



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

**DEMOCRACIA NA ERA DIGITAL: UMA ANÁLISE DO IMPACTO DAS *FAKE*
NEWS NA JUSTIÇA CONSTITUCIONAL E NAS INSTITUIÇÕES
DEMOCRÁTICAS NO BRASIL**

ISABELA JESUS DE ALBUQUERQUE

Curso de Mestrado em Direito e Ciência Jurídica

Especialidade de Direito Constitucional

Dissertação de mestrado

Orientador: Professor Doutor Rui Tavares Lanceiro

Lisboa

2025



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

DEMOCRACIA NA ERA DIGITAL: UMA ANÁLISE DO IMPACTO DAS *FAKE NEWS* NA JUSTIÇA CONSTITUCIONAL E NAS INSTITUIÇÕES DEMOCRÁTICAS NO BRASIL

ISABELA JESUS DE ALBUQUERQUE

MESTRADO EM DIREITO E CIÊNCIA JURÍDICA
DIREITO CONSTITUCIONAL

Dissertação elaborada com vista à obtenção do grau de Mestre em Direito e Ciência Jurídica (Especialidade de Direito Constitucional) pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, sob orientação do Professor Doutor Rui Tavares Lanceiro.

Lisboa
2025

Agradecimentos

Ao longo de dois anos de curso muitas coisas vivi, muitos obstáculos passei e muitas lutas enfrentei. Durante esse tempo, Deus foi um Pai e amigo fiel, fonte de força inesgotável, suporte inigualável e conforto nos momentos mais difíceis que pude imaginar.

Minha mãe, Maria, que nunca me abandonou, que sempre rogou por mim e me cuidou, mesmo à distância. Lhe amo e lhe devo tudo.

À minha irmã, Isabele, por ter me apoiado na minha maior aventura. Agradeço imensamente por ter dito “vá” mesmo quando tudo parecia impossível, por ter me ajudado das mais diversas formas, mesmo quando ela quem precisava ser ajudada.

Ao meu namorado, Eduardo, que, antes mesmo de sê-lo, me apoiou e me disse coisas lindas que eu ainda guardo na memória, mesmo que ele nem se lembre mais. Te amo pelo apoio e suporte, além de tudo que você é para mim.

À minha amiga Jade, que passou por tudo de mãos dadas comigo. Aquela que partilhou do bom e do ruim, dos ganhos e perdas, das lutas e das glórias. Agradeço a Deus por ter me dado uma irmã quando eu mais precisava.

À Dona Mariinha, que, a exemplo da Mãe de Jesus, foi suporte, amor, acolhimento, apoio e uma mãe quando eu precisei. Obrigada por ter acreditado no meu sonho e me apoiado. Obrigada por ter me dado um pedaço de Recife quando em Lisboa e pelo abraço apertado quando eu precisava. Também agradeço a Seu Célio, que a exemplo de sua mulher, foi o conforto de um pai quando eu necessitava. O Bom Pastor se fez presente.

Agradeço também a todas as amigas e amigos que compraram minha ideia, me ajudaram a trazer para a realidade e que se fizeram presentes, mesmo de longe, me mantendo sã durante todo o processo. Ter quem acredita em nós é um bálsamo e nos leva à frente.

Agradeço, em especial, à Flavinha, minha confidente quando ninguém mais poderia ser. Também à Kacau, pois foi ela quem primeiro me deu condições de atravessar o oceano. Sua amizade, bondade e doçura me dão orgulho. Amo você.

Por fim, aos amigos e amigas que fiz durante o primeiro ano de curso e que foram minha base quando não pude contar com minha família. Deus dá amigos quando não temos mais nada, e isso se torna tudo.

RESUMO

Com o advento da internet e redes sociais o fenômeno das *fake news* surgiu e representa um dos desafios mais preocupantes à manutenção da democracia e funcionamento das instituições democráticas. Trata-se do compartilhamento intencional de notícias falsas com o objetivo prejudicial específico e que ganhou espaço recente nos debates políticos, em especial após as eleições norte-americanas de 2016. Nas sociedades em que o direito à liberdade de expressão representa um pilar do Estado Democrático de Direito e uma garantia fundamental dos cidadãos, a necessidade de regulação do fenômeno levanta debates jurídicos, à medida que abrange questões de harmonização de valores e ponderação de interesses, aspectos estes que as tímidas iniciativas legislativas no contexto brasileiro já evidenciam preocupação. Assim, a presente dissertação de mestrado almeja ampliar a compreensão sobre o fenômeno e os riscos que pode gerar em um Estado Democrático de Direito. Para tanto, o estudo abordará o impacto das *fake news* na democracia e nas instituições democráticas no Brasil a partir de sua correlação com os direitos fundamentais e discursos políticos, dando-se nota sobre a maneira como a jurisdição constitucional pode atuar para resguardar direitos, notadamente quando o problema ainda não está concretamente disciplinado na legislação. Discute-se a necessidade de regulamentar o ambiente digital para equilibrar a liberdade de expressão e a integridade democrática, considerando os riscos da censura prévia, com as devidas considerações baseadas no Digital Services Act, norma aplicada em Portugal e União Europeia sobre o tema para aprimorar a atividade legiferante brasileira. Por fim será realizado um estudo sobre o papel do Supremo Tribunal Federal, mas que sua atuação enfrenta dilemas ao equilibrar liberdade individual e combate à desinformação, notadamente quando se analisa o Inquérito nº 4.781, caso emblemático e que é capaz de demonstrar a correlação entre silêncio legislativo e ativismo judicial.

Palavras-chave: *fake news*; democracia; liberdade de expressão; ativismo judicial.

ABSTRACT

With the advent of the internet and social networks, the phenomenon of fake news has emerged, representing one of the most concerning challenges to the maintenance of democracy and the functioning of democratic institutions. It involves the intentional sharing of false news with a specific harmful objective, which has gained recent prominence in political debates, especially after the 2016 U.S. elections. In societies where the right to freedom of expression constitutes a pillar of the Democratic Rule of Law and a fundamental guarantee for citizens, the need to regulate this phenomenon raises legal debates, as it encompasses issues of value harmonization and interest balancing, aspects that the modest legislative initiatives in the Brazilian context already show concern for. Thus, this master's thesis aims to broaden the understanding of the phenomenon and the risks it can generate in a Democratic Rule of Law. To this end, the study will address the impact of fake news on democracy and democratic institutions in Brazil, based on its correlation with fundamental rights and political discourse, noting how constitutional jurisdiction can act to safeguard rights, especially when the problem is not yet concretely regulated by legislation. The need to regulate the digital environment to balance freedom of expression and democratic integrity is discussed, considering the risks of prior censorship, with due considerations based on the Digital Services Act, a regulation applied in Portugal and the European Union on the subject to improve Brazilian legislative activity. Finally, a study will be conducted on the role of the Supreme Federal Court, whose actions face dilemmas in balancing individual freedom and combating disinformation, particularly when analyzing Inquiry N° 4.781, an emblematic case capable of demonstrating the correlation between legislative silence and judicial activism.

Keywords: fake news; democracy; freedom of expression; judicial activism.

Siglas e abreviaturas

Ampl.	-	Ampliada
CEDH	-	Convenção Europeia dos Direitos do Homem
CFRB	-	Constituição Federal da República Brasileira
Corte IDH	-	Corte Interamericana de Direitos Humanos
CRP	-	Constituição da República Portuguesa
DJe	-	Diário Judicial Eletrônico
DSA	-	Digital Services Act
EUA	-	Estados Unidos da América
Min.	-	Ministro
MIT	-	Massachusetts Institute of Technology
n.º, n.ºs	-	Número, números
org., orgs.	-	Organizador, organizadores
p., pp.	-	Página, páginas
reimp.	-	Reimpressão
rev.	-	Revisão, revista
RFDUL	-	Revista da FDUL
s., ss.	-	Seguinte, seguintes
STF	-	Supremo Tribunal Federal
TEDH	-	Tribunal Europeu dos Direitos Humanos
Trad	-	Tradução (de), traduzido (por)
TJSP	-	Tribunal de Justiça de São Paulo
U.E.	-	União Europeia
v.	-	Volume

ÍNDICE

1.	Introdução	6
2.	Conceitos fundamentais	12
2.1	Justiça Constitucional: contextualizando o papel, função e limites	12
2.2	Democracia, democracia digital e constitucionalismo digital: conceitos e características	18
2.3	<i>Fake News</i> : contextualização do problema	30
3.	Questões de Constitucionalidade sobre a era digital e as <i>fake news</i>	44
3.1	Democracia e liberdade de expressão: a linha tênue entre o combater às <i>fake news</i> e censura prévia.....	44
3.2	Direitos e valores em risco	58
3.3	Jurisdição transfronteiriça: dificuldade na aplicação das decisões.....	67
4.	Jurisdição Constitucional no combate às <i>fake news</i>	80
4.1	Os novos desafios trazidos pelas <i>fake news</i>	80
4.2	Breve introdução ao tratamento legal das <i>fake news</i> no Brasil.....	90
I.	O Marco Civil da Internet.....	97
II.	O Código Eleitoral Brasileiro	101
III.	O tratamento penal da disseminação de <i>fake news</i>	104
4.3.	O tratamento jurídico das <i>fake news</i> em Portugal: como o estado legal do país pode ser utilizado como referência para a construção regulatória do Brasil	105
4.4	O papel da Jurisdição Constitucional no combate às <i>fake news</i>	112
I.	O papel da Justiça Constitucional na defesa da democracia, na garantia da liberdade de expressão e combate às <i>Fake News</i> : uma abordagem a partir da análise do Inquérito nº 4.781 113	
II.	Análise da (in)competência do Supremo Tribunal Federal a partir da previsão regimental utilizada para instauração do inquérito.....	116
III.	Da violação ao princípio da livre distribuição.....	119
IV.	Da não delimitação do objeto e das pessoas investigadas.	120
V.	Da violação ao princípio da publicidade dos atos.....	122
VI.	Da violação ao sistema acusatório do processo penal.....	125
4.5	Uma análise comparada da justiça constitucional europeia: decisões amostrais	128
5.	Conclusões	139
6.	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	146

1. Introdução

Em 5 de maio de 2014, Fabiane Maria de Jesus foi confundida com uma suposta sequestradora de crianças envolvida na realização de rituais de magia negra. Vítima de uma notícia falsa veiculada no Facebook, Fabiane que saía de sua casa para ir à igreja, foi confundida com a suposta criminosa, amarrada e agredida por uma multidão na cidade de Guarulhos, São Paulo. Embora tenha sido encaminhada para o hospital, Fabiane não resistiu aos ferimentos e faleceu dois dias depois, deixando duas filhas pequenas. De acordo com os registros policiais, foi o primeiro caso de *fake news* que resultou em morte no Brasil¹.

Em 28 de agosto de 2018, o então candidato à presidência da República, Jair Messias Bolsonaro reforçou, em um programa jornalístico de amplitude nacional, uma das *fake news* mais disseminadas naquele período. Em entrevista ao programa em espaço aberto para campanha eleitoral, o então candidato apresentou o livro intitulado "Aparelho Sexual e Cia", asseverando que ele comporia um "kit gay" distribuído nas escolas durante os governos petistas. Todavia, o livro nunca foi distribuído em instituições de ensino e o famigerado "kit gay" nunca existiu, mas os prejuízos foram causados, manchando a imagem dos demais candidatos e partidos políticos².

Em que pese a facilidade com que podemos apontar casos em que *fake news* foram compartilhadas e fizeram parte da crença social, causando prejuízos latentes, a questão torna-se mais refinada quando se verifica que a produção e o compartilhamento dessas notícias falsas possuem finalidades e objetivos variados, e nem sempre são facilmente distinguíveis como falsas, visto o rebuscamento e sofisticação em suas confecções.

É um ponto de vista frágil assumir que a educação e as perspectivas políticas são as únicas influências para o consumo e confiança nessas informações. Isso porque, em maior ou menor medida, todos estão suscetíveis a acreditar em movimentos e notícias que confirmem seus ideais particulares. E essa suscetibilidade se torna ainda mais evidente

¹ Trágica história no Guarujá é retratada em novo episódio da campanha Brasil contra Fake, 29/03/2023, Disponível em: <https://www.gov.br/secom/pt-br/assuntos/noticias/2023/03/tragica-historia-no-guaruja-e-retratada-em-novo-episodio-da-campanha-brasil-contra-fake#:~:text=Pelos%20registros%20policiais%2C%20foi%20o,desinforma%C3%A7%C3%A3o%20disseminada%20nas%20redes%20sociais>. Acesso em 03/12/2024.

² Para mais informações sobre o caso, vide: <https://pt.org.br/abc-das-mentiras-a-fabrica-de-fake-news-contra-a-educacao/>. Vide, também: <https://www.brasilefato.com.br/2019/04/01/neste-1o-de-abril-relembre-nove-fake-news-que-marcaram-o-cenario-politico-do-brasil>. Acesso em 03/12/2024.

com o advento da internet e a possibilidade de exercício pleno do direito à liberdade de expressão no ciberespaço.

O uso da internet e as oportunidades que oferece, assim como o direito à liberdade de expressão e as *fake news* são, particularmente, temas de grande relevância e que geram intensos debates na seara jurídica. Isso porque a internet, enquanto rede global de conexão, possibilita a troca fácil e instantânea de informações, consolidando-se como um poderoso meio para o exercício da liberdade de expressão, um dos direitos fundamentais mais importantes no contexto de um Estado Democrático de Direito³.

É certo que vivemos numa sociedade de informação, pois, na era moderna, a estrutura social é direcionada para a criação, processamento e distribuição de informações⁴.

Acontece que a difusão da internet e das redes sociais, ao mesmo tempo em que permite um melhor e mais qualitativo exercício da liberdade de expressão⁵, também facilita o crescimento acelerado do fenômeno das *fake news*, pois promove a disseminação rápida e fácil de informações falsas com objetivos danosos, dentre os quais destaca-se os fins políticos, representando um grande desafio para a sociedade e a democracia⁶.

Nesse sentido, a conexão cada vez mais complexa e intrincada entre sociedade, instituições democráticas, tecnologia e internet estabelece um novo panorama que requer atenção especial no contexto constitucional, e o Brasil não está imune às suas implicações. Isso ocorre à medida em que a globalização acentuada impulsionada pela

³ DOMINGOS SOARES FARINHO / RUI TAVARES LANCEIRO, Liberdade de expressão na Internet, In: *Comentário da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e dos Protocolos Adicionais*, Paulo Pinto de Albuquerque (org.), 1ª ed., Lisboa: Universidade Católica Editora, 2019, 2.v., pp. 1700-1739, p. 1700.

⁴ SIDNEY GUERRA, O direito à privacidade na internet: uma discussão da esfera privada no mundo globalizado, Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 1.

⁵ No cenário dos rápidos avanços tecnológicos recentes, a Internet surgiu como um ambiente definitivo para a expressão pública. Surge como a forma mais democrática de discurso já desenvolvido, a capacidade da Internet para promover a liberdade de expressão em grande escala é latente desde sua criação. Esse ecossistema virtual oferece às pessoas o meio ideal para compartilhar suas ideias para todos que quiserem ouvir, em uma amplitude muito maior do que em qualquer outro momento da história. Por consequência, questões de ordem constitucional cada vez mais complexas andam lado a lado com esses desenvolvimentos. Embora os constituintes originários valorizassem o direito à liberdade para se expressar publicamente, esse novo cenário irrestrito traz implicações antes inimagináveis, exigindo do Direito respostas e saídas para regulamentação da questão. Nesse sentido, vide NICHOLAS DICKERSON, What Makes The Internet So Special? And Why, Where, How and by Whom Should Its Content Be Regulated?, *Houston Law Review*, Volume 46, n.º 1, 2009, pp. 61- 102, pp. 62-63.

⁶ TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR, Fake News e regulação, Coleção Direito e Estado em Transformação – 1, GEORGE ABBoud / NELSON NERY JR / RICARDO CAMPOS (orgs.), *Thomson Reuters Revista dos Tribunais*, 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, São Paulo, 2020, p. 8.

internet permite que eventos ocorridos em diferentes países possam facilmente impactar ou serem replicados na realidade interna de outro país⁷.

O uso da internet e das mídias sociais é um ecossistema fértil para debates legítimos; contudo, também o é para debates e proliferação de notícias falsas ou favoráveis apenas a determinados setores de poder ou candidatos políticos⁸, por exemplo, o que gera impactos sociais em dimensões até então nunca vistas. Assim, as *fake news* se tornam um dos principais temas debatidos no âmbito doutrinário, regulatório, legislativo e social nos últimos anos.

Isso porque, o tipo de realidade virtual possibilitada pela internet traz impactos para o direito, exigindo a institucionalização de uma esfera pública digital e, principalmente, o repensamento dos direitos constitucionais, que agora não devem se limitar a uma proteção contra ação do Estado, mas também contra as ações de meios de comunicação digitais. Isso ocorre porque, devido a importância social da internet, uma vez que desde sua gênese novos problemas jurídicos surgiram, agora transportado para esse ecossistema virtual⁹.

Portanto, considerando a importância da internet como meio de intercâmbio de ideias, mas sempre atento à possibilidade de disseminação de informações falsas criadas e propagadas por indivíduos, grupos e exércitos de *bots* com o objetivo de gerar confusão e influenciar comportamentos, surge o interesse jurídico e legislativo no tocante à relação entre internet e direitos fundamentais, com ênfase no direito à liberdade de expressão¹⁰, na própria democracia e suas instituições.

No Brasil, país que é ponto de partida do presente estudo, o cenário legal ainda é prematuro – principalmente quando comparado com Portugal, que, uma vez inserido na União Europeia, dispõe do Digital Services Act – visto que o país latino, embora registre dezenas de projetos de lei que visam, de forma ou de outra, legislar sobre a matéria, enfrenta debates acalorados pelos representantes do povo na Casa legislativa, que discutem sobre a (im)possibilidade de criar uma lei de liberdade, responsabilidade e

⁷ JULIANO MARANHÃO / RICARDO CAMPOS / JESSICA GUEDES / SAMUEL RODRIGUES DE OLIVEIRA E MARIA GABRIELA GRINGS, *Regulação de “fake news” no Brasil*, São Paulo: Instituto Legal Grounds, 2021, pp. 1-33, p. 1.

⁸ MAVILI MOURA, Democracia em tempos de falseamento da realidade, in *Mídia, política, tecnologias e direitos humanos*, APARECIDA LUZIA ALZIRA ZUIN / LARISSA ZUIM MATARÉSIO (coords.), Porto: Juruá, 2021, pp. 57-68, p. 58.

⁹ GUNTER TEUBNER, Horizontal effects of constitutional rights in the internet: a legal case on the digital constitution, *Italian Law Journal*, v. 3, n.º 1, 2017, pp. 193-205, p. 197 e ss.

¹⁰ TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR, *Fake News e regulação*, cit..., p. 8.

transparência na internet a partir da regulação da internet e das redes sociais, sob a premissa de que qualquer diploma nesse sentido poderia gerar censura.

Assim, como não foi promulgada nenhuma lei sobre a desinformação, como se verá, a realidade fática aponta para um judiciário mais atuante.

Reconhecendo que a relação entre liberdade de expressão e internet constitui um verdadeiro problema sócio-jurídico, exigindo do Direito novas abordagens e compreensões para resolver suas questões¹¹, percebe-se um incentivo para que o Brasil assegure o acesso à internet de maneira confiável, segura e qualitativa para os usuários, garantindo que o uso da internet permita o exercício dos demais direitos fundamentais e evite a disseminação de *fake news*.

Além disso, nas sociedades onde a liberdade de expressão é um direito fundamental essencial garantido pela Constituição, como no Brasil, a proteção contra a disseminação de *fake news* levanta questões sobre a conciliação de valores: por um lado, busca-se garantir a liberdade de expressão, proibindo a adoção de medidas que possam ser consideradas censura prévia; por outro lado, discute-se quais medidas podem ser adotadas para evitar a propagação de *fake news*, a capacidade dessas notícias falsas gerar uma ruptura política e democrática e, finalmente, qual seria o papel da Justiça Constitucional no combate à desinformação e na defesa das instituições democráticas e da própria constituição.

Assim sendo, esse fato levanta perguntas também no campo da Justiça Constitucional: a liberdade de expressão pode ser limitada se se configurar como uma verdadeira abertura para disseminação de *fake news*, considerando o conflito com outros direitos fundamentais e a necessidade de manter o Estado Democrático de Direito? Os eventuais prejuízos oriundos das *fake news* podem ser mitigados mediante a atuação do Tribunal Constitucional? Até que ponto o Tribunal Constitucional pode agir na ausência de uma lei específica sobre o assunto e, especialmente, quando ele próprio se torna alvo de *fake news*?

Essas questões são particularmente relevantes no atual estado da arte jurídico-político brasileiro, especialmente quando se examinam os fundamentos para a instauração do Inquérito n.º 4.781, conhecido como Inquérito das *Fake News*, e a atuação do Supremo Tribunal Federal no bojo do referido processo investigativo para obstar a propagação de

¹¹ DOMINGOS SOARES FARINHO / RUI TAVARES LANCEIRO, *cit...*, p. 1700.

notícias falsas que possam, ao menos em tese, comprometer a segurança das instituições democráticas.

De qualquer forma, o estudo sobre a liberdade de expressão, seus limites e as *fake news* é essencial, sobretudo quando se considera a possível influência que essas notícias podem ter na vida cotidiana das pessoas, nas instituições democráticas e nos representantes dos Três Poderes.

Destarte, a presente dissertação visa abordar esses problemas ao examinar o conceito de *fake news*, como o fenômeno tem sido disciplinado no Brasil, pontuar como a legislação portuguesa pode ser utilizada para melhorar a atividade legiferante brasileira, além de analisar o papel da justiça constitucional (e seus limites) na busca pela harmonização de direitos e da proteção contra as *fake news*.

Para tanto, o presente trabalho será dividido em três momentos, percorrendo um caminho metodológico em que primeiro se abordam conceitos centrais e essenciais ao tema proposto, passando para o estudo do tema propriamente dito, com análise dos problemas que se pode pensar quando se trata de *fake news*, e, por último se passará a uma abordagem prática sobre o estado legal sobre a coisa e a forma com que a justiça constitucional lida com o problema.

Mais especificamente, em primeiro lugar, serão revisitados, ainda que perfunctoriamente, conceitos fundamentais para o desenrolar do trabalho, como democracia e justiça constitucional, concluindo com um tópico específico de delimitação do que se entende por *fake news*, qual seu sentido para o presente trabalho, e qual deve ser o sentido adotado pelo Direito como instrumento normativo, ao lado de uma contextualização do momento de eclosão contemporânea do fenômeno.

Deve ser pontuado que esse trabalho conceitual embora não seja o objeto central do trabalho, serve de ponto inicial para o percurso da investigação e serve de base para a melhor compreensão do objeto estudado (*fake news* e seus efeitos para as instituições democráticas, direitos e valores constitucionalmente consagrados, seus efeitos na justiça constitucional e como o Direito pode se voltar para lidar com o fenômeno), pois fundamentais à compressão do estudo.

Em um segundo momento, pretende-se criar um diálogo entre democracia e liberdade de expressão, abordando a relação umbilical entre o regime de governo e o direito fundamental, considerados como duas faces da mesma moeda. Após, pretende-se uma breve análise sobre alguns dos principais valores em questão quando se trata de *fake news*, a partir de uma análise jurídico-constitucional do fenômeno. Por fim, será analisada

a dificuldade de aplicação de decisões na internet devido ao seu traço transfronteiriço, sinalizando algumas das medidas que o Direito pode lançar mão para garantir o cumprimento de seus comandos.

Em terceiro lugar, serão analisados os novos desafios trazidos pelas *fake news*. Além disso, será feito um apanhado sobre como se encontra a questão da proteção legal contra a desinformação no Brasil, e, concluindo pela timidez do legislativo, será contextualizado o corpo legal contra as *fake news* em Portugal, representado pelo Digital Service Act, com as devidas considerações sobre como o diploma pode ser utilizado como guia pelo Poder Legislativo no Brasil.

Por último, fechando o terceiro momento, será abordado o papel da justiça constitucional no combate às *fake news* através da análise do Inquérito nº 4.781¹² e do papel do Supremo Tribunal Federal na defesa da democracia, garantia da liberdade de expressão e integridade das instituições democráticas.

¹² Há de se ressaltar, quanto ao último ponto, que por se tratar de um inquérito que até o momento da feitura da presente dissertação de mestrado ainda se encontra em tramitação, somado ao fato de que tramita em segredo de justiça, será feito um recorte para fins de delimitação e compatibilização com a natureza e porte do trabalho: será objeto de estudo a decisão de instauração do inquérito, seus fundamentos e seus efeitos.

2. Conceitos fundamentais

Consoante explicitado na introdução da investigação, o primeiro passo metodológico tomado para a construção do estudo se dá a partir da revisitação de conceitos fundamentais para uma compreensão da comunidade sobre o tema.

Embora não sejam propriamente o objeto central da presente dissertação, são conceitos que merecem ser chamados ao debate, pois ajudam na construção da lógica do que se pretende responder com a investigação, que seja: o fenômeno das *fake news* e seus efeitos nas instituições democráticas; os riscos que podem trazer ao exercício dos direitos e valores constitucionalmente consagrados; seus efeitos na justiça constitucional e como o Direito pode se voltar para lidar com o fenômeno.

Por fim, antes de entrar propriamente nos conceitos de justiça constitucional, democracia e *fake news*, importa fazer um último alerta: pela complexidade e natureza do trabalho, além do objeto de estudo, serão trazidos para a discussão os principais pontos conceituais, de modo que não se pretende esgotar tudo que se sabe sobre justiça constitucional, democracia e *fake news* em breves linhas, posto que, diante da importância e complexidade de cada instituto em si, seriam, por si, temas mais do que capazes e suficiente a serem explorados em como objeto de estudo para uma dissertação toda.

Assim, se pretende trazer à lume pontos essenciais a uma melhor compreensão sobre as perguntas propostas e desde já se registra que o que se traz é parte de todo um universo que poderia ser abordado e que, ao longo de muitos anos, já o foi feito por doutrinadores em todo o mundo.

Feitos esses esclarecimentos iniciais, se passa, então, ao estudo dos conceitos iniciais.

2.1 Justiça Constitucional: contextualizando o papel, função e limites

O presente painel visa analisar o contexto atual da justiça constitucional no Brasil, com especial destaque para o prisma de proteção da Constituição. Para tanto, e a fim de melhor abordar o tema faz-se necessário um apanhado, ainda que breve, do que entendem Kelsen e Carl Smith a respeito do guardião da Constituição e das questões atuais atinentes ao exercício desse poder de guardião do texto constitucional no contexto brasileiro.

No presente tópico, a abordagem se voltará para a análise do Tribunal Constitucional, pelo que se fará um apanhado sobre o Supremo Tribunal Federal, Corte

Constitucional brasileira, analisando seus objetivos, funções e limites, a fim de entender o seu papel na garantia e preservação da ordem democrática e dos direitos fundamentais, destacando seu papel frente aos novos desafios trazidos pelas *fake news* e pela desinformação. Embora centrado no Supremo Tribunal Federal, há de se considerar que a viabilização da Justiça Constitucional pode ser realizada por outros órgãos judiciais; contudo, é o Supremo Tribunal Federal a Corte incumbida de exercê-la em caráter definitivo.

Pois bem. Para Kelsen, a jurisdição constitucional é o instrumento pelo qual se garante a conformidade e compatibilização das leis com o texto constitucional. Na sua ótica, o sistema de controle da constitucionalidade das leis fica a cargo de um tribunal específico, uma corte constitucional. Esse controle, vale dizer, seria essencial para garantir a supremacia da Constituição, norma fundamental de todo o sistema jurídico e de onde a validade das normas são derivadas. Ao seu ver, a jurisdição constitucional não apenas fica responsável pela anulação de leis incompatíveis com a Constituição, mas desempenha, também, um papel de prevenção, dissuadindo a criação de normas que sejam capazes de violar o texto constitucional.

Contrapondo-se à ideia de Hans Kelsen, Carl Schmitt entende a jurisdição constitucional como inerentemente política, pois a Constituição, para ele, não se limitaria ao conjunto de normas, mas representaria, também, a expressão de uma decisão política fundamental para um Estado, definindo sua forma e existência. Nesse sentido, o autor se opõe ao entendimento de Hans Kelsen no sentido de que o Poder Judiciário seria o guardião da Constituição, pois entende que essa atribuição deve caber ao Chefe de Estado, entendido pelo autor como um poder neutro, mediador e regulador, responsável pela garantia da unidade política e ordem constitucional. Do contrário, entende o autor, dar-se-ia poderes políticos ao Judiciário, desestabilizando a ordem dos poderes¹³.

A jurisdição constitucional surgiu na história como um mecanismo de proteção da Constituição. Não apenas da Constituição considerada como termo puro, mas como a

¹³ Enquanto Carl Schmitt adotou posição de questionamento acerca do papel do Judiciário na condição de guardião da Constituição, negando ao judiciário esse papel, pois, segundo seu entendimento, apenas o Presidente do Reich seria legitimado a desempenhar a função, Kelsen abertamente adotou postura contrária, tendo, inclusive, respondido diretamente Schmitt (vide ensaio intitulado Quem deve ser o guardião da Constituição? (Wer soll der Hüter der Verfassung sein?)), afirmando a necessidade de um Tribunal Constitucional para adotar papel de proteção de suas criações, no caso, a Corte Constitucional austríaca, estabelecido em 1920. Embora não se retire o brilhantismo de ambas as obras dos referidos autores, o presente trabalho comunga com o entendimento Kelseniano, no sentido de que o guardião da Constituição é o Tribunal Constitucional.

expressão e representação de valores políticos e sociais, e como uma resposta aos tipos de acometimentos a que ela pode ser submetida¹⁴.

Entende-se por justiça constitucional, dentro do quadro de funções do Estado, o sistema em que se estabelece um conjunto de ações realizadas por um tribunal com o objetivo de verificar a conformidade e o cumprimento das normas e princípios elencados no texto constitucional¹⁵, como a composição de litígios constitucionais¹⁶.

Em sentido estrito, a jurisdição constitucional pode ser entendida como a atribuição ao Poder Judiciário da função de apaziguar conflitos entre normas jurídicas infraconstitucionais (ordinárias e complementares) e o texto constitucional. Em um sentido amplo e próprio, a jurisdição constitucional representa a atividade de apaziguar conflitos constitucionais, função que é atribuída aos órgãos do poder judiciário¹⁷.

Do ponto de vista dogmático, a justiça constitucional é resultado do anseio de efetivação do princípio da supremacia da Constituição, assim pensado no sistema hierárquico de normas, uma vez que é norma fundamental que guia todo o ordenamento jurídico e, por consequência, serve como discernimento e baliza para solução de contendas normativas que surjam na compatibilização entre normas constitucionais e infraconstitucionais¹⁸.

A justiça constitucional, ou proteção jurisdicional da Constituição, é um instrumento composto por um conjunto de medidas técnicas que visam garantir o funcionamento regular das funções do Estado. Essas funções são inerentemente jurídicas, pois são atos jurídicos. Em resumo, são divididos em atos de criação de Direito, ou seja, de normas, e atos de consecução de Direito já criado, isto é, de normas já criadas. Por consequência, é costume separar as funções do Estado em duas classes: a legiferação e a execução. Essa distinção contrapõe a criação de Direito à sua efetivação, representada pela simples reprodução¹⁹.

¹⁴ JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, São Paulo: Editora Malheiros, 37ª edição, 2014, p. 563.

¹⁵ MARIANA BARBOZA BAETA NEVES MATSUSHITA / LAURO ISHIKAWA / IGOR RAFAEL CARVALHO DE ALENCAR, Justiça constitucional entre o passado e o presente, *Revista de Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)*, Vol, 10, n. 2, 2022, pp. 624-647, p. 623.

¹⁶ JOSÉ AFONSO DA SILVA, *cit...*, p. 563.

¹⁷ JOSÉ AFONSO DA SILVA, Jurisdição constitucional da liberdade no Brasil, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, ISSN 1138-4824, Nº. 3, 1999, pp. 9-30, p. 9.

¹⁸ MARIANA BARBOZA BAETA NEVES MATSUSHITA / LAURO ISHIKAWA / IGOR RAFAEL CARVALHO DE ALENCAR, *cit...*, p. 626.

¹⁹ HANS KELSEN, A Garantia Jurisdicional da Constituição (A Justiça Constitucional), *Direito Público*, nº 1, Jul-Ago-Set, 2003, Doutrina Estrangeira, pp. 90-130, p. 91.

