

Accountability, transparência e assimetria das relações de visibilidade virtuais: análise dos aspectos antidemocráticos das novas tecnologias da informação e comunicação a partir da ideia de filtro bolha

Accountability, transparency and asymmetry of virtual visibility relations: analysis of the antidemocratic aspects of the new information and communication technologies from the idea of filter bubble

Elias Jacob de Menezes Neto*

Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), Natal/RN, Brasil

Jose Luis Bolzan de Moraes**

Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo do Sul/RS, Brasil

Fabício Germano Alves***

Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN) Caicó/RN, Brasil

Igor da Silva Gomes****

Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN) Natal/RN, Brasil

* Mestre e Doutor em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Professor adjunto do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, campus de Caicó/RN. Coordenador do Núcleo de Prática Jurídica e do Laboratório de Governança Pública, ambos da UFRN. E-mail: contato@eliasjacob.com.br.

** Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq – Nível 1D. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Mestrado e Doutorado. E-mail bolzan@hotmail.com

*** Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Doutor em Direito pela Universidad del Pais Vasco. Professor adjunto do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, campus de Caicó/RN. E-mail: fabriciodireito@gmail.com

**** Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Membro do Laboratório de Governança Pública da UFRN. E-mail: igor_sgomes1210@hotmail.com

1. Introdução

As novas tecnologias da informação e comunicação (TICs) permitem o estabelecimento de novas relações sociais, assim como o surgimento de problemas igualmente novos, o que, conseqüentemente, faz surgir um espaço vazio de regulamentação que não pode ser preenchido pelo tradicional direito, que, historicamente ligado a uma perspectiva centrada no Estado, se encontra incapaz de preencher essa lacuna.

Nessa linha de raciocínio, em virtude desse vácuo regulatório, ocorre a apropriação do espaço digital pelo poder privado, o que amplia, ainda mais, a coleta, armazenamento e processamento de dados em larga escala (*big data*). Essa situação, conforme será visto neste artigo, atinge, especificamente, a democracia, que necessita de visibilidade e de *accountability*, elementos que não são encontrados no atual cenário de uso privado das tecnologias da informação.

Desse modo, buscar-se-á demonstrar que, embora o acesso de dados pessoais por entidades esteja baseado em uma relação de transparência, trata-se de um tipo de visibilidade que é completamente distinta daquela relacionada aos regimes democráticos. Tal fenômeno ocorre porque as TICs possibilitam a formação de uma visibilidade assimétrica, como acontece com um espelho falso: de um lado, Estados e empresas coletam e analisam, cada vez mais, dados sobre as pessoas com finalidades diversas; de outro, aumenta a opacidade sobre como esses dados são capturados e processados.

Assim, em virtude da sua obscuridade, os critérios para utilização desses dados permanecem fora do debate democrático, além de serem elaborados por indivíduos que não foram eleitos democraticamente. Isto torna ainda mais grave o fato de que não existe uma distinção entre quem cria e quem aplica a “lei” desse direito paralelo – nesse caso, simbolizado pelos códigos de computador.

A incerteza gerada por um código de *modus operandi* desconhecido e que possui autoexecutoriedade, sem a mínima possibilidade de resistência é, sem dúvida, um risco para a democracia.

Além desse problema de visibilidade, as análises de *big data* viabilizadas pelas novas TICs permitem a criação do chamado “filtro-bolha”, que consiste na construção de um espaço de experiência virtual pasteurizada, onde não há lugar para a construção de perspectivas que divirjam do mundo criado para o usuário. Isso se faz possível através da personalização extrema viabilizada pelas técnicas de *data-mining* e *big data*.

Essas técnicas permitem que entidades diversas consigam avaliar os interesses dos indivíduos, objetivando criarem uma experiência prazerosa e sem atritos no uso da Internet. No entanto, esse “filtro” impede que as pessoas se conectem às outras, inviabilizando a oxigenação de ideias e a pluralidade de perspectivas, tão essenciais à formação de uma esfera pública diversa, o que tem efeitos deletérios para a democracia.

No mesmo sentido, será visto que a proliferação de espaços privados na Internet – invólucros digitais – destrói o seu potencial democrático, uma vez que toda interação do usuário passa a ser feita em ambientes sofisticadamente desenhados para, cada vez mais, coletar informação e exercer contínua influência sobre os indivíduos. Ainda que, em muitos casos, se queira dar um falso ar de democratização desses espaços, trata-se, na realidade, de um simulacro. A democracia passa a ser apenas um produto comercializado pelas empresas de tecnologia como parte integrante do seu portfólio de serviços.

Por essa razão, ficará visível que as relações assimétricas de poder, a ausência de transparência e de *accountability* – todos eles elementos essenciais à democracia – fazem com que a Internet seja um ambiente antidemocrático, que, ao invés de redistribuir, reforça as relações de poder, concentrando-as nas mãos de entidades privadas, as quais são responsáveis por gerir os mais diversos sistemas operacionais de código fonte fechado, as redes sociais de *software* proprietário e os e-mails que são utilizados pela maioria dos indivíduos.

2. Democracia, *accountability* e visibilidade

As maiores disputas de poder da história, afirma Manuel Castells¹, tiveram, como objetivo, a conquista da mente das pessoas. Considerando que a revolução da sociedade contemporânea é caracterizada, especialmente, pela revolução na tecnologia da informação e, também, que o modo de fazer política na sociedade contemporânea² está diretamente associado ao tipo e à quantidade de informações disponíveis sobre os indivíduos, as instituições democráticas tradicionais passam, simultaneamente, tanto a

1 CASTELLS, 2010.

2 Por todos, remete-se ao extensivo uso de bancos de dados digitais na campanha presidencial dos EUA em 2012, como pode ser visto no seguinte trabalho: NICKERSON; ROGERS, 2013.

sofrer com os influxos de novos processos políticos, quanto a utilizar as novas tecnologias da informação para atingir os seus objetivos.

A democracia tem a visibilidade e a *accountability* como elementos essenciais para a sua existência. A tendência atual das tecnologias da informação demonstra que elas são utilizadas mais como ferramenta de manipulação política e econômica do que como instrumento de emancipação democrática. Tal fato se dá porque a “transparência” democrática, que permite a *accountability* dos detentores de poder, é diametralmente oposta à visibilidade proporcionada pelas TICs.

Nesse sentido, embora a democracia esteja sendo constantemente reinventada em virtude das mudanças do tecido social, ela não pode evitar a *accountability* dos detentores do poder, que é primordial para a existência de qualquer regime democrático representativo. Sob tal aspecto, Deborah Johnson e Kent Wayland, ao tratarem sobre o tema, afirmam que, embora as relações proporcionadas pelas TICs e a transparência envolvam a visibilidade, a ideia por trás de cada uma delas é diametralmente oposta.

Assim, a visibilidade das TICs não possui, ao contrário da transparência democrática, uma conotação positiva. Isso porque, diferentemente das TICs, “[...] a transparência sugere a operação da democracia, dos poderosos sendo responsabilizados”³.

Como resultado, ainda que seja frequente a aposta na democratização como solução para o crescente número de problemas associados às relações assimétricas de visibilidade proporcionadas pelas TICs – já que a visibilidade democrática poderia, em tese, conter seus impulsos autoritários –, existem diversos fatores que limitam as possibilidades de uma significativa invasão da *accountability* democrática para dentro das tecnologias da informação.

O primeiro desses fatores limitantes está ligado ao caráter eminentemente técnico dos avanços nessa área, uma vez que eles não surgem no espaço público, mas dentro de laboratórios. Tais avanços dificilmente são debatidos publicamente, sendo diretamente implementados nos diversos âmbitos da vida social sem a possibilidade de controle democrático prévio. Essa situação decorre, também, da menor velocidade do direito, da política e da democracia, incapazes, por sua natureza, de acompanhar a rapidez do desenvolvimento científico e das inovações tecnológicas.

