vezes, tem pouco apreço pelo convite à reflexão e considera mais atraente a teoria já mastigada e de acordo com suas convicções e opiniões pré-concebidas, pronta, pois, para ser digerida.

Nesse sentido é que o desafio da imprensa livre e independente se agiganta. Como permanecer relevante em um contexto no qual a desinformação é distribuída gratuitamente, aos montes, apelando para percepções pré-concebidas e com um discurso de fácil assimilação?

Nesse contexto, uma pergunta se apresenta: precisamos de dispositivos legais específicos para combater os ataques à imprensa e a disseminação de notícias falsas?

A resposta não é simples, mas, na opinião desse advogado que dedica em grande parte sua carreira às questões ligadas à imprensa, a resposta parece ser afirmativa.

Verifica-se, na atualidade, um abuso sem precedentes na história moderna do direito à livre manifestação do pensamento. Orquestra-se um poderoso e sistemático ataque à imprensa livre, ao ponto de implantar no imaginário de grande parte da população que a imprensa é vilã e um mal a ser combatido.

A imprensa profissional passa a ser marginalizada por parte relevante da sociedade, enquanto os operadores da “imprensa” das redes sociais e dos aplicativos de comunicação, muitas vezes, ganham ares de representantes

da resistência à “manipulação da imprensa”, de mensageiros da verdade “que ninguém quer que você saiba”, o bordão da vez nos discursos anti-imprensa.

No ano de 2021, período no qual esse texto é escrito, já se verificam diversos relatos de jornalistas que foram linchados virtualmente, seja por descontextualização maliciosa de discursos ou mesmo por falsa atribuição de falas com simples e direto propósito de desmoralizar e vilipendiar a honra e reputação dos jornalistas vitimados por tais ataques. E essas atitudes geram reações raivosas dos seguidores do discurso anti-imprensa, que passam a ameaçar, ofender e até mesmo agredir fisicamente jornalistas.

Trata-se do culto ao ódio, à ignorância travestida de revelação, potencializado pelo alcance proporcionado pela internet e pela tecnologia.

Um exemplo prático: segundo matéria publicada pelo prestigiado *The New York Times*¹, uma lista de 12 pessoas é responsável por 65% de todo o conteúdo anti-vacinas publicado em redes sociais, especificamente em um momento crítico do ponto de vista da saúde pública mundial. Um único médico, tido como o pioneiro do movimento anti-vacina nos Estados Unidos, publicou um texto onde declarava que as vacinas contra a Covid-19 constituem uma fraude médica e que alteravam o código genético das pessoas, “(...) *turning you into a viral protein factory that has no off-switch*”². Poucas horas depois da publicação, o artigo já havia viralizado e sido traduzido para diversos idiomas.

A partir daí, o caminho já é conhecido: publicação em blogs “especializados”, reprodução de trechos do texto em redes sociais, disseminação do conteúdo em aplicativos de mensagens instantâneas, até chegar à mesa de almoço de domingo e contaminar uma família inteira com desinformação.

Como já mencionado, o método é sedutor: oferecer ao leitor a oportunidade de fazer parte de uma pequena parcela da população que enxerga além dos limites impostos pela narrativa da grande mídia. Ou seja, um discurso que permite ao leitor se sentir especial ao perceber algo que poucos enxergaram antes, ao não ser iludido por uma poderosa rede de influência que quer que se acredite em uma determinada narrativa, ou ao resistir e

1 <https://www.nytimes.com/2021/07/24/technology/joseph-mercola-coronavirus-misinformation-online.html>

2 Algo como “transformando você em uma fábrica de proteínas virais que não pode ser desligada”

ajudar o próximo a não cair na armadilha que a grande mídia “comprada por poderosos interesses obscuros” tenta emplacar.

Tal discurso funciona ainda como alternativa aos fatos. Afinal, ativam mecanismos psicológicos que induzem as pessoas a aceitar a informação como verdadeira, porque lhes parece mais confortável. É o chamado viés de confirmação. Teorias anti-vacina, teorias negacionistas, complôs mundiais para doutrinar e dominar a população, terraplanismos ideológicos de toda sorte, enfim.

Por outro lado, as tentativas de impedir a propagação desse tipo de conteúdo são ferozmente combatidas com o argumento de censura. Ainda que o argumento seja claramente inverossímil, se não for escandalosa e escancaradamente mentiroso o conteúdo, determinar sua remoção da referida hipotética publicação – especialmente considerando a publicação no ambiente on-line – não é tarefa fácil, e pode sim soar como censura. E, eventualmente, em determinadas circunstâncias, pode até mesmo constituir censura.

Eis a dificuldade de tratar do assunto. Quem decide o que é desinformação e o que é informação?