Historicamente, diz-se que a decisão prolatada pela Suprema Corte norte-americana em 1803, no caso *Marbury v. Madison*, sob a presidência de John Marshall foi a gênese da jurisdição constitucional, momento em que a corte atribuiu a si mesma o papel de controlar a constitucionalidade dos atos tomados pelos demais poderes²⁰.

Em razão dos ataques a que a Constituição pode ser alvo, surgem dois sistemas: o norte-americano, no qual todos os tribunais ordinários são competentes para resolver questões constitucionais no caso concreto, de modo que não se pode dizer que há uma jurisdição constitucional concreta, pois não há realização plena da proteção dos valores constitucionais; e o sistema europeu, que, por sua vez, teve origem em resposta aos ataques políticos e ideológicos à Constituição, desenvolvendo uma corte Constitucional específica para controlar os litígios em um controle concentrado.

Diga-se que, a realidade norte-americana, desde sua gênese, está fincada na aceitação do fato de que os tribunais podem realizar o controle de constitucionalidade em razão do entendimento de que o poder constituinte se sobrepõe, é superior ao legislativo, de modo que uma lei infraconstitucional, objeto de um poder constituído, deve ser considerada nula. Por sua vez, a realidade europeia, baseada na separação dos poderes, afastou o postulado do controle legal ao longo de mais de 100 anos, cenário que se alterou apenas após a Segunda Grande Guerra Mundial, com algumas exceções, como, por exemplo, Portugal, que, influenciado pela Constituição brasileira de 1891, previu a fiscalização jurisdicional de constitucionalidade antes do cenário pós-guerra²¹.

O Brasil, seguindo o sistema norte-americano, desenvolveu um sistema misto, combinando o controle difuso e concentrado, em que os tribunais ordinários podem apreciar, caso a caso e de modo excepcional, a prejudicial de inconstitucionalidade de lei, sendo que, nesse caso, o entendimento fica limitado às partes e ao caso, *inter partes*, e, por outro lado, cabe ao Supremo Tribunal Federal o controle concentrado da matéria constitucional, com efeito *erga omnes*²².

Abra-se parêntese para esclarecer que Portugal, desde o ano de 1983, possui um Tribunal Constitucional similar aos existentes hoje em vários países na Europa e alguns outros não europeus. Vale dizer que os tribunais ordinários não foram extintos, sendo responsáveis pela fiscalização concreta, conforme previsto na Constituição de 1911.

²⁰ SERGIO FERNANDO MORO, *Jurisdição Constitucional como democracia*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, pp. 13 e 20.

²¹ JORGE MIRANDA, Controle da constitucionalidade e direitos fundamentais, *Revista da EMERJ*, v. 6, n. 21, 2003, pp. 61-84, pp. 62-63.

²² JOSÉ AFONSO DA SILVA, *cit...*, p. 564.

Nesse tipo de controle, o Tribunal Constitucional apenas atua como tribunal de recursos, de modo que a palavra inicial compete a cada tribunal, e, em último lugar, ao Tribunal Constitucional. Além disso, somente ao Tribunal Constitucional cabe o controle abstrato da constitucionalidade²³.

Por ordem do artigo 102, da Constituição Federal, cabe ao Supremo Tribunal Federal o dever de compor lides constitucionais através do exercício da jurisdição constitucional, que pode ter três naturezas: (i) jurisdição constitucional com controle de constitucionalidade; (ii) jurisdição constitucional sem controle de constitucionalidade; (iii) jurisdição constitucional da liberdade.

A jurisdição constitucional com controle de constitucionalidade, que pode se dar pela via da ação direta, mediante ação de constitucionalidade ou declaratória de inconstitucionalidade, ou pela via da exceção, mediante apreciação dos recursos extraordinários. Por outro lado, a jurisdição sem controle de constitucionalidade manifesta-se no poder de dirimir conflitos constitucionais, mas sem a análise e controle da constitucionalidade das leis. E, por fim, a jurisdição de liberdade, exercida através do julgamento dos remédios constitucionais que visam resguardar os direitos fundamentais²⁴.

Há de se ressaltar que embora a jurisdição constitucional no Brasil não se reserve única e exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, pois, como visto, tribunais ordinários podem, dentro de suas competências, realizar o controle difuso, limitado ao caso, das questões de constitucionalidade, entendendo pela aplicação da lei ao caso concreto, muito embora o efeito da decisão seja limitado às partes, cabe ao Supremo Tribunal averiguar e determinar, para todos, a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei.

No mais, de se dizer que o Supremo Tribunal Federal desempenha dois papéis. Um primeiro, exercido em nome da Constituição, em nome da tutela das regras do jogo da democracia e dos direitos fundamentais, à medida em que declara a inconstitucionalidade de leis, ou seja, contra decisões majoritárias de cunho normativo tomadas pelo Congresso e de atos realizados pelo Poder Executivo. Nesse caso, os agentes do judiciário (ministros do Supremo Tribunal Federal) sobrepõem suas razões à dos representantes políticos, personagens da política majoritária. Trata-se, pois, de uma atividade contramajoritária. Um segundo papel realizado pela Corte é de natureza

²³ JORGE MIRANDA, *cit...*, pp. 66.

²⁴ JOSÉ AFONSO DA SILVA, *cit...*, pp. 566-567.

representativa, que, como o nome induz, diz respeito ao atendimento das demandas sociais e desejos políticos que não chegam a ser tratados tempestivamente pelo Congresso Nacional²⁵.

O Poder Judiciário é permeável às questões sociais, afinal, os juízes, ocupantes dos cargos do órgão e, em última análise, quem exerce a função jurisdicional, não são ignorantes às questões da realidade e sentimentos da sociedade. O que não pode ocorrer, entretanto, é que o Poder Judiciário se converta em um meio de realização da política majoritária, se subordinando à vontade pública.

O ponto fulcral é que todo poder, em um contexto democrático, é representativo, ou seja, é exercido para o povo e se submete ao controle da sociedade. O poder de garantir a Constituição, como qualquer poder, depende da confiança dos cidadãos, muito embora a decisão mais justa nem sempre seja a mais popular. Todavia, a jurisdição constitucional surge como um mecanismo de mediação de forças e tutela dos direitos fundamentais dos cidadãos.

E embora a constitucionalização seja, à primeira vista, algo positivo e compatível com o Estado democrático – como, por exemplo, a constitucionalização do debate do casamento homoafetivo –, é certo que a constitucionalização excessiva, sob a via do ativismo judicial²⁶, pode ser prejudicial e pode trazer consequências negativas, como, por exemplo, consequências negativas de natureza política, posto que pode esvaziar o poder das maiorias através da petrificação do poder legislativo; e consequências negativas de natureza metodológica, recaindo no decisionismo judicial, inflamado pela textura aberta e vaga das normas constitucionais, ou, como *in casu*, pela ausência de normas²⁷.

Para se sanar as problemáticas supra, cabe aos intérpretes dar preferência à lei quando o legislador já tiver se manifestado, evitando que o juiz inove de modo que lhe

²⁵ LUÍS ROBERTO BARROSO, *Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção de um novo modelo*, São Paulo: Saraiva, 7ª ed., 2018, pp. 446-447.

²⁶ O termo ativismo judicial é uma expressão com múltiplos significados e conotações politizadas. Normalmente, é associado ao uso do poder judicial para maximizar o poder judicial em relação a outros atores políticos e às tomadas de decisões judiciais que interferem e usurpam o papel de outros poderes, notadamente os eleitos, na elaboração de políticas públicas, referindo-se também à invalidação judicial de atos legítimos tomados por outros poderes. Além disso, pode ser associado ao do poder judicial com o intuito de promover preferências pessoais dos juízes. Historicamente, pode ser atribuído a Arthur Schlesinger, que primeiro utilizou a expressão em um artigo datado de 1947 para a revista *Fortune*. No artigo o autor traçou o perfil dos juízes da Suprema Corte dos Estados Unidos, dividindo-os em “ativistas” (juízes Black, Douglas, Murphy e Rutledge) e “campeões da contenção judicial” (juízes Frankfurter, Jackson e Burton). Em sua descrição, os juízes ativistas seriam aqueles mais dispostos a empregar o poder judicial para efetivação de suas concepções pessoais do que seja bem social. Nesse sentido: STEFANIE A. LINDQUIST / FRANK B. CROSS, *Measuring Judicial Activism*, New York: Oxford University Press, 2009, p. 1 e ss.

²⁷ LUÍS ROBERTO BARROSO, *cit.*..., pp. 449-450.

pareça mais conveniente; e dar preferência às regras, de modo que, caso o legislador tenha atuado discriminando as condutas a serem seguidas, deve o juiz adotá-las em preferência aos princípios de igual hierarquia aplicáveis²⁸.

Nesse sentido, como visto, entende-se como jurisdição constitucional os instrumentos técnicos com o escopo de garantir a Constituição e o funcionamento regular das funções do Estado. Esse instrumento, em regra, se caracteriza pelo controle de constitucionalidade das leis, mas, de forma ampla, os Tribunais Constitucionais, a exemplo do STF, desempenham também um papel representativo que, atendendo às demandas sociais e aos desejos políticos que não chegam a ser tratados tempestivamente pelo Congresso Nacional.

No presente estudo, importa mais destacar essa segunda função e sua relação entre a atuação ativista do tribunal nos casos de timidez do Congresso Nacional, que levou a Corte Constitucional a agir de modo representativo. Como se verá, essa segunda função da Corte Constitucional Brasileira possui especial destaque quando se trata do acolhimento dos anseios sociais de combate às *fake news*, movimento que levou a uma atuação proativa e quiçá autoritária do guardião da Constituição brasileira, levantando debates sobre essa função e sua legitimidade.

2.2 Democracia, democracia digital e constitucionalismo digital: conceitos e características

Para melhor compreender o contexto atual da democracia e qual a sua relação com a nova realidade e efeitos trazidos pela internet e novas tecnologias de informação, é necessário se fazer um apanhado sobre conceitos clássicos do que seja este regime político, seu estado atual e o que se entende por constitucionalismo e como este movimento jurídico-político enfrenta as essas novas questões.

Assim, para melhor compreender o que é democracia, qual seu estado atual e como o constitucionalismo se comporta frente às recentes demandas sociais trazidas pela internet e, com especial destaque, pelas *fake news*, o presente painel será dividido em três fases, passando, inicialmente, da contextualização básica e clássica do que seja democracia, seguindo pelas considerações sobre democracia digital, entendida aqui como

²⁸ LUÍS ROBERTO BARROSO, *cit...*, pp. 450.

uma nova fase ou um novo estágio da democracia, e finalizando com breves considerações sobre o constitucionalismo digital, nova seara do constitucionalismo que visa teorizar a limitação do poder e da arbitrariedade estatal como meio de proteger os direitos do homem na internet²⁹.

Para tanto, cumpre inicialmente destacar que o presente trabalho não pretende repassar todo o histórico democrático³⁰, mas trazer conceitos clássicos e situar o foco na sua forma representativa de participação popular, em razão de ser esta uma das principais formas de democracia nos países que adotam esta forma de governo, notadamente no Brasil e Portugal, que, embora com algumas diferenças formais, a Constituição Federal da República Brasileira, de 1988, em seu artigo 1º, institui o Estado Democrático de Direito, enquanto que a Constituição da República Portuguesa, no artigo 2º, instaura o Estado de Direito Democrático, com o termo democrático qualificando o Direito e não o Estado.

O Estado Democrático de Direito traduz, no Brasil, a democracia enquanto um estado de convivência em uma sociedade que compartilha alguns preceitos constitucionais, tais quais a liberdade, justiça e solidariedade³¹, cujo poder deriva do povo, e em proveito dele deve ser exercido, seja de modo direto ou, mais comumente, por meio de representantes eleitos³², de modo que o povo participa da construção do processo decisório através da tomada de atos pelos governantes, numa sociedade plural, que observa e respeita as múltiplas ideias e culturas e onde o diálogo de opiniões e pensamentos contrários é livre, pois o ser humano é livre de todas as formas de opressão.

²⁹ Como se verá, o constitucionalismo digital compreende a ideia de projetar os valores do constitucionalismo contemporâneo no contexto da sociedade digital. Desempenha um papel inovador na sociedade, o que não significa que se põe contra a essência do constitucionalismo contemporâneo, mas, pelo contrário, traz consigo o ideal de perpetuar seus valores essenciais de uma maneira que se adeque às novas peculiaridades da sociedade digital. Significa, portanto, um movimento evolutivo necessário ao do constitucionalismo contemporâneo na era digital. É que os novos desafios e necessidades dessa era digital desafia os instrumentos constitucionais, que se adaptam e amadurecem para trazer respostas e enfrentar as complexidades dessa sociedade. Para leitura introdutória, vide: EDOARDO CELESTE, What is digital constitutionalism? Disponível em <https://digi-con.org/what-is-digital-constitutionalism/>. Acesso em 21/12/2024.

³⁰ As definições serão trazidas para melhor compreensão do estudo como um todo, não sendo o objeto principal do presente estudo o estudo histórico da democracia. Todavia, como o objeto do trabalho impacta diretamente as instituições democráticas, se faz necessária a introdução conceitual.

³¹ CFRB: Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

³² CFRB: Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...)

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Mas, o Estado Democrático vai além da efetiva participação do povo no Estado, e, portanto, não se limita à votação e escolha dos representantes. O princípio democrático implica também na garantia dos direitos fundamentais dos homens³³ em todos os âmbitos e espaços.

Feito o esclarecimento inicial, o significado primário de democracia partilhado na teoria política pela civilização do ocidente encontra origem na Grécia Antiga, que a definia como governo do povo (democracia: demos = povo; kratein = governo). Isto posto, a característica fulcral da democracia era a de que os governados participariam do governo em razão da liberdade enquanto autodeterminação política, afinal, o termo indica um governo em que há participação direta ou indireta do povo, ou seja, um governo exercido pelos representantes do povo, seja através de decisões majoritárias tomadas por uma assembleia popular, por um grupo ou grupos de indivíduos, ou, ainda, por um único indivíduo que o povo elegeu. Por “povo”, vale dizer, deve ser considerado todas as pessoas adultas que estão submetidos ao governo exercido pelos representantes eleitos³⁴.

De início, cumpre asseverar que a democracia a que se refere o presente trabalho não se trata de qualquer tipo de democracia. Em que pese a amostragem conceitual clássica realizada no parágrafo anterior, que serve para a construção do raciocínio do que seja democracia hoje, o presente trabalho não se refere àquela democracia ateniense de 2.600 anos atrás, nem àquela vivida na Revolução Francesa entre 1792 e 1795, nem àquela percebida durante a Revolução Russa e tampouco àquela experimentada na Cuba atual. Trata-se, sim, da democracia originada do constitucionalismo moderno e reafirmada, em estreita ligação com o Estado de Direito, após a Segunda Guerra Mundial³⁵.

Nos parâmetros modernos³⁶, a democracia é comumente definida como a forma de governo em que o poder emana do povo enquanto totalidade de membros formadores

³³ JOSÉ AFONSO DA SILVA, *cit...*, p.119.

³⁴ HANS KELSEN, *Democracia*, 2º ed., São Paulo: Martins Fontes, 2000, pp. 140-141.

³⁵ JORGE MIRANDA, Sistema Político e Riscos de Erosão do Regime Democrático, *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, nº 62, out./dez. 2016, pp. 81-89, p. 81.

³⁶ Jorge Miranda traz mais características sobre a democracia, estipulando que a democracia representativa se justifica uma vez que somente na democracia representativa é que (i) se diferem o espaço público e espaço privado, Estado e sociedade; (ii) se diferem o cidadão e o indivíduo na sua vida particular, não havendo sobreposição entre o ser social e o ser particular; (iii) se garante a separação de poderes e a responsabilidade dos governantes pelos atos políticos; (iv) se permite o pluralismo e o contraditório nas assembleias representativas. Vide JORGE MIRANDA, Sistema Político e Riscos de Erosão do Regime Democrático, *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, nº 62, out./dez. 2016, pp. 81-89, p. 83.

da comunidade política e em que é exercido a partir da vontade popular, expressa por meio do sufrágio universal, de acordo com os comandos constitucionais³⁷.

Diferentemente de outras modalidades de governo, como, por exemplo, o governo absolutista, cujo poder era concedido por Deus, nas Repúblicas Democráticas, o que fundamenta a legitimidade dos representantes é justamente a sua escolha através de eleições por meio do voto popular³⁸.

Destarte, cabe à comunidade política, isto é, ao povo, exercer devidamente o direito fundamental de participação no regime político, através do exercício do direito de votar e ser votado, o que permitirá a escolha dos governantes que são representantes da população. Em síntese, tem-se que na democracia, embora o poder seja do povo, o governo é exercido pelos representantes, que atuam em nome do povo, sendo esta a essência da democracia representativa.

Portanto, no que se refere ao processo eleitoral no contexto democrático atual, a forma de governo possui como característica o sufrágio universal, igualitário, livre e secreto. Assim, a participação no governo e no processo de criação e aplicação das normas que integram a comunidade são características essenciais da democracia. Contudo, dependendo do grau de conteúdo desses requisitos (o grau pode ser maior ou menor, dependendo de alguns requisitos, como, por exemplo, o sufrágio abarca todos os adultos? Abrange todos os sexos? Existem requisitos e barreiras financeiras? etc.), sobretudo da universalidade do sufrágio, o princípio democrático pode materializar-se em diferentes amplitudes³⁹.

Ora, consabido que o grupo deve tomar decisões que vinculam todos os seus membros com o intuito de preservar sua sobrevivência. Todavia, para que uma decisão seja aceita como do sendo do grupo, ela precisa ser tomada com observância de algumas regras que prevejam quem são aqueles que podem tomar decisões pelo grupo. Nesse sentido, no contexto democrático, atribui-se o poder de decidir a um grupo elevado de pessoas (quanto mais alargado o número de cidadãos participantes, mais democrático)⁴⁰.

³⁷ JORGE MIRANDA, *Direito Constitucional e Democracia*, JORGE MIRANDA (org.) / JOANA FERNANDES MACHADO (coord.), Curitiba: Juruá, 2013, p. 5.

³⁸ FRANCISCO MARCELLO ALVES NOBRE, *Fake News e Integridade Eleitoral: o papel do Poder Judiciário brasileiro no controle da new media (estudo com base nas eleições presidenciais de 2018)*, Dissertação de mestrado em Ciência Política, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Universidade de Lisboa, 2020, p. 21.

³⁹ HANS KELSEN, *Democracia*, 2º ed., São Paulo: Martins Fontes, 2000 p. 142.

⁴⁰ NORBERTO BOBBIO, *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*, (Marco Aurélio Nogueira, Trad.), 6º ed., 1997, São Paulo: Paz e Terra, pp.18-19.

Além disso, a existência de uma Constituição que regulamente o processo político e estabeleça os direitos e deveres do seu povo, garantindo a necessidade de alternância do poder, e impondo limites a todos, é imprescindível para a preservação da própria essência da democracia, pois não existem meios ou instrumentos que permitam a sobrevivência democrática das instituições fora da Constituição⁴¹.

Isso porque, para que decidam sobre em quem votar, a democracia exige a garantia dos direitos e das garantias fundamentais, indo além da garantia do direito ao processo eleitoral, alcançando a necessidade de se garantir direitos valorizados pela participação política quando colocados ao dispor da autonomia e da garantia das pessoas enquanto tal. E disso decorre a necessidade de se garantir a liberdade de expressão, enquanto garantia de um cenário marcado por um pluralismo de opiniões e ideias e forças políticas, afinal, o sistema democrático tem como pressuposto a coexistência das diferenças⁴².

Nesse sentido, a tecnologia, desde a década de 1970 se tornou o repositório da esperança para aumentar a via de mão dupla intrínseca ao processo democrático: por um lado, torna-se meio alternativo para o acompanhamento dos processos de tomada de decisões pelos representantes políticos, e, por outro lado, torna-se um perfeito canal para que os representantes sintam a efervescência das demandas sociais, servindo como apoio para a elaboração de políticas públicas, como auxílio para a preparação de políticas⁴³.

Exemplo desta parceria das tecnologias na tentativa de construção de um processo político mais democrático é a experiência ocorrida nos anos 1980 nos Estados Unidos da América, em que se intentou a sondagem eletrônica dos cidadãos através do serviço de televisão interativa chamado Qube, realizado por meio da empresa de TV a cabo Warner-Amex. O programa possuía o escopo de proporcionar ao governo um retorno rápido sobre a opinião dos cidadãos a respeito de políticas públicas e outros assuntos específicos de interesse público através da realização de “plebiscitos eletrônicos” extraoficiais sobre questões locais, os quais necessitavam apenas do acionamento de botões por parte do cidadão como forma de voto, sendo este um exemplo de experiência ligado à

⁴¹ PAULO BONAVIDES, *Do país constitucional ao país neocolonial: a derrubada da Constituição e a recolonização pelo golpe de estado institucional*, São Paulo: Malheiros, 1999, p. 13.

⁴² JORGE MIRANDA, *Direito Constitucional e Democracia*, Jorge Miranda (org.) / Joana Fernandes Machado (coord.), Curitiba: Juruá, 2013, pp. 6-7.

⁴³ GERALDO BITTENCOURT, *Democracia digital além das fronteiras: uma análise comparativa entre Brasil e Portugal*, Revista Caderno Pedagógico – Studies Publicações e Editora Ltda., Curitiba, v. 20, n. 11, pp. 5321-5347, p. 5323.

teledemocracia. Embora não tenha dado certo por inúmeros motivos⁴⁴, já se demonstra a rudimentar participação democrática por meio das tecnologias⁴⁵.

Nesse sentido, a evolução das novas tecnologias que constituem a sociedade da informação e da comunicação, bem como a criação de redes sociais digitais tornam-se instrumentos capazes de tornar real a participação política de cidadãos anônimos, servindo como termômetro social para candidatos em um contexto global⁴⁶.

Num contexto de democracia participativa, em que a socialização da política é promovida através do incentivo ao exercício da cidadania e na formação de opiniões sobre pautas políticas, a internet e novas tecnologias seriam viabilizadoras do debate e do exercício dos direitos políticos.

A partir do tratamento esmiuçado de pontos cruciais do conceito democrático clássico estabelecido na doutrina, importa compreender como os avanços tecnológicos influenciam a compreensão do que seja democracia, notadamente no contexto globalizado da internet, em que as fronteiras físicas e territoriais se tornam menos relevantes.

Não é difícil perceber que as relações entre sociedade, esferas públicas e Estado alteram a compreensão sobre os modelos de democracia e do que seja participação pública, à medida em que esses fatores são influenciados pelos impactos causados pelo avanço acelerado das tecnologias de informação e comunicação. E é justamente na esperança de alcançar o avanço tecnológico que os teóricos adotam diversos estigmas e conceitos: ciberdemocracia, e-democracia, democracia virtual, e, por fim, democracia digital. Embora cada termo enfatize questões levemente distintas, a interrelação das características e objetos entre eles é a regra⁴⁷.

Portanto, o avanço exponencial das tecnologias de informação e comunicação influencia continuamente as relações entre Estado e cidadãos, órgãos da sociedade civil

⁴⁴ O problema do (não) envolvimento dos cidadãos; o faro de que o sistema parte de premissas e valores dos desenvolvedores; além de que a técnica parte de uma compreensão equivocada da democracia, confundida com um mero sistema de plebiscitos, pois o plebiscito não é garantia suficiente de democracia, até mesmo porque um regime autocrático pode existir travestido de opinião majoritária. Para melhor compreensão, vide ⁴⁴ WILSON GOMES, *A democracia na era digital: história, problemas, e temas*, Sergio Amadeu Silveira (org.), Coleção Democracia Digital, Editora: Edições Sesc SP, 1ª edição, 2018.

⁴⁵ WILSON GOMES, *A democracia na era digital: história, problemas, e temas*, Sergio Amadeu Silveira (org.), Coleção Democracia Digital, Editora: Edições Sesc SP, 1ª edição, 2018, p. 24.

⁴⁶ GERALDO BITTENCOURT, *cit...*, p. 5324.

⁴⁷ DANIEL PITANGUEIRA DE AVELINO / JOÃO CLÁUDIO POMPEU / IGOR FERRAZ DA FONSECA, *Democracia Digital: mapeamento de experiências em dados abertos, governo digital e ouvidorias públicas*, Instituto de Pesquisa Economica Aplicada, Texto Para discussão, 2624, Brasília, jan., 2021, p. 11.

e o que se entende por democracia e participação social⁴⁸. Diante desse avanço surgem novas nomenclaturas e institutos, dos quais se destaca no presente trabalho o termo democracia digital.

A democracia, portanto, passa a ser percebida sob um novo viés, o viés da era digital e das tecnologias, o que afeta a forma como é percebida e exercida pelos cidadãos. Esse novo termo, democracia digital, então, surge para definir essa nova etapa da história.

Em suma, a partir das evoluções trazidas pelas últimas décadas, o novo ambiente de debate público na internet através das redes sociais criou, segundo a doutrina, a chamada “democracia digital”, um espaço amplo para que todos expressem sua liberdade de comunicação, com a característica da instantaneidade, que permite um canal de diálogo entre cidadãos e líderes. Essa intitulada democracia digital seria uma reação a uma sociedade informada, como forma de controle ao poder político, assumindo o papel de faceta informal da democracia deliberativa, revigorando uma democracia representativa que, como visto, encontra-se em crise⁴⁹.

Na modernidade, as definições sobre democracia digital ganham destaque na doutrina e na realidade política, afinal, no contexto atual, plataformas globais online, como Facebook, Amazon ou TikTok, desempenham cada vez mais um papel crítico na interseção entre a autoridade pública e a ordenação privada, ocupando espaços entre o Estado e cidadãos, se tornando uma preocupação latente⁵⁰.

No presente trabalho, a democracia digital deve ser entendida como sendo a ideia de que a tecnologia e seus recursos e tudo o que diga respeito, como experiência pessoal de utilização e projetos fundados nas ferramentas de comunicação e informação podem ser utilizados no processo de aumento e melhora da democracia⁵¹.

Assim, por democracia digital entende-se a idealização de que recursos tecnológicos, projetos e experiências pessoais ou coletivas que se utilizem das tecnologias de comunicação e informação podem ser aplicados na promoção de mais e melhores democracias⁵².

⁴⁸ DANIEL PITANGUEIRA DE AVELINO / JOÃO CLÁUDIO POMPEU / IGOR FERRAZ DA FONSECA, *cit...*, p. 11.

⁴⁹ CARLOS BLANCO DE MORAIS, “Digital Democracy”: A Threat to the Democratic System or Oxygenation of Representative Democracy and Free Speech?, in *The Rule of Law in Cyberspace*, CARLOS BLANCO DE MORAIS / GILMAR FERREIRA MENDES / THOMAS VESTING (editores), Law, Governance and Technology Series, 49, pp. 9-63, p. 10.

⁵⁰ GIOVANNI DE GREGORIO, *Digital Constitutionalism in Europe: Reframing Rights and Powers in the Algorithmic Society*, Cambridge University Press, maio, 2022, pp. 1-2.

⁵¹ WILSON GOMES, *A Democracia no mundo digital: história, problemas e temas*, São Paulo: Edições Sesc, 2018, p. 14.

⁵² WILSON GOMES, *cit...*, p. 14.

O exercício de práticas democráticas através das mídias digitais, vale dizer, pode ocorrer de modo online ou offline (levando-se em consideração o fato de que prática de atos democráticos pode ser realizada em ambientes físicos, mas com assistência de mídias digitais)⁵³.

Mas não é difícil perceber que o exercício da democracia no âmbito digital traz alguns benefícios, quais sejam, a troca e obtenção de informações políticas entre o governo, administração pública, representantes e representados, além de apoiar o debate público, as deliberações e a formação da opinião pública, aumentando a participação pública no processo de tomada de decisões⁵⁴.

Por consequência, quanto maior a disponibilização e troca de informações, maior a conquista da democracia digital, pois com o acesso facilitado a informações, menor a dependência dos cidadãos aos meios tradicionais de informação⁵⁵.

Por esta razão é que se faz necessário que os cidadãos possuam habilidades de acesso à internet, bem como sejam minimamente instruídos e tenham acesso a informações livres e verídicas. Informação acessível, confiável e válida são condições necessárias para um governo viável e uma democracia saudável, muito embora não seja suficiente, pois existe uma série de etapas entre a obtenção de informações e a formação de opinião, que também impactam na tomada de decisões.

Todavia, é imprescindível a análise crítica do impacto das tecnologias digitais na democracia, considerando os benefícios, malefícios e riscos correlatos associados à compreensão dos novos contornos e conceitos relacionados à democracia no cenário digital. Afinal, na atualidade, o conhecimento é fonte de poder, seja ele político, militar, econômico, científico ou social, isso porque, sem conhecimento não há como se transpassar as fronteiras do subdesenvolvimento, nem tampouco pode o povo ser livre e o Estado, soberano⁵⁶.

No que se refere à democracia digital, registre-se que não tem relação unicamente com a democracia representativa ou mesmo com democracia deliberativa, mas, em princípio, com o regime liberal e com a lógica libertária, funcionando como espaço para a liberdade de expressão em sociedades pluralistas, que se desenvolve independente de filtros, e que possui um profundo impacto no contexto político. Isso porque, como visto,

⁵³ JAN A.G.M. VAN DIJK, *Digital Democracy: Vision and Reality, Public Administration in the Information Age: Revisited*, IOS- Press, vol. 19, 2013, pp. 49-62, p. 51.

⁵⁴ JAN A.G.M. VAN DIJK, *cit...*, p. 54.

⁵⁵ JAN A.G.M. VAN DIJK, *cit...*, p. 54.

⁵⁶ PAULO NAPOLEÃO NOGUEIRA, *Democracia?*, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006, p. 33.

o uso das redes sociais para expressar questões políticas pode tanto ser benéfico à democracia, por permitir o debate público entre representantes e representados, como também pode ser maléfico, minando sua qualidade, por permitir a disseminação de discurso de ódio, notícias falsas e mensagens vexatórias⁵⁷.

Na Europa, por exemplo, há por vezes uma contrapartida exagerada quando se percebem os riscos virtuais ligados à comunicação no ciberespaço, o que significa que em alguns países, como a Alemanha, existe um processo de censura burocrática imposta pelo próprio poder público e autoridades nas plataformas digitais no sentido de conter o debate político, que fundamenta a ação dos tribunais e pode ser considerada uma restrição à liberdade de expressão um tanto problemática do ponto de vista constitucional. Já na realidade americana, nos Estados Unidos da América, as plataformas digitais desenvolveram uma forma de controlar, proibir ou até mesmo suspender contas de cidadãos em redes sociais a partir de uma base codificada de controle de comportamento⁵⁸.

Evidente, portanto, que embora o exercício de atos democráticos possa ocorrer no ambiente virtual, dificuldades são apresentadas quando se trata de um exercício pleno e livre, sem restrições ilegais. E tão grande é a questão que o campo de estudo voltado à compreensão da democracia digital já se encontra bastante aprofundado.

Em uma linha do tempo, no que se refere ao campo de estudo sobre a democracia digital e sua importância, pode-se subdividir o desenvolvimento dos estudos em três fases distintas⁵⁹: em um primeiro momento, que vai desde os anos 1970 até metade da década de 1990, período em que havia uma ideia de que as inovações tecnológicas poderiam ajudar os processos democráticos, momento em que, inclusive, alguns experimentos foram desenvolvidos a fim de compreender quais medidas as novas ferramentas poderiam incrementar a democracia e participação política, com o foco primário na televisão.

O segundo período de estudos sobre democracia digital vai da meados dos anos 1990 até 2005, período em que a internet se popularizou entre o povo, o que inflamou o debate sobre seus efeitos, benéficos e maléficos, para a democracia, com o foco deslocado, agora, para o computador e internet. Foi nesse período que o campo de estudo ganhou uma nova dimensão, com dezenas de estudiosos no mundo desenvolvendo

⁵⁷ CARLOS BLANCO DE MORAIS, *cit...*, p. 9.

⁵⁸ CARLOS BLANCO DE MORAIS, *cit...*, p. 9.

⁵⁹ Nesse sentido, WILSON GOMES, *A Democracia no mundo digital: história, problemas e temas*, São Paulo: Edições Sesc, 2018. O autor divide sua obra em três capítulos em que melhor desenvolve cada uma das fases de estudos sobre democracia digital, características e objetos de estudos.

trabalhos sobre a matéria emergente, sendo que os primeiros estudos sobre o impacto da internet na democracia eram muito positivos, anunciando uma nova fase de participação cidadã, nessa ágora virtual⁶⁰, sendo posteriormente contestada por estudiosos que enxergavam diversos obstáculos para a concretização de uma hiperparticipação utópica.