3 JOHNSON; WAYLAND, 2010, p. 26. No original: “[...] transparency suggests the operation of democracy, of the powerful being held accountable.”

Nesse sentido, é possível afirmar que a democracia “chega tarde”, pois o debate só é oportunizado quando as tecnologias já foram inventadas, implementadas e, portanto, “normalizadas” no âmbito social. Isso ficou claro, por exemplo, no caso da alta aceitação, por parte do eleitorado estadunidense, do *Patriot Act* como instrumento na luta da suposta “guerra contra o terror”. Essa legislação demonstra que é questionável a possibilidade de formação de um consenso não manipulado dos eleitores a respeito das relações de visibilidade propiciadas pelas TICs, pois, normalmente, a implementação de novas técnicas de coleta e análise de dados ocorre em períodos de forte comoção popular, como foi o caso dos atentados de 11 de setembro de 2001.

Sob tal aspecto, uma das maiores alavancas para a “legitimação pública” das relações de visibilidade assimétricas é o combate ao medo incerto e líquido gerado pelo terrorismo. A legislação de exceção estadunidense após os atentados contra o *World Trade Center* sofreu poucos questionamentos públicos, uma vez que surgiu como um remédio que, embora amargo, seria imprescindível na suposta luta por um “bem maior”. Os reflexos disso são visíveis, por exemplo, na opinião, extremamente comum nos EUA, de que Edward Snowden é um traidor e deve ser julgado e condenado à morte por divulgar os segredos da NSA⁴.

Infelizmente, a história demonstra que, em períodos de considerável medo, é mais provável que apareçam posturas nacionalistas e radicais do que debates fundamentados a respeito dos riscos de utilização da infraestrutura estatal para controlar os indivíduos. O exemplo da “guerra contra o terror” acentua o antagonismo entre a visibilidade democrática e os segredos de Estado – ainda que justificado para fins de “segurança nacional”.

A sociedade contemporânea organiza-se através dos regimes de visibilidade, cada um com as suas assimetrias. Se a tecnologia da informação tem o poder de aumentar a visibilidade da coisa pública na democracia – veja-se, por todos, os avanços relacionados aos portais de transparência e as políticas de dados abertos nas diversas esferas do governo –, por outro lado, ela também possibilita a diminuição de algumas visibilidades, especialmente nas sociedades do controle⁵.

No entanto, a única promessa não cumprida da modernidade que denota incompatibilidade total com a democracia é a manutenção e o fortale-

4 Na pesquisa feita pela agência Reuters, 23% dos entrevistados consideravam Snowden um traidor; 31% um patriota e 46% não souberam opinar. Para maiores detalhes, conferir SULLIVAN, 2013.

5 DELEUZE, 1992.

lecimento de poderes invisíveis. A grande proposta dos primeiros regimes democráticos foi desvelar o núcleo duro e oculto do poder exercido por pequenos grupos. Essa foi, inclusive, uma das razões da superioridade desses regimes em relação ao Estado absoluto, em que eram defendidos os poderes ocultos – *arcana imperii*⁶.

Ao contrário das outras promessas não cumpridas, o segredo é o único tema que Norberto Bobbio considera ter sido pouco abordado pelos cientistas políticos. Para o autor, dentro do Estado visível, a tendência é que exista sempre um outro Estado, paralelo ou superior, invisível. Com isso, é possível afirmar que “o tema mais interessante, com o qual é possível realmente colocar à prova a capacidade do poder visível debelar o poder invisível, é o da publicidade dos atos de poder que [...] representa o verdadeiro momento de reviravolta na transformação do estado moderno”⁷.

Nessa premissa, a existência de subgovernos e criptogovernos divide o poder não mais vertical ou horizontalmente, mas em relação à profundidade da sua ocultação, de modo que é possível classificar os poderes com base nesse critério. Paradoxalmente, tais poderes operam sob o argumento de proteção da privacidade que, na relação entre TICs e democracia, tem o condão de reforçar formas não recíprocas de visibilidade, em que os detentores do poder se escondem ao mesmo tempo em que as massas se tornam cada vez mais visíveis⁸.

Como resultado, os avanços da tecnologia da informação estão diretamente relacionados à ideia de visibilidade. Essa, por óbvio, não pode ser reduzida àquilo que pode ser captado pela visão, mas como um

[...] campo simbólico de significação social: ver e ser visto não correspondem simplesmente a determinadas posições de poder. As relações de visibilidade são também constituídas por outras formas – não diretamente perceptuais – de perceber, gerenciar a atenção e determinar a significância de eventos e sujeitos. Em síntese, a visibilidade corresponde à intersecção entre a estética – relações de percepção – e a política – relações de poder.⁹

6 BOBBIO, 1997.

7 BOBBIO, 1997, p. 103.

8 HAGGERTY; SAMATAS, 2010.

9 BRIGHENTI, 2010, p. 52. No original: “[...] a symbolic field of social meaning: seeing and being seen do not simply correspond to given power positions. Visibility relationships are also constituted by many other, not directly perceptual, forms of noticing, managing attention, and determining the significance of events and subjects. In short, visibility lies at the intersection of aesthetics (relations of perception) and politics (relations of power).”

Por essa razão, Norberto Bobbio afirma que uma ideia mais ampla de visibilidade e de controle do poder deve estar diretamente relacionada à democracia. O autor afirma que “o Estado democrático é aquele em que a opinião pública deve ter peso decisivo na formação e controle das decisões políticas [...]”¹⁰. Não se deve confundir, portanto, as autocracias – nas quais os detentores do poder fazem questão de demonstrá-lo – com a visibilidade dos regimes democráticos, que exige a publicidade dos atos de poder, o que possibilita o seu controle.

Essa visibilidade, quando contaminada por relações de poder não democráticas, tende a ser assimétrica, já que os detentores do poder tendem a tornar visível apenas aquilo que lhes for interessante. Protegidos pela “vantagem do pequeno número”, os detentores do poder podem sustentar a sua posição através do controle da visibilidade dos seus atos. Isso os fortalece ainda mais e dificulta a quebra do seu “núcleo duro”, de maneira que é possível afirmar que “toda dominação que pretenda continuidade é, em algum ponto decisivo, dominação secreta”¹¹.

Um tema central na tentativa de proporcionar visibilidade democrática para as TICs diz respeito à dinâmica entre os Estados e as entidades privadas. Isso porque um dos aspectos centrais do processo de globalização é a modificação das estruturas de soberania nacional em virtude da pluralidade de poderes, públicos e privados, que surgem no cenário contemporâneo. Essa descentralização, especialmente quando ocorre na esfera privada – onde, para lembrar a denúncia de Norberto Bobbio, nem mesmo a democracia como procedimento foi implementada¹² –, retira das regras e dos usos das TICs a possibilidade de controle democrático por parte daqueles que sofrerão as consequências da sua implementação.

10 BOBBIO, 1985, p. 21. No original: “El estado democrático es el estado donde la opinión pública debería tener un peso decisivo para la formación y el control de las decisiones políticas [...]”.

11 WEBER, 1999, p. 196.

12 Nesse sentido, Norberto Bobbio (1997, p. 55) já advertia que, com relação ao processo de democratização, “[...] não tanto, como erroneamente muitas vezes se diz, na passagem da democracia representativa para a democracia direta quanto na passagem da democracia política em sentido estrito para a democracia social, ou melhor, consiste na extensão do poder ascendente, que até agora havia ocupado quase exclusivamente o campo da grande sociedade política (e das pequenas, minúsculas, em geral politicamente irrelevantes associações voluntárias), para o campo da sociedade civil nas suas várias articulações [...] Em outras palavras, podemos dizer que o que acontece hoje quanto ao desenvolvimento da democracia não pode ser interpretado como a afirmação de um novo tipo de democracia, mas deve ser entendido como a ocupação, pelas formas ainda tradicionais de democracia, como é a democracia representativa, de novos espaços, isto é, de espaços até agora dominados por organizações de tipo hierárquico ou burocrático.”

