

OS DESAFIOS JURÍDICOS AO EXERCÍCIO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO ANTE O FENÔMENO DAS FAKE NEWS: ESTUDO SOBRE A EXPERIÊNCIA DEMOCRÁTICA CONTEMPORÂNEA BRASILEIRA

*LEGAL CHALLENGES TO THE EXERCISE OF THE FREEDOM OF SPEECH
IN THE FACE OF THE PHENOMENON OF FAKE NEWS: A STUDY ON
THE BRAZILIAN CONTEMPORARY DEMOCRATIC EXPERIENCE*

Sulli Silva Sales

Universidade Estadual Vale do Acaraú, Brasil

Manoel de Castro Carneiro Neto

Universidade Estadual Vale do Acaraú, Brasil

Décio Pimentel Gomes Sampaio Sales

Universidade Estadual Vale do Acaraú, Brasil

ISSN: 2178-2466 DOI: <http://dx.doi.org/10.31512/rdj.v24i50.1248> Recebido em: 02.03.2023 Aceito em: 27.11.2024

Resumo: O fenômeno das fake news e os parâmetros da liberdade de expressão são temas inerentes ao atual contexto social de desenvolvimento tecnológico, em face disso, os direitos de personalidade, a integridade das instituições democráticas e o próprio Estado de Direito passaram a ser alvos das propagações de fatos inverídicos extremamente danosos. Objetivou-se analisar o fenômeno das *fake news* e seus impactos sociopolíticos, a partir da ótica do direito fundamental à liberdade de expressão como paradigma para o estabelecimento de controle às *fake news* sob a perspectiva de potenciais limitações à própria liberdade de expressão. Quanto à metodologia, foi adotada uma abordagem qualitativa, em direito, junto a realização de uma revisão teórico-bibliográfica bem como a partir do uso do método documental, se configurando como exploratória quanto aos objetivos e de natureza pura. A partir desta pesquisa, demonstrou-se, através do estudo do ordenamento jurídico brasileiro, a inexistência de normas que disciplinem diretamente o fenômeno abordado, havendo, no entanto, previsões legislativas que tratam do tema de modo reflexo, com ênfase na Lei 12.965/2014 Marco Civil da Internet, Lei 4.737/1965 - Código Eleitoral e Lei 9.504 - Lei Geral das Eleições. O estudo evidencia que ante a inexistência de normas que tratam da matéria de modo direto, evidenciou-se que o ordenamento jurídico brasileiro carece de uma norma que possa disciplinar a matéria e, ao mesmo tempo, respeitar os limites estabelecidos pelo texto constitucional.

Palavras-chave: Fake News. Liberdade de expressão. Fatos inverídicos. Impactos político-sociais.

Abstract: The phenomenon of fake news and the parameters of freedom of expression are themes inherent to the current social context of technological development, in view of this, the personality rights, the integrity of democratic institutions and the rule of law itself have become targets of the



spread of untrue facts extremely harmful. The objective was to analyze the fake news phenomenon and its sociopolitical impacts, from the standpoint of the fundamental right to freedom of expression as a paradigm for the establishment of control over fake news under the perspective of potential limitations to freedom of expression itself. As for the methodology, a qualitative approach was adopted, in law, along with the realization of a theoretical-bibliographical review as well as from the use of the documentary method, being configured as exploratory as to the objectives and of pure nature. From this research, it was demonstrated, through the study of the Brazilian legal system, the inexistence of rules that directly discipline the phenomenon addressed, having, however, legislative provisions that deal with the theme in a reflexive way, with emphasis on Law 12,965/2014 - Marco Civil da Internet, Law 4,737/1965 - Electoral Code and Law 9,504 - General Election Law. The study shows that in the absence of rules that deal directly with the matter, it became evident that the Brazilian legal system lacks a rule that can regulate the matter and, at the same time, respect the limits established by the constitutional text.

Keywords: Fake News. Freedom of expression. Untrue facts. Political and social impacts.

INTRODUÇÃO

As convicções internas são inerentes à condição humana sendo estabelecidas como parte integrante do processo de formação do indivíduo, em consequência disso, também se tem a ânsia de exteriorizar aos demais àquilo em que se acredita. Nessa perspectiva, a democratização do acesso à internet proporcionou a criação de um ambiente virtual em que a sociedade global se encontra conectada de modo simultâneo ao redor do mundo, junto a isso, a rede mundial de computadores promoveu o acesso a um quantitativo de informacional jamais esperado por gerações passadas.

O presente contexto inverte a problemática anterior, qual seja a limitação do acesso às informações de modo que a população adquiria informações por intermédio dos meios de comunicação de massa, sendo estabelecido agora o problema da qualidade das informações, marcados de forma contundente pelo fenômeno das *fake news*.

O atual cenário de disseminação de conteúdos inverídicos alcançam proporções desconhecidas em face do crescente financiamento externo às *fake news*, junto a isso é possível observar a existência de uma tendência humana para o compartilhamento frenético de notícias que causam revoltas ou comoção popular, sendo esses mecanismos efetivos para influenciar a opinião popular, principalmente no campo dos debates políticos.

Imerso nesta temática, este estudo versa sobre o fenômeno das *fake news* e seus impactos sociopolíticos, retratando os desafios jurídicos encontrados frente aos limites impostos pela liberdade de expressão, tendo em vista a experiência democrática contemporânea brasileira.

A pesquisa objetivou analisar o fenômeno das *fake news* e seus impactos sociopolíticos, a partir da ótica do direito fundamental à liberdade de expressão como paradigma para o estabelecimento de controle às *fake news* sob a perspectiva de potenciais limitações à própria liberdade de expressão.

Nesse sentido, o estudo científico requer a adoção de métodos específicos para a sua produção, para tanto, a pesquisa adotou uma abordagem qualitativa, em direito, junto a realização de uma revisão teórico-bibliográfica bem como a partir do uso do método documental, se configurando como exploratória quanto aos objetivos e de natureza pura.

O artigo foi estruturado em três capítulos, dos quais os dois primeiros buscam tratar da liberdade de expressão, em um primeiro momento sob uma perspectiva histórico-conceitual e na sequência a partir do trato de decisões judiciais paradigmáticas para a construção do direito à liberdade de expressão.

ASPECTOS GERAIS DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O PROCESSO HISTÓRICO DE POSITIVAÇÃO

Através do estudo jurídico do termo “liberdade”, tem-se que esta se divide entre duas acepções, a primeira refere-se à liberdade positiva, relacionada à liberdade do querer, isto é, a capacidade de um indivíduo de escolher os fundamentos que nortearão sua posição no mundo, independentemente do que os outros pensam ou querem. Já no que diz respeito à liberdade negativa, refere-se a “situação na qual um sujeito tem a possibilidade de agir sem ser impedido, ou de não agir sem ser obrigado por outros” (BOBBIO, 1997, p. 51).

A liberdade de expressão, também denominada como livre manifestação do pensamento, é fruto do direito geral à liberdade e, historicamente, surgiu com o intuito de proteger o povo da censura e do autoritarismo advindo do Estado. A sua primeira previsão jurídica se deu através do *Bill of Rights* (1689), mas a previsão positivada na amplitude que hoje se faz presente surgiu com a Declaração do Homem e do Cidadão, de 1789, este documento passou a expressamente proteger o direito à livre manifestação do pensamento (BENEVIDES, 1994).