O terceiro e último momento vai de 2005 e dura até os dias correntes, período em que os campos de estudo no âmbito da democracia digital se tornaram independentes. Os estudos acadêmicos transferem sua atenção do plano teórico dos efeitos da internet na democracia para abordar as reações empíricas causadas pela internet, focando em temas como participação política, deliberação na internet; campanhas no ambiente virtual e partidos políticos; movimentos políticos e internet; transparência do governo e dados no âmbito digital, entre outros.

Historicamente, portanto, a doutrina já volta o seu olhar sobre a democracia na internet, haja vista sua importância latente.

Por sua vez, o constitucionalismo, como movimento que busca teorizar as limitações do poder, não pode desacompanhar as novas tendências democráticas, com quem anda lado a lado. Surge, então o constitucionalismo digital.

O Constitucionalismo Digital, por sua vez, pode estimular alterações e revisões jurídicas no tocante às legislações que tratam da internet, como, por exemplo, no Brasil, o Marco Civil da Internet. Ademais, para uma adequada proteção dos direitos fundamentais nessa nova realidade requer que os tribunais considerem uma nova forma

⁶⁰ Considerando a atenção acadêmica como um parâmetro confiável da importância social, científica e política de um tema, não há como se desconsiderar que a era da democracia digital começa realmente em 1996, o que é evidenciado pelo fato de que entre 1996 e 1999 foram publicados tantos títulos sobre democracia e tecnologia quanto entre 1972 e 1995. Os primeiros estudos, marcam uma corrente que enxerga a internet e os computadores como algo positivo, de modo que no início dos anos 2000, essa tendência se fortalece e culmina na criação de uma internet focada em relacionamentos, compartilhamento e mídias sociais, todas baseadas na web, muito popular nesse período (Vide ALLEN, M. “What Was Web 2.0? Versions as the Dominant Mode of Internet History”. *New Media & Society*, v. 15, n. 2, pp. 260-75, 1 mar. 2013 e CALHOUN, C. “Community without Proximity Revisited: Communications Technology and the Transformation of the Urban Public Sphere”. *Sociological Inquiry*, v. 68, n. 3, pp. 373-97, jul. 1998), e uma segunda corrente, mais ao fim dessa segunda fase, com um olhar um tanto mais negativo da coisa, avaliando os possíveis ônus e desconstruindo o discurso utópico da hiperparticipação, debatendo sobre as funções democráticas que poderiam ser melhoradas ou prejudicadas pelas novas tecnologias, sobre a viabilidade de uma democracia eletrônica direta, e sobre os padrões democráticos que surgiriam, para melhor ou para pior, da implementação dessas tecnologias. Ainda, há questionamentos sobre o efeito das novas tecnologias sobre o sistema político, o governo e a sociedade e se isso resultaria no modelo de democracia que desejamos ou de que precisamos (Vide DEAN, J. “Why the Net Is Not a Public Sphere”. *Constellations*, v. 10, n. 1, pp. 95-112, mar. 2003 e DEWAN, S.; RIGGINS, F. J. “The Digital Divide: Current and Future Research Directions”. *Journal of the Association for Information Systems*, v. 6, n. 12, pp. 298-337, 2005).

de compreender os efeitos horizontais dos direitos e garantias constitucionais, e as consequências da territorialização da internet⁶¹.

O termo Constitucionalismo Digital foi inicialmente empregado nos estudos para descrever um movimento constitucional que defende a limitação do poder privado dos atores na internet, em contraponto à ideia de limitação do poder político estatal. A expressão passou a compreender as mais diversas iniciativas jurídicas e políticas, estatais ou não, cujo objetivo seja afirmar direitos na internet⁶².

Aqui se compartilha do entendimento de que o constitucionalismo digital é um viés do direito constitucional que prescreve orientações normativas de reconhecimento e tutela dos direitos fundamentais no contexto do ciberespaço, e os doutrinadores que encapam este movimento conferem ao constitucionalismo digital o estigma de ser um viés ideológico constitucional cujo quadro normativo visa a proteção dos direitos fundamentais e manutenção do equilíbrio dos poderes na seara digital, de modo que se torna mais do que um movimento pela sistematização de um fenômeno político e social, mas envolve reações e novas diretrizes normativas para a atuação do Poder Judiciário⁶³.

E no que tange ao constitucionalismo, tem-se que, enquanto movimento de promoção e proteção dos direitos fundamentais, além da luta pela delimitação do exercício do poder, desenvolve no contexto atual diversos matizes, cada um deles manifestando uma área diferente do que se entende por Estado de Direito que merece destaque na conjuntura atual da sociedade.

É que, como visto, a nova realidade da sociedade da informação, impulsionada pelas novas tecnologias, plataformas, processos e realidades, embora seja capaz de fomentar movimentos de empoderamento e dar maior alcance e voz àqueles atores que antes não a tinham, acrescenta um novo viés ao constitucionalismo contemporâneo: torna ainda mais desafiador para o constitucionalismo proteger os direitos fundamentais em face dos novos perigos, além de criar novas questões sobre como se poderá maximizar o exercício dos direitos fundamentais e garantir novos direitos ao mesmo tempo em que limita o exercício do poder nessa nova realidade.

⁶¹ GILMAR FERREIRA MENDES / VICTOR OLIVEIRA FERNANDES, Digital Constitutionalism and Constitutional Jurisdiction: A Research Agenda for the Brazilian Case, in *The Rule of Law in Cyberspace*, CARLOS BLANCO DE MORAIS / GILMAR FERREIRA MENDES / THOMAS VESTING (editores.), Law, Governance and Technology Series, 49, pp. 65-87, p. 65.

⁶² GILMAR FERREIRA MENDES, VICTOR OLIVEIRA FERNANDES, *cit...*, pp. 66-67.

⁶³ GILMAR FERREIRA MENDES, VICTOR OLIVEIRA FERNANDES, *cit...*, p. 67.

Consabido que os direitos humanos são direitos históricos, e encontram sua gênese em certas situações, cujo traço característico são as lutas pela defesa de novas liberdades em face de velhos poderes. Esses direitos surgem gradativamente, não todos de uma vez e nem de modo cristalizado e imutável⁶⁴. Diante desta constatação é que o constitucionalismo enfrenta novos desafios e se encontra nesta fase do digital.

Por sua natureza, o constitucionalismo necessita compreender adequadamente o teor dos textos constitucionais, do contexto local, regional e global a respeito dos direitos fundamentais e humanos, a fim de permitir um maior entendimento sobre a desassociação com o Estado e o poder político. Assim sendo, o constitucionalismo não se limita ao papel de conter o poder político, galgando também o papel de conter outros poderes econômicos e ideológicos que possam a capacidade de colocar em risco a pessoa humana. A partir dessas conjecturas, o constitucionalismo contemporâneo se encontra em uma nova fase, que apesar da nomenclatura, não se limita ou reclama uma constituição digital, afinal, como processo e movimento que expressa a cultura jurídica de uma sociedade, pode se demonstrar através de documentos que tratem sobre direitos humanos e fundamentais, por não se limitar, necessariamente, ao texto constitucional positivado⁶⁵.

Nesse contexto, o constitucionalismo digital também é a terminologia que representa uma série de iniciativas que se relacionam para definir direitos, normas de governança e limitações do poder na Internet, ações representadas por uma miscelânea de documentos derivadas de diferentes atores globais, desde o estado, empresas de tecnologia, grupos da sociedade civil até organizações políticas internacionais e outros⁶⁶.

Não obstante, o constitucionalismo digital se diversifica em sete temáticas principais, que seriam provenientes da apreciação dos documentos que disciplinam os direitos no ciberespaço, sendo elas: (i) os direitos e liberdades fundamentais, (ii) as limitações ao poder público, (iii) governança e participação dos cidadãos na internet, (iv) direito à privacidade, (v) educação, (vi) ampliação e estabilidade na rede e (vii) direitos econômicos e responsabilidades⁶⁷.

Ora, como visto, sendo o ciberespaço um ambiente que sofre a influência da extensão e limitação do poder, torna-se objeto de discussões jurídicas e de regulação

⁶⁴ NORBERTO BOBBIO, *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 5.

⁶⁵ MIGUEL CALMON DANTAS / VICENTE CONI JUNIOR, Constitucionalismo Digital e a Liberdade de Reunião Virtual: Protesto e Emancipação na Sociedade da Informação, *Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias*, Brasília, v. 3, n.1, jan./jun., 2017, pp. 44-65, p. 54.

⁶⁶ MIGUEL CALMON DANTAS / VICENTE CONI JUNIOR, *cit...*, p. 54.

⁶⁷ MIGUEL CALMON DANTAS / VICENTE CONI JUNIOR, *cit...*, p. 54.

estatal ou mesmo transnacional, justamente por ser um ambiente que permite o exercício pleno da liberdade de expressão, e, por vezes, pode possibilitar abusos e despreço dos demais direitos fundamentais.

Torna-se evidente, portanto, a miscelânea de questões que permeiam o estudo sobre democracia, democracia digital e constitucionalismo digital, que continuamente são desafiados pelas novas demandas que possuem sua gênese na internet e novas tecnologias. Por óbvio, o Direito Constitucional acompanha essas novas realidades e novas áreas de estudos, nomenclaturas e searas são abertas ao longo do percurso da relação entre o jurídico e a internet.

Assim, diante do exposto ao longo do presente tópico, percebe-se que a democracia contemporânea envolve ações de afirmação política, participação e controle ao exercício do poder no ciberespaço, que pode ser definido como ágora digital. Além disso, a relação entre democracia e a liberdade no contexto trazido pelas novas tecnologias de informação não ficam limitadas ao âmbito digital, já que se refletem e se concretizam nos comportamentos e condutas sociais, criando um elo entre o virtual e o real, bastando perceber as reações públicas na realidade das ruas que se ebulem a partir das manifestações e protestos iniciados na internet e redes sociais.

Inobstante, existe um fenômeno atualmente intensificado por essa ágora virtual, que traz inúmeros efeitos nocivos à democracia e suas instituições, o que contrabalança o equilíbrio democrático como contrapeso aos pontos positivos da internet para este regime político, qual seja, as *fake news*.

2.3 Fake News: contextualização do problema

Defende-se no presente trabalho que o marco histórico que caracteriza o contexto da sociedade moderna é definido por uma revolução da informação, em que os avanços e melhorias realizados nas tecnologias disponíveis permitem uma multiplicidade de formas de armazenamento e comunicação de dados, e, de igual maneira, possibilitam a difusão ampla e instantânea da informação, que alcança e atinge uma maior quantidade de destinatários, permitindo o acesso facilitado aos dados compartilhados de qualquer ponto do mundo⁶⁸.

⁶⁸ DÁRIO MOURA VICENTE, *Direito Internacional Privado – Problemática Internacional da Sociedade da Informação*, Lisboa, 2004, pp. 7-9.

As novas características trazidas pela sociedade de informação atreladas à necessidade de se estabelecer maior abertura nas telecomunicações, a fim de permitir a circulação livre e irrestrita das informações para todos os territórios do globo, somadas ao desenvolvimento e solidificação da internet enquanto instrumento garantidor de que todos recebam as mensagens lançadas, torna evidente o papel significativo da informação como elemento crucial da evolução da sociedade e fator com competência e capacidade de motivar e determinar o comportamento humano⁶⁹.

E a transformação do contexto social em algo centrado na informação é aferível a partir da segunda metade da década de 1990, momento em que a participação das mídias digitais e a internet no dia a dia cresceu de modo exponencial, não se limitando tão somente aos computadores, mas lançando-se também nos aparelhos de comunicação, como celulares e smartphones e equipamentos correlatos⁷⁰.

As informações agora circulam não somente no meio físico, mas num espaço digital, o “ciberespaço”⁷¹, termo cunhado em 1985 pelo autor Willian Gibson no seu romance *ciberpunk* de ficção científica *Neuromancer*, para identificar um espaço virtual gerado pela internet e mantido por uma complexa infraestrutura de redes digitais⁷².

Acontece que o fenômeno da sociedade da informação, em que pese possa trazer inovações e tecnologias que ampliam o poder de se comunicar e popularizam o compartilhamento de informações tal qual conhecida, privilegiando o exercício do direito à liberdade de expressão, pode trazer, por outro lado, problemáticas relativas à circulação

⁶⁹ JOSÉ OLIVEIRA DE ASCENSÃO, Sociedade da Informação e Mundo Globalizado, *Revista Brasileira de Direito Comparado*, n.º22, 2002, pp. 161-182, p. 167.

⁷⁰ LUÍS MAURO SÁ MARTINO, *Teoria das Mídias Digitais: linguagens, ambientes, redes*, Rio de Janeiro: Petrópolis, Editora Vozes, 2014, p. 13.

⁷¹ Para entender o que é ciberespaço, vide MARGARET WERTHEIM, *The pearly gates of cyberspace: a history of space from Dante to the Internet*, Norton & Company, New York, 1999. Fazendo uma comparação entre ciberespaço e o *big bang*, a autora traz o ciberespaço como algo novo, surgindo do desconhecido, como um novo domínio, um espaço novo que surge do nada, e que se expande em razão da interconexão da rede global num processo de criação de espaço, como uma versão da expansão cósmica de Hubble, e, por crescer exponencialmente, sua gênese é similar à do nosso espaço físico. Seu nascimento é datado de 1969, na Califórnia, com a centelha da primeira rede de computadores a longa distância, ARPANET, muito embora tenha sido criado como uma estratégia de defesa dos Estados Unidos da América. Nos anos subsequentes a necessidade de criação de uma rede civil foi sentida e em 1980 a CSNET foi desenvolvida, possibilitado a conexão entre departamentos de ciências. Outras redes foram desenvolvidas nos anos subsequentes, se conectando com a ARPANET em uma rede global, gerando a necessidade de desenvolvimento do “Internet Protocol” como conjunto de procedimentos padronizados que viabilizasse a troca de informações. Daí o nome Internet foi criado.

⁷² EDUARDO VERA CRUZ PINTO, Filosofia do direito digital: pensar juridicamente a relação entre direito e tecnologia no ciberespaço, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, LXIII, 2022, 1 e 2, pp. 297-340, p. 335.

de informações no âmbito digital, influenciando as ações tomadas pelos cidadãos e trazendo implicações nocivas ao Estado e instituições democráticas.

Isso porque a evolução tecnológica da humanidade se encontra em um estado tal que se abrem caminhos e possibilidades extraordinários, dos quais o homem pode aproveitar, ignorar ou até aproveitar mal⁷³.

E é quanto à má utilização da internet – uma das riquezas extraordinárias com gênese na sociedade da informação – que importa nesse estudo. Para maior precisão acadêmica, interessa o uso da internet como canal propício à disseminação de *fake news*⁷⁴. Este fenômeno é um problema real, atual e recorrente e se demonstra enquanto acontecimento capaz de gerar efeitos danosos e até irreversíveis para os Estados Democráticos de Direito, conforme se verá adiante.

Com o avanço desmedido da popularização da internet e do ciberespaço se impulsionou a serventia das *new medias*, produtos e serviços que disseminam informação e entretenimento por meio da internet, e não mais pelos meios clássicos de informação⁷⁵. Exemplo são as redes sociais que precisam da internet para se redistribuir, como Twitter, Facebook, WhatsApp e Instagram, compreendidas como um ambiente fértil, hostil e essencial para realização de publicações com implicações políticas, com grande destaque para a propagação das *fake news*.

Comprova-se empiricamente a afirmativa ao se observar alguns casos recentes de movimentação política a partir das redes sociais valendo-se de disseminação de *fake news*.

Cita-se como exemplo o referendo britânico acerca da permanência do Reino Unido na União Europeia e os períodos eleitorais presidenciais recentes, como nos Estados Unidos da América e no Brasil, em que restou caracterizada a latente participação política pela via digital, inclusive por meio de lançamento de *fake news* em parâmetros avassaladores nunca antes constatados. Nos casos das eleições estadunidenses de 2016 e brasileiras de 2018, os então candidatos Donald Trump e Jair Messias Bolsonaro participaram ativamente nas suas redes sociais, elevando o debate político, o que

⁷³ JOSÉ OLIVEIRA DE ASCENSÃO, E agora? Pesquisa do futuro próximo, in *Estudos sobre Direito da Internet e da Sociedade da Informação*, Coimbra, 2001, pp. 45 ss.

⁷⁴ Para fins didáticos e de esclarecimentos, aqui o termo *fake news* será compreendido como sinônimo do fenômeno da desinformação, sendo que em momentos será citado um ou outro termo, sem que se queira diferenciar algo.

⁷⁵ Significado do termo conforme dicionário de Cambridge. Disponível em: <https://dictionary.cambridge.org/pt/dicionario/ingles/new-media>. Acesso em: 18/06/2024.

possivelmente pode ter favorecido a vitória dos referidos candidatos por meio do uso de *fake news*, acentuada pela utilização de inteligência artificial⁷⁶.

Após a contextualização do *status* social em que o mundo se encontra, como passo inicial para compreensão do que sejam *fake news*, tendo em vista a amplitude que o termo alcança e a possibilidade de um mesmo termo abarcar um múltiplo leque de ações, torna-se necessário delimitar o significado conceitual e identificar qual é o núcleo juridicamente relevante. Isso é essencial para que o fenômeno possa ser devidamente tratado no âmbito legislativo, na criação de políticas públicas e na aplicação do Direito, a fim de fincar soluções eficazes para o combate ou redução dos impactos do problema.

Para fins de delimitação, portanto, os parâmetros teóricos sobre a questão serão extraídos de três conceitos centrais: (i) *mis-information*: o primeiro conceito corresponde à informações falsas, mas que não foram criadas para gerar danos, podendo ser enquadradas nesta definição as notícias falsas com natureza jocosa; (ii) *mal-information*: o segundo conceito corresponde às informações que mesmo verdadeiras por serem baseadas na realidade, são compartilhadas com o objetivo de causar danos, podendo ser enquadradas neste segundo tipo, as questões de interpretação e mensagens fora de contexto, que, embora se fundem em verdades, são disseminadas com o escopo de causar prejuízos; (iii) *disinformation*: a desinformação, que corresponde ao compartilhamento consciente de informações falsas com o objetivo de causar danos⁷⁷.

Para o presente estudo, quando se falar em *fake news* importará o significado atribuído à *dis-information* acima traçado, sendo este o significado juridicamente relevante e sobre o qual deve recair a regulação legal. Portanto, a regulação deve recair sobre o tipo de notícia produzida e propagada com o escopo de causar danos e alcançar benefícios financeiros ou políticos.

Mas, além do seu caráter intencional, há de se considerar que importa também, quiçá até mais, seus efeitos práticos, devendo servir de alerta para o Direito toda notícia com conteúdo enganoso ou suscetíveis de induzir em erro⁷⁸.

⁷⁶ FRANCISCO MARCELLO ALVES NOBRE, *Fake News e Integridade Eleitoral: o papel do Poder Judiciário brasileiro no controle da new media (estudo com base nas eleições presidenciais de 2018)*, Dissertação de mestrado em Ciência Política, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Universidade de Lisboa, 2020, p. 15.

⁷⁷ CLAIRE WARDLE, HOSSEIN DERAKHSHAN, *Information Disorder: Toward an interdisciplinary framework for research and policymaking*, Relatório - Council of Europe DGI (2017) 09.

⁷⁸ Esta, inclusive, é a forma como é tratada a desinformação no Digital Services Act, que traz no item 84 de seu preâmbulo, o comando de que as plataformas de grande dimensão devem "(...)avaliar se os seus termos e condições e a respetiva aplicação são adequados, bem como os seus processos de moderação de conteúdos, ferramentas técnicas e recursos afetados. Ao avaliarem os riscos sistémicos identificados no presente regulamento, esses fornecedores deverão também concentrar-se nas informações que não são

Assim, em resumo, quando se fala da necessidade de se discutir e regulamentar as *fake news*, se fala sobre a necessidade de se regular a conduta de divulgar intencionalmente desinformações ou boatos com o objetivo de causar danos⁷⁹, pois, em sua natureza, são notícias falaciosas ou sensacionalistas, mas contadas de modo crível, com toda propriedade de reportagem com o intuito de influenciar as ações, emoções e crenças da população⁸⁰, com claro objetivo de alterar a compreensão dos fatos da sociedade.

Em síntese, quando o presente trabalho mencionar *fake news* ou desinformação, tem-se em mente o conceito das *fake news* enquanto tipo de manifestação informacional com a capacidade de engodar e desinformar os que dela têm acesso, uma vez que influencia os indivíduos a adotarem a notícia inverídica como conteúdo verdadeiro e real. E, como potencial danoso, as notícias falsas fazem com que a população ignore a realidade, na medida em que criam versões falaciosas, mas verdadeiramente convenientes e convincentes sobre um fato determinado⁸¹, criando nos leitores a confiança de que aquele dado é verdadeiro.

Ponto que merece reforço no que se refere à delimitação conceitual e que, portanto, enseja a mobilização legislativa e jurídica acerca do tema é que as *fake news* têm como objetivo principal enganar aqueles que dela tenham acesso, fato que a distingue e separa de seu núcleo conceitual o que se entende por *false news*, que partem da falta de competência ou ausência de responsabilidade dos profissionais de

ilegais, mas que contribuem para os riscos sistêmicos identificados no presente regulamento. Por conseguinte, tais fornecedores deverão prestar especial atenção à forma como os seus serviços são utilizados para difundir ou amplificar conteúdos enganosos ou suscetíveis de induzir em erro, como a desinformação. Sempre que a amplificação algorítmica das informações contribua para os riscos sistêmicos, os referidos fornecedores deverão ter devidamente em conta este facto nas suas avaliações dos riscos. Se os riscos forem localizados ou existirem diferenças linguísticas, esses fornecedores deverão também ter em conta este facto nas suas avaliações dos riscos. Os fornecedores de plataformas em linha de muito grande dimensão e de motores de pesquisa em linha de muito grande dimensão deverão, em especial, avaliar a forma como a conceção e o funcionamento dos seus serviços, bem como a manipulação e a utilização intencionais e, frequentemente, coordenadas dos seus serviços, ou a violação sistémica das suas condições de serviço, contribuem para esses riscos. Tais riscos podem decorrer, por exemplo, da utilização não autêntica do serviço, como a criação de contas falsas, a utilização de robôs digitais ou a utilização enganosa de um serviço, e de outros comportamentos automatizados ou parcialmente automatizados, o que pode conduzir à rápida e generalizada difusão ao público de informação que seja conteúdo ilegal ou incompatível com os termos e condições de uma plataforma em linha ou de um motor de pesquisa em linha e que contribua para campanhas de desinformação.

⁷⁹ TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR, *Fake News e regulação*, cit..., p. 8.

⁸⁰ MATHEUS MANS, A era da pós-verdade, *Revista .Br*, 2018, pp. 5-11, p. 5. Disponível em <https://www.nic.br/media/docs/publicacoes/3/revista-br-ano-09-2018-edicao14.pdf>. Acesso em 25/02/2024.

⁸¹ TATIANA MARIA SILVA GALVÃO DOURADO, *Fake news na eleição presidencial de 2018 no Brasil*, Salvador, 2020, Tese de Doutorado, p.54. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br>.

jornalismo no exercício-dever de filtragem das informações obtidas na prática de seu trabalho⁸².

Importa fazer essa diferenciação pois para proibir o fenômeno é preciso, antes de tudo, defini-lo. Num contexto em que tudo parece ser *fake news*, é importante criar um núcleo central, afinal a mera tradução do termo não é suficiente para solucionar a questão, já que para o Direito a mentira, por si, não é objeto da ciência. Em verdade, o que interessa para o Direito são os efeitos danos que as *fake news* podem gerar e, também, com a vontade do agente em propagar a desinformação⁸³.

Excluindo outras definições, sempre que se estiver diante da manipulação intencional de informações, quer seja realizada através da manipulação de informações falsas ou distorção de informações verdadeiras, estar-se-á diante de divulgação de *fake news*. Saliente-se, ademais, que embora não seja um fenômeno atual, sendo possível sua ocorrência ao longo da história, foram as mídias sociais que se tornaram um propulsor da disseminação das notícias falsas⁸⁴, intensificando o impacto negativo do fenômeno.

Há de se ressaltar, ainda, por ser ponto essencial do conceito apresentado, que o termo apresenta dois vieses que são essenciais para compreender a delimitação do que seja *fake news* para esse estudo: o fenômeno possui uma perspectiva subjetiva, consistente na intenção, e, por outro lado, um panorama objetivo, por exigir que as notícias propagadas sejam comprovadamente falsas, excluindo do âmbito de estudo aqui apresentados as notícias jocosas, sem importância, ou fruto de má interpretação dos fatos, que não possuem o intuito precípua de enganar os leitores e, nesse sentido, o objetivo de influenciar no processo eleitoral.

Já no que se refere à popularização do termo nos tempos modernos, é possível dizer que o seu emprego ganhou popularidade em meados de 2016, logo após o processo eleitoral que elegeu o então candidato Donald Trump ao cargo de presidente dos Estados

⁸² JOÃO PAULO MENESES, *Sobre a necessidade de conceptualizar o fenómeno das fake news*, Observatorio (OBS*), v. 12, 2018, pp. 37-53, p. 40.

⁸³ Há, inclusive, o entendimento de que seria melhor abandonar o uso do termo *fake news* em razão do estigma que carrega, já que foi empregado de forma enganadora por alguns atores como forma de descredibilizar notícias contrárias ao seu interesse. Esse, por exemplo, é o entendimento do High Level Group da União Europeia, que entende que a desinformação é um fenômeno que vai muito além do termo *fake news*, historicamente utilizado por atores poderosos como forma de descredibilizar e desconsiderar reportagens que são contrárias aos seus interesses. Para melhor compreensão do entendimento do HLEG, vide o Relatório do Grupo de Alto Nível independente sobre notícias falsas e desinformação online: Uma abordagem multidimensional para a desinformação, 12/03/2018. Disponível em: <https://data.europa.eu/doi/10.2759/739290>. Acesso em 19/01/2025.

⁸⁴ ESMA AÏMEUR, SABRINE AMRI, GILLES BRASSARD, Fake news, disinformation and misinformation in social media: a review, *Social Network Analysis and Mining*, vol. 13, n.º 30, 2023, p. 2.

Unidos da América⁸⁵ em um processo caracterizado pela aplicação dos dados pessoais do eleitorado norte-americano em artifícios de manipulação de campanhas eleitorais e divulgação de teorias da conspiração envolvendo os candidatos mais populares.

Nesse sentido, o diretor de tecnologia do Facebook, Mike Schroepfer, reconheceu em um *post* de 2018, a utilização ilícita de dados de cerca de 87 milhões de pessoas pela consultoria política Cambridge Analytica, fato com capacidade reconhecida de induzir a opinião pública no contexto da eleição presidencial norte americana no ano de 2016⁸⁶.

Além do caso da disseminação de notícias falsas nas eleições de 2016 nos Estados Unidos da América, outros exemplos podem ser colacionados para vencer o desafio de comprovar o impacto da desinformação para a sociedade. Exemplificativamente, a proliferação de notificações falsas e discursos de ódio por meio do Facebook no ano de 2017 deu lugar à crise do Mianmar, em que publicações que envolviam mentiras e mensagens falaciosas relacionaram o povo Rohingya, minoria étnica e religiosa muçumana, a atos terroristas cometidos na região. As notícias mentirosas influenciaram o cometimento de atos de violência, estupro e danos patrimoniais, o que gerou o abandono do vilarejo de origem pelo povo Rohingya, e, posteriormente, a remessa, em 2019, do caso ao Tribunal Penal Internacional, para fins de investigação de crimes contra a humanidade e genocídio⁸⁷.

Para a realidade brasileira o estudo é de grande necessidade, especialmente quando se passa a considerar que o processo eleitoral que elegeu o candidato de direita, Jair Messias Bolsonaro, no ano de 2018, denota características de partidarismo informacional⁸⁸ com a separação dicotômica do eleitorado em dois grupos, o da esquerda, e o da direita, e que, em um trabalho de mapeamento do comportamento⁸⁹ das redes sociais no período das eleições presidenciais do Brasil, verificou a polarização dos usuários das principais redes sociais.

Ocorre que este cenário de polarização de discursos é marcado pela utilização de diversas narrativas, e essas narrativas, por seu turno, são aproveitadas pelos canais de

⁸⁵ JULIANO MARANHÃO / RICARDO CAMPOS / JESSICA GUEDES / SAMUEL RODRIGUES DE OLIVEIRA E MARIA GABRIELA GRINGS, *Regulação de “fake news” no Brasil, cit...*, p. 3.

⁸⁶ MIKE SCHROEPFER, *An update on Our Plans to restrict Data Access on Facebook*, Meta, 4 de abril de 2018. Disponível em: <https://about.fb.com/news/2018/04/restricting-data-access/> Acesso em 08/03/2024.

⁸⁷ BARBARA LUIZA COUTINHO DO NASCIMENTO, O Estado como garantidor da liberdade de expressão na internet, *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, n.º 78, out./dez., 2020, pp. 75-87, p. 79.

⁸⁸ EMANUELLA RIBEIRO HAFELD MACIEL / MARCOS ANTÔNIO SOUSA ALVES, o fenômeno das *fake news*: definição, combate e contexto, *Internet&Sociedade*, v. 1, n.º 1, fev., 2020, pp. 144-171, p. 155.

⁸⁹ MÁRCIO MORETTO RIBEIRO / PABLO ORTELLADO, O que são e como lidar com as notícias falsas, *SUR - International Journal on Human Rights*, v. 15, n.º 27, 2018, pp. 71-93, p. 77.

comunicação partidários na atividade de criação de chamadas para estimular o debate político. E é nesse ecossistema dicotômico da política em fervor que o fenômeno das *fake news*, da adulteração da verdade e concepção de fatos inverídicos se desenvolveu⁹⁰ no Brasil.

Como se percebe, no contexto da sociedade informacional com ênfase na comunicação digital hodierna, a dicotomia verdade e mentira deixa de existir, sendo cada vez mais complexo estabelecer com clareza seus limites, e o combate ao problema parece não ser tão simples.

Isso porque, se está diante de um contexto de pós-verdade em que se legitima argumentos a partir de seu apelo a emoções e valores, em contraponto à verdade desprovida de conceitos pessoais, o que aponta para o grau de importância da conexão emocional dos indivíduos com a informação, sendo este contexto de pós verdade que, somado à internet e suas facilidades, as *fake news* surgem enquanto inimigo das democracias atuais⁹¹.

Ademais, em pesquisa realizada no Brasil no ano de 2019, a consultoria Ideia Big Data concluiu que 52% das pessoas acreditam e confiam em notícias enviadas pela família e 43% confiam nas mensagens enviadas por amigos nas redes sociais, o que corrobora com a visão de que existe outro viés do fenômeno que contribui para sua disseminação, qual seja, a confiança que as pessoas têm nas informações recebidas somado à ausência do hábito de verificação das notícias⁹².

Porém, ainda que existam questões culturais de confiança nas notícias compartilhadas por familiares e amigos somados à ausência de cultura de checagem dos fatos pelos leitores⁹³, a verdade é que o impacto causado pelas *fake news* nas eleições

⁹⁰ MÁRCIO MORETTO RIBEIRO, PABLO ORTELLADO, O que são e como lidar com as notícias falsas, *cit...*, p. 77.

⁹¹ FLÁVIO PANSIERI / MARIELLA KRAUS / STEFANO ÁVILA PAVAN, Desinformação, pós-verdade e democracia: uma análise no contexto do estado democrático de direito, *Revista Jurídica Unicuritiba*, v. 4, n.º 66, Curitiba, 2021, pp. 163-196, p. 167.

⁹² LIVIA GUIDA ANTONIO, Redes Sociais e *Fake News*: como a combinação impacta a sociedade?, *Politize!*, 30/10/2023, Disponível em: <https://www.politize.com.br/redes-sociais-e-fake-news/#:~:text=Como%20resultado%20apontou%20que%2C%20no.checagem%20b%C3%A1sica%20em%20fontes%20confi%C3%A1veis>. Acesso em 24/03/2024.

⁹³ Para entender melhor sobre os motivos pelos quais as pessoas compreendem os fatos de modo equivocado, vide HANS ROSLING / OLA ROSLING / ANNA ROSLING RÖNNLUND, *Factfulness: Ten reasons we're wrong about the world – and why things are better than you think*, Flexibell AB, 2015. Ao tratar sobre a ignorância e os motivos pelos quais as pessoas dos mais diversos países, classes sociais, níveis acadêmicos tinham um desempenho tão ruim, quando respondiam questões de interesse público e social como, por exemplo, saúde pública, pobreza, crescimento populacional e índice de vacinação, o autor conclui que o resultado dos testes só poderia decorrer de um conhecimento diligentemente errado, ou seja, de uma má interpretação dos fatos, mesmo quando eles estão disponíveis. Não se trata, pois, de uma ausência de

presidenciais brasileiras de 2018 foi tamanho que ensejou a criação de uma Comissão Parlamentar Mista de Inquérito (CPMI), popularmente conhecida como CPMI das *Fake News*, com o objetivo de investigar ataques cibernéticos que atentassem contra a democracia e o debate público; o uso de perfis falsos com o intuito de influenciar os resultados das eleições de 2018; a prática de *cyberbullying* sobre parcela vulnerável de usuários de internet e agentes públicos; e o aliciamento e orientação de crianças para o cometimento de crimes de ódio e suicídio⁹⁴.