Esse controle passa a ser feito por quem não foi eleito democraticamente, uma vez que os critérios de coleta e uso das informações de grandes empresas de tecnologia da informação não são passíveis de legitimação por parte dos usuários, cabendo, quando muito, apenas a possibilidade de se recusar a usufruir determinados serviços. Essa opção, no entanto, não existe de modo substancial, uma vez que a exclusão do mundo da informação e da comunicação não é, realmente, uma possibilidade para a grande maioria das pessoas¹³. Afinal, “[...] quando a submissão ao monitoramento torna-se a condição para o acesso não apenas ao trabalho, mas aos bens e serviços (desde comida até telefonia), as relações de acesso e de controle sobre os recursos estruturam os termos de entrada”¹⁴.

Por essa razão, é de extrema relevância retomar Norberto Bobbio, para quem o processo de alargamento da democracia política contemporânea atingiu uma situação limítrofe, visto que há pouco espaço para ampliação dos direitos políticos dentro da estrutura estatal. No entanto, o limite de crescimento da democracia representativa não significa que o próximo passo seja um retorno à democracia direta proporcionada pela tecnologia da informação.

Para Bobbio, isso ocorre em razão da relação entre a evolução democrática e a expansão participativa para além da esfera estatal, ou seja, por força da extensão do método democrático – indireto e, quando possível e desejável, direto – para áreas distintas daquela da tradicional arena política. Dessa maneira,

13 Na opinião de Tim Wu, professor da *Columbia Law School* e um dos mais renomados especialistas sobre o tema nos Estados Unidos, os usuários devem deixar de utilizar os serviços das empresas envolvidas no escândalo *PRISM/Upstream/XKeyscore*. O pesquisador sugeriu, em entrevista ao jornalista Chris Baraniuk, o seguinte: “Quit Facebook and use another search engine. It’s simple. It’s nice to keep in touch with your friends. But I think if you find out if it’s true that these companies are involved in these surveillance programs you should just quit.”

Contudo, considerando que, além das empresas mencionadas por ele, foram comprometidas informações de usuários de uma infinidade de outros serviços, inclusive de telefonia móvel, seria muito simplista acreditar que os usuários pudessem simplesmente abandonar o uso de ferramentas tão importantes como e-mails, sistemas de busca e telefone celular. Veja-se, por exemplo, o caso brasileiro: o Ministério do Desenvolvimento Social incentiva o cadastramento de um telefone celular até mesmo para aqueles que recebem o “bolsa família” e que, portanto, são oficialmente reconhecidos como miseráveis. Maiores detalhes em BARANIUK, 2013.

14 ANDREJEVIC, 2007, p. 132. No original: “[...] when submission to monitoring becomes a condition of access not just to work, but to goods and services (from food to telephony), relations of unequal access to and control over resources structure the terms of entry.”

[...] através de todas aquelas formas de ‘socialização do poder’ [...] que permitem um controle a partir da base da direção pública da economia, ou através de outra fórmula, a instauração de um sistema de ‘programação descentralizada e participada’.¹⁵

Nessa esteira, pode-se afirmar que a evolução democrática consiste na passagem da democracia da esfera política para a democracia social. Existe tal necessidade, porque, após a conquista do direito de participação política, os integrantes das democracias avançadas perceberam que as relações de poder estabelecidas na esfera política correspondem apenas a uma parte, condicionada pelo todo que compõe a sociedade civil, de forma que se passou a sentir necessidade de democratizar, também, a vida social, avanço indispensável à manutenção do Estado democrático de direito.

Logo, torna-se evidente que a democracia política, limitada ao Estado-nação, tem se demonstrado insuficiente para proteger os indivíduos contra o despotismo dos poderes privados. Disso resulta a clássica afirmação, feita por Norberto Bobbio¹⁶ segundo a qual o desenvolvimento da democracia não deve mais estar relacionado apenas aos legitimados para votar – quem vota –, mas, especialmente, deve verificar em quais espaços o voto democrático pode ser exercido – ou seja, onde se vota.

Torna-se nítido, portanto, que a principal característica dos regimes de visibilidade proporcionado pelas TICs nas sociedades contemporâneas é a incerteza gerada pelo desconhecimento sobre quais as regras a serem usadas para coletar e tratar os dados dos grupos e indivíduos. O risco para a democracia, nesse caso, está relacionado ao fato de que tais tecnologias tornam visível uma quantidade maior de dados das pessoas e, ao mesmo tempo, não oferece *accountability* sobre o uso desses dados. Por essa razão, percebe-se que “[...] existe um risco maior do que a criação de perfis das pessoas por agências (relativamente) invisíveis: é o fato de que os próprios critérios de criação desses perfis são invisíveis”¹⁷.

No entanto, a assimetria das relações de visibilidade constitui apenas um risco trazido, para a democracia, pela apropriação privada das TICs. A seguir, serão analisados outros problemas dessa complexa relação.

15 BOBBIO, 1999, p.70.

16 BOBBIO, 2007, p.157.

17 BRIGHENTI, 2010, p. 64. No original: “There exists a greater threat than the fact that people are profiled by (relatively) invisible agencies: it is the fact that profiling criteria themselves are invisible.”

3. Democracia e pluralismo político: o problema do filtro-bolha

Com base no exposto até o momento, é de se perguntar: será possível compatibilizar as TICs e as análises de *big data* com a democracia. Por um lado, essa tecnologia tem muito a oferecer à democracia, como é o caso dos portais de transparência ou das tecnologias que permitem aprofundar o conhecimento sobre a saúde da população e sua situação econômica. Por outro, essas mesmas ferramentas podem ser utilizadas para aumentar o poder daqueles que controlam as tecnologias. Trata-se, enfim, de uma questão aberta, delicada e tênue, extremamente dependente do contexto em que é feita a análise e da forma como são utilizados esses sistemas.

Para alguns, os computadores interconectados representam uma nova era de participação democrática, visto que tais máquinas possibilitariam, simultaneamente, a manutenção da visibilidade dos detentores de poder e o *feedback* imediato dos governados. A era da interatividade, sob esse aspecto, seria marcada, também, pela coleta de dados por parte do Estado, agora capaz de criar políticas públicas mais adequadas aos cidadãos¹⁸. Nesse sentido, por exemplo,

[...] a Internet é vista por muitos como um meio revolucionário que oferece igualdade de vozes a todos os cidadãos, especialmente quando comparada aos meios pré-existentes (por exemplo, televisão, jornal e rádio), que são comumente caracterizados como top-down, canais de comunicação unilaterais controlados pelas elites das medias. As capacidades técnicas da Internet são colocadas como prova de que a Internet é, pela sua essência, uma ameaça às relações de poder centralizadas e hierárquicas [...]¹⁹.

Por outro lado, é preciso ter cautela no tocante aos efeitos das TICs nos regimes democráticos, tendo em vista que a dinâmica das relações de poder no mundo real é fundamental para as tecnologias. Assim, ao invés de permitir a ampliação da democracia, alterando as hierarquias sociais de po-

18 HAGGERTY; SAMATAS, 2010.

19 WHITSON, 2010, p. 232. No original: “[...] the internet is seen by many as a revolutionary medium that gives equal voice to all citizens, especially when compared to pre-existing media forms (e. g. television, newspaper, and radio networks), that are commonly characterized as top-down, one-way communication channels controlled by media elites. The technical capabilities of the internet are held as proof that the internet is an inherent threat to centralized, hierarchical power relations [...]”.

der, as novas tecnologias acabam, muitas vezes, por reforçá-las. Um exemplo disso é a personalização dos serviços, que tem consequências negativas para a democracia e torna mais fácil manipular a formação da opinião na esfera pública²⁰. Nesse aspecto, conforme Gunther Teubner,

considerando que, no seus primórdios anárquicos, a Internet foi construída sobre os princípios da inclusão de todos, do anonimato, da liberdade contra controle e da heterarquia, cresce cada vez mais a tendência atual, motivada pela política e pela economia, de surgimento das chamadas intranets, ou seja, de redes fechadas, baseadas na exclusão, no controle, na hierarquia e na orientação restrita a determinados objetivos²¹.