Deste modo, a liberdade de expressão se constitui em um direito contra a opressão, pois possibilita que cada indivíduo possa contestar às regras a si impostas, podendo, inclusive, convencer os outros cidadãos sobre seus posicionamentos, com a certeza de que não será punido, censurado ou oprimido. Nesse ínterim, é possível afirmar que essa esfera de liberdade diz respeito ao ato de manifestar-se livremente, tendo sua contrapartida resguardada, ou seja, o direito de também receber opiniões e posicionamentos contrários aos seus (LAURENTIIS, THOMAZINI, 2020).

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso IV, resguarda a livre manifestação do pensamento como um direito fundamental, essencial para a proteção da dignidade da pessoa humana e também para a manutenção do Estado Democrático de Direito.

Sob esse aspecto, Farias (2004) desenvolveu duas perspectivas de análise da liberdade de expressão, a primeira, com foco no aspecto subjetivo, relacionando-a ao imperativo de proteção à dignidade da pessoa humana e do livre desenvolvimento da personalidade; em contrapartida,

o aspecto objetivo é aquele voltado à vertente da liberdade de expressão como um pilar de sustentação do Estado Democrático.

Nesse sentido, o Estado Democrático é aquele em que vigora a soberania popular, a separação dos poderes, o respeito aos Direitos Humanos, com ênfase na Dignidade da Pessoa Humana, e o respeito à pluralidade de povos existentes sobre o mesmo território (AVRITZER, 2018).

Dentro da democracia, é a livre manifestação do pensamento que garante que todos os indivíduos possam ter voz para defender suas diferentes opiniões, sejam políticas, filosóficas ou ideológicas, inclusive, na vida pública, é imprescindível que se garanta esse direito para que a representação se torne realmente fiel às convicções e vontades do povo.

No âmbito internacional, a Organização das Nações Unidas (ONU), através da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, em seu artigo 19, disciplinou que todo indivíduo, qualquer que seja sua nacionalidade, tem garantido o direito de expressar livremente sua opinião, abrangendo, inclusive, o direito de não ser coagido por suas opiniões e, também, de procurar, receber e difundir, independentemente de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948).

O Brasil, em 1992, ratificou o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966, em que a liberdade de expressão ganha destaque na proteção jurídica, conforme disciplina o artigo 19 deste diploma internacional, que foi internalizado através do Decreto nº 592/1992, senão vejamos:

Art. 19 [...] §1. Ninguém poderá ser molestado por suas opiniões; §2. Toda pessoa terá o direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, de forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha. §3. O exercício de direito previsto no §2 do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Consequentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para: 1. Assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas; 2. Proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral pública (BRASIL, 1992).

Por fim, também é importante ressaltar a previsão constante no Pacto São José da Costa Rica, de 1969, conhecida por Convenção Americana de Direitos Humanos, promulgada pelo Decreto nº 678/1992. No artigo 13 deste diploma se deu a proteção à livre manifestação do pensamento, nos termos acima descritos, defendendo que a liberdade de expressão é um direito intrínseco ao ser humano e que deve ser protegido por todas as nações. Vejamos:

Art. 13 [...] 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas

a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei a ser necessárias para assegurar: a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas. 3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões. 4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2. 5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência (BRASIL, 1992b).

Em face disso, é possível destacar que a liberdade de expressão é fundamental a construção e desenvolvimento do Estado Democrático, haja vista que o exercício do poder pelo povo advém da garantia das múltiplas liberdades individuais as quais possibilitam aos cidadãos a participação na esfera política.

É necessário garantir a livre manifestação de ideias, convicções e opiniões, principalmente nos campos político, social, econômico e cultural. Através disso, influi-se nos processos humanitários, de modo dinâmico, por meio das manifestações plúrimas de quem quer que queira contribuir. É desta forma que se consolida um dos atos políticos de maior importância para o desenvolvimento social, que é o debate (FREITAS, CASTRO, 2013).

É neste aspecto que se solidifica uma contribuição democrática de grande relevância para a sociedade, pois, desta forma, alcança-se um cenário em que se possibilita que, constantemente, indague-se, questione-se e, assim, influencie-se o comportamento do corpo jurídico em face do desenvolvimento social.

A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA ERA DIGITAL E O FENÔMENO DAS FAKE NEWS

O direito à liberdade de expressão, imprescindível dentro de um Estado Democrático, ganha relevante ponto de complexidade quando o cenário da Era Digital vem à tona, principalmente através da crescente adesão às redes sociais, tendo em vista que a internet passou a impactar a estrutura social de modo a alterar significativamente o mundo da comunicação.

As mídias de massa são capazes de delinear o senso comum, incutir preconceitos, normatizar ideologias e até traçar conceitos do que é normal e aceitável em uma sociedade, tais características somadas ao advento da internet oportunizou o surgimento de um número exponencial de formadores de opinião a partir do uso das redes sociais.

Desta forma, constata-se que a internet, alimentada pela globalização, é um meio capaz de fornecer um alcance de difusão de informações praticamente infinito, posto que:

[...] a rede tornou-se um importante meio com capacidade para difusão instantânea de informação, estabelecendo um novo conceito de mídia, de característica “desmassificada”. Isto quer dizer que a internet não é um meio controlado por poucas fontes, mas sim um sistema de informação que permite a contribuição de todos: cada usuário é livre para desenvolver seu próprio conteúdo (SOUZA FILHO, 2008, p. 199-200).

É por essa razão que se afirma que a internet, com seu alcance global, vai além de qualquer limite territorial imposto pelos Estados, pois neste mundo não há fronteiras físicas ou digitais. Neste ponto da história, qualquer pessoa, quando lança um comentário no meio digital de comunicação interativa e instantânea, para além de exercer sua livre manifestação do pensamento, age com a possibilidade de que o seu alcance se dê de modo avassalador e chegue a qualquer usuário da rede mundial de computadores.

Nesse sentido, é possível classificar a internet como uma força democratizante que é extremamente poderosa e capaz de trazer grandes mudanças para o direito à liberdade de expressão, junto a isso Puddephatt (2016, p. 16) infere que a internet é capaz de:

Gerar novas capacidades de criar, manter e editar conteúdos (aprimorando a capacidade de expressão pessoal ao longo das fronteiras físicas), o que cria novas possibilidades para a realização da integridade e da capacidade humanas; Novas capacidades de organização e mobilização (provendo um forte embasamento para outros direitos e liberdades e gerando novas maneiras de contornar a censura e os controles sobre a liberdade de associação, como foi visto na Primavera Árabe); e novas capacidades de inovação e geração de atividades econômicas e desenvolvimento.

É neste cenário de comunicação de massa por intermédio a internet, principalmente através das redes sociais, que se insere o fenômeno das *fake news*, o qual se traduz na propagação de notícias falsas que, uma vez disseminadas no mundo digital, se espalham como uma contaminação viral a qual não é possível conter.