Tal efeito é aferível e demonstra que as notícias falsas possuem a capacidade de alterar o comportamento dos cidadãos que delas tenham acesso, além de demandar uma ação estatal para seu combate.

Contudo, a reflexão sobre a influência de *fake news* compartilhadas estrategicamente com o intuito de impactar processos eleitorais democráticos por meio de alterações das intenções de voto, não fica restrito aos países sul e norte-americanos. Também na Europa é possível sentir esse impacto.

conhecimento, pois se fosse o caso, as pessoas poderiam responder de forma aleatória, aumentando a probabilidade de acertos. O que encontrou foram respostas sistematicamente equivocadas, o que demonstra que não é ausência de conhecimento, mas conhecimento desatualizado, uma visão de mundo ultrapassada, uma visão superdramática e negativa do mundo, o que leva as pessoas a darem palpites errados sobre os fatos, a se interessar por fofocas e histórias dramáticas. O autor propõe dez instintos dramáticos que nos levam à interpretação equivocadas dos fatos e a dar respostas equivocadas sobre o mundo e fatos públicos. São elas: (i) o instinto de separação, que divide o mundo em dois grupos; (ii) o instinto da negatividade, que pode ser resumido na concepção de que o mundo está piorando; (iii) o instinto de linha reta, que se resume no instinto humano de imaginar que as tendências e dados seguem uma linha reta de progresso contínuo, sem considerar eventuais variações, flutuações naturais, decaimentos e estagnações; (iv) o instinto de medo, que esclarece que os humanos não conseguem racionar bem quando estão com medo e passam a enxergar o mundo de uma forma distorcida, o que é influenciado pela disseminação de um mundo perigoso, por exemplo, pelas mídias; (v) o instinto de tamanho, que estabelece que os humanos tendem a tirar as coisas de proporção, se enganando com a relevância de um caso único, superestimando proporções, conduzindo a atenção e recursos a casos individuais e identificáveis; (vi) o instinto de generalização, que informa que todos categorizam e generalizam o tempo inteiro, de forma inconsciente, o que embora possa ajudar na estrutura dos pensamentos, pode fazer com que agrupemos de forma equivocada, distorcendo nossa visão de mundo; (vii) o instinto de destino, que é a ideia de que características inatas são capazes de determinar o destino e que as coisas são da forma que são por razões inevitáveis; (viii) o instinto de perspectiva única, ou seja, a ideia de que tudo é simples, de que compreendemos algo e que todos os problemas têm uma única causa e solução; (ix) o instinto de culpar, que nos faz tentar descobrir um motivo claro e simples que explique as razões pelas quais algo ruim aconteceu e, em geral, faz com que busquemos alguém mau para culpar, de modo que exageramos na importância de grupos ou indivíduos específicos; (x) o instinto de urgência, um chamado à ação imediata em razão de um perigo iminente e faz com que pensemos de modo menos crítico. Como saída para as respostas equivocadas e interpretação do mundo, o autor propõe o *factfulness*, ou a tomada de decisões sempre baseada em fatos e, assim, viabilizar a compreensão de que o mundo não é tão ruim quanto parece, de que se deve insistir nos dados, pensar criticamente, desconfiar de indivíduos com bola de cristal, e evitar ações drásticas.

⁹⁴ CPMI - *Fake News*, Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/comissao?codcol=2292>. Acesso em 08/03/2024.

Em Portugal, por exemplo, no ano de 2019, no último dia de campanha eleitoral do legislativo, que, por tradição é destinado às arruadas, em que os candidatos fazem eventos em ruas de grandes centros acompanhados de seus apoiadores, António Costa, Primeiro-Ministro do Partido Socialista, foi parado por um cidadão que o questionou sobre as férias do homem público durante os incêndios de 17 a 24 de junho de 2017 em Pedrógão Grande, eventos que ocasionaram em 66 óbitos e mais de duas centenas de feridos, o que fez com que órgãos de comunicação social desenvolvessem artigos de checagem de fatos, a fim de evidenciar que o primeiro-ministro não estava realmente gozando de férias durante as catástrofes, mas sim durante a primeira quinzena de julho⁹⁵.

A surpresa pela interpelação do cidadão e o rápido espalhamento da informação, fizeram com que o acontecimento fosse, em primeiro momento, descrito, para que só posteriormente os fatos alegados fossem esmiuçados e investigados, reconhecendo-os como falsos e abrindo-se oportunidade para investigações sobre a possibilidade de coligação entre o cidadão acusador ao Partido Democrata-Cristão⁹⁶.

Tal fato ocorrido em Portugal torna evidente a relação entre a disseminação de *fake news*, política e processo eleitoral, reforçando os efeitos danosos da desinformação para o sistema democrático e exercícios de direitos e garantias fundamentais.

Diante do exposto, é notória a importância do tema, tanto o é que em 2017, o termo foi eleito como a expressão do ano pela editora Collins⁹⁷, além de sido incorporado e passado a integrar importantes dicionários, como o respeitável dicionário Cambridge, que define *fake news* como *false stories that appear to be news, spread on the internet or using other media, usually created to influence political views or as a joke: There is concern about the power of fake news to affect election results*⁹⁸.

O fenômeno é tão nocivo que a presidente da Academia Nacional de Ciências dos Estados Unidos da América, Marcia McNut, em manifestação pública, chegou a declarar que a desinformação seria pior do que uma pandemia, visto se propagar na velocidade da

⁹⁵ TIAGO LIMA QUINTANILHA, GUSTAVO CARDOSO, VANIA BALDI E MIGUEL PAISANA, O papel do jornalismo no combate às *fake news*: o caso do último dia da campanha eleitoral de 2019 em Portugal, *Sociologia, Problemas e Práticas* [Online], 97, 2021, pp. 35-56, pp. 36-37

⁹⁶ TIAGO LIMA QUINTANILHA, GUSTAVO CARDOSO, VANIA BALDI E MIGUEL PAISANA, O papel do jornalismo no combate às *fake news*: o caso do último dia da campanha eleitoral de 2019 em Portugal, *cit...*, p. 37.

⁹⁷ BEATRIZ HERMINIO, *Fake news: origem, usos atuais e regulamentação*, Instituto de Estudos avançados da Universidade de São Paulo, 12/04/2022. Disponível em: <http://www.iea.usp.br/noticias/fake-news-origem-usos-atuais-e-regulamentacao>. Acesso em 15/07/2024.

⁹⁸ Definição disponível em: <https://dictionary.cambridge.org/pt/dicionario/ingles/fake-news>. Acesso em 02/05/2024.

luz e por possuir um potencial mortal de reforçar preconceitos pessoais equivocados contra evidências confiáveis⁹⁹.

Não obstante a realidade de que a internet fomentou o fenômeno e o elevou a patamares nunca antes imaginados por ser considerada um ambiente permissor de um mercado de ideias, importa esclarecer que as *fake news* não são fato novo, posto que, historicamente, sempre foram empregadas como estratégia política de modulação do comportamento e da opinião pública, à medida em que se apresentam enquanto modalidade de tática de divulgação de rumores e mentiras mediante qualquer via de comunicação, seja ele o rádio, o jornal, televisão ou as redes sociais¹⁰⁰.

Tal afirmativa – de que a desinformação sempre existiu como artifício político de influência comportamental – é facilmente aferível quando se busca fatos históricos. Para tanto, lembre-se que boatos inverídicos foram lançados pelo Reino Unido durante a Segunda Guerra Mundial: o país desenvolveu estações de rádios com o intuito de se passar por bases alemãs e, com isso, espalhar notícias falaciosas em desfavor de Adolf Hitler¹⁰¹.

E a reflexão sobre a relação entre políticas e mentiras não é nova. A criação de verdades alternativas é bastante frequente e pode ser identificada ao longo de quase todos os momentos históricos, desde a Antiguidade, com traços específicos de cada época, sendo análogos às publicações e aos tuítes envenenados, filhos do tempo moderno¹⁰².

Hannah Arendt, à sua época, já analisava a intimidade combinatória entre falácias e a política. Para a pensadora, a verdade jamais foi considerada uma característica virtuosa do ser político e, na realidade, as mentiras seriam artifícios imprescindíveis à política e ao indivíduo de estado¹⁰³.

Em suas razões, entende a autora que durante todo o curso da história, quem investiga e propaga a verdade seria consciente das ameaças as quais estaria passível,

⁹⁹MOLLY GALVIN, *As Surgeon General Urges 'Whole-of-Society' Effort to Fight Health Misinformation, the Work of the National Academies Helps Foster an Evidence-Based Information Environment*, 15 jul. 2021. Disponível em: <https://www.nationalacademies.org/news/2021/07/as-surgeon-general-urges-whole-of-society-effort-to-fight-health-misinformation-the-work-of-the-national-academies-helps-foster-an-evidence-based-information-environment>. Acesso em 20/03/2024.

¹⁰⁰GABRIEL ITAGIBA, *Fake News e Internet: esquemas, bots e disputa pela atenção*, ITS Rio – Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro: Rio de Janeiro. Disponível em <https://itsrio.org/pt/home/>. Acesso em 27/02/2024.

¹⁰¹GABRIEL ITAGIBA, *Fake News e Internet: esquemas, bots e disputa pela atenção*, cit..., Acesso em 27/03/2024.

¹⁰²ROBERT DARTON, A verdadeira história das notícias falsas: Séculos antes das redes sociais, os boatos e as mentiras alimentavam pasquins e gazetas na Europa, *El País*, 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/04/28/cultura/1493389536_863123.html. Acesso em 29/03/2024.

¹⁰³HANNAH ARENDT, *Verdade e política*, 1965, (obra originalmente publicada em 1967), p. 9.

concluindo que, uma vez publicizada a verdade e exibida à coletividade com o escopo de abolir o falso e inverídico, estes estudiosos e sabedores da verdade colocariam em risco a própria vida¹⁰⁴.

Entretanto, em que pese a certeza de que as *fake news* existiram ao longo de toda a existência da humanidade e da luta pelo poder, a verdade é que o fenômeno se intensificou a contar do momento em que o estado de evolução da sociedade possibilita a produção e disseminação rápida da informação. O ponto crucial é que a internet, com especial destaque para as *new medias*, rapidamente se transforma em um dos mecanismos basilares de acesso à informação pelos indivíduos, transformando-se em fonte aparentemente respeitável e segura para esferas determinadas, o que gera, no público que acessa essas informações, uma presunção *iure et de iure* da veracidade incontroversa das notícias compartilhadas¹⁰⁵.

E esse processo de expansão se dá porque as *fake news* encontram na internet o meio perfeito para se proliferar, haja vista o baixo custo e as poucas barreiras para produção e disseminação de conteúdos¹⁰⁶. Além disso, o ambiente permite a capilarização da produção de notícias, transformando qualquer usuário em produtor potencial de conteúdo. Somado a isto, a rapidez com que a informação se espalha embaraça seu rastreamento, sendo que a própria internet, por si só, facilita o anonimato e o custeio da criação e distribuição de conteúdo, visto que o consumidor paga pelo seu acesso por meio do fornecimento de seus dados¹⁰⁷.

E é nesse ambiente de acelerada distribuição de notícias, publicações e dados que as formas clássicas de produção das narrativas são abaladas pelo próprio ecossistema, visto que a informação pode brotar de múltiplas fontes sem que exista um critério de preparação, e com potencial de disseminação e manipulação da opinião e comportamento

¹⁰⁴ HANNAH ARENDT, *Verdade e política, cit...*, p. 10.

¹⁰⁵ ARIANA EXPÓSITO GÁZQUEZ, “La (des)información en la red”, *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.º 28, 2022, pp. 259-287, p. 262.

¹⁰⁶ É isso que faz da internet tão especial: os vários fatores que distinguem a Internet da mídia tradicional, tornando-o um meio único de expressão, merecedor, inclusive, de proteção especial. O baixo custo de entrada, a ausência de barreiras de acesso e o espaço virtualmente ilimitado na Internet são fundamentalmente importantes. Nesse sentido, vide NICHOLAS DICKERSON, “What Makes The Internet So Special? And Why, Where, How and by Whom Should Its Content Be Regulated?”, *Houston Law Review*, Volume 46, n.º 1, 2009, pp. 61- 102, p. 66.

¹⁰⁷ FRANCISCO MARCELLO ALVES NOBRE, *Fake News e Integridade Eleitoral: o papel do Poder Judiciário brasileiro no controle da new media* (estudo com base nas eleições presidenciais de 2018), Dissertação de mestrado em Ciência Política, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Universidade de Lisboa, 2020, p. 13.

público exponenciado, com a possibilidade de até de estabelecer novos caminhos para o contexto democrático moderno.

Destarte, a partir da delimitação conceitual e dos casos contemporâneos trazidos à lume para elucidar os impactos gerados pelas *fake news*, se confirmam seus traços nocivos para a organização social e, de maneira especial, sua influência sobre o comportamento humano. É a partir da compreensão do seu significado e da percepção de sua aptidão para modular o comportamento humano que se evidencia a realidade de que suas implicações podem ser ainda mais arrebatadoras e nocivas no que diz respeito à estabilidade das instituições democráticas¹⁰⁸.

A partir de todo o contexto fático e ponderações acima apresentadas é que as *fake news* passam a ser alvo de intensos debates e reflexões, sejam eles de ordem conceitual, à medida em que requer dedicação doutrinária a fim de delimitar e se alcançar um consenso nuclear sobre o tema, sejam eles de ordem legal, à medida em que gera preocupações legítimas sobre os efeitos desastrosos que podem ocasionar, aumentando a ansiedade no tocante à necessidade de regular o fenômeno.

Ademais, enquanto sistema, o Direito evolui por meio da noção de autopoiese, compreendida enquanto capacidade de um sistema se adaptar e desenvolver sua estrutura e elementos em relação a outros sistemas, notadamente o sistema computacional¹⁰⁹, aqui compreendido como internet.

Diante disto, um dos maiores desafios do Direito e dos juristas no tocante à regulação do problema, parece ser, primeiramente, estabelecer corretamente o conceito, a fim de estabelecer exatamente os limites do fenômeno, e, de outro lado, reconhecer suas próprias fraquezas como mecanismo de regulação social, a fim de garantir uma solução pertinente e proporcional, considerando os embaraços e complexidades de cada caso concreto.

Em processo de síntese, entende-se que a doutrina já apresenta considerações robustas sobre o tema, das quais o Direito pode se socorrer a fim de encampar as delimitações conceituais interessantes ao jurídico. Assim, é preciso separar a compreensão de que *fake news* significa a disseminação de notícias falsas com o intuito

¹⁰⁸ DÁRIO MOURA VICENTE, Desinformação, liberdade e responsabilidade, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Homenagem ao Professor José de Oliveira Ascensão, ano LXIV, 2023, nº 1, Tomo I, pp. 497-512, p. 500.

¹⁰⁹ NUNO M. GUIMARÃES, Sistemas normativos e tecnologias digitais: formalização, desenvolvimento e convergência, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, LXIII, 2022, 1 e 2, pp. 763-790, p. 767.

de influenciar politicamente ou prejudicar algum grupo específico, das notícias falsas frutos de má interpretação e, ainda, aquelas de natureza jocosa, satírica e propagandística, sob pena de recair em tolhimento a garantias constitucionais tão caras ao indivíduo no contexto democrático, como, por exemplo, a liberdade de expressão.

Questiona-se, todavia, como o Direito pode lidar com a evolução radical causada pela internet, a qual demanda uma verdadeira revolução jurídica para atender a questão de como lidar com as *fake news*. Para responder a essa questão é preciso proceder a uma análise acerca de quais são os valores em jogo, quais são as questões de constitucionalidade que permeiam a questão, qual o estado da arte no tocante à regulação do tema, e, por fim, qual o papel da Justiça Constitucional na garantia da liberdade de expressão e combate das *fake news*.

3. Questões de Constitucionalidade sobre a era digital e as *fake news*

3.1 Democracia e liberdade de expressão: a linha tênue entre o combater às *fake news* e censura prévia

Conforme trazido à lume ao longo do presente trabalho, a proliferação de *fake news* é um dos problemas mais marcantes que as sociedades atuais enfrentam, problema este que além de trazer impactos altamente negativos na opinião pública, especialmente em questões sociais e eleitorais, traz o desafio no tocante à proteção do direito à liberdade de expressão no ambiente caótico que se tornou o cyberspaço.

O significado primeiro e estrito de cidadania, qual seja, o direito fundamental de votar e ser votado, depende da existência e exercício de outros direitos fundamentais, que transportam as garantias do regime democrático e do Estado de Direito para a realidade. Nesse sentido, para se compreender adequadamente essa relação sob a ótica constitucional, faz-se necessária a compreensão da relação existente, por exemplo, com o conjunto das liberdades constitucionais, como a liberdade de expressão, de opinião, de informação, entre outras, que fomentem e incremento a democracia e o debate eleitoral que lhe é implícito¹¹⁰.

Diante da importância do direito à liberdade de expressão para a democracia, notadamente porque a relação entre ambos é de um elo de complementariedade, de dialeticidade, na medida em que quanto maior o grau de garantia ao direito à liberdade de expressão, maior o grau da democracia¹¹¹, importante se faz saber se existem e quais seriam os novos desafios impostos à proteção da liberdade de expressão diante do surgimento de plataformas digitais e redes sociais no contexto moderno e sua relação com a disseminação de *fake news*.

Esses novos desafios resultam na necessidade de uma nova reflexão sobre a liberdade de expressão no século corrente diante dos desafios trazidos pela sociedade da informação e *fake news*. De toda forma, para desenvolver tais conclusões que serão mais bem exploradas ao longo do presente painel, serão tecidas algumas observações

¹¹⁰ CARLOS BASTIDE HORBACH, Political Speech, Freedom of Expression and *Fake News* The Role of the Brazilian Electoral Justice in the 2018 Presidential Elections, in *The Rule of Law in Cyberspace*, Carlos Blanco de Moraes, Gilmar Ferreira Mendes, Thomas Vesting (edit.), Law, Governance and Technology Series, 49, 2022, Springer, pp. 187-201, p. 187.

¹¹¹ INGO WOLFGANG SARLET / LUIZ GUILHERME MARINONI / DANIEL MITIDEIRO, *Curso de Direito Constitucional*, 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 2017, p. 536.

conceituais e previsões legais introdutórias sobre esta garantia fundamental. Posteriormente, serão abordados os riscos que lhe são passíveis em razão do contexto da sociedade da informação, com especial destaque para os novos mecanismos de titularidade das plataformas e redes sociais que implicam em restrições à liberdade de expressão, e, mais especificamente, o fenômeno das *fake news*. Em tópicos mais adiante será enfrentado o papel das decisões judiciais para a salvaguarda desse direito e estudados alguns casos práticos, a fim de dar contornos mais concretos à questão.

Consabido que a tutela jurídica do direito fundamental à liberdade de expressão é uma característica peculiar de todo texto constitucional de um Estado que pretenda ser reconhecido como democrático, visto que tal garantia está embricada com a gênese do constitucionalismo e do Estado moderno¹¹².

Foi após o contexto da Segunda Grande Guerra Mundial, quando o mundo conheceu e enfrentou verdadeiros atos de barbárie que causaram e ainda ressoam revolta na consciência social, inspirando o desejo por um mundo em que os seres humanos sejam livres para falar e crer, que, em 1948, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas proclamou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a qual prevê, no artigo 19º, que todos os indivíduos têm direito à liberdade de opinião e de expressão, sem que seja inquietado pelas suas opiniões, sendo livres para buscar receber e compartilhar informações e ideias¹¹³.

Sob o aspecto do Sistema Regional, desde 1992 o Brasil se compromete com a Convenção Americana dos Direitos Humanos – CADH, que prevê a tutela da liberdade de expressão. Trata-se do artigo 13º¹¹⁴, que estipula as liberdades de pensamento e de

¹¹² RUI TAVARES LANCEIRO, Freedom of Expression in the Age of Digital Platforms: Change of Paradigm?, in *The Rule of Law in Cyberspace*, Carlos Blanco de Moraes, Gilmar Ferreira Mendes, Thomas Vesting (edit.), Law, Governance and Technology Series, 49, 2022, Springer, pp. 239-259, p. 239.

¹¹³ Artigo 19º

Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e idéias por qualquer meio de expressão.

¹¹⁴ Artigo 13º Liberdade de pensamento e de expressão

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias 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.

2. 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 e 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 freqüências 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.

expressão, e garante o exercício livre para todos os indivíduos. O texto da Convenção Americana dos Direitos Humanos proíbe a prática de censura prévia e estabelece que a responsabilização dos cidadãos por eventual excesso no exercício dessas liberdades apenas pode ser realizada *a posteriori* ao fato, e desde que observados os parâmetros fixados em lei.

Abra-se parêntese para pontuar que igualmente no sistema regional europeu, também há a Convenção Europeia dos Direitos do Homem – CEDH, que dispõe, em seu art. 10^o¹¹⁵, o direito à liberdade de expressão. Esse direito compreende o direito de transmitir e receber informações, e não pode ser objeto de ingerência das autoridades públicas sobre o seu exercício, muito embora o seu exercício implique em deveres e responsabilidades e, inclusive, de formalidades, condições, restrições ou sanções, estabelecidas em lei, desde que signifiquem providências necessárias à democracia.

De volta à realidade brasileira, a Constituição Federal de 1988 voltou especial cuidado ao direito à liberdade de expressão, especialmente em razão do contexto de censura durante o período de ditadura militar, cujo texto da Constituição de 1937, vigente à época, era ideologicamente menos liberal, posto que estabelecia fortes limitações ao exercício da liberdade de expressão, perfil mantido ainda com as Constituições de 1946 e 1967. Esse contexto apenas foi quebrado pelo novo regime democrático instaurado com a atual Constituição, que guarda harmonia com a Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU¹¹⁶, que consagrou em seu texto a democracia, a liberdade de expressão e a manifestação do pensamento, vedando quaisquer tipos de esbulhos¹¹⁷.

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.

¹¹⁵ ARTIGO 10º Liberdade de expressão

1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou de transmitir informações ou ideias sem que possa haver ingerência de quaisquer autoridades públicas e sem considerações de fronteiras. O presente artigo não impede que os Estados submetam as empresas de radiodifusão, de cinematografia ou de televisão a um regime de autorização prévia.

2. O exercício desta liberdades, porquanto implica deveres e responsabilidades, pode ser submetido a certas formalidades, condições, restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a protecção da saúde ou da moral, a protecção da honra ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais, ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do poder judicial.

¹¹⁶ INGO WOLFGAND SARLET / LUIZ GUILHERME MARINONI / DANIEL MITIDEIRO, *Curso de Direito Constitucional, cit...*, p. 530.

¹¹⁷ BRUNA HENRIQUE HÜBNER / JANRIÊ RODRIGUES RECK, Liberdade de expressão e o fenômeno das *fake news* no Brasil, *Revista Thesis Juris – RTJ*, São Paulo, São Paulo, v. 11, n. 1, jan./jun., 2022, pp. 136-154, p. 143.

O texto constitucional brasileiro, além de estar alinhado à Convenção Americana da qual o país é signatário, consagra um extenso rol de liberdades ao homem, dentre as quais se destaca no presente trabalho a liberdade de expressão. O artigo 5.º, inciso IX, da Constituição Federal dispõe sobre a liberdade de expressão, científica e de imprensa, ao estabelecer que é “livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”.

Em seu sentido mais amplo, o direito à liberdade de expressão abrange uma série de liberdades¹¹⁸, de imprensa, de escolha, de associação, liberdade política, religiosa, civil e livre iniciativa. Todos estes tipos de liberdade devem ser analisados em conjunto, pois, em verdadeiro sentido, permitem que os indivíduos manifestem suas ideias, convicções, vontades e sonhos sem que o Estado interfira de alguma forma, desde que seja exercitado com respeito ao Estado de Direito, as leis e Constituição¹¹⁹.

Esta liberdade é intrinsecamente importante e também serve de a uma série de objetivos amplos, tais quais a promoção da autorrealização dos indivíduos na sociedade, é o suspiro de vida da democracia, já que o fluxo livre de informações e ideias fortalece o debate político; serve como um mecanismo de segurança já que as pessoas são mais propícias a decisões que lhes são desfavoráveis se puderem, em princípio, tentar modificá-las ou influenciá-las; e, por fim, atua como um sistema de freio da atuação administrativa, pois permite apontar erros do governo e da justiça¹²⁰.

Nesse sentido, o direito de se expressar livremente é considerado um dos direitos individuais mais essenciais consagrados na Constituição, sendo um importante medidor do grau de liberdade dos regimes estatais, afinal, reflete uma previsão fundamental de qualquer texto constitucional que pretenda se declarar como democrático¹²¹. Isso porque, em regimes marcados pelo totalitarismo ou tendenciais, o direito a se expressar livremente é uma das primeiras garantias a ser restringida, sob a alegação falaciosa de proteção ao sistema, sendo necessário restringi-lo para assegurar a segurança nacional e manter a ordem pública¹²².

¹¹⁸ A liberdade de expressão é entendida como um aspecto do direito de uma pessoa ao autodesenvolvimento e à autorrealização, estando intimamente ligada a outras liberdades fundamentais que materializam o que é ser humano. Nesse sentido, vide ERIC BARENDT, *Liberdade de expressão*, Oxford University Press, 2ª ed., 2007, p. 13.

¹¹⁹ PAULO UEBEL, Freedom, Democracy, Digital Government and Human Development, in *The Rule of Law in Cyberspace*, Springer, Law, Governance and Technology Series, vol. 49, 2022, pp. 111-123, p. 112.

¹²⁰ R v Secretary of State for the Home Department, Ex p Simms, 2000, 2 AC 115, Lord Steyn, p. 126.

¹²¹ DOMINGOS SOARES FARINHO, RUI TAVARES LANCEIRO, Liberdade de expressão na Internet, *cit...*, p. 1702.

¹²² PAULO UEBEL, Freedom, Democracy, Digital Government and Human Development, *cit...*, p. 112.

E quanto ao direito à liberdade de expressão, não há como se furtar da realidade de que é este um dos meios mais eficientes para se mensurar a democracia de um país. Isso porque é através da possibilidade de os cidadãos exprimirem suas convicções, e exercer o direito de se informar e compartilhar informações sem o risco de sofrer quaisquer perseguições ou censuras por parte do Estado que se permite o pleno desenvolvimento da personalidade¹²³ e da autonomia privada, posto ser um bem sem comparações.

Exemplificando, lança-se mão da discussão sobre a liberdade de expressão sob a ótica de Larry Flint, que inflamou debates sobre a primeira emenda constitucional nos EUA e representa um importante marco na defesa da liberdade de expressão à medida em que buscou ver a pornografia aceita e vista como algo natural, empreitada levada à cabo por meio de diversas ações judiciais.

Larry Flint, fundador da revista pornográfica Hustler, esteve envolvido em diversas batalhas legais para proteger o direito à liberdade de expressão. O mais emblemático caso se deu em 1988, quando se viu envolto no caso Hustler Magazine v. Falwell, ao ser processado por ter publicado um anúncio satírico sobre o televangelista Jerry Falwell em que insinuava que Falwell teve um encontro sexual com sua mãe em uma casa de campo.

Apesar de ter alegado sofrimento emocional, Falwell restou vencido por Flynt, visto que a Suprema Corte dos EUA sedimentou o entendimento de que figuras públicas não podem buscar reparação por danos emocionais causados por paródias ou sátiras, a menos que possam provar que as declarações tenham sido elaboradas com malícia real ou cuja falsidade fosse de conhecimento¹²⁴.

Tal entendimento reforça que além de ser um direito fundamental, um bem intrínseco à personalidade humana, a liberdade de expressão também é um elemento que sustenta a democracia e a própria sociedade. Afinal, um Estado democrático é, por corolário lógico, um Estado cuja liberdade de expressão, troca de informações e ideias são exercidas em sua plenitude, muito embora possa sofrer legítimas restrições em casos de colisão e sopesamento entre direitos fundamentais. O direito é ainda mais valoroso quando em contexto de críticas e sátiras envolvendo figuras públicas.

¹²³ FRANCISCO TEIXEIRA DA MOTA, *O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e a liberdade de expressão – os casos portugueses*. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 17.

¹²⁴ JAMIE C. FOSTER, *Revista Hustler v. Falwell*, 1988, 06/08/2023, <https://firstamendment.mtsu.edu/article/hustler-magazine-v-falwell/>. Acesso em 22/12/2024.

Trata-se, na visão norte americana, de uma espécie de livre funcionamento de um mercado de ideias¹²⁵, em que não seria possível a intervenção estatal intensiva, de modo que, ao contrário, quanto menor seja o grau de intervenções ou restrições estatais no mercado de ideais, maior e melhor será o avanço da sociedade.

Em conhecida obra intitulada *On Liberty*, John Stuart Mill, afirma com convicção que ainda que apenas uma pessoa tivesse opinião divergente, eventual justificativa utilizada para silenciar essa pessoa não seria de menor valor que aquela utilizada para silenciar toda a humanidade. Ao revés, para o autor, o direito à liberdade para que cada indivíduo possa discutir qualquer tipo de matéria, por mais imoral ou arriscada que possa parecer ao bem-estar de determinada sociedade, deve ser sempre defendido¹²⁶.

A necessidade de se permitir um ambiente amplo e convidativo ao exercício da liberdade de expressão demonstra a importância de tal direito fundamental. Isso porque, é a liberdade de expressão essencial ao pleno desenvolvimento dos indivíduos, já que a comunicação é a base das relações humanas; também porque a liberdade de expressão serve de base para o exercício de outras garantias; e, ainda, em razão de a liberdade de expressão servir como condição prévia para o pleno desenvolvimento social¹²⁷.

A liberdade de expressão é, pois, uma liberdade pública, não se limitando ao domínio do âmbito interior do indivíduo, em que a vontade e pensamento são livres independentemente da externalidade e suas circunstâncias. Na verdade, ao se considerar aqui que a liberdade de expressão é uma liberdade pública, diz-se que é uma liberdade mundana, idealizada para ser exercida pelos homens em público, para que sejam ouvidos e lembrados pelos seus iguais¹²⁸.

Em razão disso é que a liberdade de expressão é tradicionalmente compreendida como um direito que enseja o estabelecimento de uma postura negativa por parte do Estado. Isso quer dizer que ao Estado é vedado censurar e interferir nas manifestações de pensamentos e opiniões dos cidadãos¹²⁹.

É nesse contexto que a liberdade de expressão possui destaque na manutenção da democracia: numa democracia participativa permite-se o amplo debate de interesses, os

¹²⁵ INGO WOLFGANG SARLET / LUIZ GUILHERME MARINONI / DANIEL MITIDEIRO, *Curso de Direito Constitucional*, cit..., p. 536.

¹²⁶ JOHN STUART MILL, *On Liberty*, New Haven: Yale University Press, p. 87.

¹²⁷ JORGE DOS REIS BRAVO, Liberdade de Expressão na Era Digital: A Reconfiguração de um Direito Humano?, in *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 23, n. 1, Janeiro-Março, 2021, pp. 81-95, p. 82.

¹²⁸ HANNAH ARENDT, Verdade e política, cit..., p. 9.

¹²⁹ BARBARA LUIZA COUTINHO DO NASCIMENTO, O Estado como garantidor da liberdade de expressão na internet, cit..., p. 76.

quais permitem a participação dos cidadãos na formação da vontade pública, seja por meio da discussão de interesses públicos, seja por meio da participação nas eleições dos representantes do povo no Poder.

E a democracia, comumente definida como a forma de governo em que o poder emana do povo por meio do sufrágio universal e de acordo com os comandos constitucionais¹³⁰, possui uma interdependência com o exercício e garantia dos direitos, e, por consequência, à proibição de violação às garantias fundamentais. Afinal, as liberdades são efetivadas a partir de condições socioculturais, do sentido cívico dominante na comunidade, e institucionais, quando se exige a segurança, a legalidade democrática, a ordem constitucional democrática, e o aparelho judiciário¹³¹.

Ora, como visto, é através do exercício das liberdades e garantias individuais que se aperfeiçoa a participação social, o pluralismo de ideias, a defesa de direitos, a formação de uma oposição ao governo e de um raciocínio crítico necessário ao equilíbrio de forças entre Estado e Nação.