Discussões teóricas que não cabem nesse curto espaço à parte, não sou particularmente fã da discricionariedade interpretativa na aplicação do Direito e suas consequências potencialmente nefastas para a segurança jurídica – aqui vale a menção à teoria da Katchanga Real, feita conhecida do grande público pelo ilustre jurista Lênio Streck³. Igualmente e por razões semelhantes, também me parecem perigosas normas jurídicas demasiadamente abertas. Minha leitura é de que – associadas à tendência judicial brasileira e à adoção da teoria da Katchanga – permitem interpretações tão variadas que fragilizam qualquer possibilidade de segurança jurídica, ao menos até que se tenha uma jurisprudência sólida sobre o tema, o que pode levar décadas. A lei diz claramente X, mas o intérprete diz que a lei quis dizer Y. Vida que segue.

Cito como exemplo não exatamente uma norma que seja demasiadamente aberta, mas o uso demasiadamente aberto que dela se faz: a banalização do princípio da dignidade da pessoa humana, princípio fundamental da Constituição Federal, insculpido em seu art. 1º, III. Verifica-se que o indigitado

3 <https://www.conjur.com.br/2012-jun-28senso-incomum-katchanga-bullying-interpretativo-brasil>

princípio constitucional é invocado à exaustão para justificar praticamente todo e qualquer tipo de situação, por meio de piruetas e cambalhotas hermenêuticas, que torcem a lei para adequá-la a uma conveniência de ocasião.

Sobre o assunto, sempre me vem à mente um trecho memorável do voto do ilustre Min. Dias Toffoli, julgando o RE nº 363.889, no qual abordou o assunto com pertinência ímpar, da seguinte maneira:

Creio ser indispensável enaltecer a circunstância da desnecessidade da invocação da dignidade humana como fundamento decisório da causa. Tenho refletido bastante sobre essa questão, e considero haver certo abuso retórico em sua invocação nas decisões pretorianas, o que influencia certa doutrina, especialmente de Direito Privado, transformando a conspícua dignidade humana, esse conceito tão tributário das Encíclicas papais e do Concílio Vaticano II, em verdadeira panaceia de todos os males. Dito de outro modo, se para tudo se há de fazer emprego desse princípio, em última análise, ele para nada servirá.

E nesse contexto de *principiolatria* tão em voga e que resulta em uma abusiva discricionariedade judicial, é que aflora a preocupação sobre como se daria o controle de abuso do direito à livre manifestação do pensamento, ao direito de informar e de ser informado.

Considerado esse complexo cenário, seria o caso de se adotar medidas legais mais diretas visando coibir o abuso da liberdade de expressão, especialmente nos casos de desinformação e publicação de *fake news*?

Há quem argumente – com bons fundamentos, registre-se – que as ferramentas para combater esse fenômeno já estão postas na legislação vigente. Afinal, dispomos das medidas indenizatórias de natureza cível, do direito de resposta constitucionalmente previsto e regulamentado pela Lei nº 13.188/2015, das previsões dos crimes contra a honra tratadas no Código Penal, além de outras previsões legais que podem ser aplicadas ao caso concreto.

Por outro lado, é imperioso concluir que as consequências legais, na maior parte das vezes, não são suficientes para dissuadir adequadamente tal prática. As consequências são ordinariamente brandas, além do fato de que, muitas vezes, é bastante complexo identificar o real autor das ações.

Mas o fato é que nada na legislação atualmente vigente combate efetiva

e especificamente o ato de divulgar informação falsa. E mais difícil ainda é combater a desinformação quando a mensagem é transmitida travestida de análise ou opinião.

Nesse particular, podemos usar como exemplo o movimento anti-vacina citado no início deste texto, ou diversos outros discursos conspiratórios, que se por vezes não fazem mais do que descredibilizar e envergonhar quem os endossa, em outras oportunidades, têm potencial de fragmentar a sociedade e abrir caminho para a instauração do caos, colocando em risco as instituições ao desacreditá-las. E, nesse mesmo contexto, o processo de descrédito e ódio que vem sendo fomentado em relação à imprensa tradicional corrói pouco a pouco os pilares da democracia.

Isso considerado, não há de se negar que a rápida disseminação de redes organizadas de desinformação com objetivo de minar reputações e disseminar notícias falsas, muitas vezes, com intuito de plantar narrativas e fomentar o caos, desafia a ordem jurídica tradicional.

Convém pontuar que a Lei nº 5.250, de 09 de fevereiro de 1967, conhecida como a Lei de Imprensa e julgada como não recepcionada pela Constituição de 1988 pelo STF no emblemático julgamento da ADPF 130, previa em seu art. 16, consequência de natureza penal a quem se dispusesse a “publicar ou divulgar notícias falsas ou fatos verdadeiros truncados ou deturpados”, que provocassem as situações listadas nos incisos I a IV do respectivo artigo. A mesma lei, em seu art. 51, prescrevia a consequência decorrente da responsabilidade civil pelo mesmo ato.

Sem pretender me alongar no tema, o fato é que a antiga Lei de Imprensa, a despeito da pecha – relativamente procedente – de autoritária, tratava do tema da propagação de notícias falsas, fornecendo à sociedade uma ferramenta de coibição de tal prática. A referida lei, vale destacar, possuía elementos importantes para a atividade de imprensa e é prudente pontuar que os principais pontos da indigitada lei que conflitavam com as disposições da Constituição Federal já haviam, à época, sido extirpados pela jurisprudência. A declaração de sua não recepção, na íntegra, deixou lacunas que persistem até hoje.