É neste contexto que surgem diversos questionamentos acerca do direito à manifestação do pensamento, materializando-se um ambiente em que as informações se propagam em velocidade nunca antes vista, atravessando o globo antes que se tenha havido a oportunidade de checar a veracidade de tais informações, ao passo que, num ambiente onde as vozes surgem sem que se saiba de onde, surge o paradoxo onde pode tudo ser dito e ninguém responsabilizado.

MAS O QUE É FAKE NEWS?

É fato que, a todo instante, surgem novas questões que ganham relevância para o mundo jurídico, de modo que as relações sociais, além de serem dinâmicas, mudam suas estruturas ao passo que a sociedade segue um intenso movimento de interação globalizada. A problemática que envolve as *fakes news*, no sentido conhecido pelo ato de disseminar notícias inverídicas, não se trata de uma novidade para o Direito, no entanto, é com os meios digitais que esse problema ganha uma dimensão magnânima (MENDONÇA ET AL, 2023).

O fenômeno em comento coaduna com o momento da pós-verdade, o qual de acordo com o Dicionário Oxford, no ano de 2016, a palavra “pós-verdade” significa aquilo que “se relaciona com circunstâncias nas quais fatos objetivos têm menos influência em moldar a opinião pública do que os apelos às emoções e crenças pessoais”.

O referido termo foi eleito a palavra do ano de 2016, ademais, esta palavra repercutiu na imprensa internacional em dois momentos simbólicos: o primeiro, em decorrência da eleição dos Estados Unidos da América em que Donald Trump foi eleito, e, o segundo, quando houve a votação que resultou na saída da Grã-Bretanha da União Europeia. Através da análise desses comportamentos sociais, percebeu-se que há um movimento mundial voltado para a descrença nas informações tidas como fatos verídicos (SIEBERT, PEREIRA, 2020; GIODANI ET AL, 2021).

Sobre isso, é possível pontuar que no contexto da pós-verdade, a crença em determinado fato acaba por ser mais importante que o fato em si, sua veracidade ou inveracidade, quando se fala em pós-verdade, não se está tratando de um momento posterior ao estabelecimento da verdade, mas sim da relativização da verdade, deste modo, ser ou não ser verdade não é mais de estrita necessidade, desde que se acredite (ANDREUCCI, JUNQUEIRA, 2020).

Junto a isso, é destacado o ensinamento de Arendt (1995) a qual ainda nos anos de 1967, em sua obra Verdade e Política, abordou a questão da manipulação das informações com fins políticos, ainda que de cunho econômico ou militar, evidenciando a possibilidade de criação de uma nova realidade fundada apenas na propagação de notícias falsas.

Ainda nesse ínterim, Sustain (2014) escreveu sobre os boatos e o quanto a internet intensificou a criação e a disseminação de notícias inverídicas, de acordo com o escritor, o que alimenta a propagação dos rumores é o fato de que as pessoas são mais suscetíveis a crer naquilo que valida suas opiniões pessoais, pois cada pessoa procura informações que sustentem suas convicções internas.

É observado que o fenômeno das *fake news* é complexo, ganhando espaço dentro da imensidão que compõe a estrutura da Rede Mundial de Computadores, do ponto de vista social, passou-se a vigor um estado polarizado entre crença e descrença, convertendo ciência, economia e política em assuntos facilmente manipulados através de notícias divulgadas sem qualquer responsabilidade com a autenticidade do conteúdo.

Este contexto faz com que as pessoas se encontrem na dificultosa atividade de distinguir a verdade da mentira, afinal o processo de repetição de uma mentira acaba por construir uma verdade.

O TRATAMENTO DADO ÀS FAKE NEWS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A criação e divulgação desenfreada de conteúdos carregados de mensagens fraudulentas é substancialmente nocivo ao Estado Democrático de Direito, apresentando impactos nos mais

diversos espaços da sociedade bem como na relação com as causas políticas, representando uma ameaça às estruturas do próprio Estado.

É salutar ressaltar que já houve previsão legal destinada a criminalizar a conduta de criar ou divulgar notícias falsas, pois, na lei nº 5.250/1967, antiga Lei de Imprensa, havia a seguinte previsão:

Art. 16. Publicar ou divulgar notícias falsas ou fatos verdadeiros truncados ou deturpados, que provoquem: I - perturbação da ordem pública ou alarma social; II - desconfiança no sistema bancário ou abalo de crédito de instituição financeira ou de qualquer empresa, pessoa física ou jurídica; III - prejuízo ao crédito da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município; IV - sensível perturbação na cotação das mercadorias e dos títulos imobiliários no mercado financeiro. Pena: De 1 (um) a 6 (seis) meses de detenção, quando se tratar do autor do escrito ou transmissão incriminada, e multa de 5 (cinco) a 10 (dez) salários-mínimos da região (BRASIL, 1967).

Promulgada no contexto da Ditadura Militar, a lei se harmonizava com a censura instaurada, o que se evidencia no texto em comento uma vez que se encontra carregado de conceitos facilmente indeterminados, corroborando com uma aplicação dinâmica e de ampla abrangência, permitindo uma ampla interpretação legal. A lei em questão perdeu sua vigência com o julgamento da ADPF 130 e, após isso, o ordenamento jurídico brasileiro deixou de prever qualquer norma para fins de tipificar as condutas relacionadas à prática que envolve a criação e divulgação de notícias falsas (GIACCEITA, 2018).

Em relação às previsões existentes no ordenamento pátrio que orientam o tratamento jurídico da questão, destaca-se a própria Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pois, de acordo com a redação trazida pelo artigo 220, caput, §1º e §2º, prevê-se a proibição de quaisquer restrições à manifestação de pensamento e, além disso, também proíbe-se o embaraço ao exercício da liberdade de informação jornalística, bem como a prática de atos de censura voltados ao campo político, ideológico e artístico (BRASIL, 1988).

Nesse sentido, é perceptível o viés garantista da CF/88 ao tratar da matéria e devem-se destacar também as atuações legislativas que se destinam a formar entendimentos jurídicos acerca das constantes mudanças sociais.

A lei nº 1.2965/2014, o Marco Civil da Internet (MCI), consolidou que a liberdade de expressão e de informação prevalece em eventual conflito com os direitos de personalidade (GIACCEITA, 2018). O MCI preocupou-se em introduzir o conceito de aplicações de internet, relacionando-as ao “[...] conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à Internet” (BRASIL, 2014).

Com isso, buscou-se organizar, no campo jurídico, as definições relacionadas à estrutura da internet, sendo essas questões fundamentais para a aplicação das medidas que visem à retirada de determinados conteúdos publicados na rede mundial de computadores, bem como para se definir e limitar a quem caberá uma possível responsabilização atribuída em virtude de decisões judiciais.

Com o intuito de proteger a liberdade de expressão, o artigo 19 do MCI primou pela retirada da responsabilidade dos provedores de aplicação quanto ao conteúdo criado e divulgado por terceiros (BRASIL, 2014). Havendo, no entanto, a possibilidade de atribuição de responsabilidade somente nos casos em que, após ordem judicial, os provedores de aplicação recusarem-se a tomar providências para a retirada do conteúdo (BRASIL, 2014).