O Supremo Tribunal Federal brasileiro deu um amplo conteúdo ao direito à liberdade de pensamento e expressão, que existe para assegurar a manifestação de opiniões antagônicas, satíricas, jocosas, e até equivocadas, mas não tutela a disseminação de opiniões ilícitas e criminosas, discurso de ódio ou que atentem contra o Estado Democrático de Direito e a democracia¹³².

Já a Corte Americana de Direitos Humanos estabeleceu que a liberdade de expressão possui duas dimensões, quais sejam, uma dimensão individual e outra social. Sob ambos aspectos, o direito à liberdade de expressão impõe, por um lado, que ninguém sofra de arbitrariedades que obstem a manifestação dos seus próprios pensamentos e representa, nesse sentido, um direito de cada indivíduo; mas, por outro lado, implica a possibilidade coletiva de receber informações e acessar a expressão do pensamento do outro¹³³.

Além disso, já pontuou que a liberdade de expressão não é um direito absoluto, em consonância com o art. 13.2 da Convenção, que, embora vede medidas de censura

¹³⁰ JORGE MIRANDA, *Direito Constitucional e Democracia*, cit..., p. 5.

¹³¹ JORGE MIRANDA, Estado social, crise econômica e jurisdição constitucional, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, pp. 375-403, p. 381.

¹³² Nesse sentido, vide o inteiro teor do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, da ação penal: AP 1044, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 20.04.2022, Processo Eletrônico DJe-121, Divulg. 22/06/2022, Public. 23/06/2022.

¹³³ Corte IDH. Caso Lagos del Campo vs. Peru. Exceções preliminares, mérito, reparações e custas. Sentença de 31-8-2017. Tradução livre.

prévia, prevê a possibilidade de responsabilização pelo exercício abusivo deste direito, inclusive para “assegurar o respeito aos direitos e a reputação das demais pessoas”. Vale dizer, contudo, que essas restrições devem ser aplicadas de modo excepcional e não devem limitar, para além do estritamente necessário, o pleno exercício da liberdade de expressão, para que não se torne um instrumento de censura prévia¹³⁴.

Todavia, com o surgimento das *fake news* no ciberespaço e a nova dimensão de riscos à democracia, questiona-se se a relação clássica entre liberdade de expressão e Estado ainda é cabível ou se demanda uma nova postura por parte do Estado.

Dados esses perigos minuciados ao longo deste tópico e dos riscos de restrição à liberdade de expressão causados pelas *fake news*, entende-se que cabe ao Estado, na qualidade de protetor dos direitos fundamentais, regular especificamente esta nova realidade digital, com especial destaque ao combate à desinformação e responsabilização das plataformas digitais no que diz respeito às técnicas de censura adotadas, de modo a salvaguardar a liberdade de expressão, sob pena de ruína da democracia.

Embora a liberdade de expressão seja indicada como uma ferramenta imprescindível para o desenvolvimento da sociedade e das pessoas, haja vista o fato de permitir a análise e percepção dos indivíduos a respeito dos acordos sociais em vigor, das doutrinas e regras religiosas e da idealização ética definida em cada época, a nova realidade enseja um novo diálogo desse direito com os demais direitos fundamentais e, notadamente, com o Estado.

Problematizando a teoria do livre mercado de ideias, colocada em uso principalmente para tutelar discursos e opiniões com contação política, é evidente que todo mercado exige critérios e regras claras, não sendo possível sua operação irrestritamente livre, de modo que também a liberdade de expressão implica em frequentes exercícios de sopesamento e balanceamentos entre a proteção deste direito e os danos que o eventual discurso pode gerar, de tal maneira que nenhum país pode resolver esses conflitos apenas a partir da proteção integral da liberdade e ignorância dos demais direitos e bens jurídicos tuteláveis¹³⁵. Desse modo, ainda que se esteja diante de um Estado Democrático de Direito cuja Constituição tutele de modo amplo a liberdade expressão, é possível vislumbrar casos de regulação e limitação ao seu exercício.

¹³⁴ [Corte IDH. Caso Lagos del Campo vs. Peru. Exceções preliminares, mérito, reparações e custas. Sentença de 31-8-2017. Tradução livre.]

¹³⁵ ALVIN I. GOLDMAN / DANIEL BAKER, Free Speech, Fake News, and Democracy. *First Amendment Law Review*, v. 18, n. 1, 2019, p. 68.

Nota-se no contexto moderno que a autodefesa da democracia em casos em que há flagrante propagação de notícias falsas se sobrepõe ao direito à liberdade de expressão, notadamente nos casos em que o agente investe contra a existência da própria Suprema Corte, enquanto instituição democrática, casos em que os indivíduos se submetem como consequência imediata dos mecanismos de autodefesa da democracia, à censura penal do Estado.

Esta autodefesa não se limita ao resguardo dos ministros do Supremo Tribunal Federal, na qualidade de membros temporários da Corte, mas, sim, a defesa do próprio Estado Democrático de Direito, cuja manutenção e integridade são postas em risco quando se intenta, através da palavra, acabar com a independência do Poder Judiciário e, além disso, a própria sobrevivência da instituição constitucional cujo escopo é servir de guardião das liberdades públicas.

Afinal, o texto constitucional embora resguarde a liberdade de expressão, não permite a disseminação de ideias que se apresentem contrárias à ordem constitucional e ao Estado Democrático¹³⁶, nem que instiguem ou promovam discursos nas redes sociais objetivando a quebra do Estado e o aniquilamento das cláusulas pétreas constitucionais, especialmente aquela que institui a Separação de Poderes¹³⁷.

Nos casos em que uma notícia falsa é dirigida aos cidadãos por agentes políticos em campanha, e esta notícia falsa influencia o voto do eleitorado, questiona-se como o sistema de governo democrático deve abordar este tipo de caso.

A partir das contextualizações supra, que narram a história tradicional sobre a liberdade de expressão, que enfatizam a importância da liberdade de expressão para a democracia, notadamente a compreensão do livre mercado de ideias de Stuart Mill, parece depor contra a regulamentação das *fake news*. Por outro lado, os disseminadores de

¹³⁶ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...) XLIV - constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para:

(...)

III - pôr termo a grave comprometimento da ordem pública;

IV - garantir o livre exercício de qualquer dos Poderes nas unidades da Federação;

¹³⁷ Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

(...) § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

II - o voto direto, secreto, universal e periódico;

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais.

notícias falsas parecem demandar a ação regulatória, e duas estratégias de ações podem ser pensadas: (i) a primeira consiste em estratégias de eliminar ou reduzir o alcance esse tipo de postagem, especialmente em plataformas com grande número de leitores; (ii) em segundo tipo de estratégia estabeleceria medidas punitivas contra esses atores, seja contra o disseminador, seja a própria plataforma. Em outras palavras, a ação pode ser tomada contra um ou ambos os atores por criar e/ou distribuição de notícias falsas¹³⁸.

Afinal, sob a perspectiva de liberdade de expressão irrestrita, essa garantia resguarda aos oradores o direito de expressar o que quiserem, independentemente da verdade ou inveracidade da mensagem propagada. Os indivíduos não poderiam ser obstados de falar o que eles gostariam de manifestar, ou seja, de expressar seus pensamentos ou opiniões tais qual desejem. Sob a ótica de liberdade a todo custo, a realidade é a de que os estatutos que regulamentam seu exercício não são legítimos e, nessa medida, devem ser declaradas inconstitucionais quando objetivam restringir com base em seu conteúdo o que os indivíduos podem expressar ou postar em um fórum público, como, por exemplo, o Facebook. Em outros termos, sob esta interpretação, um Estado não pode determinar quais afirmações são verdadeiras ou falsas ou estabelecer medidas contra oradores que fazem afirmações falsas¹³⁹.

Pensar dessa forma seria permitir uma desigualdade de poderes, de modo que a liberdade de expressão irrestrita poderia servir de instrumento para que um indivíduo venha a violar direitos fundamentais de outrem. Por isso, se faz necessária a imposição de certas limitações ao seu exercício, a fim de proporcionar um ambiente que privilegie o exercício harmônico de direitos, evitando-se conflitos e colisões.

Abre-se parêntese para se explicar, ainda que sucintamente, o que seria colisão entre direitos fundamentais.

A colisão entre direitos fundamentais, entendida como um fenômeno natural no constitucionalismo moderno, é típica das Constituições compromissárias, como, por exemplo, a brasileira, que congrega diversos valores e ideologias¹⁴⁰. Ocorre quando se verifica conflito do exercício de direitos individuais por diferentes titulares, de modo que

¹³⁸ ALVIN I. GOLDMAN, DANIEL BAKER, Free Speech, Fake News, and Democracy, *First Amendment Law Review*, v. 18, n.º 1, 2019. p. 72.

¹³⁹ ALVIN I. GOLDMAN, DANIEL BAKER, Free Speech, Fake News, and Democracy. *First Amendment Law Review*. V. 18. N. 1. 2019. p. 74.

¹⁴⁰ LUÍS ROBERTO BARROSO, Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil, *Revista de Direito Administrativo*, v. 240, abr./jun., 2005, pp.1-42, p. 10.

o exercício por um impede ou causa prejuízos ao exercício do direito de idêntica natureza pertencente a outro titular¹⁴¹.

A partir dessas percepções, o Direito Constitucional passou a dar maior atenção às questões atinentes às iniciativas políticas e jurídicas voltadas à criação de regras de limitação do poder na internet, especialmente no que tange à proteção de direitos fundamentais e ao combate à desinformação.

Defende-se que no ciberespaço, ambiente digital, existe uma assimetria de informações e poderes, sejam eles privados ou públicos, o que exige o desenvolvimento de regras que tanto os limite, quanto possibilitem a tutela dos indivíduos, a proteção da democracia e a promoção da cidadania digital, o que materializa o núcleo duro do constitucionalismo digital¹⁴².

É certo que o ciberespaço permite comunicação sem fronteiras e, até certo tempo, sem limites legais. Contudo, no decorrer do seu processo de democratização e popularização, o acesso à internet e a possibilidade de exercer direitos nesse ambiente acabou possibilitaram violações a uma série de direitos fundamentais de outrem.

Assim, a internet também permite a criação de um cenário de maior amplitude de violação a direitos fundamentais, à medida em que pode ser utilizada como via para abusos aos mais diversos bens tutelados pelo ordenamento jurídico, bem como está suscetível a exprimir o desequilíbrio entre poderes que existe nas relações sociais. Tanto os poderes privados como os poderes públicos tentam se apropriar das potencialidades da Internet¹⁴³.

Por outro lado, somado ao papel do Estado no combate às *fake news*, grandes plataformas, como Instagram e WhatsApp já possuem algumas ferramentas internas de checagem de fatos e minimização do poder de compartilhamento em massa.

Por exemplo, o Instagram possui parcerias com agências de checagens de fatos com o objetivo de verificar a veracidade das notícias compartilhadas em sua plataforma, e, uma vez classificado como falso o conteúdo, a plataforma diminui sua distribuição e o retira das áreas de pesquisa e *hashtags*. Já o WhatsApp, além de diminuir a quantidade de compartilhamento do conteúdo através do encaminhamento de mensagem, possui recurso

¹⁴¹GILMAR MENDES, Liberdade de expressão e Direitos de Personalidade, *Conjur*, 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-set-16/direito-civil-atual-liberdade-expressao-direitos-personalidade#sdfootnote3sym>. Acesso em 25/05/2024.

¹⁴² MIGUEL CALMON DANTAS / VICENTE CONI JUNIOR, Constitucionalismo digital e a liberdade de reunião virtual: Protesto e emancipação na sociedade da informação, *cit...*, p. 46.

¹⁴³ MIGUEL CALMON DANTAS / VICENTE CONI JUNIOR, Constitucionalismo digital e a liberdade de reunião virtual: Protesto e emancipação na sociedade da informação, *cit...*, p. 45.

de combate à disseminação *fake news* no aplicativo. Os conteúdos suspeitos de conter informações falsas podem aparecer seguidos de ícone de lupa, o qual sugere a realização de pesquisa sobre o conteúdo na internet e, após o clique, o usuário é encaminhado para abas de pesquisas automáticas no Google sobre o assunto¹⁴⁴.

Todavia, no que tange às medidas tomadas pelas redes sociais no combate às *fake news*, inexistente consenso sobre sua legalidade¹⁴⁵. Isso porque, embora a utilização de marcas de checagem e a redução do alcance das publicações sejam, à primeira vista, importantes instrumentos nessa luta, essas são medidas amplamente questionadas¹⁴⁶.

Nesse sentido, a Frente Parlamentar pela Liberdade de Expressão e o Direito à Comunicação (Frentecom), coletivo de 194 parlamentares dos mais diversos partidos, afirma que essas ações adotadas unilateralmente pelas redes sociais tropeçam na problemática relativa à definição do que é verdade e o que é falso, e ao que se encontra entre esses dois polos dicotômicos. Além disso, há de se considerar a existência dos

¹⁴⁴ O que as redes sociais têm feito para combater as *fake news*. Disponível em: [¹⁴⁵ Pelo contrário, embora papel crucial das plataformas digitais seja enfatizado em vários níveis de políticas, o debate é aflorado no tocante ao papel das plataformas na moderação de conteúdo. Por exemplo, o Relator da ONU para a Liberdade de Opinião, Alessandro Mantelero destacou o papel fundamental do setor privado na governança da liberdade de expressão em plataformas de internet. No contexto da governança do conteúdo gerado pelo usuário nas mídias sociais, se referiu às empresas que controlam as plataformas digitais como 'reguladores enigmáticos, estabelecendo um tipo de 'lei de plataforma', na qual clareza, consistência, responsabilidade e reparação são ilusórias'. Vide: Mantelero, Alessandro Fundamental Rights Impact Assessment in the DSA, in Joris van Hoboken and others \(eds\), *Putting the DSA into Practice: Enforcement, Access to Justice, and Global Implications*, Berlin: Verfassungsbooks, 2023. No mesmo sentido de desconfiança, a presidente da Comissão da UE, para o mandato da Comissão de 2019–2024, Ursula von der Leyen, destacou a necessidade de garantir que as plataformas digitais não desestabilizem as democracias. Vide: European Commission. Directorate-General for Communication, *Political Guidelines for the next European Commission 2019-2024*; Opening Statement in the European Parliament Plenary Session 16 July 2019; Speech in the European Parliament Plenary Session 27 November 2019 \(Publications Ofce 2020\). Acesso em 23/01/2025.](https://www.calebedesign.com.br/o-que-as-redes-sociais-tem-feito-para-combater-fake-news/#:~:text=O%20Instagram%2C%20que%20pertence%20ao,de%20pesquisa%20e%20de%20hashtag s. Acesso em 24/06/2024.</p></div><div data-bbox=)

¹⁴⁶ Embora o uso de tecnologias por parte dessas plataformas possa ter implicações positivas, como o funcionamento adequado e rápido dos serviços, há riscos decorrentes da falta de capacidade das medidas automatizadas compreenderem o contexto em torno de publicações específicas; além do fato de que, por serem ferramentas treinadas, podem transparecer os preconceitos dos seus treinadores, voltando-se contra grupos ou comunidades específicas. Ainda, há que se pender que as ferramentas automatizadas desenvolvidas por estas plataformas têm limitações distintas que podem afetar sua precisão e transparência, afetando os direitos humanos, gerando risco de "remoção excessiva" de conteúdo online, ou, ainda, de permitir que conteúdos que afetam certos grupos ou comunidades específicas permaneçam sem ser detectado. Nesse sentido, vide: EMMANUEL VARGAS PENAGOS, ChatGPT, can you solve the content moderation dilemma?, *Oxford University Press, International Journal of Law and Information Technology*, 2024, v. 32, ed. 1, 2024, eaae028, p. 2.

pontos de vistas dos checadores, que podem induzir a uma interpretação de que qualquer ponto submetido à checagem é inverídico¹⁴⁷.

A partir dessa visão, por exemplo, o poder de decidir o que é verdadeiro ou falso caberia às plataformas, a partir de uma análise interna, desequilibrando a ordem das informações. Seria imputado às empresas uma neutralidade própria do governo.

Afinal, embora se considere a importância de procedimentos de verificação e checagem, é importante ter em mente que a decisão das plataformas no sentido de tornar a referência destes checadores um ato absoluto, é preocupante. Isso porque pode espelhar no ciberespaço uma centralização de informações, o que pode gerar graves impactos na diversidade e na pluralidade de pensamentos e opiniões. Nesse sentido, a iniciativa das plataformas com o objetivo de priorizar ou remover e minimizar o alcance de informações e conteúdos pode ocasionar numa atmosfera de monopólio na internet¹⁴⁸.

Por tal razão e diante da dificuldade de se viabilizar o pleno exercício da liberdade de expressão no ambiente digital no contexto moderno marcado pelo avanço das *fake news*, é evidente que cabe ao Estado regular essa relação.

Ressalte-se, ademais, que por não serem considerados normativamente como regras absolutas, é correto assumir que tais direitos fundamentais podem sofrer limitações pela própria Constituição, ou, caso assim previsto no texto constitucional, por lei infraconstitucional¹⁴⁹.

Os direitos fundamentais, portanto, encontram limites no exercício de outros direitos e liberdades asseguradas pelo ordenamento jurídico, de modo que o exercício da liberdade de expressão só será legítimo se coexistir harmonicamente com outras liberdades, não violando direitos alheios, devendo ser limitadas, especialmente, aquelas ações que possam ferir a imagem, privacidade, a honra alheia ou a própria democracia.

Há de se ressaltar, contudo, que nessa ótica de confronto de direitos fundamentais, a resposta para um efetivo balanceamento é a de que as medidas a serem adotadas devem ser proporcionais e ponderadas. Considera-se que a medida é proporcional quando

¹⁴⁷ JONAS VALENTE, Redes sociais adotam medidas para combater *fake news* nas eleições, *Agência Brasil*, Brasília, 08/07/2018. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2018-07/redes-sociais-adotam-medidas-para-combater-fake-news-nas-eleicoes>. Acesso em: 24/06/2024.

¹⁴⁸ RAQUEL BASTER, Desinformação a serviço de um velho jeito de fazer política contra o povo, *Brasil de Fato*, Belo Horizonte, 09/10/2019. Disponível em: <https://www.brasildefatomg.com.br/2019/10/09/artigo-or-desinformacao-a-servico-de-um-velho-jeito-de-fazer-politica-contra-o-povo>. Acesso em 24/06/2024.

¹⁴⁹ JOSÉ GOMES CANOTILHO, *Direito constitucional e teoria da constituição*, 7. ed., Coimbra: Almedina, 2003, p. 1276.

adequada, necessária e proporcional em sentido estrito, sob pena de recair em práticas de censura.

O exercício do balanceamento segue, então, três etapas: em um primeiro momento se estabelece o nível de não-satisfação ou de prejuízo do primeiro princípio; em um segundo momento, resta estabelecida a necessidade de cumprir o princípio contraposto; por fim, um terceiro momento em que se faz uma reflexão a fim de responder ao questionamento sobre se a realização ou não o princípio contraposto justifica a dispensa ou a não-satisfação do primeiro¹⁵⁰.

Resta, portanto, que por não ter caráter absoluto, a liberdade de expressão pode sofrer limitações em detrimento de outros direitos e garantias fundamentais¹⁵¹, particularmente nesse novo cenário formado pela desinformação, que, como visto, traz inúmeros riscos à democracia e a outros direitos e valores, os quais serão mais bem trabalhados em momento seguinte.

Nessa linha, quando externada, a liberdade de expressão deve respeitar a legislação, pois, embora seu processo de criação não possa padecer de qualquer tipo de limite enquanto na esfera privada, a exibição pública do resultado dessa liberdade de expressão tem que respeitar os limites da lei¹⁵².

Contudo, é de se destacar que tais restrições ao exercício da liberdade de expressão, em razão da ponderação ou da regulação, configuram exceções à regra da garantia deste direito. Se, por um lado, é necessário transpassar a interpretação equivocada de que tal direito é um sobredireito, impassível de controle, por outro, é necessário que o operador da lei e o operador do Direito guardem o pressuposto de que toda limitação a um direito fundamental deve ser excepcional, de modo que a limitação de um direito fundamental só pode ser pensada quando sua restrição implique na efetivação de outros direitos ou princípios constitucionais¹⁵³.

¹⁵⁰ ROBERT ALEXY, Direitos Fundamentais, Balanceamento e Racionalidade, *Ratio Juris*, vol. 16, n.º 2, junho de 2003, pp. 131-140, p. 137.

¹⁵¹ Seguindo a ótica de R. Dworkin a valoração de interesses deve ser guiada por princípios que resguardecam a dignidade e os direitos individuais, devendo ser rejeitadas abordagens estritamente utilitaristas ou majoritárias, reforçando a importância de proteger os direitos enquanto trunfos contra abusos ou desrespeito a interesses legítimos de minorias. Para melhor compreender a ideia do autor vide as obras *Law's Empire* e *Taking Rights Seriously*, do autor.

¹⁵² LUIZ FLÁVIO BORGES D'URSO, *Na democracia, a liberdade de expressão deve ter limites?*, Folha de São Paulo, São Paulo, 25 set. 2010. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2010-set-26/bienal-democracia-liberdade-expressao-limites/> Acesso em 25/05/2024.

¹⁵³ FERNANDA CAROLINA TÔRRES, O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão, *Revista de Informação Legislativa*, ano 50, n. 200, out./dez. 2013, pp. 61-80, p. 70.

3.2 Direitos e valores em risco

A utilização das redes sociais para fins políticos nos Estados que adotam o regime democrático pode tanto ser benéfica à democracia representativa, favorecendo o diálogo livre entre representantes e representados, e fomentando o debate público, quanto pode ser maléfica, podendo desgastar as suas propriedades e características por meio de discurso de ódio e notícias falsas. Inobstante, é importante se ressaltar que no tocante ao efeito que o uso político das redes sociais causa, os diálogos no ciberespaço não são, unicamente, uma ameaça para a democracia, mas também um indicativo sobre a sua qualidade¹⁵⁴.

Embora seja consabido que a internet e redes sociais formam um ambiente que, de um lado permite o exercício dos direitos fundamentais pelos cidadãos e, por outro lado, provocam a promoção dos mesmos direitos por parte do governo, uma vez que o Poder Público é obrigado a protegê-los mesmo que no ciberespaço, a utilização da internet e *new medias* pode também aumentar o potencial de riscos e violações dos direitos fundamentais¹⁵⁵ e aumentar o risco contra a estabilidade das instituições e valores dos regimes democráticos.

Durante os últimos pontos do presente trabalho foram abordados diversos temas, como o conceito de *fake news*, além do diálogo entre liberdade de expressão e notícias falsas.

Nesse tópico em específico, pretende-se enfrentar as ameaças que a desinformação gera nos direitos e garantias fundamentais dos indivíduos, explorando outros direitos além da liberdade de expressão, sob a perspectiva das ameaças que o uso das redes sociais como meio de disseminação de desinformações representa para a democracia.

Embora não se pretenda, nem haja espaço para abordar todos os direitos fundamentais que podem ser afetados ainda que minimamente pela desinformação, o presente trabalho abordará os valores, direitos e garantias fundamentais que tiveram destaque na história recente da humanidade.

¹⁵⁴ CARLOS BLANCO DE MORAIS / GILMAR FERREIRA MENDES / THOMAS VESTING, *The Rule of Law in Cyberspace*, Springer, Law, Governance and Technology Series, vol. 49, 2022, p. 8.

¹⁵⁵ MARIANA MELO EGÍDIO, Social Networks and the Exercise of Fundamental Rights: Public Administration and the Digitalization of Fundamental Rights, in *The Rule of Law in Cyberspace*, Springer, Law, Governance and Technology Series, vol. 49, 2022, pp. 217-238, p. 217.

A abordagem que será realizada parte da análise dos fatos recentes, a fim de comprovar a potencialidade danosa das *fake news* no que tange aos direitos e valores constitucionais. Em seguida, será realizada uma análise focada na proteção dos direitos fundamentais pelo Estado face à ação dos utilizadores da internet, sejam eles indivíduos particulares, figuras políticas ou as próprias plataformas. Também se discute sobre a utilização das redes sociais como instrumento para intervir na liberdade de escolha e voto dos cidadãos, fenómeno que, como visto, é uma das possíveis faces da desinformação na atualidade.

Assim, através de alguns exemplos de diferentes direitos fundamentais – o direito à liberdade de expressão, o direito de pensar livremente e tomar suas próprias decisões, o direito à saúde, à segurança jurídica e a um processo eleitoral íntegro – o presente trabalho tentará compreender como direitos e valores constitucionais estão em risco e quais os desafios que o fenómeno das *fake news* e digitalização de direitos representa para o exercício da democracia, em um Estado Democrático de Direito.

Na realidade hodierna, o exercício dos valores democráticos e da miscelânea de direitos fundamentais pode ser realizado no ciberespaço, espaço em que a internet, teia viva do século corrente, está compreendida. Assim, os direitos fundamentais podem ser realizados e compreendidos tanto na esfera pública clássica, tal qual concebida por Habermas a partir do conceito de rede viva de comunicação para os cidadãos e sociedade civil, como, também, no contexto digital, sendo que as redes sociais são verdadeiras fontes legítimas de participação democrática¹⁵⁶.

Todavia, embora surja como um ambiente que pode possibilitar o exercício dos valores democráticos e dos direitos e garantias fundamentais, a internet potencializa os riscos da desinformação, um grande inimigo para os mesmos valores e direitos.

Conforme anunciado, as *fake news* não são bem um fato exclusivo da atualidade, todavia, o novo ambiente de disseminação – a internet – o é, e possui o potencial de tornar seus efeitos danosos contra a manutenção do Estado¹⁵⁷ e dos direitos fundamentais ainda mais acentuado.

¹⁵⁶ MARIANA MELO EGÍDIO, Social Networks and the Exercise of Fundamental Rights: Public Administration and the Digitalization of Fundamental Rights, *cit...*, p. 220.

¹⁵⁷ ARIANA EXPÓSITO GÁZQUEZ, La (des)información en la red, *cit...*, p. 265.

E as notícias falsas se tornaram verdadeiros instrumentos capazes de corroer os princípios democráticos justamente em virtude das consequências que geram na população¹⁵⁸, fato este facilmente comprovados a partir dos fatos históricos recentes.

E tais riscos não se limitam à retórica. Como se verá, seus efeitos podem atingir a validade dos processos eleitorais democráticos¹⁵⁹, como também podem comprometer o livre exercício de uma série de direitos e garantias, como a segurança nacional, liberdades cívicas e a livre formação do pensamento crítico dos cidadãos¹⁶⁰. Além disso, afetam a própria liberdade de expressão, a saúde, a manutenção da ordem pública, o pluralismo político e de ideais, e as próprias instituições democráticas, com especial relevância as instituições dos Poderes Judiciário e Legislativo.

Ademais, não se pode deixar de lado o risco à autonomia privada dos indivíduos e ao total esclarecimento no momento do exercício dos seus direitos e liberdades, que restam viciados pelo consumo das notícias falsas¹⁶¹. Em somatório, não se pode desconsiderar o fato de que as *fake news* podem influenciar o grau de confiança pública nas instituições democráticas, e, com especial destaque, naqueles que ocupam cargos públicos¹⁶².

Supreendentemente, porém, o que se vem percebendo é que os próprios atores políticos e, de certa forma, os atores do judiciário, fazem uso das ferramentas tecnológicas para realizar um verdadeiro processo de manipulação do que seja democracia, por meio de estratégias de utilização de inverdades¹⁶³, e, em muitos casos, sob o argumento de estarem agindo na defesa da vontade do povo e da democracia.

Numa relação como que de causa e consequência, o processo eleitoral democrático e seus efeitos mais intrínsecos, quais sejam, a eleição dos representantes escolhidos ou seu afastamento quando não aceito pelo povo, também sofrem da influência dos atos dos próprios atores políticos que impedem a difusão de notícias verdadeiras e,

¹⁵⁸ ARIANA EXPÓSITO GÁZQUEZ, La (des)información en la red, *cit...*, p. 266.

¹⁵⁹ IOLANDA A. S. RODRIGUES DE BRITO, The world of shadows of disinformation: the emerging technological caves, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, 2022, Ano LXIII, n.ºs 1 e 2, pp. 365-405, p. 385.

¹⁶⁰ DÁRIO MOURA VICENTE, Desinformação, liberdade e responsabilidade, *cit...*, p. 499.

¹⁶¹ DÁRIO MOURA VICENTE, Desinformação, liberdade e responsabilidade, *cit...*, p. 499.

¹⁶² Para mais informações, vide o Relatório “Internet, desinformação e democracia”, produzido pelo Núcleo De Informação E Coordenação Do Ponto BR e pelo Comitê Gestor de Internet no Brasil, disponível em: https://cgi.br/media/docs/publicacoes/4/20200327181716/relatorio_internet_desinformacao_e_democraci_a.pdf. No Relatório diversos trabalhos abordam a temática e trazem diversos trabalhos e relatórios que abordam o fato de que a desinformação traz malefícios no tocante à confiança pública nas instituições democráticas.

¹⁶³ MAVILI MOURA, Democracia em tempos de falseamento da realidade, *cit...*, p. 60.

sob fortes suspeitas¹⁶⁴, desenvolvem e espalham notícias sabidamente faltosas com a verdade, nublando a formação da vontade pública a partir da desinformação.

Dos exemplos já citados ao longo do presente trabalho, como o caso das eleições norte-americanas de 2016, da crise no Mianmar em 2017, e as eleições presidenciais do Brasil no ano de 2018, tem-se como efetivamente demonstrado o risco potencial e efetivo que as *fake news* trazem para a democracia e livre formação da opinião pública. E, não obstante, demonstra que os próprios atores políticos estão envolvidos na divulgação de notícias falsas visando alcançar seus próprios objetivos.

Diante deste cenário, não se pode ignorar o fato de que há uma íntima relação entre desinformação e o suposto exercício legal da liberdade de expressão, e que a existência do fenômeno da desinformação pode violar ou obstar o pleno exercício deste direito fundamental.

A priori, a liberdade é um direito largamente protegido. E embora muito se fale sobre, nem todos conseguem compreender o valor real do termo, e, principalmente, quais são os efeitos e responsabilidades de se viver em um Estado livre. Ademais, o direito à liberdade, em diversos momentos da história, foi restringido, inclusive sob premissas supostamente favoráveis à liberdade e aos cidadãos, em razão da falta de percepção quanto à real relevância deste direito¹⁶⁵.

Consabido que as inovações tecnológicas acabam por trazer inúmeras incertezas, além de tornar ainda mais complexos os diálogos entre liberdade e democracia. Surgem, então, questionamentos sobre a possibilidade de a tecnologia servir para a evolução desses valores e como seria possível minimizar os riscos do uso da tecnologia como instrumento de restrição da liberdade ou debilitando o processo de avanço das instituições democráticas¹⁶⁶, notadamente em razão do fenômeno da desinformação.

Por esfera pública se espera um lugar de acesso aberto, em princípio, a todos os indivíduos, que não agem conforme seus assuntos privados e limitados às

¹⁶⁴ Em esclarecimento, basta ver as notícias envolvendo Donald Trump com as *fake news* lançadas sobre as eleições norte-americanas de 2016. Nesse sentido, vide, por exemplo, o artigo intitulado *How Fake News Affected the 2016 Presidential Election*, de Christina Georgacopoulos and Grayce Mores, publicado em julho de 2020, no site da Louisiana State University, disponível em: <https://faculty.lsu.edu/fakenews/elections/sixteen.php>, ou, ainda, as notícias envolvendo o ex-presidente brasileiro Jair Messias Bolsonaro durante a pandemia do COVID-19, que associava as vacinas à mutações genéticas e transformação da população em jacaré. Nesse sentido, vide o artigo intitulado “Desdenhando de vidas, compactuando com a morte: análise das falas de Bolsonaro para vilipendiar a vacinação contra covid-19 no Brasil”, de MAIUNE DE OLIVEIRA SILVA, publicado na Revista Interfaces, v. 13, n. 1, no ano de 2022.

¹⁶⁵ PAULO UEBEL, *Freedom, Democracy, Digital Government and Human Development*, cit..., p. 111.

¹⁶⁶ PAULO UEBEL, *Freedom, Democracy, Digital Government and Human Development*, cit..., p. 111.

regulamentações legais de suas profissões ou de regras burocráticas impostas pelo Estado, mas sim como cidadãos que estão a tratar de assuntos de interesse geral, livres de qualquer tipo de coerção, tendo para si a garantia de que podem ser reunir livremente para expressar e divulgar suas expressões¹⁶⁷.

Ocorre que, como visto, o ciberespaço se tornou ambiente propício para a disseminação de *fake news* e, por vezes, alguns usuários das *new medias* buscam amparo no direito à liberdade de expressão ao divulgar notícias falsas e praticar discursos de ódio.