Essa ambiguidade das novas tecnologias da informação é bem colocada por Antonio-Enrique Pérez Luño²² através do contraste entre “cibercidadania@” e “cidadania@.com”. A primeira seria a dimensão “positiva”²³, capaz de viabilizar a maior participação política dos indivíduos e, portanto, fortalecer o regime democrático. Já a “cidadania@.com” simbolizaria o lado negativo das novas tecnologias da informação, visto que está relacionada à desconstrução da esfera pública e ao fortalecimento das relações de poder e submissão existentes. Na síntese do próprio autor,

[...] se, em suma, pode-se conceber as novas tecnologias e, em particular, a Internet, como um novo tecido comunitário para a sociedade civil ou como

20 ANDREJEVIC, 2007.

21 TEUBNER, 2004, p. 23. “Whereas in its anarchical beginnings the internet was built up on the principles of the inclusion of all, of anonymity, freedom from control and heterarchy, today the politically and economically motivated tendencies towards the emergence of so-called intranets, i.e. closed networks, based on exclusion, control, hierarchy, and strict goal-orientation, are growing stronger.”

22 PÉREZ LUÑO, 2003. Adepto do positivismo jurídico, Pérez-Luño move-se em um nível completamente diferente da proposta deste trabalho. Embora não se concorde com as soluções por ele apontadas – o retorno ao Estado como protetor dos direitos humanos violados pelas novas tecnologias da informação – a análise das premissas do problema feita pelo autor espanhol é de extrema relevância para os juristas.

23 Aqui vale a crítica ao que Pérez Luño considera “[...] las experiencias más estimulantes para la afirmación de la polaridad positiva [...]”. Segundo o autor, faz parte desse grupo “el Manifiesto por el ejercicio de una ciber ciudadanía activa, responsable y comprometida. Dicha declaración fue elaborada por el primer Congreso ONLINE del Observatorio para la Ciber-Sociedad, celebrado en septiembre de 2002, donde fue aprobada mayoritariamente y en todos sus puntos. El Congreso reunió a 700 cibernautas de todo el mundo.” (PÉREZ LUÑO, 2012, p. 82-83). A importância que Pérez Luño dá ao referido documento demonstra a fragilidade das matrizes teóricas tradicionais que, na ausência de uma “declaração” de direitos cibernéticos de um Estado ou de organização internacional, buscam socorro em documentos de baixa relevância no contexto geral.

um instrumento de submissão universal, são alternativas sobre o emprego dessa nova técnica de conhecimento e poder sobre as quais se coloca o destino social do homem de hoje²⁴.

Por seu turno, essa dualidade é bastante nova no imaginário teórico, até porque a Internet, até pouco tempo atrás – e, para muitos, ainda hoje –, era considerada uma forma de conectar-se com o outro, ouvi-lo e deixar-se ouvir. Essa “alteridade”, extremamente importante para a democracia, seria estimulada pela Internet.

No entanto, ocorreu uma mudança invisível nesse ideal. Em 04 de dezembro de 2009²⁵, uma nova era para a democracia começou silenciosamente. A partir daquele dia, o *Google* passou a utilizar quase sessenta indicadores eletrônicos individuais para prever os resultados que seriam de maior interesse para o usuário. Como resultado, caso duas pessoas diferentes façam exatamente a mesma pesquisa no sistema de buscas, os resultados obtidos podem ser absolutamente diversos.

Pouco tempo depois, diversas outras empresas passaram a utilizar algoritmos similares para categorizar informações que fossem mais “adequadas” para o usuário. É o caso, por exemplo, da “linha do tempo” da rede social *Facebook* que, ao invés de mostrar as postagens em ordem cronológica, prioriza aquelas que poderão ser de maior interesse do usuário, com base em todas as interações dele e dos seus amigos na rede social²⁶.

Essa personalização dos serviços “gratuitos” de Internet permite a criação de modelos preditivos (viabilizados pelas análises de *big data*), o que

24 PÉREZ LUÑO, 2012, p. 82. No original: “[...] si, en suma, puede concebirse a las NT y, en particular, a Internet como un nuevo tejido comunitario para la sociedad civil o como un instrumento de sujeción universal, son alternativas sobre el empleo de esta nueva técnica de conocimiento y poder sobre las que se juega el destino social del hombre de hoy.”

25 Em 2009, sob o título de “busca personalizada para todos”, o *Google* passou a oferecer resultados personalizados de pesquisa inclusive para aqueles usuários que não tinham feito o *login* com a sua conta do *Google*. Através da inserção de um arquivo *cookie* no computador do usuário, a empresa passou a monitorar as pesquisas realizadas em cada dispositivo, independente da expressa manifestação de vontade do usuário para fazer parte deste serviço. A postagem de Bryan Horling e Matthew Kulick, empregados do *Google*, no blog da empresa, embora ensine como o usuário pode desativar este serviço, informa que tal desligamento só ocorrerá para aqueles que seguirem um procedimento que, para a maioria, é demasiado completo. Trata-se, pois, de um sistema *opt-out*, não *opt-in*. Para mais detalhes, ver HORLING; KULICK 2009.

26 Em 30 de março de 2016, o *Instagram*, rede social que pertence ao *Facebook*, anunciou que também utilizaria algoritmos para selecionar as fotos que seriam exibidas para os seus usuários. Segundo entrevista de seu presidente, “what this is about is making sure that the 30 percent you see is the best 30 percent possible”. Para maiores detalhes, ver: CARAN, 2016.

afeta diretamente os regimes democráticos. Afinal, esses regimes exigem simetria comunicativa e de visibilidade na formação da esfera pública, o que não ocorre quando algoritmos determinam o que será exibido para cada usuário. Dessarte, Craig Calhoun lembra que a democracia requer tanto a inclusão quanto a conexão entre os indivíduos, ou seja, que eles se tornem capazes de acessar informações relevantes e de comunicar-se entre si para além dos limites impostos pelas associações privadas. Segundo o referido autor,

os públicos conectam pessoas que não fazem parte da mesma família, comunidades, clubes; pessoas que não são iguais às outras. A vida urbana é pública, logo, de certa forma, a vida em um vilarejo não é. Os meios de comunicação modernos amplificam essa capacidade de comunicar com estranhos. E a própria comunicação é vital, pois ela tanto cria uma cultura compartilhada quanto possibilita o debate²⁷.

Essa necessidade de pluralismo de ideia é essencial para a democracia. Com o mesmo fundamento, Norberto Bobbio entende que o pluralismo político é uma proposta que visa a manter um modelo centrífugo de sociedade, em que o poder é distribuído em diversos pontos, mesmo que conflitantes. Essa divisão permite a limitação da criação de um centro de poder dominante, tradicionalmente vinculado ao Estado²⁸

Assim, o pluralismo é o traço diferenciador da democracia dos modernos, para usar a terminologia de Bobbio. Para ele, o dissenso, desde que mantido dentro dos limites das regras do jogo democrático, possui a capacidade de promover a democracia, de modo que “[...] uma sociedade em que o dissenso não seja admitido é uma sociedade morta ou destinada a morrer”²⁹. Obviamente, não se está afirmando que a democracia necessita sempre do dissenso – afinal, exige uma concordância final na tomada de decisões. O que se pretende afirmar é que a democracia não existe nos regimes que, ao invés de aceitar o dissenso, buscam pasteurizar o pensamento divergente.

27 CALHOUN, 2005, p. 5. No original: “Publics connect people who are not in the same families, communities, and clubs; people who are not the same as each other. Urban life is public, thus, in a way village life is not. Modern media amplify this capacity to communicate with strangers. And communication itself is vital, for it both creates shared culture and enables debate.”.