Com as respectivas alterações, normatizou-se o processo de retirada de conteúdo da internet, para que essa prática não se proceda de modo discricionário (GIACCETTA, 2018). É o Poder Judiciário o responsável por analisar os casos concretos e proferir juízo de ponderação entre as liberdades e garantias para que decida pela retirada ou não de determinado conteúdo publicado na Rede Mundial de Computadores.

Percebe-se que o MCI foi contundente ao restringir a responsabilização civil dos provedores de aplicação de internet aos casos em que estes desobedeçam às ordens judiciais que venham a determinar a retirada de algum conteúdo viciado.

Além disso, infere-se, pela redação do §1º do artigo 19, que a decisão judicial que determine a retirada do conteúdo deve conter, necessariamente, a especificação precisa, detalhada e que possibilite a inequívoca localização do conteúdo (GIACCETTA, 2018). Esta previsão tem o condão de evitar que matérias e publicações sem quaisquer resquícios de ilegalidade sejam retiradas, indevidamente, do mundo digital. Por isso, prevalece o entendimento de que as decisões judiciais sobre o assunto devem indicar, sobretudo, o URL (hyperlink) da postagem, sob pena de nulidade da decisão.

Já no âmbito eleitoral, o artigo 323 da Lei nº 4.737/1965, o Código Eleitoral, culmina pena de detenção a quem divulga, em propaganda, fatos que, sabendo serem inverídicos, se relacionem a partidos ou candidatos e que sejam capazes de influir perante o eleitorado (BRASIL, 1965).

Além disso, quando há dolo, as *fake news* ainda podem ser classificadas como os crimes de injúria, calúnia ou difamação eleitoral, ademais, no ano de 2017, a lei nº 9.504/1997, Lei Geral das Eleições, foi alterada para prever a conduta de criação e divulgação de conteúdo falso e o uso de robôs, proibiu-se, ainda, a propagação de postagens políticas publicadas por perfis falsos, conforme disciplina do artigo 57-B, §2º do referido diploma (BRASIL, 1997).

Junto a isso, o TSE editou em 2017 a resolução nº 23.551, prevendo que, no âmbito da internet, caberia limitação da liberdade de expressão quando o usuário/eleitor ofender a honra de terceiros ou divulgar fatos inverídicos, desde que de modo intencional, havendo a possibilidade de, inclusive, aplicar-se a previsão aos casos ocorridos fora do período de campanha eleitoral, exigindo-se, tão somente, que o conteúdo da publicação se relacione a algum partido ou candidato (BRASIL, 2017), no entanto, cumpre informar que tal resolução foi revogada dois anos depois pela resolução nº 23.610 do TSE.

Apesar de todas essas previsões normativas, o ordenamento jurídico carece de uma legislação específica voltada para a definição do que seria considerado *fake news*, bem como se

destine a especificar quais condutas são ou não ilegais. Nesse sentido, salutar a compreensão do trato judicial dado ao tema.

PARADIGMAS JUDICIAIS À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

O processo de redemocratização do Estado Brasileiro o qual culminou com a promulgação da CF/88 apresenta uma demasiada preocupação em proteger a liberdade de expressão, bem como é contundente ao determinar a vedação às práticas de censura. Ademais, à luz do direito internacional, a Comissão Interamericana de Direito Humanos (CIDH) defende o entendimento que coaduna com a proteção estabelecida, senão vejamos:

A Comissão Interamericana destacou a tríplice função do direito à liberdade de expressão no sistema democrático: a) como um direito individual que reflete a virtude humana de pensar o mundo a partir de sua própria perspectiva e comunicar-se entre si; b) como meio de deliberação aberta e desinibida sobre assuntos de interesse público; c) como instrumento essencial na garantia de outros direitos humanos, incluindo participação política, liberdade religiosa, educação, cultura, igualdade, entre outros (CIDH, 2017, p. 3).

No entanto, entende-se que nenhum direito fundamental possui caráter absoluto e, por isso, todos sofrem limitações quando aplicados na prática. Para fins de entender o que aqui se propõe a abordar, fez-se oportuno explanar as decisões paradigmáticas acerca dos possíveis limites à liberdade de expressão que envolve as ações de *Schenck vs. EUA*, o Caso *Luth-Urteil* (Alemanha) e o Caso *Ellwanger* (Brasil).

CASO SCHENCK VS ESTADOS UNIDOS

O caso em comento surgiu no contexto caracterizado pela xenofobia consequente da Primeira Guerra Mundial, Schenck era o secretário geral do partido socialista e, em 1919, fora condenado por gerar casos de insubordinação perante o Exército e a Marinha, além de também ter-lhe sido atribuída à prática de obstrução dos serviços relacionados ao recrutamento e alistamento nos EUA, durante a guerra contra a Alemanha (EUA, 2019). De acordo com a Suprema Corte, o fato se procedeu da seguinte forma:

Durante a Primeira Guerra Mundial, o governo federal impôs o recrutamento nas forças armadas. Opondo-se ao projeto, o Comitê Executivo do Partido Socialista na Filadélfia autorizou o secretário-geral Charles Schenck a imprimir e distribuir 15.000 folhetos ao público, em colaboração com Elizabeth Baer. Os socialistas declararam que a proibição da décima terceira emenda contra a servidão involuntária significava que o projeto era inconstitucional e não deveria ser obedecido. Não muito antes, no entanto, o Congresso havia aprovado a Lei de Espionagem de 1917 para proibir condutas que prejudicassem o esforço de guerra. Schenck e Baer foram condenados por violar essa lei e apelaram alegando que a lei violava o texto da Primeira Emenda (EUA, 2019).

A condenação se deu por entender-se que houve violação à Lei da Espionagem de 1917, Schenck apelou da decisão sob o argumento de que a referida legislação violava o texto da Primeira Emenda, sendo este último responsável por proteger a liberdade de expressão.

Durante o julgamento da questão, Holmes, em seu voto, sustentou o “[...] teste de perigo claro e presente [...]”, voltado a estabelecer se as palavras se encontram no âmbito de proteção da referida Emenda (EUA, 2019). De forma unânime, a Corte entendeu que:

Articulando o teste de perigo claro e presente, Holmes expressou a opinião de um Tribunal unânime em sustentar as condenações. Holmes achava que os tribunais deviam maior deferência ao governo durante a guerra, mesmo quando os direitos constitucionais estavam em jogo. Ele sustentou que a Primeira Emenda não protege o discurso que chega perto de criar um perigo claro e presente de um mal significativo que o Congresso tem o poder de prevenir. Deve haver algum grau de iminência para cumprir este teste, mas Holmes descobriu que a ampla disseminação dos panfletos era suficientemente provável para interromper o processo de recrutamento. Ele argumentou que a Primeira Emenda não permite que as pessoas gritem “Fogo!” em um teatro lotado, que ele via como paralelo aos panfletos. (EUA, 2019).

Esta decisão foi um marco de importância jurídica inestimável, pois, historicamente, a Corte Suprema dos Estados Unidos possuía uma postura nitidamente liberal em relação à proteção à liberdade de expressão. No entanto, foi através deste julgamento que se estabeleceu um limite ao exercício do direito à liberdade de expressão e o seu respectivo exercício.