Dessa forma, parece pertinente que o país adote uma legislação específica para combater o fenômeno das *fake news*. Contudo, é necessário um amplo debate e muito cuidado para que uma boa intenção não resulte na criação

de ferramentas perigosas, que possam se voltar contra a democracia que objetiva defender.

Por fim, como exposto - e não sem algum receio - é que parece pertinente a discussão atualmente vigente acerca de projetos de lei objetivando tratar especificamente da matéria das *fake news* e da desinformação.

O jornalismo profissional agradece. A democracia agradece.

Marco Aurélio Cordeiro

É advogado, especialista em Direito de Mídia e Entretenimento, com 17 anos de experiência no mercado de comunicação, sendo 13 dedicados à gestão de departamentos jurídicos de emissoras de TV. Foi executivo jurídico na Record TV e atualmente é diretor jurídico da CNN Brasil e membro do conselho editorial da mesma instituição.

LIBERDADES, GARANTIAS CONSTITUCIONAIS E DOCUMENTÁRIOS AUDIOVISUAIS

Por **Marcos Alberto Sant'anna Bitelli**

As liberdades de criação e expressão, sigilo da fonte, balanceamento da utilização do direito à imagem são temas que remetem de forma mais imediata à atividade da imprensa e do jornalismo tradicional.

Tema frequente em nossos debates é qual seria a adequada conceituação do que é imprensa e do que deve ser considerado jornalismo, para fins de aplicação dos preceitos constitucionais ligados aos direitos de comunicação individual e social. A pergunta: “Afim o que é jornalismo?” é motivação frequente de livros, artigos, seminários e congressos, com a certeza resultante de que não haverá uma resposta única e definitiva. A legislação e a Constituição Federal (CF) não têm, talvez de forma positiva, definições e conceitos absolutos sobre a matéria, notadamente após a extinção¹ da Lei de Imprensa² promovida pelo julgamento da ADPF 130 pelo Supremo Tribunal Federal (STF) que a baniu do ordenamento jurídico.

Obras especializadas sobre jornalismo têm várias conceituações, que vão evoluindo à medida do tempo e do surgimento de novas tecnologias,

1 Como resultado do julgamento da ADPF 130 pelo Supremo Tribunal Federal, do Distrito Federal, Rel. Ministro Ayres Brito.

2 Lei 5.250 de 9 de fevereiro de 1967. Regulava a liberdade de manifestação do pensamento e de informação.

notadamente, porque o exercício da profissão de jornalista prescinde de diploma universitário específico³.

As atividades dos agentes da imprensa se prestam a: 1) expressão de ideias, concepções gerais, teorias, doutrinas etc.; 2) opinião crítica sobre condutas, pessoas, fatos ou instituições; 3) narração de fatos; não são suscetíveis de controle legal, emprestando-se da classificação de Guilherme Döring Cunha Pereira⁴, que afirma: “(...) *embora se admita que possa haver conteúdos (mensagens) de natureza diversa, não enquadráveis em nenhuma destas modalidades, entende-se que as três categorias mencionadas são as mais relevantes na prática e sob o enfoque jurídico*”. Portanto, outros tipos de formatos de conteúdos devem ser admissíveis nesse contexto jornalístico.

Rabaça e Barbosa⁵ traçam um perfil multivariado do que seria jornalismo, dando-lhe como caráter comum a periodicidade da informação. Fora isso, as funções de redação, informação, interpretação, opinião, crônica e entretenimento, estão lá presentes. A nosso ver, a periodicidade habitual é uma característica do veículo, mas não da informação em si. O conteúdo visto individualmente pode ter um caráter jornalístico, ainda que quem o produziu ou realizou não tenha como característica empresarial a habitualidade e periodicidade constante de produzir um conteúdo audiovisual dessa característica (jornalística), sob pena de se considerar somente jornalístico um conteúdo produzido e difundido por uma empresa eminentemente jornalística, seja lá o que isso signifique precisamente no momento atual. Por outro lado, nem todo conteúdo produzido ou divulgado por um veículo tradicional de imprensa jornalística será necessariamente um conteúdo “jornalístico”.

O que se procura investigar aqui é se a produção de obras audiovisuais classificadas como documentários recebem as mesmas proteções constitucionais das matérias escritas e audiovisuais geradas pela imprensa chamada de tradicional.

A produção audiovisual brasileira conta com uma agência reguladora da

3 Recurso Extraordinário 511.961-SP, Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes. 17.06.2009.

4 PEREIRA, Guilherme Döring Cunha. *Liberdade e responsabilidade dos meios de comunicação*. São Paulo: RT, 2002. p. 55.

5 RABAÇA, Carlos Alberto; BARBOSA, Gustavo Guimarães. *Dicionário de comunicação*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Campus, 2001. p. 405.