Dessa maneira, o exercício da liberdade de expressão por vezes pode se chocar com a preservação de preceitos mínimos da ordem pública¹⁶⁸, razão pela qual se faz importante saber quais seus limites, principalmente no contexto virtual.

É que o exercício da liberdade de expressão pode gerar uma especial nocividade, sendo ainda mais perigoso quando realizado na internet devido à dificuldade de ponderá-lo com outros direitos fundamentais. E é em razão de sua especial perigosidade que se questiona se devem ser implantadas medidas restritivas ao seu exercício na internet, afinal, apenas com a garantia do direito à liberdade de expressão e sua salvaguarda por tribunais livres de quaisquer tipos de parcialidade e dependência, é que se consagra uma verdadeira democracia¹⁶⁹.

A realidade virtual gerada pela internet traz um potencial de expansão do alcance dos conteúdos e do número de destinatários, e, também, um maior alcance dos danos que podem ser gerados, o que enseja uma cautela ainda maior ante os desafios que enfrentam os aplicadores do Direito no sentido de conseguirem manter uma relação equilibrada entre a liberdade de expressão e outros direitos que necessitam de proteção jurídica em caso de conflito, especialmente em casos que envolvam *fake news*.

Surgem, então, questionamentos sobre como pode ser efetivado tal direito. O que fazer quando o exercício legítimo da liberdade de expressão, que, em razão do liame tênue entre seu exercício ilegítimo, pode acarretar na propagação das *fake news*, fenômeno que impede a livre formação do raciocínio, a vontade popular e o debate social, econômico e político, principalmente quando estimulada em redes sociais de amplo alcance?

¹⁶⁷ HOWARD RHEINGOLD, *The Virtual Community: Homesteading on the Electronic Frontier* (Revised Edition), Addison-Wesley Publishing Company Reading, MA, 2000, p. 242.

¹⁶⁸ LUÍS ROBERTO BARROSO, *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e construção do novo modelo*, *cit...*, p. 58.

¹⁶⁹ DOMINGOS SOARES FARINHO / RUI TAVARES LANCEIRO, *Liberdade de expressão na Internet*, *cit...*, p. 1710.

Afinal, é fato notório que em governos de traços autoritários a liberdade de expressão é, em regra, alvo de censura com o propósito principal de minimizar a plena expressão das ideias, vontade e declaração de discordância ao governo. Exemplos claros incluem países como China, Coreia do Norte e Irã, que possuem traços marcantes de censura por parte do Estado, que limita a liberdade de expressão com receios da ação de opositores¹⁷⁰.

A problemática, então, envolve saber como regular as notícias falsas sem que isso implique em restrição ilegal da liberdade de expressão e represente um ato de censura. A questão é de difícil raciocínio e conclusão, já que estão em risco valores fundamentais à democracia.

A partir do exposto se percebe uma fragilização extrema da relação entre liberdade de expressão e democracia, compreendida aqui também como a integridade das instituições públicas, impulsionada pela disseminação das *fake news*.

Mas o cenário da desinformação não se limita a afetar o direito à liberdade de expressão, afetando de forma incisiva outros direitos e garantias constitucionais. O fenômeno atinge, com especial gravidade, outras áreas de interesses, atingindo outros direitos, como no caso de diversas notícias falsas criadas e disseminadas no contexto da pandemia causada pela COVID-19, o que trouxe inúmeros prejuízos à saúde pública em todo o mundo¹⁷¹.

No cenário da pandemia do novo coronavírus se ascendeu uma “infodemia” que tornava confuso o processo de seleção de fontes confiáveis na divulgação de informações seguras relativas à pandemia.

O relatório “Coronavírus: pandemia, infodemia e política”¹⁷², realizado por grupo de pesquisadores de São Paulo e do Rio de Janeiro, no Brasil, informa que a sociedade moderna vivencia um processo de ‘infodemia’ de conteúdos que possuem relação com a pandemia do COVID-19, concluindo que as informações alteradas e difundidas por meio das redes sociais e aplicativos de mensagens na internet, como o WhatsApp e Telegram, podem repercutir e gerar impactos na formação da opinião pública e na forma como os leitores se comportam em relação a estas informações.

¹⁷⁰ CUNHA RODRIGUES, *Comunicar e julgar*, Coimbra: Minerva Editora, 1999, p. 43.

¹⁷¹ FRANCISCO MARCELLO ALVES NOBRE, *Fake News e Integridade Eleitoral: o papel do Poder Judiciário brasileiro no controle da new media* (estudo com base nas eleições presidenciais de 2018), *cit...*, p. 8.

¹⁷² ISABELA KALIL / R. MARIE SANTINI, “Coronavírus, Pandemia, Infodemia e Política”, Relatório de pesquisa. Divulgado em 01 de abril de 2020. 21p. São Paulo / Rio de Janeiro: FESPSP / UFRJ. Disponível: <https://www.fesp.org.br/store/file_source/FESPSP/Documentos/Coronavirus-e-infodemia.pdf>. Acesso em 05/05/2024.

No Brasil, algumas autoridades políticas, como, por exemplo, o ex-presidente Jair Messias Bolsonaro, foram responsáveis pela divulgação de informações inverídicas sobre a pandemia do novo coronavírus¹⁷³ e sobre as campanhas de vacinação, contrariando, inclusive, recomendações da Organização Mundial da Saúde e do próprio Ministério de Saúde do país. Esse comportamento foi de encontro com as medidas de isolamento estabelecidas por estados e municípios brasileiros, em verdadeiro escândalo de desinformação.

Em complemento, as notícias falsas sobre prevenção e tratamentos sem comprovação científica com cloroquina ou ivermectina foram divulgadas principalmente por meio de aplicativos de mensagens instantâneas em razão da inexistência de tratamentos médicos e vacinas pré-existentes¹⁷⁴.

Caso emblemático do governo brasileiro foi registrado após proibição, por parte do Poder Judiciário, da divulgação da campanha “O Brasil Não Pode Parar”, encabeçada pela Secretaria de Comunicação Social da Presidência da República, quando, em sequência à proibição, o órgão deletou as publicações de suas redes sociais, tendo asseverado que a campanha jamais existiu e que o vídeo divulgado em suas páginas oficiais havia sido elaborado como experimento¹⁷⁵.

As notícias falsas, portanto, impactaram negativamente também na saúde pública, com maior destaque para o prejuízo à confiança pública e credibilidade no poder de imunização de vacinas, fato este que implicou na criação, pelo governo brasileiro, de canais específicos para que a população possa conferir a veracidade de informações divulgadas na internet¹⁷⁶, como o canal “Fato ou Fake”.

Em resumo, conclui-se que embora a internet e o acesso às mídias sociais seja o ponto de partida da revolução do processo de produção e acesso a informações, o aumento de divulgação de informações falsas tornou-se um problema de saúde pública, sendo certo

¹⁷³ Bolsonaro é “líder e porta-voz” das ‘fake news’ no país, diz relatório final da CPI da Pandemia. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2021-10-20/bolsonaro-e-lider-e-porta-voz-das-fake-news-no-pais-diz-relatorio-final-da-cpi-da-pandemia.html>. Acesso em 12/05/2024.

¹⁷⁴ JOSÉ CARLOS SALES DOS SANTOS / VAGNER MARCELO RAMOS SANTOS / FABIANA COSTA LAVIGNE, Desinformação, pós-verdade e comportamento humano: discussões plausíveis, *Biblos: Revista do Instituto de Ciências Humanas e da Informação*, Rio Grande, vol. 34, n. 02, jul./dez. 2020, pp. 313-331, p. 313.

¹⁷⁵ ISABELA KALIL / R. MARIE SANTINI, “Coronavírus, Pandemia, Infodemia e Política”, cit..., Acesso em 05/05/2024.

¹⁷⁶ Vide, por exemplo, o canal do Sistema Gov. Disponível em: <https://www.gov.br/anvisa/pt-br/assuntos/paf/coronavirus>, e www.saude.gov.br/fakenews. Acesso em 05/05/2024.

que a redução do grau de confiança em vacinas possui relação com movimentos organizados antivacinas na internet¹⁷⁷.

Também no quesito integridade de processos eleitorais as *fake news* trazem impactos relevantes. Ademais, para um Estado Democrático, um dos principais questionamentos refletidos sobre o processo eleitoral e, mais especificamente, sobre propaganda eleitoral, é o de compreender em que medida as notícias falsas veiculadas nas redes sociais podem gerar impactos, positivos ou negativos, sobre a sociedade e, por consequência, de que forma podem impactar o resultado das eleições.

Como constatado, as liberdades de expressão e de informação, que possuem relação próxima e de complemento, são relativas, como todas as liberdades o são, de modo que o seu exercício deve ser realizado de modo responsável. Isso porque, no contexto democrático o traço característico é a primazia do devido processo eleitoral, com o debate livre e maduro dos cidadãos nos processos de escolhas de seus cidadãos, o que abrange também o espaço democrático virtual¹⁷⁸.

Quando os cidadãos comuns agem externando seus argumentos e ideais para convencer os destinatários com o intuito de influenciar nas escolhas e resultados políticos e, ainda, a escolha dos representantes, tem-se participação política¹⁷⁹.

Torna-se imprescindível, portanto, que para que o cidadão tenha a liberdade de votar com base em suas convicções, que se veja livre das *fake news*, afinal a informação é uma das armas mais eficazes contra a nocividade da corrupção e materialização da responsabilidade política no contexto de efetivação da democracia. E é efetivando a liberdade de informação que se torna o cidadão menos suscetível aos danos que podem ser gerados por quem lança mão da manipulação dos fatos para submeter ao seu controle os destinatários das mentiras travestidas de informações essenciais para fundamentar posicionamentos, o que diminui a livre convicção, fator essencial à democracia¹⁸⁰.

¹⁷⁷ ALICE GOMES FRUGOLI, RAQUEL DE SOUZA PRADO, TERCIA MOREIRA RIBEIRO DA SILVA, FERNANDA PENIDO MATOZINHOS, CARLA ANDREA TRAPÉ, SHEILA APARECIDA FERREIRA LACHTIM, Fake news sobre vacinas: uma análise sob o modelo dos 3Cs da Organização Mundial da Saúde. Revista da Escola de enfermagem da USP, 2021, p. 2.

¹⁷⁸ JULIANA RODRIGUES FREITAS, LUIZ FERNANDO CASAGRANDE PEREIRA, A tutela preventiva como instrumento capaz de garantir o devido processo eleitoral, Revista do Advogado, a. 38, n.º 138, Jun. 2018, pp.116-129, p. 118.

¹⁷⁹ JULIAN BORBA, Participação Política: uma revisão dos modelos de classificação, Revista Sociedade e Estado, v. 27, n.º 2, maio/ago. 2012, pp. 263-288, p. 265.

¹⁸⁰ JULIANA RODRIGUES FREITAS, LUIZ FERNANDO CASAGRANDE PEREIRA, A tutela preventiva como instrumento capaz de garantir o devido processo eleitoral, Revista do Advogado, a. 38, n.º 138, Jun. 2018, pp.116-129, pp. 118-119.

Diante do uso intensificado de notícias falsas nos períodos de campanha eleitoral, fato facilmente perceptível em eleições presidenciais recentes em todo o mundo, como, por exemplo nos Estados Unidos no ano de 2016 e nas eleições do Brasil em 2018, em que se notou uma maior participação política no meio digital, inclusive através do uso de inteligência artificial, põe-se em causa a própria integridade do processo eleitoral diante do potencial do fenômeno da desinformação, capaz de viciar a vontade do eleitor¹⁸¹.

Também no quesito direito à segurança pública as *fake news* trazem impactos negativos. Não raramente circulam notícias de como essas falsas notícias puseram em risco a segurança e integridade física de indivíduos, grupos e setores específicos.

Toma-se como exemplo acontecimento anteriormente citado: a disseminação de discursos de ódio e de notícias inverídicas por meio do Facebook no ano de 2017, que ensejaram na crise do Mianmar. Publicações mentirosas relacionavam atos terroristas ao povo Rohingya, uma minoria étnica e religiosa muçumana. Essas publicações induziram o cometimento de atos violentos, estupro e danos patrimoniais, obrigando o povo Rohingya a abandonar seu vilarejo originário e, posteriormente, no ano de 2019, o envio e submissão do caso ao Tribunal Penal Internacional, para fins de investigação de crimes contra a humanidade e genocídio¹⁸².

Outro exemplo que pode ser trazido à lume para demonstrar que as *fake news* podem ser danosas à segurança pública e pôr os indivíduos na posição ativa de cometimento de atos violentos: o caso do menino crucificado na Ucrânia.

Durante a guerra de Donbass, a Ucrânia, a Rússia disseminou notícias falsas através da internet e *new medias* envolvendo uma suposta crucificação de uma criança russa e de sua genitora. A história foi contada por Galyna Pyshnyak, inicialmente apresentada como uma refugiada russa, mas que, na verdade, era mulher de um militante pró-russo. A mulher narrou o acontecido, tendo inventado a história, as personagens e o local do ocorrido. Embora tenha sido demonstrada a inveracidade dos fatos, a notícia foi positiva para a Rússia, tendo incentivado, inclusive, que cidadãos russos pegassem em armas¹⁸³.

¹⁸¹ FRANCISCO MARCELLO ALVES NOBRE, Fake News e Integridade Eleitoral: o papel do Poder Judiciário brasileiro no controle da new media (estudo com base nas eleições presidenciais de 2018), Dissertação de mestrado em Ciência Política, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Universidade de Lisboa, 2020, p.7.

¹⁸² BARBARA LUIZA COUTINHO DO NASCIMENTO, O Estado como garantidor da liberdade de expressão na internet, *cit...*, p. 79.

¹⁸³ Três casos de *fake news* que geraram guerras e conflitos ao redor do mundo, 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-43895609>. Acesso em 12/05/2024.

Verifica-se, portanto, que as notícias falsas nas *new medias* surgem como a causa de um dos maiores problemas da atualidade, a desinformação, englobando questões eleitorais, econômicas e até de saúde e segurança pública.

Em razão disso, importante se faz compreender o relevante papel do Poder Judiciário no que se refere ao controle dos efeitos nocivos das *fake news*, inclusive não apenas no que se refere a intervenções repressivas, mas também no que se refere à possibilidade de ações preventivas, com o escopo de evitar o desvirtuamento dos processos eleitorais, preservando-se a própria democracia e a estabilidade das instituições democráticas¹⁸⁴. Tal questão será enfrentada em tópico específico, por fins didáticos.

Todavia, diante de tudo quanto visto, pode se adiantar e concluir que o tratamento jurídico da desinformação deve ser alcançado através da ponderação da relevância dos valores e garantias em jogo, além dos princípios que os exprimem em âmbito de norma em cada caso. Ademais, há de se levar em consideração o fato de que nenhum deles possui caráter absoluto, podendo ser flexibilizado em caso de conflito, por possuírem caráter instrumental no que diz respeito à materialização da soberania popular e democracia¹⁸⁵.

3.3 Jurisdição transfronteiriça: dificuldade na aplicação das decisões

Não obstante a discussão sobre a compatibilização do Direito com a internet, o exercício dos direitos fundamentais e o fenômeno das *fake news* devidamente enfrentada nos painéis anteriores, salta aos olhos mais um ponto que incita o Direito a agir e se autoavaliar: a questão da dificuldade na aplicação das decisões no âmbito da internet, quando a problemática envolve a democracia, direitos fundamentais e desinformação.

Diante dos fatos expostos e já analisados, o presente tópico pretende responder ao seguinte problema: o Direito e os instrumentos normativos disponíveis são capazes de tutelar os direitos dos indivíduos violados por meio de *fake news* na internet dado o perfil transfronteiriço do ciberespaço?

Com o escopo de trazer respostas para a problemática proposta no presente painel, apresenta-se como objetivo principal analisar a (in)eficiência do cumprimento das

¹⁸⁴ FRANCISCO MARCELLO ALVES NOBRE, Fake News e Integridade Eleitoral: o papel do Poder Judiciário brasileiro no controle da new media (estudo com base nas eleições presidenciais de 2018), *cit...*, p.7.

¹⁸⁵ DÁRIO MOURA VINCENTE, Desinformação, liberdade e responsabilidade, *cit...*, p. 500.

decisões no que se refere à regulação da internet com foco no seu caráter transfronteiriço¹⁸⁶.

Para se alcançar o objetivo cabe revisitar os conceitos de jurisdição e sua relação com a internet, entender o que se compreende por jurisdição transfronteiriça, quais são as principais dificuldades na aplicação de decisões nas redes, a fim de entender qual o estado atual da arte e quais as respostas e instrumentos que o Direito dispõe como meio de aplicação e controle de suas decisões.

E isso tem importância porque a internet transcende os limites territoriais e, em ao mesmo tempo, não existe um mecanismo de controle centralizado ou um órgão regulador que estabeleça as regras do jogo.

Conforme se verá no tópico específico que trata do estado atual da arte legislativa brasileira sobre o tema, a realidade no tocante à regulação aponta para a inexistência de um contexto de proteção ou sanção eficaz dos usuários no ciberespaço no Brasil.

Em uma análise fática, o traço transnacional da internet nem sempre permite a atuação eficaz da norma, o que, de certa forma, permite a perpetração de abusos. Por outro lado, uma análise da autorregulação demonstra que a atividade privada das plataformas não possui a efetividade necessária para proteger e defender os usuários, em razão do escopo financeiro que motiva essas empresas no mercado competitivo digital¹⁸⁷¹⁸⁸.

¹⁸⁶ A dificuldade que os Estados enfrentam ao tentar mapear e materializar os objetivos de política interna em uma tecnologia sem fronteiras que, por sua natureza, resiste ao controle unilateral já é sentida e reconhecida. Em verdade, o crescimento exponencial do uso da Internet é sentido por todos os cantos do mundo, o que tem levado muitos governos a implementar regras para regulamentação de conteúdo online indesejável. Neste sentido, vide o texto de JOHN F. MCGUIRE, *When Speech Is Heard Around the World: Internet Content Regulation in the United States and Germany*, *New York University Law Review*, v. 74, 1999, pp. 750-792, nota em que o referido autor examina as tentativas dos Estados Unidos e da Alemanha de regulamentar o conteúdo da Internet dentro de suas fronteiras.

¹⁸⁷ NATHALIA MYLENA FARIAS SANTOS / MARCELA DE ARAÚJO RODRIGUES, *Internet e jurisdição transnacional: Limitações às fronteiras normativas e ao exercício de direitos dos usuários*, *Revista Acadêmica Multidisciplinar da Faculdade Cidade de João Pinheiros*, Altus Ciência, vol. 19, ago-dez/2023, pp. 97-118, p. 97.

¹⁸⁸ A dificuldade na moderação de conteúdo é latente e traz desafios mesmo para países ou blocos que já disponham de regulação específica. Tanto o é que em 12 de outubro de 2023, Thierry Breton, o Comissário para o Mercado Interno da União Europeia, publicou no X uma carta ao CEO do TikTok cujo assunto era o risco de disseminação de conteúdo ilegal e desinformação por meio da plataforma em sequência aos ataques terroristas realizados pelo Hamas contra Israel. A carta incita o TikTok a observar e cumprir as obrigações relativas à moderação de conteúdo da Lei de Serviços Digitais, especialmente aquelas destinadas à prevenção de prejuízos a “crianças e adolescentes”, que sejam usuários dos serviços da plataforma. Na carta, Breton solicita a exclusão imediata de conteúdo que viole o DSA, além de aplicação de medidas de mitigação eficazes para enfrentar os riscos à segurança pública decorrentes da desinformação, particularmente impulsionado pelo compartilhamento de imagens e notícias falsas e manipuladas na plataforma. Para mais informações vide: MATTEO FABBRI, *Moderating online platforms after the dsa: from designing rules to enabling enforcement*. Disponível em:

<https://digi-con.org/moderating-online-platforms-after-the-dsa-from-designing-rules-to-enabling-enforcement/>. Acesso em 21/12/2024.

Isso porque, por unirem traços característicos de atividades inerentes ao ser humano, as redes sociais se apresentam como intermediárias de conteúdo e, por tal razão, controlam os conteúdos que circulam suas plataformas e fazem uso desses dados para desenvolver suas atividades. Esse controle pode não ser tão benéfico quanto parece à primeira vista, pois as plataformas podem decidir suspender contas que sejam contrárias os seus interesses, como =, por exemplo, o Twitter em 2012, que suspendeu a conta do jornalista britânico Guy Adams em razão de publicações feita pelo sujeito contra a cobertura dos jogos pela NBC, que, à época, era parceira comercial do Twitter durante as Olimpíadas.¹⁸⁹

Pois bem. Para entender o contexto sob estudo, cumpre realizar, ainda que brevemente, um apanhado do que seja jurisdição, a fim de melhor apresentar a sua relação problemática com a internet.

Etimologicamente, a palavra “jurisdição” é derivada do latim *jurisdictio* e significa dizer o direito, traduzido na ação de administrar a justiça. O desenrolar histórico traz consigo a disposição estatal à centralização do poder de solucionar as contendas e viabilizar a pacificação social¹⁹⁰.

A partir do momento em que se tornou politicamente conveniente que o Estado, enquanto instituição máxima da organização social, passasse a controlar e regular os conflitos intersubjetivos, surge a jurisdição, atividade através da qual os juízes do estado analisam as pretensões e dirime os conflitos que lhes são submetidos¹⁹¹.

Ocorre que toda pretensão levada à juízo, pelo princípio do acesso à justiça, demanda que as decisões sejam efetivas. No que concerne à efetividade das decisões entende-se que o processo visa dar àquele que possui um direito, tudo e precisamente aquilo que tem o direito de obter.

Isso significa, em termos práticos, que o processo deve ser efetivo e alertar para a tomada de atos que tornem tímidas ou inúteis as medidas judiciais, sob pena de promover injustiças.

Para assegurar resultados positivos das decisões e medidas definitivas a serem impostas nos processos, o Direito deve observar a adequação das medidas disponíveis e

¹⁸⁹ LAURA DENARDIS, *The global war for internet Governance*, New haven, *Yale University Press*, 2014, pp. 153 e ss.

¹⁹⁰ MARCUS VINÍCIUS AMORIM DE OLIVEIRA, *Jurisdição, poder do estado e acesso à justiça*, *Themis*, Fortaleza, v 2, n. 2, 1999, pp. 211-220, p. 211.

¹⁹¹ ANTÔNIO CARLOS DE ARAÚJO CINTRA / ADA PELLEGRINI GRINOVER / CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, *Teoria geral do processo*, São Paulo: Malheiros Editores, 31^a ed., rev. e ampl., 2015, p. 29.

previsão legal dos poderes que visam compelir a parte obrigada a cumprir as obrigações impostas¹⁹².

Mas, diante das profundas transformações trazidas pela internet, essas concepções clássicas sobre jurisdição, processo e efetividade das decisões sofrem impactos significativos, convocando o Direito a rever suas posições, conceitos e institutos, notadamente quando se trata da relação tênue entre *fake news* e liberdade de expressão.

É correto dizer que o Direito compreende a internet como jurisdição, que, por sua vez, pode ser analisada sob duas perspectivas relacionadas ao direito à liberdade de expressão. A primeira perspectiva enxerga a internet como uma jurisdição física, que se sobrepõe a uma ou mais jurisdições pré-existentes, em relação aos bens que compõem a infraestrutura da internet. A segunda perspectiva enxerga a internet como uma linguagem que possibilita que a infraestrutura supracitada se torne um ambiente virtual capaz de viabilizar o trabalho, consumo, entretenimento, e formação de relação interpessoal¹⁹³.

Evidente que as consequências da interpretação da internet enquanto jurisdição somadas à sua interpretação enquanto linguagem que viabiliza a globalização abram debates sobre a necessidade de reconhecimento de um direito transnacional, cujo objetivo seja tutelar os direitos, delimitar os deveres e impor limites ante a ausência de barreiras físicas.

Exsurge então a questão sobre como efetivar as decisões tomadas para resguardar direitos e combater *fake news*. Isso exige uma reflexão e definição dos limites entre países em razão do princípio da soberania e, principalmente, se os mecanismos ao dispor do Direito são capazes de lidar com o caráter transnacional do ciberespaço e resguardar os direitos e garantias dos indivíduos.

Não é difícil perceber que as novas realidades entre Estados impulsionadas pela globalização proporcionada pela internet demandam a evolução do Direito, que agora deve se pautar no caráter plural, difuso e universal da rede. Somente assim é possível para compreender e solucionar as contendas que surgem a partir dessas relações, com especial destaque para o combate às *fake news*.

¹⁹² CINTRA, GRINOVER e DINAMARCO já prelecionavam no sentido de que para tornar efetivo o processo deve existir previsão de medidas cautelares e previsão de amplos poderes à disposição do juízo são instrumentos poderosos para materializar o acesso à justiça e garantir a efetividade do processo na busca de sua missão de pacificação social, eliminação de conflitos e fazer justiça. Nesse sentido vide ANTÔNIO CARLOS DE ARAÚJO CINTRA / ADA PELLEGRINI GRINOVER / CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, *Teoria geral do processo*, São Paulo: Malheiros Editores, 31ª ed., rev. e ampl., 2015, p. 40.

¹⁹³ DOMINGOS SOARES FARINHO / RUI TAVARES LANCEIRO, *Liberdade de expressão na Internet, cit...*, p. 1702.

Defende-se como hipótese que a internet é responsável por densas mudanças promovidas a partir da globalização, impactando de maneira irreversível nos conceitos de soberania aplicável sobre um território, tripartição dos poderes e democracia representativa, bases teóricas do Estado Constitucional Moderno¹⁹⁴.

A estrutura legal do estado soberano serve como espaço para a governança política e troca econômica. A soberania é idealizada em um nível nacional e um nível internacional. No âmbito interno, ela é geralmente canalizada por meio de uma ficção legal proeminente, a constituição nacional, que dá suporte formal à autodeterminação de um povo e à legitimidade de seu autogoverno, de modo que a lei estadual normalmente reivindica a autoridade sobre questões dentro de sua jurisdição territorial¹⁹⁵.

Nesse sentido, a soberania nacional precisou ser relativizada, pois, no contexto da internet, em muitos casos é inviável determinar a localização, a origem ou mesmo identificar quem foi afetado por um ato realizado na rede. No entanto, o presente trabalho compactua com o entendimento de que a transnacionalidade não visa acabar com a soberania dos Estados, mas sim compreender como existem espaços públicos de interação global que demandam a sua relativização como meio necessário a solucionar fatos ocorridos nas redes¹⁹⁶.

Por um lado, o que se entende por soberania¹⁹⁷ parecia estar em desconformidade com os princípios amplamente reconhecidos de uma internet global e livre ou da sociedade global da informação, com governos autoritários lançando mão da soberania como um trunfo para restringir a liberdade de expressão e os direitos de opinião no âmbito virtual.

Por outro lado, com o aumento das inquietações sobre questões como desinformação, vigilância e poder, surgiu uma lacuna de soberania.

¹⁹⁴ PAULO CRUZ / ZENILDO BODNAR, A transnacionalidade e a emergência do estado e do direito transnacionais, *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, v. 26, n.º 1, 2010, pp.159-176, p. 160. Disponível em: <https://revista.fdsu.edu.br/index.php/revistafdsu/article/view/577>.

¹⁹⁵ ERIC C. IP, Globalization and the future of the law of the sovereign state, *International Journal of Constitutional Law*, Volume 8, Issue 3, July 2010, pp. 636-655, pp. 636-637.

¹⁹⁶ NATHALIA MYLENA FARIAS SANTOS / MARCELA DE ARAÚJO RODRIGUES, Internet e jurisdição transnacional: Limitações às fronteiras normativas e ao exercício de direitos dos usuários, *Revista Acadêmica Multidisciplinar da Faculdade Cidade de João Pinheiros*, Altus Ciência, vol. 19, ago-dez/2023, pp. 97-118, p. 100.

¹⁹⁷ Na visão clássica de Jellinek, enquanto elemento essencial de um Estado a soberania é um poder supremo e coercitivo do Estado, que exerce esse poder de forma soberana em seu território, sem interferência externa. Esse poder é o que permite que o Estado exerça sua vontade, de forma irresistível tanto em face de cidadãos nacionais quanto estrangeiros. Significa, portanto, que o Estado nega qualquer subordinação ou limitação por outro poder. Para uma compreensão mais aprofundada do que entende o autor, vide GEORG JELLINEK, *Teoría General del Estado*. México: FCE, 2000.

Paulatinamente as democracias passaram a apoiar a soberania digital, especialmente na Europa.

Em 2017, o Presidente francês Emmanuel Macron defendeu uma Europa soberana, que deveria liderar ao invés de sofrer a transformação digital, promovendo seu modelo que combina inovação e regulação dentro da globalização. Em 2019, a Chanceler alemã Angela Merkel também usou o termo soberania digital ao destacar que a soberania digital não deve vir associada ao isolamento, mas, em vez disso, deve significar a defesa de uma internet global conjunta, livre, aberta e segura¹⁹⁸.

A soberania digital é um conceito inerentemente ambíguo que diferentes atores utilizam de várias maneiras. No entanto, os usos frequentes da soberania digital compartilham algumas características centrais, em torno das quais vários atores adicionam diferentes interpretações. O ponto essencial da soberania digital estipula a necessidade de controle do digital na camada física (recursos, infraestrutura, dispositivos), na camada de código (padrões, regras, *design*) e na camada de informação (conteúdo, dados). Controle implica a capacidade de influenciar e restringir a fabricação (incluindo a mineração e o processamento de matérias-primas necessárias), o *design*, o uso e a produção de tecnologias digitais¹⁹⁹.

Isso porque os canais de interação pública e exercício de direitos, notadamente o direito à liberdade de expressão ultrapassam uma geolocalização, justamente porque a internet e relações interpessoais não se limitam a uma soberania e jurisdição estatal estabelecida. Isso torna muitas vezes impossível a identificação de limites territoriais de uma ação, e, por consequência, uma única jurisdição aplicável.

Por consequência, a questão da desinformação, um dos principais assuntos alvos de preocupação na internet parece ser incapaz de ser solucionada pelos instrumentos de composição de litígio já existentes, visto que muitos deles não acompanham a evolução constante da internet, tornando impossível a atuação na rapidez necessária à solução do problema.

É nesse sentido que os modelos de resolução de conflitos devem ser repensados, sob pena de se obstar o acesso à justiça e a tomada de decisões justas e efetivas.

¹⁹⁸ GERDA FALKNER / SEBASTIAN HEIDEBRECHT / ANKE OBENDIEK / TIMO SEIDL, Digital sovereignty - Rhetoric and reality, *Journal of European Public Policy*, 31:8, 2024, pp. 2099-2120, p. 2100.

¹⁹⁹ GERDA FALKNER / SEBASTIAN HEIDEBRECHT / ANKE OBENDIEK / TIMO SEIDL, Digital sovereignty - Rhetoric and reality, *cit...*, p. 2102.

Todas essas questões apontam para o fato de que o direito constitucional enfrenta uma crise em razão de diversos problemas. Dois desses problemas importam grande destaque no presente trabalho. Trata-se, em primeiro lugar, da questão da universalização, à medida em que o Estado, que inicialmente foi concedido e fundado como universalidade no contorno do Estado-pessoa, figurado mediante o conceito de soberania, vira alvo do confronto com outras universalidades, como, por exemplo, os grupos, os sistemas de informação e as novas tecnologias²⁰⁰.

Em segundo lugar, tem relevância a questão da reformulação do território. O território entendido como um dos elementos constitutivos do conceito tradicional de Estado, enquanto um espaço em que a soberania poderá ser exercida, também sofre alterações em sua compreensão clássica. O campo jurídico que se dedica ao estudo das fronteiras é repaginado e os meios de defesa passam a alcançar espaços além das fronteiras, chegando a contextos internacionais. Isso porque, quanto mais se pensar em supranacionalização ou internacionalização do direito, cada vez menos o território formará os limites da soberania estatal²⁰¹.

É possível se repensar também os desenhos das instituições para dar ensejo à criação de comunidades supranacionais fundamentadas no texto constitucional.

Toma-se como exemplo o movimento de europeização dos direitos fundamentais em que se admitiu a transferência de poderes ao Tribunal Europeu. Esse modelo desenvolveu um modelo de Poder Estatal diverso e autônomos em relação aos Estados-membros, cujos atos independem de confirmação e não podem ser suspensos por atos decisórios destes^{202 203}.

Assim, por exemplo, em debates e questões envolvendo *fake news* amplamente divulgadas no ciberespaço e em razão da dificuldade de combatê-las ante o caráter transfronteiriço da internet, poderia ser pensada a criação de um modelo de Poder supranacional para resolver com a devida competência as celeumas sem se prender aos limites territoriais dos Estados.