CASO DE LUTH-URTEIL

O referido caso ocorreu em 1958, na Alemanha, quando o Tribunal Constitucional Alemão passou a discutir sobre os limites dos direitos fundamentais, bem como sobre as limitações que deveriam ser impostas às leis civis para fins de obedecê-los. À época, discutiu-se a ocorrência de um boicote decorrente da exclusão de um determinado filme nazista dos cinemas de Hamburgo.

O Presidente do Clube de Imprensa, Eirch Luth, providenciou a retirada do filme produzido por um cineasta nazista e, com isso, foi processado pelos produtores da obra e condenado a pagar indenização por perdas e danos, pois se fundamentou que a conduta dele violou a moral e os bons costumes previstos no Código Civil Alemão. Erich Luth recorreu da decisão e conseguiu a reforma perante o Tribunal, que proferiu o entendimento de que a decisão anterior violou a liberdade de expressão numa perspectiva individual (LEAL, 2007; CORNELIUS, 2017).

Essa foi a primeira vez que o Tribunal Constitucional Alemão permitiu que os direitos de defesa, ora direitos fundamentais, fossem invocados entre particulares. Sobre o fato, Sarlet pronunciou que:

Além de outros aspectos relevantes, foi dada continuidade a uma tendência já revelada em arestos anteriores, ficando consignado que os direitos fundamentais não se limitam à função precípua de serem direitos subjetivos de defesa do indivíduo contra atos do poder público, mas que, além disso, constituem decisões valorativas de natureza jurídico-objetiva da Constituição, com eficácia em todo o ordenamento jurídico e que fornecem diretrizes para os órgãos legislativos, judiciários e executivos (SARLET, 2012, p. 40)

A partir disso, o Tribunal Constitucional Alemão adotou uma postura no sentido de defender a dupla dimensão dos direitos fundamentais, reconhecendo o caráter objetivo e subjetivo destes. Isto é, em uma perspectiva objetiva, há a invocação dos direitos fundamentais para limitar a atuação estatal, enquanto o aspecto subjetivo se destina a possibilidade de aplicação de determinado direito fundamental dentro de uma situação entre particulares (LEAL, 2007).

CASO SIEGFRIED ELLWANGER

Por fim, em análise ao caso de Siegfried Ellwanger, tratado no *Habeas Corpus* n° 82.424/RS, ressalta-se que o caso julgado em setembro de 2003 pelo Supremo Tribunal Federal levou à condenação do réu pelo crime de racismo. A condenação se deu pela postura de persistente bojo antissemita em suas obras literárias, a exemplo tem-se o livro intitulado de “Holocausto - judeu ou alemão? Nos bastidores da mentira do século”, cujo autor era o próprio Ellwanger (BRASIL, 2003).

A grande relevância do caso se justifica por abarcar a temática acerca do discurso de ódio. Sobre isso, o Ministro Celso de Mello manifestou-se através do seguinte discurso:

A prerrogativa concernente à liberdade de manifestação do pensamento, por mais abrangente que deva ser o seu campo de incidência, não constitui meio que possa legitimar a exteriorização de propósitos criminosos, especialmente quando as expressões de ódio racial – veiculadas com evidente superação dos limites da crítica política ou da opinião histórica transgridem de modo inaceitável, valores tutelados pela própria ordem constitucional (BRASIL, 2003, p. 216).

A partir desse julgamento, solidificou-se um ponto crucial a respeito do direito à liberdade de expressão, não é justo e muito menos razoável que as pessoas, valendo-se do direito à livre manifestação do pensamento, possam disseminar ou estimular a intolerância e o ódio, assim como não se deve permitir que alguém se exima da responsabilidade de práticas criminosas em nome da liberdade de expressão.

Por fim, o STF consolidou o entendimento de que:

O direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal. As liberdades públicas não são incondicionais, por isso devem ser exercidas de maneira harmônica, observados os limites definidos na própria Constituição Federal (CF, artigo 5º, § 2º, primeira parte). O preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o “direito à incitação

ao racismo”, dado que um direito individual não pode constituir-se salvaguarda de condutas ilícitas, como sucede com os delitos contra a honra. Prevalência dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica. (BRASIL, 2003).

Portanto, a partir das decisões analisadas neste tópico, possibilitou-se demonstrar, de modo didático, casos históricos em que se aplicaram limitações referentes ao direito à liberdade de expressão. Apesar disso, no atual contexto, as publicações cibernéticas não obedecem aos parâmetros de proteção à livre manifestação do pensamento, ultrapassando, por vezes, as fronteiras do aceitável.

MEDIDAS LEGISLATIVAS NO COMBATE À DESINFORMAÇÃO

Devido ao grande desafio de enfrentar a problemática do fenômeno das *fake news*, sem que haja a violação de direitos fundamentais, autoridades dos governos, líderes políticos e sociais, estudiosos, pesquisadores e organismos internacionais estudam formas de solucionar a situação respeitando os parâmetros constitucionais e legais.

Como forma de auxílio para a resolução da questão, foram criados alguns órgãos, como a Relatoria de Liberdade de Opinião e Expressão das Nações Unidas, a Relatoria Especial para a Liberdade de Expressão da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH-OEA) e a Comissão Europeia, tendo por intuito desenvolver discussões acerca de matérias legislativas e políticas públicas atuantes no enfrentamento à desinformação e aos danos causados à estrutura do Estado Democrático.

A Organização dos Estados Americanos (OEA) fixou os parâmetros a serem seguidos nos debates acerca dos temas que envolvem direitos relacionados às vertentes dos direitos a liberdades, notícias falsas, desinformação e propaganda. Desses, destacam-se como principais pontos: 1) os intermediadores não devem ser responsabilizados por publicações de terceiros, exceto nos casos em que atuem diretamente na divulgação do conteúdo ou descumpram decisões judiciais; 2) deve-se vedar a atribuição de responsabilidade a quem simplesmente redistribuir ou promover determinado conteúdo que não seja de sua autoria; 3) deve-se impedir a aplicação de conceitos indeterminados, ambíguos ou imprecisos para fins de atribuir responsabilidade civil ou criminal, uma vez que tais proibições genéricas são incompatíveis com os padrões internacionais (OEA, 2017).

O primeiro ponto destacado é exatamente o que prevê o artigo 19 da Lei nº 12.965/2014, o Marco Civil da Internet, no entanto, ainda existe grande divergência acerca dos parâmetros utilizados para a atribuição da responsabilidade das plataformas, posto que alguns pesquisadores afirmam que a falta de responsabilização dos provedores de aplicação é a principal responsável pelo desenvolvimento desenfreado do fenômeno das *fake news*.

Por outro lado, pesquisadores do ramo dos direitos digitais afirmam que essas plataformas se estruturam em monopólios e, por isso, possuem um demasiado poder para fins de influir no

que é criado e compartilhado, bem como no alcance de cada conteúdo, devido à interferência algorítmica e da monetização, e, por isso, a responsabilização desses provedores seria uma forma de legitimar uma atuação mediadora no cenário do debate público, o que representa um grande perigo à legitimidade da democracia e da liberdade de expressão (RODRIGUES; BONONE; MIELLI, 2020).