28 BOBBIO, 1997.

29 BOBBIO, 1997, p. 61.

Da mesma forma, o conflito, oriundo da diversidade do pensamento, é um traço marcante dos regimes democráticos na acepção de Robert Dahl. Corroborando tal ideia, o autor americano lembra que, já na Constituição dos EUA do ano de 1787, James Madison defendia que a diversidade e o conflito de pontos de vista eram traços inerentes da sociedade democrática³⁰. De acordo com ele, já que a existência de “organizações independentes pode ser suprimida apenas pela supressão das instituições da poliarquia, [...] não é acidente que pluralismo e poliarquia andem juntos”³¹. O conflito, muito mais que o consenso, é considerado por Dahl como característica imprescindível para as sociedades modernas, dinâmicas e pluralistas – “MDP”³².

Sob a mesma perspectiva, John Rawls entende que a pluralidade de opiniões completamente divergentes é o traço delineador dos regimes democráticos. Para ele, “[...] uma pluralidade de doutrinas razoáveis, ainda que incompatíveis, é o resultado normal do exercício da razão humana no contexto das instituições livres de um regime constitucional democrático”³³.

Dessarte, são três os fatores que compõem a cultura política de uma sociedade democrática: 1) a possibilidade de dissenso; 2) a inexistência de uma doutrina única amparada pela força (Rawls refere-se, expressamente, ao poder estatal, mas, para os fins deste artigo, deve-se ampliar a sua concepção de modo a abranger qualquer poder, público ou privado) e 3)

30 DAHL, 1984.

31 DAHL, 1984, p. 234 No original: “Independent organizations can be suppressed only by suppressing the institutions of polyarchy [...] it is no accident that pluralism and polyarchy go together [...]”.

32 DAHL, 2012. A sociedade “moderna, dinâmica e pluralista” (MDP), definida por Dahl (2012, p. 396), “[...] pode ser resumida em duas características gerais: (1) uma sociedade MDP dispersa o poder, a influência, a autoridade e o controle para além de um único centro e os aproxima de uma variedade de indivíduos, grupos, associações e organizações. E (2) ela promove atitudes e convicções favoráveis às ideias democráticas. Embora essas duas características sejam geradas independentemente, elas também se reforçam mutuamente. O que é crucial numa sociedade MDP é que, por um lado, ela inibe a concentração de poder num só conjunto unificado de atores e, por outro, ela dispersa o poder entre uma série de atores relativamente independentes. Devido a seu poder e autonomia, esses atores podem resistir à dominação unilateral, competir entre si por certas vantagens, envolver-se em conflitos e negociações e buscar ações independentes por si mesmos. São características de uma sociedade MDP: a dispersão dos recursos políticos, tais quais o dinheiro, o conhecimento, o status e o acesso às organizações; a dispersão das localizações estratégicas, particularmente em assuntos econômicos, científicos, educacionais e culturais; e a dispersão das posições de negociação, tanto manifestas quanto latentes, nos assuntos econômicos, na ciência, nas comunicações, na educação e em outras áreas”.

33 RAWLS, 1996, p. xvi. No original: “[...] a plurality of reasonable yet incompatible comprehensive doctrines is the normal result of the exercise of human reason within the framework of the free institutions of a constitutional democratic regime”.

a necessidade de suporte da democracia pela maioria dos seus cidadãos politicamente ativos.

Com efeito, Rawls entendia que a manutenção de uma única opinião somente poderia ocorrer através da opressão do poder estatal. Para ele, “se considerarmos uma sociedade política como uma comunidade unida na afirmação de uma única doutrina, então o uso opressivo do poder estatal será necessário para a comunidade política”³⁴.

No entanto, como se pretende demonstrar com este artigo, o uso dos algoritmos que fornecem conteúdo personalizado é, também, uma interferência de um poder – só que, desta vez, privado e sedutor – capaz de diminuir o dissenso, pedra angular das sociedades democráticas.

Esses algoritmos funcionam de maneira relativamente simples: eles analisam a atividade *online* do usuário – páginas que visita, e-mails que recebe, pessoas com quem tem amizade – e cria um modelo computacional prevendo quem é aquele usuário e o que ele gostará de acessar. Esses algoritmos criam os chamados “filtros-bolha” – *filter bubble* – e oportunizam a manutenção de um universo de informação único para cada usuário, alterando as formas como os indivíduos obtêm conhecimento sobre o mundo³⁵.

Por um lado, existe algo positivo no filtro-bolha. Afinal, a quantidade de informações na Internet demanda formas de organizá-las, sob risco de as pessoas nunca encontrarem aquilo que desejam. Por outro, esse filtro-bolha é invisível aos indivíduos. Uma vez que não existe transparência nenhuma sobre a origem das fontes de dados sobre os usuários e de que maneira esses dados são processados, é impossível saber o que o sistema exclui de cada bolha individual. Além disso, é extremamente problemático o fato de que o usuário não possui a opção de sair ou entrar na bolha.

De maneira similar, Cass Sunstein entende que essa revolução da customização é incrível, já que as recomendações de serviços como *Amazon* e *Netflix* são magicamente adequadas aos gostos dos usuários e, provavelmente, uma infinidade de pessoas já descobriu um novo filme, ou música, ou livro favorito por conta dessas recomendações. Por outro lado,

34 RAWLS, 1996, p. 37. No original: “[...] can be maintained only by the oppressive use of state power. If we think of political society as a community united in affirming one and the same comprehensive doctrine, then the oppressive use of state power is necessary for political community”.

35 PARISER, 2011.

[...] isso pode ser também perturbador se sua consequência for encorajar as pessoas a estreitar os seus horizontes, ou alimentar os seus gostos atuais ao invés de permiti-las formar outros novos. Isto é um problema real para filmes e música, mas é provavelmente muito mais sério para o campo democrático. Suponha, por exemplo, que pessoas com certas convicções políticas encontram-se aprendendo cada vez mais sobre autores com o mesmo ponto de vista e, com isso, fortalecendo os seus julgamentos preexistentes, somente porque a maior parte do que eles encontraram para ler possui o mesmo conteúdo. Em uma sociedade democrática, não poderia isto ser preocupante?³⁶

Para entender esse problema, Sunstein analisa a ideia de fórum público a partir do conceito de liberdade de expressão. Em 1939, a Suprema Corte dos EUA³⁷, ao proibir que ruas e parques fossem fechados para o acesso do público, delimitou o que ficou conhecido como “teoria do fórum público”, que consiste, basicamente, na liberdade de reunião em locais públicos como forma de proteção da liberdade de expressão.

Posteriormente³⁸, ao julgar sobre a aplicabilidade da referida teoria aos aeroportos, a Suprema Corte reconheceu que a participação política depende, cada vez mais, dos meios eletrônicos. Ainda que não tenham decidido sobre a aplicação da referida teoria à Internet, essa decisão é importante por diversos motivos, em especial, por garantir que os participantes do debate democrático tenham acesso a um leque amplo e heterogêneo de pessoas e opiniões.

O filtro-bolha impossibilita o encontro casual com opiniões e interesses diversos, diminuindo a oxigenação de ideias, o que é extremamente prejudicial para a democracia. Isso porque os

encontros não planejados e não escolhidos frequentemente acabam tendo efeitos positivos para os indivíduos e para a sociedade em geral. [...] talvez

36 SUNSTEIN, 2007, p. 21. No original: “[...] it might well be disturbing if the consequence is to encourage people to narrow their horizons, or to cater to their existing tastes rather than to allow them to form new ones. The problem is a real one for movies and music, but it is probably most serious in the democratic domain. Suppose, for example, that people with a certain political conviction find themselves learning about more and more authors with the same view and thus strengthening their preexisting judgments, only because most of what they are encouraged to read says the same thing. In a democratic society, might this not be troubling?”