No que se refere à justiça constitucional brasileira em contextos supranacionais, a

²⁰⁰ GILMAR MENDES, A Justiça Constitucional nos Contextos Supranacionais, *Revista Direito Público*, nº 8, Abr/Maio/Jun, 2005, pp. 54-91, p. 54.

²⁰¹ JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO, Direito constitucional e teoria da constituição, *cit...*, p. 1334.

²⁰² GILMAR MENDES, A Justiça Constitucional nos Contextos Supranacionais, *cit...*, p. 57.

²⁰³ Nesse mesmo sentido vide CAROLINE PADILHA DA SILVA / DENIZE REGINATO MAFALDO / LUIZA SCOPEL HOFFMANN, Cooperação jurisdicional transfronteiriça: uma análise comparativa entre o Mercosul e a União Européia, *Revista Eletrônica do Curso de Direito Da UFSM*, junho de 2008, v. 3, n.2, pp. 48-66, que dispõe que a globalização e a reavaliação de políticas ensejam na necessária adaptação dos mecanismos de integração existentes para fins de concretiza o mecanismo da Cooperação Jurisdicional.

Constituição de 1988 possui previsões que indicam a possibilidade de normas diferenciadas diante do conceito clássico do direito internacional público.

Por exemplo, o parágrafo único do artigo 4.º do texto constitucional dispõe que a “República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações” e o parágrafo segundo do artigo 5.º, estabelece que os direitos e garantias previstos no texto constitucional “não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Essas previsões já insinuam a possibilidade de o país integrar organizações de caráter supranacional²⁰⁴.

Por outro lado, as normas internas no contexto brasileiro não são suficientes para tratar com precisão do caso das *fake news*, muito embora já exista atuação legislativa no sentido de abrir o direito às novas demandas que decorrem da internet, como o Marco Civil da Internet e as previsões no Código Penal, de casos de aumento de pena nos crimes cometidos no ciberespaço.

Todavia, a complexidade das relações e demandas surgidas com a internet aponta que a simples promulgação de leis pode não ser suficiente para enfrentar o desafio. Nesse sentido, o Direito pode lançar mão de mecanismos que promovam o diálogo e a cooperação para além das fronteiras, em plano transnacional, visando à concretização e tutela dos direitos no ciberespaço.

Nesse contexto, alguns caminhos podem ser traçados para ajudar a solucionar o problema.

A governança se destaca como um caminho viável de auxílio aos Estados para solucionar essas questões emergentes por buscar abordar profundamente as questões que permeiam a sociedade em sua totalidade.

A governança visa a uma transformação na cultura das Organizações, tanto no setor privado quanto no setor público. Compreende-se que a mudança deve ocorrer internamente nessas Organizações para, então, repercutir externamente, isto é, em toda a sociedade.

Abra-se parêntese para registrar que já é possível se falar na existência de uma governança privada, no sentido de que as plataformas e provedores de infraestrutura governam o fluxo de informações através da infraestrutura que possuem, e governam o

²⁰⁴ GILMAR MENDES, A Justiça Constitucional nos Contextos Supranacionais, *cit...*, p. 68.

comportamento dos seus usuários. Essa capacidade que as plataformas digitais detêm derivam dos aparatos legais que regem as telecomunicações, dos direitos de propriedade das infraestruturas e de suas cláusulas contratuais que firmam com os seus usuários²⁰⁵.

Ao longo do tempo *bigtechs* e grandes empresas como YouTube, Facebook e Twitter desenvolveram mecanismos burocráticos voltadas à análise do que está de acordo com seus termos de serviço, acordos de licenciamento e outras políticas internas; e para julgar se mantido publicado ou se deve ser retirado de suas plataformas. Com certa frequência os usuários não desejam ser expostos a certos tipos de publicações plataforma, como, por exemplo, discurso de ódio e discurso abusivo²⁰⁶.

Não obstante, não é surpresa que, para muitos, plataformas e sites de mídia social são as principais fontes para se atualizarem sobre eventos em tempo real e, em última análise, para ouvir e ser ouvido como que numa praça pública moderna. Isso decorre da capacidade que essas plataformas possuem de fornecer meios poderosos para que os particulares possam ser ouvidos, formando um mercado moderno de ideias e um meio essencial de comunicação²⁰⁷.

Nesse sentido, enquanto o Poder Público oferece serviços na rede, promovendo a prestação de serviços públicos em âmbito digital, o setor privado impactado por essas ações também presta serviços voltados para a sociedade na rede. Lado a lado das ações de Governança, os Estados podem se utilizar dos Acordos de Cooperação Jurídica com o objetivo de viabilizar as relações entre os países em litígios transfronteiriços, sedimentando a cooperação jurídica internacional²⁰⁸.

Mas a dificuldade que desafia a governança mundial da internet na modernidade se liga ao questionamento de como agir diante de conflitos jurisdicionais que derivam do caráter transnacional de trocas, interações e transações digitais dos mais diversos tipos, em um mundo dividido em Estados dotados de soberania, demarcado por fronteiras físicas.

Todavia, o desafio imposto na contemporaneidade não se limita apenas à natureza

²⁰⁵ JACK M. BALKIN, Free speech in the algorithmic society: big data, private governance, and new school speech regulation, *University of California Davis Law Review*, v. 51, 2018, pp. 1151-1210, p. 1182.

²⁰⁶ JACK M. BALKIN, Free speech in the algorithmic society: big data, private governance, and new school speech regulation, *cit...*, p. 1182

²⁰⁷ SARAH LUDINGTON, LAUREN SMITH, CHRISTIAN BALE, How Social Media Platforms Can Promote Compliance with the First Amendment, *New York University Law Review - The Law Review Forum*, 30/09/2022. Disponível em: <https://nyulawreview.org/forum/2022/09/how-social-media-platforms-can-promote-compliance-with-the-first-amendment/>. Acesso em 21/01/2025.

²⁰⁸ NATHALIA MYLENA FARIAS SANTOS, MARCELA DE ARAÚJO RODRIGUES, Internet e jurisdição transnacional: Limitações às fronteiras normativas e ao exercício de direitos dos usuários, *cit...*, p. 109.

transfronteiriça de questões jurídicas intercedidas e realizadas no âmbito da internet e tecnologias da informação e da comunicação, cuja relevância para as relações internacionais é inegável. Isso porque, ainda que com entraves, a questão da transnacionalidade tem sido alvo de atenção do Direito Internacional Público e do Direito Internacional Privado ao longo dos séculos²⁰⁹.

A provocação atual deriva, também, e senão principalmente, da natureza multidimensional e da relação complexa inerente à conexão entre internet e jurisdição.

Esse desenho torna-se provocador por três motivos principais: primeiro, porque a internet representa um mosaico de milhares de redes interligadas, difundido geograficamente de maneira dissonante ao redor do mundo, que ampara um ecossistema digital que está em constante alteração. Segundo, porque essa constante alteração é orientada por diversas variáveis culturais, técnicas, políticas, socioeconômicas que se alimentam e influenciam mutuamente e de modo multidirecional. Terceiro e último motivo, porque os usuários da internet não são meros usuários passivos, mas sim sujeitos ativos da tecnologia e influenciadores dessa evolução do cenário digital²¹⁰.

Em resumo, portanto, muitas questões derivam da natureza multidimensional e transnacional da internet, o que impacta diretamente o que se entende de jurisdição e territorialidade.

Como visto, o que se entende por territorialidade não é de fácil harmonização com as características da internet.

A territorialidade, que possui o escopo de atuar como princípio de orientação no que diz respeito tanto ao exercício do poder de um Estado, quanto para as delimitações geográficas desse poder, estabelece um limite espacial à soberania estatal. Por sua vez, a Internet foi projetada para ser sem fronteiras, ou ao menos neutra, permitindo que as informações circulem apesar das circunscrições geográficas.

Dessa forma, uma jurisdição territorial perde seu sentido exato em um ambiente virtual que não deveria refletir as divisões políticas inerentes ao Estado no plano físico. Não obstante, os Estados não podem ignorar que certas ações realizadas no mundo virtual afetam os direitos dos indivíduos situados no plano físico e interno dos seus limites territoriais. Nesse sentido, o crescimento das relações e conexões entre os planos físico e

²⁰⁹ DIEGO R. CANABARRO, *Internet & jurisdição* (livro eletrônico): abordagens operacionais em dados, conteúdo e domínios, Rede de Políticas Internet & Jurisdição; Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (editor); Ana Zuleika Pinheiro Machado (trad.), 1ª ed., São Paulo, SP: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2021, p. 11.

²¹⁰ DAN JERKER B. SVANTESSON, *Solving the Internet jurisdiction puzzle*, Oxford University Press, 2017.

virtual dissolveu as fronteiras entre ambos, resultando em regulações estatais geograficamente mais amplas²¹¹.

A crescente insatisfação estatal com a maneira como a naturalidade e fluidez do ecossistema virtual, onde a interação transnacional se dá de forma irrestrita, é aproveitada para rodear a legislação interna. Por tal razão os países querem estabelecer regras que desestimule esse tipo de comportamento.

O sentido buscado é o de que as normas devem ser observadas tanto no ciberespaço quanto no mundo físico. Cada Estado pressupõe estar apto a governar os fatos ocorridos e disponíveis on-line. Há a ideia de que, se uma ação afeta ou influencia o território de um Estado, ela deve se submeter à jurisdição desse Estado. Na falta de acordos internacionais ou regionais obrigatórios, muitos países acabam reivindicando jurisdição ampla, seja por meio de novas legislações, seja por meio da interpretação ampliada das leis vigentes²¹².

Evidente, portanto, que no contexto digital, os sistemas políticos dos países sofrem transformações que levantam questões e ascendem debates que anteriormente se consideravam estáveis.

Essas mudanças suscitam discussões sobre o que se entende por Estado, seu papel e quais seus elementos, sobretudo o conceito de soberania e quais os instrumentos que o Estado pode utilizar para impor suas leis, notadamente no que diz respeito aos limites da influência de grandes corporações que lidam com dados pessoais e sobre a eficácia de decisões judiciais de um país que possam impactar em outros²¹³.

A partir da conjuntura apresentada ao longo do presente painel, pontua-se a necessidade de desenvolvimento de novas normas com o escopo de preencher eventuais lacunas existentes no ordenamento jurídico atual, bem como a análise sobre a viabilidade e possibilidade de adoção de acordos de cooperação transnacional a fim de tonar a resposta do direito às novas demandas da internet mais eficiente, especialmente no tocante à uma efetiva resposta da jurisdição e efetividade de decisões à tutela de direitos dos usuários.

²¹¹ CARLOS AFFONSO DE SOUZA, *Internet & jurisdição e CEPAL (livro eletrônico): relatório de status regional 2020*, Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (editor), Ana Zuleika Pinheiro Machado (trad.), 1ª ed., São Paulo, SP: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2023, p. 91.

²¹² CARLOS AFFONSO DE SOUZA, *Internet & jurisdição e CEPAL (livro eletrônico): relatório de status regional 2020*, cit..., p. 94.

²¹³ PEDRO GONET BRANCO / BRUNO TALPAI, A soberania e o ciberespaço: uma análise crítica do conceito de soberania e globalização, *JURIS - Revista da Faculdade de Direito*, [S. l.], v. 30, n. 1, pp. 43–62, 2020, p. 44. DOI: 10.14295/juris.v30i1.11285. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/juris/article/view/11285>. Acesso em: 20/10/2024.

À luz de todo o exposto, poderia ser sugerida a concepção de um conceito de Estado Transnacional enquanto manifestação de novos espaços públicos múltiplos, solidários e democráticos, desvinculados das amarras ideológicas da modernidade, resultantes da intensificação da complexidade das conexões globais. Esses espaços seriam dotados de capacidade jurídica para governança, regulação, intervenção e coerção, com o objetivo de projetar a construção de um novo pacto civilizatório e buscar mecanismos institucionais que garantam a efetiva concretização da solidariedade, sem, contudo, pretender ser uma república planetária²¹⁴.

Mas a Internet não está apenas em rápida evolução do ponto de vista tecnológico e econômico, que, por si só, já traz inúmeras mudanças na vida cotidiana dos indivíduos.

O ciberespaço também se mostra como um espaço de governança onde as autoridades em potencial se sobrepõem e um conjunto multifacetado de atores compete pelo poder. Como o seu acesso cresce exponencialmente e, através dele, se permite o funcionamento das sociedades modernas, das empresas, governos e organizações, esses atores têm lutado pelo poder e competência no ecossistema digital²¹⁵.

O ciberespaço se caracteriza pela relação interativa entre os determinantes tecnológicos com o mundo social. É um espaço ambivalente composto por uma estrutura material e, ao mesmo tempo, um ambiente de informação operado e moldado por humanos, isto é, um nível virtual de informação montada a partir de nível físico de hardware.

O seu lado material liga-o ao território limites e, portanto, à autoridade política, incluindo as leis e direitos de propriedade, enquanto sua dimensão de informação expande-se para além das organizações políticas territorialmente definidas. Essa natureza virtual dissolve a distinção entre as esferas interna e internacional. No entanto, essa dissolução não surgiu sem problemas.

A promoção do ciberespaço levou especialistas em inteligência a avaliar ameaças como mais graves do que o terrorismo global e empresas globais a classificar os ataques cibernéticos como sua preocupação mais importante. Surge então a questão – a ser respondida com a maturação do tema – de saber quem é responsável pela proteção das

²¹⁴ PAULO CRUZ / ZENILDO BODNAR, A transnacionalidade e a emergência do estado e do direito transnacionais, *cit...*, p. 163.

²¹⁵ MORITZ WEISS, Who should be in charge of cyberspace? The European Union, Member States and the Constitution of Structural Power, European University Institute, *Robert Schuman Centre for Advanced Studies, Global Governance Programme*, paper n. RSCAS, 22 abril, 2020, p. 1.

instituições contra ameaças, crimes, violações a direitos, desinformação e outras e-interações e e-transações. Em resumo, quem exerce autoridade no ciberespaço?²¹⁶

Todas essas questões, em síntese, tornam dificultosa a aplicação e cumprimento das decisões, trazendo desafios e inflamando a jurisdição constitucional para atuar e buscar soluções.

²¹⁶ MORITZ WEISS, Who should be in charge of cyberspace? The European Union, Member States and the Constitution of Structural Power, *cit...*, p. 3.

4. Jurisdição Constitucional no combate às *fake news*

4.1 Os novos desafios trazidos pelas *fake news*

O homem deixa de ser homem-ferramenta para se tornar homem-aparelho, à medida em que deixa de escrever e manusear ferramentas para tocar e digitar, e esse efeito transitório do escrever para a digitação e dos fatos para os dados, características das sociedades digitais, exige que o operador do direito priorize o lado filosófico e interrogante da imaterialidade do mundo virtual²¹⁷.

As alterações promovidas pela tecnologia exigem que o direito saia de uma relação unicamente pragmática, que se encerra na relação binomial meio/fim e retorne – na sua relação com a tecnologia digital – a uma prudência prática, baseada no saber jurisprudencial do que seja tecnologia, de modo que o Direito não se reduza à produção legal²¹⁸.

Mas isso não parece ser tarefa fácil, já que o fenômeno das *fake news*, traço marcante da sociedade da informação, traz inúmeros desafios de ordem democrática, conceitual, educacional, prática, constitucional, entre outros.

De início, no quesito democrático, os desafios demandam o enfrentamento de questões dicotômicas que derivam da condição de sociedades hiperconectadas, contexto este que provocou transformações no jeito de viver e nos debates políticos²¹⁹.

No contexto de pós-verdade, o problema das *fake news* se situa bem, pois não se trata de fatos ocultos ou exagerados, nem se limita à expressão de opiniões, mas de uma narrativa que estabelece fatos inexistentes ou falsos como verdadeiros, que são aderidos à medida que o povo quer acreditar no acontecimento²²⁰.

Diante da utilização da internet e *new medias* como espaço para o debate político e para disseminação de notícias falsas sobre os mais diversos temas, surgem as indagações sobre como a internet pode ser um ambiente para o exercício de uma comunicação livre e quais os desafios para as democracias contemporâneas.

²¹⁷ EDUARDO VERA CRUZ PINTO, *Filosofia do direito digital: pensar juridicamente a relação entre direito e tecnologia no ciberespaço*, cit..., p. 303.

²¹⁸ EDUARDO VERA CRUZ PINTO, *Filosofia do direito digital: pensar juridicamente a relação entre direito e tecnologia no ciberespaço*, cit..., pp. 305-306.

²¹⁹ ANDRÉ SOARES OLIVEIRA / PATRÍCIA OLIVEIRA GOMES, Os limites da liberdade de expressão: fake news como ameaça a democracia, *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, v. 20, n. 2, 2019, pp. 93-118, p. 93.

²²⁰ ANDRÉ SOARES OLIVEIRA / PATRÍCIA OLIVEIRA GOMES, Os limites da liberdade de expressão: fake news como ameaça a democracia, cit..., p. 94.

A desinformação, como visto, gera insegurança, o que constitui, sem necessidade de maiores reflexões, uma ameaça à pluralidade política e à democracia, questão agravada num contexto em que fomenta o renascer de pensamentos conservadores em ato de normalidade, e a propagação de *fake news* serve para sua difusão, muito embora seja uma estratégia utilizada por diversos ideais políticos²²¹.

A partir dessa perspectiva, embora sem pretensão de exaurir todos os desafios trazidos pelas *fake news*, algumas questões se mostram relevantes para o presente estudo por ajudarem a compreender o problema das notícias falsas na prática e as particularidades que demonstram o desafio para o Direito, para a democracia e para a justiça constitucional em um sentido de resposta ao problema.

Em um primeiro momento de reflexão, surge uma problemática rudimentar, a qual já teve oportunidade de ser trabalhada no presente trabalho: ao se tornar uma matéria de pauta pública e política, o termo *fake news* é alvo de uma série de concepções, gerando uma imprecisão terminológica que afeta a compreensão de seu alcance.

Nota-se um uso exacerbado e sem a devida reflexão da necessidade de invocação do fenômeno para casos em que não seria oportuno sua citação enquanto estratégia política ou para aumentar o impacto do discurso, o que acaba por desgastar e enfraquecer o seu sentido e, quando questionado o significado do que seja *fake news*, as respostas são vazias e desprovidas de conteúdo, abrindo caminho para o uso desenfreado e não comedido como estratégia política.

No estado atual da arte, se enfrenta a grande dificuldade de se encontrar um núcleo conceitual unívoco do que seja desinformação, fato que abre uma esquivada retórica para fins de utilização do termo como um reflexo interno do utilizador, geralmente atrelado a uma estratégia para corromper a confiança nos veículos tradicionais de notícias, permitindo que cada um diga, a partir de suas próprias convicções ou interesses, o que, para si, seriam matérias que envolvem notícias falsas.

Essa falta de precisão terminológica ocasiona uma desconfiança difusa a respeito das fontes de informações, à medida em que o termo se transforma em instrumento de discurso negacionista nas mãos de governos arbitrários em suas bravatas em desfavor da liberdade de imprensa. Como exemplo, cita-se a estratégia da campanha eleitoral do então candidato à presidência norte-americana, Donald Trump em 2016, em que o candidato habitualmente achincalhava os veículos tradicionais de notícias pondo-os na qualidade de

²²¹ ANDRÉ SOARES / OLIVEIRA PATRÍCIA OLIVEIRA GOMES, Os limites da liberdade de expressão: *fake news* como ameaça a democracia, *cit...*, p. 95.

fabricantes de notícias falsas, num intento de afastar as críticas tecidas pelas mídias ao seu governo²²².

Na mesma seara, o governo do Mianmar adotou a mesma estratégia à época das *fake news* que levaram ao genocídio do povo muçulmano Rohingya no ano de 2017, com o intuito de afastar as críticas levantadas pelos observadores internacionais das Nações Unidas às forças armadas daquele país no cometimento dos atos de violência, levantando o discurso de tudo não passava de notícias falsas²²³.

Como adiantado em tópico específico, é impossível enquadrar todas as informações não totalmente verdadeiras como *fake news*. Afinal, conforme pontuado, a miscelânea de significados que a expressão pode abranger implica que seja utilizada para fenômenos distintos, que podem incluir notícias sem checagem, notícias falsas compartilhadas sem o intuito de gerar dano, e até mesmo sátira e propagandas, de modo que a problemática do esvaziamento do conteúdo permite a apropriação do termo e sua utilização como estratégia política para desmerecer fontes fidedignas de notícias, sendo necessária a adoção de um conteúdo mínimo ao termo para delimitar a desordem.

Arelado à problemática da denominação, surge o problema da fonte da informação. No contexto das *fake news*, mais importa o conteúdo da notícia do que a fonte de onde surge a notícia acessada, justamente porque os meios de acesso passam a ter o mesmo nível de credibilidade. Assim, torna-se evidente que a fonte da notícia se torna problema originário no processo de disseminação das notícias fraudulentas, haja vista a possibilidade de que qualquer pessoa pode dispor de mecanismos para desenvolver um canal de pseudojornalismo com o intuito de compartilhar notícias falsas, somado à capacidade de que esse site disponha da mesma credibilidade e possibilidade de repercutir como se mídia tradicional fosse²²⁴.

A relação conflitante entre fontes de informação, sejam elas legítimas ou ilegítimas, também possui fundamento no processo de desacreditamento dos veículos jornalísticos clássicos, que possuem ritos de checagem de fatos e notícias, o que leva os indivíduos a buscarem os grupos políticos que possuem afinidade como única fonte

²²² STEVEN ERLANGER, Los políticos adoptan la excusa de ‘noticias falsas’ de Trump, *The New York Times*, 14 dez 2017. Disponível em: <https://www.nytimes.com/es/2017/12/14/espanol/excusa-noticias-falsas-trump-china-filipinas-putin.html>. Acesso em 31/03/2024.

²²³ STEVEN ERLANGER, Los políticos adoptan la excusa de ‘noticias falsas’ de Trump, cit..., Acesso em 03/04/2024.

²²⁴ CLAIRE WARDLE, DERAKHSHAN HOSSEIN, Information Disorder: Toward an interdisciplinary framework for research and policy making. Concil of Europe: Strasbourg, 2017.

legítima de informações, o que elimina do processo construtivo de informações canais de intermédio, e evidencia a relação autoritária estabelecida²²⁵.

E embora não seja novidade²²⁶, o fenômeno das *fake news* desenvolvido de modo mais acentuado após 2016, é apenas a parte mais visível de uma marcha complexa de radicalização e desinformação na seara política, processo em que os inimigos da democracia se atualizam e ganham novos rostos, impulsionado pela tecnologia que envolve os novos instrumentos²²⁷.

Ademais, a difusão de desinformação pode ocorrer de múltiplas formas, números e maneiras, e em geral traz um texto alternativo como característica marcante, a fim de tornar a informação mais crível e fidedigna.

Contudo, é certo que o conteúdo não se limita a texto escritos, podendo adotar formas de fotos e vídeos, já que a tecnologia permite sua modificação via inteligência artificial para alcançar a finalidade específica almejada, seja difamação, imputação de crimes ou até mesmo vingança.

Mas, não obstante possa se materializar e se propagar de diversas formas, é certo que as *fake news* não observam normas e processos editoriais utilizados pelos veículos fidedignos de jornalismo para garantir a precisão e a credibilidade da informação²²⁸, fato que as distingue das notícias jornalísticas que se fundamentam na verdade.

Ademais, as notícias falsas compartilhadas são capazes de abalar as estruturas democráticas e a segurança do debate político de um país. Como se denota de exemplos recentes, as notícias carregadas de desinformação têm a capacidade de desenhar cenários trágicos na sociedade, colocando em risco direitos e garantias fundamentais das pessoas.

Basta lembrar da teoria da conspiração popularmente conhecida como “Pizzagate”, divulgada por sites que apoiavam a candidatura de Donald Trump²²⁹ e que

²²⁵ ANDRÉ SOARES / OLIVEIRA PATRÍCIA OLIVEIRA GOMES, Os limites da liberdade de expressão: fake news como ameaça a democracia, *Revista De Direitos E Garantias Fundamentais*, v. 20, n.º 2, maio/agosto, 2019, pp. 93-118, p. 98.

²²⁶ Rememore-se o já enfrentado: as *fake news* já existiam desde sempre, sendo, a bem da verdade, um característica do homem político, na interpretação de Hannah Arendt. Ao longo de toda a história é possível se extrair mentiras desenvolvidas com objetivos políticos ou com a intenção de moldar o comportamento da sociedade. A dificuldade de identificação dos agentes propagadores sempre foi presente, contudo, com a gênese da internet e seus efeitos, a dificuldade de identificação e controle se torna ainda maior.

²²⁷ ANDRÉ SOARES / OLIVEIRA PATRÍCIA OLIVEIRA GOMES, Os limites da liberdade de expressão: fake news como ameaça a democracia, *cit...*, p. 94.

²²⁸ DAVID M. J. LAZER et al., The science of fake news: Addressing fake news requires a multidisciplinary effort, *Science*, vol. 359, n. 6380, mar. 2018, pp. 1094-1096, p. 1094.

²²⁹ No cenário atual, decaí a ditadura do medo característica do século XX e nasce a ditadura do spin, em que a repressão larga os métodos brutais e clássicos da violência da ditadura do medo, e passa a adotar outros métodos: ao invés de perseguição política adota-se um ardil mais sutil, baseado na perseguição jurídica, os adversários são levados à julgamento por crimes políticos, com o objetivo de minar a reputação

se tornou viral durante o período de eleições presidenciais norte-americanas no ano de 2016.

A teoria estimulava e propagava acusações falaciosas no sentido de que a então candidata Hillary Clinton coordenava uma rede de pedofilia nas dependências da pizzaria Comet Ping Pong, na cidade de Washington, capital dos Estados Unidos da América. Como efeito danoso à sociedade, as *fake news* levaram um indivíduo chamado Edgar Welch, de 28 anos de idade, a atirar contra o estabelecimento comercial sob a justificativa de que iria investigar os fatos e fazer justiça²³⁰.

Mas os impactos causados pelas notícias falsas no contexto de um Estado democrático não se limitam a questões terminológicas e de estratégias políticas. Em um cenário mais inicial e comportamental, estudos realizados quanto ao potencial de alcance e impacto das *fake news* mostram que o desafio de as combater é ainda maior.

Estudos desenvolvidos por *experts* do Massachusetts Institute of Technology (MIT), nos Estados Unidos da América, revelaram que as notícias falsas transitam de maneira muito mais veloz e alcançam um público de visualizadores muito superior do que o público alcançado pelas notícias verdadeiras. Diz o estudo que a probabilidade de retransmissão de *fake news* é 70% maior que a probabilidade de retransmissão das notícias verídicas²³¹.

Embora o estudo indique que características do usuário e a estrutura da rede não trazem explicações para a difusão diferenciada entre a verdade e a mentira, algumas explicações alternativas podem ser indicadas para elucidar as diferenças na dinâmica de compartilhamento de notícias.

Uma explicação alternativa seria que as notícias falsas são carregadas de novidades, o que atrai a atenção humana, além de atualizar a compreensão do mundo, fatos que influenciam a partilha de informações. Do ponto de vista teórico e social, quando a informação é nova, além de surpreendente, se torna mais valiosa, na medida em

e a imagem do opositor. É uma ditadura de manipulação, em que não mais se busca deixar escancarada a violência e evita-se criar mártires. Busca-se além de aprimorar o temor e o terror, mas de aumentar a popularidade do ditador, pois, quanto mais popular a persona, menos ditatorial seu poder, e isso se dá através da manipulação da informação, dados, fatos e versões. Para melhor compreensão, vide SERGEI KURIEV, DANIEL TREISMAN, *Spin Dictators: The changing face of tyranny in the 21st century*, Princeton University Press, p. 12.

²³⁰ CAROLINA CANOSSA, *Pizzagate: o escândalo de fake news que abalou a campanha de Hillary*. Superinteressante, 2018. Disponível em: <https://super.abril.com.br/mundoestranho/pizzagate-o-escandalo-de-fake-news-que-abalou-a-campanha-de-hillary/>. Acesso em 04/04/2024.

²³¹ SOROUGH VOSOUGHI / DEB ROY / SINAN ARAL, *The spread of true and falsenews online*, *Science*, vol. 359, n. 6380, mar. 2018, pp. 1146-1151, p. 1150.

que auxilia no processo de tomada de decisões, além de transmitir o *status* social daquele que tem acesso a informações privilegiadas ou exclusivas. Portanto, ao realizar testes sobre potencial de compartilhamento de notícias falsas e, portanto, mais novas, o estudo promovido pelo MIT concluiu que os usuários do Twitter eram mais propensos a retuitar informações mais novas²³².

Somado ao senso de novidade trazido pelas notícias falsas, há de se falar sobre o senso de urgência e a conotação emocional trazidos na maior parte das mensagens, que chama a atenção e impulsionam o compartilhamento das notícias falsas nas redes, além, é claro, o uso de robôs.

Estima-se que cerca de 9 a 15% das contas ativas do Twitter são *bots*, contas automatizadas que se fazem passar por humanos, enquanto que no Facebook, estima-se que 60 milhões de perfis são *bots*, o que pode ampliar a disseminação de notícias falsas²³³.

Diante de tudo quanto exposto, embora existam testemunhos²³⁴ cujas análises se centram no papel dos *bots* na divulgação de notícias falsas, as conclusões de estudos recentes demonstram que o comportamento humano contribui mais para a difusão das notícias falsas em desprestígio de notícias verdadeiras do que os robôs automatizados²³⁵.

Tal conclusão implica na necessidade de que as políticas de contenção do fenômeno da desinformação também devem abordar as ingerências comportamentais, como rotulagem e incentivos para dissuadir a propagação de notícias falsas por parte dos indivíduos, ao invés de se concentrarem exclusivamente no combate do papel dos *bots* no compartilhamento de desinformação.

Por tudo quanto visto, a compreensão sobre como as notícias falsas se espalham é o primeiro passo para contê-las, além de facilitar a compreensão das causas e consequências da propagação de notícias falsas, bem como sobre as potenciais medidas de controle²³⁶.

²³² SOROUGH VOSOUGHI, DEB ROY, SINAN ARAL, The spread of true and falsenews online, *cit...*, p. 1150.

²³³ DAVID M. J. LAZER et al., The science of fake news: Addressing fake news requires a multidisciplinary effort, *Science*, vol. 359, n. 6380, mar. 2018, pp. 1094-1096, p. 1095.

²³⁴ Este, por exemplo, é um argumento apresentado em depoimento de CLINT WATTS, Bolsista do programa Robert A. Fox, do Foreign Policy Research Institute e Bolsista Sênior do Center for Cyber and Homeland Security, da George Washington University, proferido durante o U.S. Senate Select Committee on Intelligence sobre “Desinformação: uma cartilha sobre medidas ativas russas e campanhas de influência”, em 30 de março de 2017. Disponível em: <https://www.intelligence.senate.gov/sites/default/files/documents/os-cwatts-033017.pdf>. Acesso em 07/04/2024.

²³⁵ SOROUGH VOSOUGHI, DEB ROY, SINAN ARAL, The spread of true and falsenews online, *cit...*, p. 1150.

²³⁶ SOROUGH VOSOUGHI, DEB ROY, SINAN ARAL, The spread of true and falsenews online, *cit...*, p. 1150.

Diante desse cenário, questiona-se quais abordagens podem ser eficazes no processo de contenção da disseminação e a influência das *fake news*. Sem pretensão de exaurir todas as modalidades de intervenções possíveis, ao menos duas metodologias podem ser adotadas: (i) aquelas que visam capacitar os cidadãos para aferir a veracidade das notícias falsas que tenham acesso, e (ii) mudanças estruturais que visam prevenir que os indivíduos sejam expostos às notícias falsas em primeiro lugar²³⁷.

A menos que venha a violar seus valores e preconceitos, os indivíduos possuem a tendência de não duvidar da credibilidade da informação; assim, de modo contrário, as pessoas tendem a aceitar acriticamente as notícias que acessam. Somado a isto, as pessoas tendem a preferir aquelas informações que confirmem suas ações prévias, selecionando informações que possuam afinidade com suas crenças preexistentes como mais persuasivas do que informações dissonantes, de modo que preferem aceitar como verdadeiras as informações que lhes aprouverem. Em suma, também os interesses partidários e ideológicos pretéritos obstaculizam o processo de checagem de uma dada uma notícia falsa²³⁸.

A partir deste cenário, sobressai a necessidade de processos de educação dos indivíduos, a fim de fomentar uma educação tecnológica para que os leitores busquem as fontes das notícias e questionem sobre a veracidade dos fatos, ainda que sejam notícias que validam suas concepções de mundo.