Outra questão que também repercute na esfera legislativa brasileira é a orientação da OEA que diz respeito à vedação da criminalização generalizada, uma vez que grande parte das propostas que tramitam no Congresso Nacional busca incluir alterações no Código Penal para fins de criminalizar as condutas relacionadas à criação ou divulgação de conteúdo desinformativo, bem como se almeja a alteração das sanções referentes aos crimes contra a honra, quando praticados através de plataformas digitais, com o objetivo de aumentar as penas estabelecidas. No entanto, é crucial pontuar que, caso essa forma de controle se dê sem observância dos direitos fundamentalmente protegidos, o controle estabelecido por meio de sanções legais pode tornasse uma forma de censura legalmente prevista (RODRIGUES; BONONE; MIELLI, 2020).

Na primeira metade do ano de 2018, foram analisados cerca de 14 Projetos de Lei, por meio do Conselho de Comunicação Social do Congresso Nacional, nos quais havia forte interesse de, seja de modo direto ou indiretamente, apresentar resoluções para o problema que acerca da criação e divulgação de *fake news* (RODRIGUES; BONONE; MIELLI, 2020).

O parecer do CCS trabalhou com os três pontos instaurados pela OEA em busca de um debate democrático da questão. Deste modo, houve à seguinte conclusão:

[...] as referidas matérias não conseguem abarcar a complexidade do fenômeno das notícias fraudulentas e, por isso, sugere aos parlamentares a continuidade dos debates internos e com a sociedade, fomentando ao final uma legislação contemporânea capaz de criar um ambiente de comunicação livre, independente e diverso, e, ainda, de defender o regime democrático (BRASIL, 2018, p. 10).

A disputa política do ano de 2018 foi marcada pela propagação desenfreada de *fake news*, havendo um número expressivo de denúncias ligadas ao uso de dados e disparos em massa de mensagens no WhatsApp, além da ausência de iniciativas do Poder Judiciário voltadas a impedir o uso de técnicas de publicidade voltadas a divulgação de *fake news* durante a campanha, por isso o tema destacou-se no âmbito do debate público (RODRIGUES; BONONE; MIELLI, 2020).

No ano de 2019, o Senado Federal divulgou uma campanha institucional que visava o combate à propagação de boatos digitais, com isso, no mesmo mês, aprovou-se a Lei nº 13.834/2019, onde se previu a criminalização da denúncia caluniosa quando voltada à finalidade eleitoral. Como podemos observar a seguir:

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei: Art. 1º Esta Lei acrescenta artigo à Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, para tipificar o crime de denunciação caluniosa com finalidade eleitoral. Art. 2º A Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 326-A: “Art. 326-A. Dar causa à instauração de

investigação policial, de processo judicial, de investigação administrativa, de inquérito civil ou ação de improbidade administrativa, atribuindo a alguém a prática de crime ou ato infracional de que o sabe inocente, com finalidade eleitoral: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos, e multa. § 1º A pena é aumentada de sexta parte, se o agente se serve do anonimato ou de nome suposto. § 2º A pena é diminuída de metade, se a imputação é de prática de contravenção. § 3º Incorrerá nas mesmas penas deste artigo quem, comprovadamente ciente da inocência do denunciado e com finalidade eleitoral, divulga ou propala, por qualquer meio ou forma, o ato ou fato que lhe foi falsamente atribuído. Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação (BRASIL, 2019).

A lei foi promulgada com o veto do presidente Jair Bolsonaro justamente no trecho relativo à responsabilização e sua respectiva sanção. No entanto, em agosto de 2019, o Congresso Nacional derrubou o veto, garantindo a inclusão da penalização que prevê sanções de 2 a 8 anos de reclusão e multa, para quem divulga notícias falsas tendo por finalidade os interesses eleitorais.

Por fim, ressalta-se que parte dos estudiosos do Direito Digital se manifestou pela inadequação da referida lei, uma vez que, tratando-se do âmbito digital, seria demasiadamente impreciso averiguar a existência do dolo em questão, sobretudo em relação à “comprovada ciência” prevista na tipificação da conduta.

Segundo Rodrigues, Bonone e Mielli (2020), no ano de 2020, em matéria de produção legislativa, se destacou o Projeto de Lei 1429/2020, destinado à criação da Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet, de autoria do gabinete compartilhado, composto pelos deputados federais Felipe Rigoni (PSB-ES), Tábata Amaral (PDT-ES) e o Senador Alessandro Vieira (CIDADANIA-ES). Em seu rol de conceituações, o PL exemplificou o que seria entendido como conteúdo desinformativo, senão vejamos:

Art. 4º. [...] III- desinformação: conteúdo falso ou enganoso que foi propositadamente colocado fora de contexto, manipulado ou completamente forjado com o interesse de enganar público e que: a) Seja disseminado para obter ganhos econômicos; ou b) Possa causar danos públicos, como fraudes eleitorais, o risco à estabilidade democrática, ao funcionamento de serviços públicos, à integridade física e moral de pessoas e grupos identificáveis por sua raça, gênero, orientação sexual ou visão ideológica ou consequências negativas à saúde individual ou coletiva (BRASIL, 2020b).

O PL 1429/2020 recebeu diversos ataques e críticas, principalmente porque, por sua apresentação durante o contexto pandêmico, o Congresso Nacional estava funcionando de forma remota, e, com isso, as comissões não estavam funcionando, bem como os debates públicos estavam suspensos.

Após diversas ressalvas acerca do texto do projeto, com o nítido interesse de aprová-lo, em 13 de maio de 2020, apresentou-se uma versão atualizada, dessa vez protocolada pelo Senador Alessandro Vieira, em que se mudaram alguns conceitos e também se retirou o capítulo em que se previa a atuação dos “checadores” dos fatos digitais.

A nova versão, o projeto de lei nº 2630/2020, apesar das mudanças manteve a essência da antiga versão, uma vez que ainda possuía os mesmos objetivos, os quais estão presentes no

caput do artigo 6º do referido PL, quais sejam “proteger a liberdade de expressão e o acesso à informação e fomentar o livre fluxo de ideias na internet, os provedores de redes sociais e de serviços de mensageria privada, no âmbito e nos limites técnicos de seu serviço”.

O projeto de lei em questão pautava-se na perquirição acerca dos conteúdos divulgados nas plataformas digitais e, novamente, tornou-se alvo de contundentes críticas, principalmente porque previa a responsabilização dos provedores de aplicação, em contrário ao estabelecido pelo artigo 19 do Marco Civil da Internet, uma vez que a responsabilização atribuída a esses provedores para a retirada de conteúdo desinformativo, sem a devida decisão judicial, forneceria a essas plataformas o poder de retirar conteúdos da internet de modo arbitrário, sendo esta uma violação direta à liberdade de expressão (RODRIGUES; BONONE; MIELLI, 2020).

Com isso, para dirimir as críticas ao texto do PL, alterou-se o projeto para retirar o foco da análise dos conteúdos e passar a analisar os comportamentos considerados ilegítimos e o uso abusivo dos recursos econômicos, assim como se tornou uma das principais pautas a busca pela ampliação da transparência dos conteúdos patrocinados, para fins de tornar público aos usuários sobre quem seriam os interessados na divulgação dos conteúdos postados e divulgados (RODRIGUES; BONONE; MIELLI, 2020).