37 *Hague v. CIO*, 307 U.S. 496 (1939).

38 *Denver Area Educational Telecommunications Consortium, Inc. v. FCC*, 518 U.S. 727, 803 (1996).

leve-o a reavaliar os seus próprios pontos de vista e até mesmo revisá-los. No mínimo, você terá aprendido sobre o que os seus concidadãos pensam e porque pensam desta forma³⁹

Por esse motivo, o filtro-bolha, ao retroalimentar opiniões e pontos de vista preexistentes, acaba por enfraquecer o debate plural exigido pela democracia⁴⁰. O pluralismo político, necessário para os regimes democráticos, só pode ser obtido através da fertilização cruzada de ideias.

Nesse contexto, vale a máxima de John Stuart Mill, que considerava impossível “[...] superestimar o valor, no atual baixo estado do aperfeiçoamento humano, de colocar os seres humanos em contato com outras pessoas diferente deles, com modos de pensar e agir diversos daqueles com os quais está familiarizado”⁴¹.

Infelizmente, a personalização viabilizada por algoritmos preditivos – o filtro-bolha – permite que indivíduos vivam em universos paralelos, porém separados – ou seja, suas vidas, por mais que coexistam, nunca se tocam. Tal situação é extremamente prejudicial à democracia, que só funciona quando os seus participantes conseguem pensar fora das suas esferas individuais. Esse nível de interação com o outro se torna extremamente difícil sem uma visão de mundo compartilhada, conhecendo o outro e as suas necessidades. O que ocorre é exatamente o contrário, ou seja, o filtro-bolha cria a ilusão de que os interesses do indivíduo correspondem à totalidade do mundo. A vida torna-se pasteurizada, autorreferenciada em um movimento centrípeto ao redor do indivíduo. Destrói-se, assim, o potencial democrático da Internet, tão aplaudido na década de 1990 e, ainda hoje, festejado por alguns teóricos.

39 SUNSTEIN, 2007, p. 30. No original: “Unplanned and unchosen encounters often turn out to do a great deal of good, for individuals and society at large. [...] it might prompt you to reassess your own view and even to revise it. At the very least, you will have learned what many of your fellow citizens think and why they think it.”

40 No mesmo sentido, Zygmunt Bauman, em recente entrevista, afirmou que “o diálogo real não é falar com gente que pensa igual a você. As redes sociais não ensinam a dialogar porque é muito fácil evitar a controvérsia. Muita gente as usa não para unir, não para ampliar seus horizontes, mas ao contrário, para se fechar no que eu chamo de zonas de conforto, onde o único som que escutam é o eco de suas próprias vozes, onde o único que veem são os reflexos de suas próprias caras. As redes são muito úteis, oferecem serviços muito prazerosos, mas são uma armadilha.” Para detalhes, ver: QUEROL, 2016.

41 MILL, 1909, Livro III, Capítulo XVI, §5º. No original: “[...] overrate the value, in the present low state of human improvement, of placing human beings in contact with persons dissimilar to themselves, and with modes of thought and action unlike those with which they are familiar.”

4. Democracia e invólucro digital

Uma ideia similar à do filtro-bolha e que possui extrema relevância na análise da relação entre as novas relações de visibilidade proporcionada pelas TICs e democracia é a de invólucro digital – *digital enclosure*⁴². Essa proposta faz alusão aos cercamentos legais das terras – *land enclosure* – que ocorreram na Inglaterra dos séculos XVII e XVIII e que marcaram o começo da revolução industrial. Antes desse movimento, a terra era entendida como um bem comum onde todos poderiam cultivar.

Com a transição do modo de produção feudal para o capitalista, a terra passou a ser vista como um bem de produção, o que fez com que os senhores feudais passassem a construir cercas delimitando suas terras e exigindo pagamento daqueles que tivessem interesse em cultivá-las.

De forma similar, o conceito de invólucro digital – que também pode ser chamado de “cercamento digital” – parte da ideia de que o espaço virtual era um lugar que pertencia a todos, especialmente se considerada a inexistência de governos eleitos no âmbito virtual. Esse tipo de espaço desregulamentado acaba se tornando ambiente propício para a colonização pelos detentores dos poderes, o que aconteceu com a Internet através da apropriação, cada vez maior, dos espaços digitais por empresas de tecnologia. Por isso,

como no caso do movimento de cercamento da terra, aqueles que controlam os recursos dentro do invólucro digital, – neste caso, as tecnologias de coleta de informações e os bancos de dados – podem se apropriar do valor gerado por aqueles que “livremente” entram no invólucro⁴³

Agora, com os novos “cercamentos” realizados pelas empresas de tecnologia, as pessoas têm que pagar para participar – seja com dinheiro, seja com os seus dados. Uma vez considerado ambiente livre do controle, esse novo “cercamento digital” fez com que a Internet se tornasse ambiente privatizado. Na realidade,

42 ANDREJEVIC, 2007, p. 2.

43 ANDREJEVIC, 2007, p. 132. No original: “As in the case of the land enclosure movement, within the digital enclosure, those who control the resources – in this case, informationgathering technologies and databases – can lay claim to the value generated by those who enter ‘freely’ into the enclosure.”

é uma piada cruel que espaços desregulados, idealizados pelos tecno-libertários dos anos 1990, tenham se tornado lugares de vigilância e controle. O espaço deixado pelos governos eleitos, especialmente aqueles dos Estados-nação, permitem que corporações online conquistem espaço. Diferente dos governos eleitos, estas corporações não são responsáveis pelos seus “cidadãos”, não podem ser depostas e suas práticas e modos de funcionamento interno são opacos.⁴⁴

Com efeito, passa a ser insustentável a manutenção da ideia, famosa na década de 1990, de que a internet é um local de livre circulação de ideias, aberta ao debate. Afinal, existem regras que são impostas por entidades que não foram eleitas democraticamente e cuja única legitimidade é a propriedade da tecnologia que viabiliza a comunicação. Utilizando-se da estrutura descentralizada da rede, as empresas instalaram espaços privados sob o seu controle absoluto.

Tal situação é facilmente ilustrada no embate ocorrido, em 2015, entre o *Facebook* e o Ministério da Cultura brasileiro. No dia 16 de abril daquele ano, a rede social decidiu bloquear uma foto postada pelo Ministério por entender que ela continha nudez⁴⁵, o que seria contrário à política da empresa. Na conversa inicial entre o representante do *Facebook* e o Ministro da Cultura, a rede social insistiu que a fotografia permaneceria bloqueada e que o *Facebook*, por ser uma empresa global, não estava sujeito às legislações nacionais de liberdade de expressão. Com efeito, o *Facebook* demonstrou que, dentro das suas fronteiras tecnológicas, não havia espaço para as leis nacionais, que pertencem às fronteiras físicas.

Essa rede social é um exemplo nítido da existência de invólucros digitais, cujo traço fundamental a assimetria de visibilidade do poder. Isso significa dizer que o seu funcionamento se dá como uma espécie de falso espelho – ou *one way mirror*, para utilizar a expressão de Frank Pasquale⁴⁶.

44 WHITSON, 2010, p. 231. No original: “It is a cruel joke that the unregulated spaces idealized by techno-libertarians of the nineties have now become sites of surveillance and control. The gap left by elected governments, especially nation-state governments, allows corporations to conquer online spaces. Unlike elected governments, these corporations are not accountable to their ‘citizens’, cannot be disposed of, and their practices and internal workings are opaque.”

45 Tratava-se de um ensaio fotográfico feito por Walter Garbe em 1909 que mostrava uma índia com os seios expostos. Somente após diversas ameaças de judicialização do problema e em virtude da pressão pública, a rede social resolveu autorizar a publicação da fotografia. Para detalhes, ver LEAL, 2015.