Adiante, ao menos quatro versões do PL passaram a circular, o texto do projeto sofreu tantas alterações que, em junho de 2020, quando o Senador relator Ângelo Coronel apresentou uma nova versão, o texto do projeto tornou-se demasiadamente diferente da sua primeira versão. Diante disso, a Associação Brasileira de Imprensa, a Coalizão Direitos na Rede e o Fórum Nacional pela Democratização da Comunicação manifestaram-se pela retirada do PL de trâmite legislativo, para que o texto pudesse ser “aperfeiçoado e amplamente debatido com a sociedade brasileira, da forma que uma lei desta envergadura requer” (FNDC, 2020, s.p).

No mesmo mês, o Relator Alessandro Vieira reapresentou uma versão alternativa do seu texto, por meio da emenda 55 (BRASIL, 2020a). Neste, destacou-se a previsão de que deveriam ser instaurados mecanismos para garantir a criação de contas autênticas, vinculando-se a criação de perfis em redes sociais à apresentação de documentos válidos com foto de identificação e, também, à apresentação de número de celular. Além disso, introduziu-se previsão de que deveria haver o rastreamento da lista de transmissão encaminhadas por meio de mensageiros instantâneos. Esses dispositivos foram vistos como perigosos à própria segurança dos usuários, pois seriam violadores do direito à privacidade.

Mesmo com tantos pormenores e com fortes críticas, o PL 2630 foi aprovado no Senado, em junho de 2020, contando apenas com 45 dias de debates. A falta de consenso acerca do assunto ficou nítida em decorrência da animosidade apresentada pelo resultado da votação, uma vez que se aprovou o PL com 44 votos favoráveis contra 32 contrários (RODRIGUES; BONONE; MIELLI, 2020).

Ciente dos inúmeros contrapontos apresentados frente ao trâmite do PL, a Câmara dos Deputados organizou-se para fins de ampliar as possibilidades de debates, contando com onze

debates sobre o tema, com a participação de especialistas no assunto e a de ativistas dos direitos humanos. Uma das maiores preocupações apresentadas relacionou-se a coleta massiva de dados particulares, com a inserção de documentos válidos com foto e o fornecimento de número de celular, o que viola, inclusive, a Lei Geral de Dados Pessoais, uma vez que tal exigência geraria um arcabouço carregado de informações pessoais que poderiam ser utilizados, inclusive, para práticas criminosas, sendo uma verdadeira ameaça à segurança dos usuários.

O trâmite do PL evidencia à sociedade que o trato do fenômeno das *fake news* é extremamente dificultoso, visto que revela uma das mais complicadas colisões entre direitos fundamentais, sendo nítido que, para se resolver um problema dessa magnitude, é necessário bem mais do que uma legislação específica.

Na atual situação do Estado Brasileiro, tendo em vista enfrentar um processo de desequilíbrio institucional, assim como instaurada uma severa crise econômica, instaura-se um espaço ideal para a manifestação de grupos autoritários, fundamentalistas, religiosos e do negacionismo científico, por isso, as políticas públicas e demais legislações que se destinem a regular a matéria devem ser criadas com uma análise aprofundada.

Além disso, se faz necessário uma atuação com fito na maior preservação dos direitos fundamentais possível, uma vez que essas políticas podem ser usadas como pretexto para a instauração da censura e a violação de direitos fundamentais relacionadas às demais esferas da liberdade de expressão. Qualquer política regulatória com foco no conteúdo da informação poderá se demonstrar demasiadamente ameaçadora e reproduzir danos irreparáveis à democracia, além do risco de se sedimentar soluções inefetivas ao problema.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao proceder a um estudo acerca do fenômeno da *fake news* numa perspectiva jurídica, constatou-se que a legislação pátria carece de uma norma que se destine a prever quais práticas poderão ser consideradas desinformativas, bem como não há nenhuma previsão legal que discipline uma sanção cominada ao ato de criar e divulgar *fake news*.

Junto a isso, é demonstrado que há o tratamento reflexo da matéria, uma vez que existe a Lei nº 12.965/14, o Marco Civil da Internet, em que algumas questões foram estabelecidas, como o que diz respeito ao artigo 19 deste diploma, que se destina a assegurar a necessidade de proteger a liberdade de expressão e impedir a censura, determinando que os provedores de aplicação só possam ser responsabilizados civilmente por danos decorrentes de matérias criadas e divulgadas por terceiros se, após decisão judicial específica, não tomar providências para a retirada do conteúdo.

Em relação às previsões reflexas ao tema, no âmbito eleitoral, demonstrou-se que o artigo 323 da Lei nº 4.737/1965, o Código Eleitoral, prevê que será punido com pena de detenção quem divulgar, em propaganda, fatos que, sabendo serem inverídicos, se relacionem a partidos

ou candidatos e que sejam capazes de influir no pleito eleitoral. Além disso, a alteração da Lei Geral das Eleições trouxe a conduta de criação e divulgação de conteúdo falso e o uso de robôs, conforme artigo 57-B, §2º deste diploma. Por fim, segundo a resolução nº 23.551 do TSE, deve haver a limitação da liberdade de expressão quando o usuário/eleitor passar a ofender a honra de terceiros ou divulgar fatos inverídicos, desde que de modo intencional.

Com isso, percebeu-se que o Marco Civil da Internet tratou do conflito que poderá existir entre a matéria divulgada e os direitos de personalidade de terceiros, e, no âmbito eleitoral, previu-se sobre as notícias falsas que, quando dolosamente divulgadas e capazes de influenciar no pleito eleitoral, poderão ensejar sanção legal. Entretanto, a legislação é silente acerca da conduta de criar e divulgar conteúdo desinformativo, já que somente se estabelecem hipóteses atreladas à prática que possa ser contundente aos direitos de personalidade ou às questões referentes ao pleito eleitoral.

Ademais, com o estudo dos projetos de leis que buscam combater o processo generalizado de divulgação de *fake news*, percebeu-se que circula um forte movimento voltado a buscar soluções sociais para o conflito. Com ênfase no trato dos projetos de lei acerca da instituição da lei brasileira de liberdade de liberdade, responsabilidade e transparência na internet, restou demonstrado uma legislação específica no trato da desinformação carece de um amplo debate político posto que atravesse a seara de uma gama de direitos e liberdades inerentes e necessários à democracia.

Por isso, considerando o atual cenário brasileiro, uma vez instaurada uma crise econômica e institucional, é imprescindível que a matéria seja disciplinada a partir de estratégias políticas que analisem profundamente o tema, para que, dessa forma, se preserve, ao máximo, os direitos fundamentais, pois há um iminente risco de que as leis destinadas ao tema possam ser utilizadas como pretexto para a instauração da censura e a violação de direitos constitucionalmente consagrados.

REFERÊNCIAS

ANDREUCCI, Ana; JUNQUEIRA, Michelle. Pinóquio em Tempos de Pós-Verdade: Fake news e Comunicação na Construção da Cidadania Digital para Crianças e Adolescentes - Comunicação, Mídia e Fake news *In*: RAIS, Diogo. Fake news - Ed. 2020. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2020.

ARENDDT, Hannah. *Verdade e Política*. Lisboa: Relógio D'Água Editores, 1995.