46 PASQUALE, 2015.

Além das empresas serem pouco transparentes, a própria natureza digital do espaço onde operam permite alcançar níveis de coleta de dados muito maiores que nos espaços físicos, menos propícios à coleta de metadados. Como todas as ações *online* ocorrem de modo digital, todas elas geram metadados. Por isso, Mark Andrejevic⁴⁷ considera que esses invólucros digitais permitem o acúmulo, nas mãos de poucas empresas, de uma quantidade enorme de dados e, portanto, de controle sobre os indivíduos através de práticas de visibilidade assimétrica e, por consequência, antidemocrática.

Ainda que existam discursos alegando que o usuário é livre para abster-se dos invólucros digitais caso esteja insatisfeito com a dinâmica de (in)visibilidade do sistema – como visto anteriormente em nota sobre Tim Wu –, essas estruturas virtuais – sejam redes sociais, serviços de e-mail, mecanismos de busca – são essenciais para as atividades cotidianas nas sociedades contemporâneas. É impossível escapar de, pelo menos, algum tipo de invólucro digital e, por isso, é necessário repensar as relações entre o poder e a propriedade das TICs, seja da estrutura física (*hardware*), seja da parte lógica (*software*).

Em razão dessa assimetria das relações de poder entre usuários e empresas, Jennifer Whitson entende que os invólucros digitais são espaços totalitários; afinal,

[...] a ausência de governo cria oportunidades para a exploração. A democracia, em parte, depende da simetria das relações. Em troca dos votos dos cidadãos, os governos eleitos são obrigados a concretizar a vontade do público, permanecendo responsáveis perante ele. Existe uma simetria de visibilidade, onde os governantes fornecem ao público o acesso às suas deliberações e das regras que são criadas. As regras corporativas, por outro lado, são assimétricas: as decisões e ações das entidades privadas permanecem opacas mesmo que os usuários sejam cada vez mais transparentes aos publicitários e anunciantes.⁴⁸

47 ANDREJEVIC, 2007.

48 WHITSON, 2010, p. 240. No original: “absence of government creates opportunities for exploitation. Democracy, in part, relies on a symmetry of relations. In exchange for citizens’ votes, elected governments are mandated with carrying out the will of the public and remain accountable to the public. There is a symmetry of visibility wherein rulers provide the public with access to their deliberations and the policy they form. Corporate rule is, by contrast, asymmetrical: the decisions and actions of corporate entities remain opaque even as users are rendered increasingly transparent to marketers and advertisers.”

Um dos componentes fundamentais da produção dessa assimetria é o código, ou seja, a estrutura lógica que determina as regras de funcionamento de um sistema e que, salvo raros casos de erros, são tão inescapáveis quanto as leis da física. Tanto a produção quanto o conhecimento exclusivo sobre o modo como o código opera permitem que as empresas de tecnologia exerçam poder desproporcional sobre os indivíduos. A manutenção dos códigos como *segredo*, contudo, remete novamente ao debate bobbio sobre o núcleo duro do poder e os *arcana imperii*.

Por fim, é preciso ter cuidado para evitar confundir democracia com o seu simulacro – como ocorre, por exemplo, com a criação de uma página de governança e as “votações” que o *Facebook* realiza antes de algumas alterações dos seus termos de uso. Para tanto, é preciso entender a diferença que Mark Andrejevic⁴⁹ faz entre “interatividade cibernética” e “interatividade democrática”.

Sob tal aspecto, as “votações” do *Facebook* servem para auxiliar publicitários, já que o objetivo da rede social não é criar propostas de deliberação coletiva, mas tornar a coleta de dados em massa mais “palatável” em virtude da falsa ideia de que o usuário participa da definição dos parâmetros do sistema. É possível afirmar, na esteira do que Andrejevic fala sobre o programa *American Idol*, que as votações no *Facebook* são

[...] um convite à participação na própria manipulação através do fornecimento de informações cada vez mais detalhadas sobre preferências sociais, atividades e históricos [entregando-lhes] para quem utiliza esse conhecimento com a finalidade de gerenciar o consumo. [...] as pessoas não apenas pagarão para participar no espetáculo da sua própria manipulação, mas também, graças à promessa de participação, elas irão, às suas próprias expensas, ratificar políticas que beneficiam os interesses das elites no poder. É como se, de alguma forma, o suporte interativo transformasse em seus aqueles interesses⁵⁰

49 ANDREJEVIC, 2007, p. 241.

50 ANDREJEVIC, 2007, p. 242. No original: “[...] the invitation to participate in one’s own manipulation by providing increasingly detailed information about personal preferences, activities, and background to those who would use the knowledge to manage consumption. [...] people will not only pay to participate in the spectacle of their own manipulation, but that, thanks in part to the promise of participation, they will ratify policies that benefit powerful elites and vested interests at their own expense, as if their (inter)active support might somehow make these vested interests their own.”

Com isso, é possível concluir que a assimetria nas relações de poder, a ausência de *accountability* e de transparência fazem com que o ambiente virtual, longe daquilo que é pregado pelas posturas mais otimistas, seja eminentemente antidemocrático. Ao invés de redistribuir o poder na sociedade, a Internet reforça a sua concentração nas mãos de poucos, o que anula o potencial democratizador da tecnologia da informação. Diante desse contexto, cabe ao jurista pensar quais são os efeitos dessa falta de democracia na proteção dos direitos humanos.

5. Conclusão

O presente trabalho buscou demonstrar que o filtro bolha e as análises preditivas com técnicas de *big data* oferecem sérios riscos ao potencial democrático das novas TICs, especialmente em virtude da possibilidade de extrema personalização de informações.

Pode-se concluir que o direito à informação é, muito além da mera não proibição – liberdade de informação –, uma expectativa positiva, indispensável aos regimes democráticos. Por isso, deve ser protegido contra a manipulação das informações através da garantia de independência política e econômica, bem como da pluralidade de opiniões na esfera pública. Por filtrarem as informações e permitirem que cheguem até os indivíduos apenas aquilo que seja do seu interesse e conforme a sua visão do mundo, os sistemas de computadores inviabilizam a fertilização de ideias necessária para a evolução do pensamento humano.

Como resultado, a democracia fica condicionada às iterações de um sistema cujos critérios de funcionamento são extremamente opacos. Essa opacidade está relacionada à predominância dos poderes privados vinculados às TICs – ou, nos poucos casos envolvendo poderes estatais, dos *arcana imperii* a que se referia Norberto Bobbio. Por isso, pode-se afirmar que o problema das TICs diz respeito, sobretudo, à questão da assimetria de visibilidade democrática que elas proporcionam. Isso se agrava ainda mais, porque, nos espaços privados, retomando Norberto Bobbio, a democracia não chegou sequer como procedimento.

Essa colonização pela iniciativa privada decorre, de modo especial, da incapacidade do modelo estatal tradicional para lidar com os fenômenos desterritorializados, como é o caso dos fluxos de dados. Cria-se, assim, um vácuo normativo, que passa a ser preenchido pelos poderes privados que se desenvolvem no mundo virtual sem restrições.

Dessarte, os critérios para coleta e tratamento de dados permanecem fora do debate democrático, pois elaborados por indivíduos que não foram eleitos. Para tornar a situação ainda mais grave, não existe, nesses sistemas, um equivalente à teoria de separação dos poderes. Em outras palavras: criadores e executores da “lei” – neste caso, os códigos de computador – são os mesmos. A incerteza gerada por um algoritmo cujo modo de funcionamento é desconhecido e que possui auto-executividade, sem a mínima possibilidade de resistência, é kafkiana, o que a torna inaceitável do ponto de vista da democracia.

Por tal razão, falham, novamente, as abordagens tradicionais, uma vez que o Estado – salvo raras exceções – não participa do desenho desses novos sistemas legais, composto por algoritmos computacionais. Essa nova “lei” não encontra precedentes históricos e, como resultado, não é percebida como tal pela teoria do direito, que está habituada a lidar com leis derivadas do Estado nacional.