AVRITZER, Leonardo. O Pêndulo da Democracia no Brasil: uma análise da crise 2013-2018. *Novos Estudos. CEBRAP*, v. 37, n. 02, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/nec/a/c3T5mk68ngn7PQ5chVkbhrS/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 12 dez. 2022. (<https://doi.org/10.25091/S01013300201800020006>)

BENEVIDES, Maria Victoria de Mesquita. Os Direitos Humanos como Valor Universal. *Lua Nova* (34), 1994. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ln/a/8GCM9kByj5jGxMsZNHZSWkG/?lang=pt>. Acesso em: 12 dez. 2022. (<https://doi.org/10.1590/S0102-64451994000300011>)

BOBBIO, Norberto. *Igualdade e Liberdade*. 3. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 1997.

BRASIL. *Constituição (1988)*. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 15 out. 2021.

BRASIL. *Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992*. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 7 jul. 1992a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. *Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992*. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 9 nov. 1992b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 5 maio 2022.

BRASIL. *Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 2 jun. 2022.

BRASIL. *Lei nº 13.834, de 4 de junho de 2019*. Altera a Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, para tipificar o crime de denúncia caluniosa com finalidade eleitoral. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 jun. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13834.htm. Acesso em: 2 jun. 2022

BRASIL. *Lei nº 5.250, de 09 de fevereiro de 1967*. Regula a liberdade de manifestação do pensamento e de informação. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 fev. 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5250.htm. Acesso em: 2 jun. 2022.

BRASIL. *Lei nº 9.504/97, de 30 de setembro de 1997*. Estabelece normas para as eleições. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 30 set. 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9504.htm. Acesso em: 2 jun. 2022.

BRASIL. *Parecer CCS nº 1, de 2018*. Congresso Nacional Federal, Conselho de Comunicação Social, Brasília, 2018. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=7740092&ts=1567520392686&disp>. Acesso em: 2 jun. 2022.

BRASIL. *Projeto de Lei nº 1.429, de 1 de abril de 2020*. Congresso Nacional, Câmara dos Deputados, 1 abr. 2020. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1872575. Acesso em: 2 jun. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus 82424/RS*. Relator: Min. Moreira Alves, 17 de setembro de 2003. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur96610/false>. Acesso em: 2 jun. 2022.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Resolução nº 23.551, de 18 de dezembro de 2017*. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 18 dez. 2017. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/legislacaotse/res/2017/RES235512017.html>. Acesso em: 2 jun. 2022.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Resolução nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019*. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 18 dez. 2019. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/res/2019/resolucao-no-23-610-de-18-dedezembro-de-2019>. Acesso em: 8 jun. 2022.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente*. Relatório Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2017.

CORNELIUS, Camila Savaris. *Dever de Proteção Suficiente aos Direitos Fundamentais*. Dissertação (mestrado) - Curso de Ciência Jurídica: Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, Santa Catarina, 2017. Disponível em: https://www.univali.br/Cursos%20%20Mestrado%20%20Resumos%20Executivos/Camila%20Savaris%20Cornelius-%20Dissertac%C3%8C%C2%A7a%C3%8C%C6%92o%20versa%C3%8C%C6%92o%20final_revisadopor_AlessandrodePaula_10.11.2017.pdf. Acesso em: 02 dez. 2022.

FARIAS, Edilson. *Liberdade de Expressão e Comunicação: teoria e proteção constitucional*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

FREITAS, Riva Sobrado de; CASTRO, Matheus Felipe de. Liberdade de Expressão e Discurso de Ódio: um exame sobre as possíveis limitações à liberdade de expressão. *Seqüência (Florianópolis)*, n. 66, p. 327-355, jul. 2013. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/seq/a/jMNNxJYNjB94hXQNXbzTgMx/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 12 dez. 2022. (<https://doi.org/10.5007/2177-7055.2013v34n66p327>)

GIACCETTA, André. Atuação e responsabilidade dos provedores diante das fake news e da desinformação. In: RAIS, Diogo (Coord.). *Fake news: a conexão entre a desinformação e o direito*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 23-49.

GIORDANI, Rubia Carla Formighieri ET AL. A ciência entre a infodemia e outras narrativas da pós-verdade: desafios em tempos de pandemia. *Ciênc. Saúde Colet.* 26 (07), 2021. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/MWfcvZ797BYyNSJBQTpNP8K/?lang=pt>. Acesso em: 05 dez. 2022. (<https://doi.org/10.1590/1413-81232021267.05892021>)

LAURENTIIS, Lucas Catib de. THOMAZINI, Fernanda Alonso. Liberdade de Expressão: teorias, fundamentos e análise de casos. *Rev. Direito e Práx.* 11 (04), 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdp/a/XjtMWwY7WnnnvZg4Q7mgX3G/?lang=pt>. Acesso em: 12 dez. 2022. (<https://doi.org/10.1590/2179-8966/2020/44121>)

LEAL, Mônia Clarissa Hennig. *Jurisdição Constitucional Aberta*: reflexões sobre a legitimidade e os limites da jurisdição constitucional na ordem democrática-uma abordagem a partir das teorias constitucionais alemã e norte-americana. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

MENDONÇA, Ricardo Fabrino ET AL. Fake News e o Repertório Contemporâneo de Ação Política. *Dados rev. ciênc. sociais* 66 (2), 2023. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/dados/al/M47Czv8v8HzwQ6DKjBqJvjg/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 12 dez. 2022. (<https://doi.org/10.1590/dados.2023.66.2.301>)

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 12 dez. 2022.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Declaración Conjunta Sobre Libertad De Expresión Y “Noticias Falsas” (“Fake news”), Desinformación Y Propaganda*. Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Washington, 2017. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=1056&IID=2>. Acesso em: 2 jun. 2022.

PUDDEPHATT, Andrew. Liberdade de expressão e internet. *Cuadernos de discusión de comunicación e información*, 6 (35), 2016. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000246670_por. Acesso em: 12 dez. 2022.

RODRIGUES, Theófilo Machado. BONONE, Luana. MIELLI, Renata. DESINFORMAÇÃO E CRISE DA DEMOCRACIA NO BRASIL: é possível regular fake news? *Confluências Revista Interdisciplinar de Sociologia e Direito*, v. 22, n. 3, p. 30-52, 2 dez. 2020. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/confluencias/article/view/45470>. Acesso em 01 dez. 2022. (<https://doi.org/10.22409/conflu.v22i3.45470>)

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SIEBERT, Silvania; PEREIRA, Israel Vieira. A Pós-verdade como Acontecimento Discursivo. *Ling. (dis)curso* 20 (02), 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ld/al/vykt83t8h8874gJT7ys46sy>. Acesso em: 12 dez. 2022. (<https://doi.org/10.1590/1982-4017/200201-00-00>)

SOUZA FILHO, Gelson Amaro de. Liberdade de expressão na internet: globalização e o direito internacional. *Argumenta Journal Law*, [s.l.], n. 9, p. 197-213, 2008. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/119/119>. Acesso em: 2 jun. 2022. (<http://dx.doi.org/10.35356/argumenta.v9i9.119>)

SUNSTEIN, Cass. *On Rumors*. Princeton: Princeton University Press, 2014. E-book. Disponível em: <http://www.diverscat.cat/wp-content/uploads/2018/05/onrumors.pdf>. Acesso em: 24 ago. 2019.