Forma-se, assim, um vácuo da teoria do direito e da constituição, que se vêem incapazes de proteger os direitos humanos das violações desse novo tipo de instrumento com características de lei. Por essa razão, é possível, parafraseando Paulo Bonavides, afirmar que ontem vigoravam os códigos, hoje, as constituições e, amanhã, novamente, os códigos – agora, claro, digitais e elaborados segundo critérios ignorados pelos seus destinatários.

Sem as restrições típicas do constitucionalismo democrático na elaboração desses códigos, fica fácil perceber como a tecnologia da informação ganha a capacidade de violar direitos humanos, o que reforça a ideia de que o Estado é um palco fragilizado para a sua proteção. Disso não se deve concluir que se trata de uma “falha” do modelo estatal, possível de ser sanada através do seu redesenho. O que ocorre é exatamente o oposto, ou seja, trata-se de um limite intransponível que demonstra a insuficiência desse formato de organização política para, sozinho, proteger a democracia e os direitos humanos na era do *big data*.

Para solucionar esse imbróglio, são necessárias propostas teóricas que reconheçam o poder normativo dos códigos de computadores gestados dentro do segredo da iniciativa privada. Essas teorias devem ser capazes de propor soluções para garantir que aquele primeiro vácuo – relativo à ausência de poder legitimado democraticamente no meio virtual – seja preenchido por normas constitucionais, protetoras dos direitos humanos.

O surgimento de tais teorias, contudo, só pode ocorrer através do correto dimensionamento do problema, o que se pretendeu com este trabalho. Diante do cenário posto, os teóricos do direito devem pensar instrumentos de participação democrática na gestão das TICs, o que pode ser viabilizado de diversas formas (como, por exemplo, a abertura dos códigos utilizados pelas empresas privadas – com a respectiva proteção jurídica contra uso indevido por terceiros). Afinal, este é o papel do direito: garantir a proteção e evolução da democracia, mesmo diante das intensas mudanças da sociedade.

Referências

- ANDREJEVIC, M. *iSpy: Surveillance and Power in the Interactive Era*. Lawrence: University Press of Kansas, 2007. 325 p.
- BARANIUK, C. 'Quit Google, Facebook' suggests tech expert as surveillance scandal deepens. *Wired*, London, 10 jun. 2013. Disponível em: <<http://www.wired.co.uk/article/tim-wu-google-boycott>>. Acesso em: 05 jul. 2017.
- BOBBIO, N. *O futuro da democracia*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 6. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997. 171 p..
- _____, N. *As ideologias e o poder em crise*. Tradução de João Ferreira. 4. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1999. 240 p.
- _____, Norberto. *La crisis de la democracia y la lección de los clásicos*. In: BOBBIO, Norberto; PONTARA, Giuliano; VECA, Salvatore. *Crisis de la democracia*. Tradução de Jordi Marfà. Barcelona: Ariel, 1985. p. 5-25.
- BRIGHENTI, A. M. Democracy and its visibilities. In: HAGGERTY, K.; SAMATAS, M. *Surveillance and democracy*. London: Routledge, 2010. p. 51-68.
- CALHOUN, C. Rethinking the Public Sphere. Presentation to the Ford Foundation. *Social Science Research Council*, 07 fev 2005.
- CARAN, A. Instagram will start showing posts out of order, like Facebook. [s.l.], London, 15 mar. 2016. Disponível em: <<https://www.theverge.com/2016/3/15/11241184/instagram-new-feed-sort-algorithm>>. Acesso em: 05 jul. 2017.
- CASTELLS, M. *The power of identity: The information age – economy, society and culture*. 2. ed. Chichester: Wiley-Blackwell, v. 2, 2010a. 538 p.

- DAHL, R. Polyarchy, Pluralism, and Scale. *Scandinavian Political Studies*, [S.l.], 7, n. 4, 1984. 225-240.
- DAHL, R. *A democracia e seus críticos*. Tradução de Patrícia de Freitas Ribeiro. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 625 p..
- DELEUZE, G. Post-scriptum sobre as sociedades de controle. In: DELEUZE, G. *Conversações*. Tradução de Peter Pál Pelbart. São Paulo: 34, 1992. p. 219-226.
- HAGGERTY, K. D.; SAMATAS, M. Surveillance and democracy: an unsettled relationship. In: HAGGERTY, K. D.; SAMATAS, M. *Surveillance and Democracu*. New York: Routledge, 2010. p. 1-16.
- HORLING, B.; KULICK, M. Personalized Search for everyone. *Google Official Blog*, Mountain View, 04 dez. 2009. Disponível em: <<https://googleblog.blogspot.com.br/2009/12/personalized-search-for-everyone.html>>. Acesso em: 05 jul. 2017.
- JOHNSON, D.; WAYLAND, K. Surveillance and transparency as sociotechnical systems of accountability. In: HAGGERTY, K.; SAMATAS, M. *Surveillance and democracy*. London: Routledge, 2010. p. 19-33.
- LEAL, A. *Facebook desbloqueia foto de índios botocudos*. EBC, Brasília, 17 abr. 2015. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/cultura/noticia/2015-04/facebook-desbloqueia-foto-de-indios-botocudos>>. Acesso em: 05 jul. 2017.
- NICKERSON, D; ROGERS, T. Political Campaigns and Big Data. *Harvard Kennedy School Faculty Research Working Paper Series (RWP13-045)*, 14 nov. 2013. Disponível em: <https://scholar.harvard.edu/files/todd-rogers/files/political_campaigns_and_big_data_0.pdf>. Acesso em: 04 jul. 2017.
- PÉREZ LUÑO, A. E. ¿Ciberciudadaní@ o ciudadaní@.com? Barcelona: Gedisa, 2003. 142 p.
- _____, A. E. *Los derechos humanos en la sociedad tecnológica*. Madrid: Editorial Universitas, 2012. 140 p..
- PARISER, E. *The filter bubble: What the Internet is Hiding from You*. New York: The Penguin Press, 2011. 294 p.
- PASQUALE, F. *The black box society: the secret algorithms that control money and information*. Cambridge: Harvard University Press, 2015. 311 p.
- QUEROL, R. Zygmunt Bauman: “As redes sociais são uma armadilha”. *El País*, Madrid, 09 jan. 2016. Disponível em: <<https://brasil.elpais.com/>

- brasil/2015/12/30/cultura/1451504427_675885.html?id_externo_rsoc=FB_CC >. Acesso em: 04 maio 2016.
- RAWLS, J. *Political Liberalism*. New York: Columbia University Press, 1996. 464 p..
- SUNSTEIN, C. R. *Infotopia: How Many Minds Produce Knowledge*. New York: Oxford University Press, 2006. 273 p..
- _____, C. R. *Republic.com 2.0*. Princeton: Princeton University Press, 2007. 251 p..
- SULLIVAN, A. More Americans see man who leaked NSA secrets as ‘patriot’ than traitor – poll. *Reuters*, London, 13 jun. 2013. Disponível em: <<http://uk.reuters.com/article/uk-usa-security-poll-idUKBRE-95B15H20130612>>. Acesso em: 05 jul. 2017.
- TEUBNER, G. *Societal Constitutionalism: Alternatives to State-centred Constitutional Theory*. Storrs Lectures 2003/04 Yale Law School, [s.l], p. 24, 2004. Disponível em: < https://www.jura.uni-frankfurt.de/42852793/societal_constitutionalism.pdf >. Acesso em: 05 jun. 2017.
- WEBER, M. *Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva*. Tradução de Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília: Universidade de Brasília, v. 2, 1999. 586 p.
- WHITSON, J. R. Surveillance and democracy in the digital enclosure. In: HAGGERTY, K.; SAMATAS, M. *Surveillance and democracy*. London: Routledge, 2010. p. 231-246.

Recebido em 07 de julho de 2017.

Aprovado em 25 de agosto de 2018.