Por outro lado, surge o desafio de detecção de notícias falsas e intervenção baseadas nas plataformas, por meio do controle dos algoritmos e *bots*, como forma de evitar serem expostos a notícias falsas. É que as *new medias* e plataformas da internet se transformaram nos maiores facilitadores e canais primários de divulgação de notícias falsas, seja pela facilidade e baixo custo financeiro para se criar uma página e monetizar posts para ampliar o alcance das notícias, de modo que prover o meio para publicação de *fake news*, a internet também oferece mecanismos para promover ativamente a sua disseminação²³⁹.

Por tal razão deve ser incumbido às plataformas parte do dever no combate às notícias falsas.

²³⁷ DAVID M. J. LAZER et al., *The science of fake news: Addressing fake news requires a multidisciplinary effort*, *cit...*, p. 1095.

²³⁸ DAVID M. J. LAZER et al., *The science of fake news: Addressing fake news requires a multidisciplinary effort*, *cit...*, p. 1095.

²³⁹ DAVID M. J. LAZER et al., *The science of fake news: Addressing fake news requires a multidisciplinary effort*, *cit...*, p. 1096.

Questiona-se, contudo, como a internet, plataformas e as mídias sociais podem contribuir para reduzir a propagação e o impacto causado pelas notícias falsas, notadamente quando elas são mediadoras das relações entre os usuários, além do fato de que muitas vezes ganham com a monetização de informações. Afinal, se podem utilizar modelos estatísticos complexos para estabelecer e potencializar o alcance do conteúdo²⁴⁰, devem também serem capazes de aplicar esses modelos para maximizar a propagação de informação de qualidade em suas plataformas²⁴¹.

O método de responsabilização de plataformas, como ocorre em alguns países, é exemplificado pela lei alemã, a Net-zDG, que inspira outros modelos, mas que, todavia, não deixa de ser alvo de críticas. Primeiramente, as legislações que impõem obrigações às plataformas de distribuição têm o objetivo de regulamentar a maneira como esses canais devem responder a conteúdos que violem bens jurídicos tutelados pelo ordenamento jurídico. Em geral, essas leis estipulam prazos para remoção de conteúdo, cujo lapso depende da complexidade do caso²⁴².

A aplicação de prazos, em geral curtos, para adoção de medidas de remoção das notícias falsas pelas plataformas possui relação com a velocidade ímpar com que os dados se espalham nas redes. Apesar disso, o conjunto de prazos legais curtos e multas em caso de atraso pode ocasionar em risco de tomada de decisões precipitadas cujo prejuízo seja de impossível reversão²⁴³.

Estudo realizado sobre as medidas adotadas internamente pelas gigantes das mídias sociais (Facebook, Instagram, Twitter e Whatsapp) em que se analisou como elas abordam o fenômeno, quais medidas de moderação de conteúdo e promoção de informações e transparência e, ainda, as medidas correlatas, conclui que as plataformas digitais analisadas não trabalham com um conceito e nomenclatura unificados sobre desinformação e evitam analisar os conteúdos desinformativos, além de não apresentarem políticas e processos estruturados sobre o problema, ao passo que as ações desenvolvidas

²⁴⁰ EYTAN BAKSHY, SOLOMON MESSING, LADA A. ADAMIC, Exposure to ideologically diverse news and opinion on Facebook, *Science*, v. 348, n.º 6239, jun., 2015, pp. 1130-1132, p. 1131.

²⁴¹ DAVID M. J. LAZER et al., The science of fake news: Addressing fake news requires a multidisciplinary effort, *cit...*, p. 1096.

²⁴² MARCO ANTÔNIO SOUSA ALVES / EMANUELLA RIBEIRO HALFELD MACIEL, O fenômeno das fake news: definição, combate e contexto, *internet&sociedade*, n.º1, v.1, 2020, pp.144-171, pp. 153-154.

²⁴³ MARCO ANTÔNIO SOUSA ALVES / EMANUELLA RIBEIRO HALFELD MACIEL, O fenômeno das fake news: definição, combate e contexto, *cit...*, pp. 153-154

são pontuais e de caráter reativo no combate ao problema²⁴⁴, o que deriva do fato de que nenhuma plataforma citada dispõe de uma estrutura específica para abordá-lo²⁴⁵.

No que se refere à moderação de conteúdo, que envolve também anúncios e posts impulsionados, verifica-se que há restrições a propagação de conteúdos imbuídos de desinformação, o que é fundamental o combate do viés econômico da prática de criação e propagação de notícias falsas enquanto negócio²⁴⁶.

E embora a postura das plataformas digitais seja de resistência quanto à remoção dos conteúdos que contenham *fake news*, como o fazem com conteúdo ilícitos a partir do que é unilateralmente estabelecido em suas diretrizes internas, a atuação das plataformas foi alterada a partir da pandemia do COVID-19, momento em que houve abundantes publicações desinformativas sobre a doença e possíveis curas milagrosas, isso porque, os perigos à saúde da população demandavam respostas mais ágeis e duras sobre a questão²⁴⁷.

Aqueles que defendem a regulamentação das redes sociais argumentam a série de benefícios que a regulamentação poderia trazer, como, por exemplo, em momento primário o controle da disseminação de notícias falsas, a tutela dos dados pessoais dos usuários e a criação de um ambiente digital mais seguro e salutar para os que dele desfrutam²⁴⁸.

No cenário brasileiro de tentativas legislativas de regulamentar o tema, salta aos olhos o fato de que as plataformas digitais adotaram uma posição contrária aos projetos de lei em andamento. O Google, inclusive, teria pagado meio milhão em anúncios no Facebook para se manifestar contrariamente ao Projeto de Lei das *Fake News* no Brasil, como uma estratégia de lobby, o que, posteriormente, levantou perguntas sobre a influência das grandes plataformas no Poder Legislativo no tocante à regulamentação das

²⁴⁴ Ações como do Instagram e Whatsapp são meramente pontuais no sentido de que, no caso do Instagram, entidades parceiras realizam um processo de checagem e encaminhamento para pesquisa externa sobre o tema ou, no caso do WhatsApp, medidas de limitação de compartilhamento, nunca medidas de remoção ou punição com parâmetros definidos.

²⁴⁵ BIA BARBOSA / HELENA MARTINS / JONAS VALENTE, FakeNews: como as plataformas enfrentam a desinformação, *Intervozes Coletivo Brasil de Comunicação Social*, 2020, pp. 11-12.

²⁴⁶ BIA BARBOSA / HELENA MARTINS / JONAS VALENTE, FakeNews: como as plataformas enfrentam a desinformação, *cit...*, pp. 11-12.

²⁴⁷ BIA BARBOSA / HELENA MARTINS / JONAS VALENTE, FakeNews: como as plataformas enfrentam a desinformação, *cit...*, pp. 11-12.

²⁴⁸ DENIS PACHECO, Navegar é preciso! Regular (as redes) também, *Jornal USP*, Desconstruindo a desinformação, 28 de jul. 2023, p. 4. Disponível em: <https://jornal.usp.br/atualidades/especial-desconstruindo-a-desinformacao-navegar-e-preciso-regular-as-redes-tambem/#:~:text=Um%20projeto%20de%20regulamenta%C3%A7%C3%A3o,not%C3%ADcias%20falsas%20nas%20redes%20sociais>. Acesso em 14/04/2023.

redes sociais no país, levando, ademais, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) a investigar se houve abuso de posição dominante, em razão do domínio dessas empresas no setor²⁴⁹.

A ideia central da regulamentação das plataformas quanto ao seu papel no processo de combate ao fenômeno das *fake news* é a de que as *big techs*, enquanto plataformas digitais, possuem a natureza jurídica de entes prestadores de serviços, e, portanto, se submetem ao dever de garantir que os serviços que disponibilizam ao público tenham qualidade e sejam seguros.

Quando uma empresa disponibiliza um serviço que pode apresentar dano ou prejuízo aos seus usuários, pode ter suas atividades investigadas, e, se preciso, ser multada, como responsabilidade posterior, mas, para que se evite que os conteúdos ilegais viralizem, se faz necessário que a responsabilidade de moderação seja, também, a priori²⁵⁰.

Mas tudo isso aponta para o fato de que é necessária e imprescindível a educação para a mídia da população²⁵¹.

Faz-se necessário que os cidadãos procedam a uma leitura crítica do que acessam através das plataformas de mídia, bem como que usem as novas tecnologias de modo responsável. Afinal, o cenário de identificação de notícias falsas torna-se cada vez mais complexo, sendo ainda mais agravado para as crianças e jovens, que, apenas no Brasil, correspondem a um total de 24,3 milhões de usuários de internet²⁵².

Embora comecem a surgir agências de verificação jornalística para investigar a veracidade de informações divulgadas enquanto iniciativa de combate à desinformação, estudiosos indicam que uma das medidas cruciais a serem investidas para tornar efetiva a luta contra o fenômeno é o que se compreende por alfabetização midiática, que, em curtos termos, significa habilitar os indivíduos para que seja possível a compreensão das funções das plataformas de informação e mídias, além de que seja possível a avaliação crítica dos conteúdos e, na qualidade dupla de usuários e produtores de informação e de publicações, a tomada de decisões com escopo nos dados de que tenham acesso²⁵³.

²⁴⁹ DENIS PACHECO, Navegar é preciso! Regular (as redes) também, cit..., pp. 5-7.

²⁵⁰ DENIS PACHECO, Navegar é preciso! Regular (as redes) também, cit..., pp.7-8.

²⁵¹ Tanto o é que em 31/01/2024 CEOs de bigtechs, como TikTok, Meta, Discord foram ouvidos em audiência pública no Senado dos Estados Unidos da América demonstrando a preocupação das autoridades com os efeitos das redes sociais especialmente nos usuários mais jovens.

²⁵² Fake news evidencia a importância da educação para a mídia, *Instituto Unibanco*, Aprendizagem em foco, nº 42, set. 2018, p. 3. Disponível em: <https://www.institutounibanco.org.br/aprendizagem-em-foco/42/>. Acesso em 14/04/2024.

²⁵³ Fake news evidencia a importância da educação para a mídia, cit..., p. 3.

Em suma, tem-se que muitos são os desafios trazidos pelas *fake news* para a sociedade e, em especial destaque, para o Direito. Em primeiro lugar, os desafios são conceituais, mas, como visto, a doutrina já é capaz de trazer balizas para compreensão e fechamento teórico sobre o problema. Por outro lado, evidencia-se que a sociedade lida com a problemática relativa à educação dos cidadãos, sendo esse o primeiro e mais fundamental passo para se buscar evitar ou minimizar os efeitos da desinformação, afinal, um povo que busca checar a veracidade das informações e suas fontes é um povo bem-educado digitalmente, sendo esta a medida primária para evitar a propagação das notícias falsas. Ademais, como visto, um novo desafio é imposto às próprias plataformas digitais, que devem providenciar novas medidas e estratégias para exclusão das notícias falsas de seus ambientes. Todavia, como visto, as próprias *big techs* se mostram contrárias a uma regulação estatal e imposição de medidas de controle das *fake news* disseminadas por meio de seus recursos, o que desponta mais um ponto desafiador a ser enfrentado pelo Estado e pelo direito.

Tudo quanto exposto, contudo, aponta para a necessidade de regulamentação das *fake news*, sendo necessário fazer uma análise do estado atual do contexto legislativo no Brasil, bem como, em segundo lugar, sobre o papel da jurisdição constitucional no combate ao fenômeno.

4.2 Breve introdução ao tratamento legal das *fake news* no Brasil

Com a chegada da internet, o mundo vivencia e enfrenta uma fase de quebra de padrões. O processo da globalização associado ao surgimento de tecnologias que rompem a realidade pretérita, importou em novos debates, sobretudo em relação aos limites presentes entre utilizadores, provedores e Estados na internet.

O Direito deve, portanto, se abrir às novas questões apresentadas pelo fenômeno da globalização, como exemplo mais visível os conflitos fundamentados no exercício da liberdade de expressão e *fake news* fomentados no ciberespaço.

O fenômeno da desinformação, como já enfrentado anteriormente, é um problema que, apesar de não ter origem na modernidade, trouxe novas proporções considerando o

contexto de utilização generalizada das redes sociais na atualidade, e possui uma faceta política, na medida em que é capaz de transformar a percepção da realidade²⁵⁴.

Nesse contexto, conforme argumentado, os efeitos prejudiciais da desinformação sobre a população atuam como verdadeiras armas contra os alicerces dos sistemas democráticos, a partir do momento em que afrontam a liberdade e o pluralismo político, minando a diversidade de opiniões e a integridade do debate público. Além disso, comprometem a manutenção e a segurança do Estado, ao disseminar fatos inverídicos que podem desestabilizar instituições e enfraquecer a confiança pública²⁵⁵.

Por derradeiro, o compartilhamento de notícias falsas impacta diversos campos e põe em xeque o exercício de uma série de direitos e valores compartilhados.

Considerando as observações enfrentadas ao longo do presente trabalho, é possível inferir que o impacto, particularmente sentido pelo Poder Público, bem como pelos próprios representantes políticos e personas do judiciário, sugere um perigo direto e significativo ao funcionamento adequado das instituições democráticas e ao próprio Estado de Direito²⁵⁶.

Ademais, não se pode negligenciar o fato de que há indivíduos que, valendo-se do anonimato, promovem empreitadas de desinformação com o intuito de explorar e capitalizar as deficiências inerentes à democracia. Esses indivíduos destacam e exacerbam conflitos internos, como a incompetência, a ignorância e a corrupção, para amplificar os efeitos prejudiciais das *fake news*, o que, somado e agravado pelo desejo das pessoas de consumir informações que confirmem suas crenças prévias²⁵⁷, transforma a internet em um ambiente propício para manipular o comportamento dos leitores através de informações falsas e infringir direitos e valores fundamentais.

Se os perigos representados pela desinformação permanecessem confinados ao âmbito teórico, seriam considerados apenas como cautelares ou meras conjecturas. No entanto, o contexto histórico recente tem evidenciado de maneira clara que esses riscos são concretos e palpáveis²⁵⁸. E é precisamente devido à concretude e à tangibilidade dos

²⁵⁴ EMANUELLA RIBEIRO HAFELD MACIEL / MARCOS ANTÔNIO SOUSA ALVES, O fenômeno das fake news: definição, combate e contexto, cit..., p. 148.

²⁵⁵ ARIANA EXPÓSITO GÁZQUEZ, “La (des)información en la red”, cit..., p. 265.

²⁵⁶ ARIANA EXPÓSITO GÁZQUEZ, “La (des)información en la red”, cit..., p. 265.

²⁵⁷ IOLANDA A. S. RODRIGUES DE BRITO, The world of shadows of disinformation: the emerginf technological caves, cit..., p. 381.

²⁵⁸ IOLANDA A. S. RODRIGUES DE BRITO, The world of shadows of disinformation: the emerginf technological caves, cit..., p. 385.

riscos que se faz imperativa a intervenção legislativa para combater e controlar, por lei, o fenômeno.

Dessa maneira, ao se evocar o pensamento de Norberto Bobbio, é possível afirmar que a questão mais essencial e primordial no que tange aos direitos humanos no cenário contemporâneo não reside mais na sua justificação teórica ou filosófica. Em vez disso, a preocupação central e mais urgente desloca-se para a esfera da sua efetiva proteção e salvaguarda, garantindo que esses direitos sejam respeitados, preservados e aplicados de forma concreta e prática na sociedade atual²⁵⁹.

À luz dos fatos apresentados, torna-se evidente que a regulação legal da matéria não apenas se faz necessária, mas se revela imprescindível, isso porque, a lei encontra sua justificativa social na imposição de uma ordem, e essa ordem, ao seu turno, concretiza-se por meio da disciplina das ações individuais e coletivas através da lei, sempre orientada pelo objetivo maior do bem comum²⁶⁰.

Em última análise, a ausência de um arcabouço legal estabelecido abre espaço para a criação de regras específicas para cada caso concreto. Isso possibilita a emissão de decisões judiciais que não são orientadas pela lei, mas sim influenciadas pelos detalhes particulares de cada situação. Nesses casos, o julgador não se orienta pela razão impessoal da lei, mas sim por suas próprias perspectivas e convicções pessoais. Esse cenário configura um governo dos homens, onde as decisões são guiadas por suas crenças e valores individuais, resultando na criação de normas casuísticas, e não um governo das leis²⁶¹.

Com a razão das leis em mente, os ordenamentos jurídicos estatais se mostram receptivos às novas demandas sociais, desenvolvendo normas específicas para enfrentar os desafios emergentes da vida em sociedade. Nesse caso, o desafio contemporâneo é o fenômeno das *fake news*.

De maneira geral, no âmbito do direito comparado, observa-se que o legislativo tem seguido um caminho que visa responsabilizar as plataformas digitais, incentivando-

²⁵⁹ NORBERTO BOBBIO, *A era dos direitos*, Carlos Nelson Coutinho (trad.), Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 29.

²⁶⁰ LUIS FERNANDO BARZOTTO, Razão de lei: contribuição a uma teoria do princípio da legalidade, *Revista Direito GV*, vol. 3, n. 2, jul-dez, pp. 219-260, p. 221.

²⁶¹ LUIS FERNANDO BARZOTTO, Razão de lei: contribuição a uma teoria do princípio da legalidade, cit..., p. 228.

as a adotarem estratégias de autorregulação ou de fixar penas severas para punir a ação ilegal²⁶².

O Brasil, que igualmente enfrenta os impactos decorrentes da complexa interação entre a sociedade e a internet, encontra-se diante da necessidade de inovação normativa sobre o tema, o que é ensejado pelas discussões no âmbito regulatório-legislativo relativo ao enfrentamento das *fake news*. Nesse sentido, o Poder Legislativo brasileiro começa a efervescer e mover-se no sentido de incorporar ao ordenamento jurídico nacional a regulação desse fenômeno²⁶³.

Insinuando a abertura legislativa sobre o tema, já em 2020 o *site* da Câmara dos Deputados mencionou que tramitavam cerca de cinquenta propostas de leis cujo tema esteja relacionado às *fake news*²⁶⁴. Todavia, em pesquisa na base de dados da Câmara realizada no ano de 2024, a marca atinge o número de 149 projetos que, de alguma forma, busca alterar o ordenamento jurídico para tratar de notícias falsas e desinformação²⁶⁵.

As propostas vão desde a alteração do Código Penal para tipificar condutas de disseminação de notícias inverídicas sobre calamidades públicas²⁶⁶, até notícias falsas que visem alterar, distorcer ou corromper gravemente a verdade sobre tema relacionado à saúde, à educação, ao meio ambiente, à segurança pública, à economia nacional ou a outro interesse público relevante²⁶⁷, ou, ainda, projetos que envolvam diretamente o combate aos crimes contra o Estado Democrático de Direito, visando criminalizar a produção e disseminação de comunicação enganosa em massa no processo eleitoral²⁶⁸.

Baluartes das discussões do legislativo, Projeto de Lei nº 2630/2020 foi o projeto de lei mais avançado analisado pela Câmara dos Deputados, e se propunha a instituir a

²⁶² EMANUELLA RIBEIRO HAFELD MACIEL / MARCOS ANTÔNIO SOUSA ALVES, o fenômeno das fake news: definição, combate e contexto, cit..., p. 153.

²⁶³ JULIANO MARANHÃO / RICARDO CAMPOS / JESSICA GUEDES / SAMUEL RODRIGUES DE OLIVEIRA / MARIA GABRIELA GRINGS, Regulação das fake news no Brasil, São Paulo: Instituto Legal Grounds, 2021, p. 3.

²⁶⁴ Combate a fake news é tema de 50 propostas na Câmara dos Deputados. Disponível em: [URL: <<https://www.camara.leg.br/noticias/666062-combate-a-fake-news-e-tema-de-50-propostas-na-camara-dos-deputados>>]. Acesso em 01/11/2024.

²⁶⁵ Pesquisa realizada em 02/11/2024, no site da Câmara dos Deputados. Disponível em <https://www.camara.leg.br/busca-portal?contextoBusca=BuscaProposicoes&pagina=1&order=relevancia&abaEspecificas=true&q=fake%20news&tipos=PLP,PL,PDL>.

²⁶⁶ Projeto de Lei nº 1790/2024. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2433100>. Acesso em 02/11/2024.

²⁶⁷ Projeto de Lei nº 2051/2024. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2436470>. Acesso em 02/11/2024.

²⁶⁸ Projeto de Lei nº 2251/2024. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2439008>. Acesso em 02/11/2024.

Lei de Transparência e Responsabilidade na Internet, popularmente conhecida como Lei de “*fake news*”²⁶⁹.

Nos termos do texto do projeto²⁷⁰, a lei visava estabelecer normas, diretrizes e mecanismos de transparência para as plataformas virtuais e os serviços de comunicação privada na internet, com o propósito de desestimular o uso indevido ou manipulador dessas ferramentas que possa causar prejuízos tanto individuais quanto coletivos. Essas medidas seriam de aplicação obrigatória para todos os provedores de aplicação, sejam eles nacionais ou internacionais, que possuam mais de dois milhões de usuários.

Numa visão geral, o projeto visava estabelecer um rol de orientações para a performance de provedores de aplicativos, incluindo aplicativos ligados ao próprio Poder Público na batalha contra a disseminação de notícias falsas e promoção da transparência na internet.

Ademais, no que tange aos seus objetivos, o projeto de lei buscava não apenas promover maior transparência e desencorajar o uso de contas falsas para a disseminação de *fake news*, mas também fortalecer o processo democrático através do combate à desinformação e do incentivo à diversidade de informações. Isso evidencia que o próprio Estado, por meio do Poder Legislativo, já reconhece que a propagação de *fake news* é prejudicial à manutenção da democracia.

A tramitação do projeto, no entanto, prosseguiu envolta em debates acalorados e polarizados. De um lado, alguns deputados e setores da sociedade civil defendiam a necessidade de implementar medidas para combater a propagação de *fake news* e seu financiamento, especialmente durante períodos eleitorais, enquanto que, por outro lado, havia aqueles que temiam que tais medidas pudessem resultar em prática de censura²⁷¹.

E foi por esses motivos que o Projeto de Lei n° 2630/2020 após longos anos de tramitação, foi arquivado pelo Presidente da Câmara dos Deputados, Arthur Lira, em 9 de abril de 2024, sob a justificativa de que o projeto estaria “fadado a não ir a canto nenhum”, pois não haveria apoio necessário ainda para aprovação no plenário da Câmara, pois inexistiria consenso entre os parlamentares.

²⁶⁹ JULIANO MARANHÃO/ RICARDO CAMPOS/ JESSICA GUEDES/ SAMUEL RODRIGUES DE OLIVEIRA/ MARIA GABRIELA GRINGS, Regulação de “fake news” no Brasil, cit..., p.3.

²⁷⁰ Projeto de Lei n.º 2630/2020. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/141944>. Acesso em 01/11/2024.

²⁷¹ Agência Câmara de Notícias, Projeto do Senado de combate a notícias falsas chega à Câmara. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/673694-projeto-do-senado-de-combate-a-noticias-falsas-chega-a-camara/>. Acesso em: 03/06/2024.

Dessa forma, o Presidente da Câmara dos Deputados comunicou a formação de uma equipe de trabalho para discutir uma nova proposta de regulamentação das mídias sociais. Conforme o parlamentar, a versão atual do Projeto de Lei 2630/20, denominado PL das *Fake News*, apresentada pelo relator Orlando Silva (PCdoB - SP), não será mais submetida à votação no plenário. Afirmou, ainda, que o documento foi alvo de alegações de que promoveria censura e infringiria a liberdade de expressão, o que dificultou sua avaliação, além de não haver acordo entre os legisladores para sua aprovação. A intenção é que o grupo de trabalho apresente uma proposta “mais amadurecida” do texto para, posteriormente, ser submetida à aprovação da Câmara.

Essa decisão veio em meio às tensões entre o empresário Elon Musk, dono da rede social X, e o ministro do Supremo Tribunal Federal (STF), Alexandre de Moraes, o que, inclusive, inflama o debate sobre a necessidade de regulação das redes.

No entanto, embora a oposição à regulamentação utilize o argumento de que a legislação sobre *fake news* estaria infringindo a liberdade de expressão, a verdade é que a liberdade de expressão é um direito fundamental. Como tal, enquanto requer garantias para seu pleno exercício, também demanda sua harmonização com outros direitos fundamentais, bens jurídicos e valores sociais considerados limites ao seu uso, como, por exemplo, a segurança nacional e a prevenção da disseminação de discursos de ódio e discriminação²⁷².

Em verdade, o que ocorre é que ao alterar as condições sociais da fala, as tecnologias digitais trazem novos conflitos sociais sobre a propriedade e o controle do capital informacional. O direito da liberdade de expressão e seu alcance é o campo de batalha sobre muitos desses conflitos. Neste sentido, as *bigtech* e plataformas de redes sociais tendem a interpretar a liberdade de expressão de modo amplo, como meio de evitar a regulamentação das redes digitais para resguardar e ampliar seus direitos de propriedade intelectual²⁷³.

Se de um lado as tecnologias, sites e plataformas maximizam as possibilidades de participação popular e de efetivação de uma cultura verdadeiramente democrática, por outro lado também produzem novos métodos de controle que podem limitar a participação cultural democrática. Deste modo, torna-se mais que evidente que os valores

²⁷² VÉASE FRANCISCO BALAGUER CALLEJÓN, Manual de derecho constitucional, Madrid: Tecnos, 2019, pp. 235 e ss. Apud, ARIANA EXPÓSITO GÁZQUEZ, “La (des)información en la red”, *Revista digital de Derecho Administrativo*, n° 28, 2022, pp. 259-287, p. 268.

²⁷³ JACK M. BALKIN, Digital Speech and Democratic Culture, *New York University Law Review*, v. 79, n.º 1, 2009, pp. 1-58, p. 3.

da liberdade de expressão devem ser salvaguardados através da regulamentação da internet, bem como pelo método mais tradicional de criação judicial e reconhecimento de direitos constitucionais²⁷⁴.

A necessidade inerente de equilibrar os sérios prejuízos que a desinformação pode trazer com as contribuições para valores de liberdade de expressão justifica a análise se devem receber proteção constitucional. Essa análise parte da abordagem dos fatores que sugerem dano potencial — como intenção, persuasão e credibilidade. Assim, se o discurso falso for capaz de causar danos sérios aos interesses de segurança nacional ou interferir em eleições e, portanto, não condiz com as preocupações políticas estabelecidas subjacentes às proteções do direito à liberdade de expressão, deve ser regulada e combatida²⁷⁵.

De qualquer forma, é inegável que há uma linha tênue entre os limites do exercício, na internet, do direito à liberdade de expressão como manifestação individual de elementos subjetivos e opiniões sobre fatos verdadeiros, e as *fake news*. Assim, a regulação estatal da desinformação deve ter como referência a proteção à liberdade de expressão tanto do ponto de vista ativo (aquele que expressa) quanto passivo (aquele que recebe), sob o risco de incorrer na censura, que é proibida pelo artigo 5º, inciso IX, da Constituição.

Por outro lado, a conexão entre a regulação da desinformação e a liberdade de expressão é viável na medida em que a liberdade de expressão requer que o emissor comunique uma informação verdadeira, ainda que não precisa, desde que esta informação reflita a verdade em seus aspectos essenciais. Além disso, exige-se que o comunicador aja com boa fé e diligência²⁷⁶.

Destarte, o que o Poder Legislativo precisa considerar é que a regulamentação e a elaboração de normas para combater a desinformação, embora extremamente essencial, requer prudência. Caso contrário, corre-se o risco de alcançar o efeito oposto ao desejado, ou seja, transformar-se em um instrumento de censura sob o pretexto de garantir o acesso a informações verdadeiras²⁷⁷.

²⁷⁴ JACK M. BALKIN, *Digital Speech and Democratic Culture*, cit..., p. 24.

²⁷⁵ JACK LANGA, *Deepfakes, real consequences: crafting legislation to combat threats posed by deepfakes*, *Boston University Law Review*, v. 101, pp. 761-781, p. 781.

²⁷⁶ VÉASE FRANCISCO BALAGUER CALLEJÓN, *Manual de derecho constitucional*, Madrid: Tecnos, 2019, pp. 235 e ss. Apud, ARIANA EXPÓSITO GÁZQUEZ, “La (des)información en la red”, cit..., p. 268.

²⁷⁷ ARIANA EXPÓSITO GÁZQUEZ, “La (des)información en la red”, cit..., p. 270.

Todavia, muito embora o ordenamento jurídico brasileiro ainda não esteja maduro o suficiente no sentido de dispor de legislação específica sobre o tema das *fake news*, o Poder Judiciário é chamado a solucionar questões que envolvam o fenômeno, afinal, no direito brasileiro, o *non liquet* é vedado, nos termos do artigo 5º, XXXV, da Constituição, que estabelece a inafastabilidade do controle jurisdicional. Isso significa que o juiz não pode deixar de julgar uma causa que lhe foi submetida. Assim, uma vez que restou esclarecida a lacuna legislativa, surge o questionamento sobre como a desinformação pode ser enquadrada nos dispositivos legais já existentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Embora, como visto, inexista um regulamento específico sobre liberdade, responsabilidade e transparência na internet, e inexista, por consequência, um tipo especial que regule as *fake news*, seja quando versem de direitos fundamentais ou quando se relacionem com a própria democracia, é sabido que o Poder Judiciário não pode silenciar e deixar de dar as respostas jurídicas para as questões que lhe seja submetidas.

I. O Marco Civil da Internet

Embora, como visto, o Poder Legislativo brasileiro adote uma postura tímida e retraída no tocante ao combate das *fake news*, o Marco Civil da Internet, Lei nº 12.965, de 23/4/2014, que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil, pode ser utilizado como esteio do Poder Judiciário no exercício de suas funções, que, consabidamente, é inafastável.

O Marco Civil da Internet foi uma iniciativa da Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça em parceria com o Centro de Tecnologia e Sociedade da Fundação Getúlio Vargas (FGV) do Rio de Janeiro, foi pensado e concebido de forma colaborativa, com a participação de diversos setores da sociedade civil, e representa a primeira proposta de marco civil do mundo, sendo conhecida como uma “constituição da internet” que estabelece direitos, deveres e garantias no uso internet no Brasil e possui como principal razão a garantia dos interesses dos usuários e a promoção da cidadania²⁷⁸.

²⁷⁸ Rosemary Segurado, Carolina Silva Mandú de Lima, Cauê S. Ameni, Regulamentação da internet: perspectiva comparada entre Brasil, Chile, Espanha, EUA e França, *História, Ciências, Saúde – Manguinhos*, Rio de Janeiro, v. 22, supl., dez. 2015, pp.1551-1571, p. 1560

A partir da vigência da Constituição da Internet, referência histórica e democrática no país²⁷⁹, o uso da internet passou a ter princípios e garantias legalmente previstos e foi um marco no legislativo brasileiro, que inovou em tratar da neutralidade da rede e proteção da privacidade e dados pessoais²⁸⁰.

No seu escopo, a lei buscou regulamentar o processo de comunicação expandido pelas plataformas digitais, trazendo um rol específico de direitos e garantias que devem ser observados na disciplina do uso da internet; os objetivos e pontos a serem promovidos pelo uso da internet; os direitos assegurados ao usuário da internet; o papel dos responsáveis pela transmissão, comutação ou roteamento de dados; o dever de proteção aos registros, aos dados pessoais e às comunicações privadas, além dos registros de comunicação e acesso às aplicações; além da responsabilização pelos danos decorrentes de conteúdo, sendo que, a aplicação da lei em todos esses pontos deve sempre levar em consideração os princípios e objetivos estabelecidos, a natureza da internet, seus usos e costumes particulares e sua importância para a promoção do desenvolvimento humano, econômico, social e cultural.

Nesse sentido, diante dos desafios que a internet poderia trazer, o Brasil, o artigo 18º do Marco Civil da Internet estabelece que o provedor de conexão à internet não pode ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros. Por sua vez, artigo 19º²⁸¹ com o objetivo de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, efetivou o princípio da reserva de jurisdição, restringindo os casos em que as plataformas podem ser responsabilizadas. Nesse sentido, o referido artigo estabeleceu que

²⁷⁹ Em sua participação na 22ª edição da Internacional World Wide Web Conference, no ano de 2013, Tim Berners-Lee, professor do Massachusetts Institute of Technology e pai da World Wide Web, elogiou a aprovação do texto do Marco Civil, e foi categórico ao afirmar que o Brasil se consolida como líder da democracia e influência na inauguração de uma nova fase histórica, na qual os direitos dos cidadãos do mundo são tutelados por Constituições digitais.

²⁸⁰ Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios: (...)

II - proteção da privacidade;

III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei;

IV - preservação e garantia da neutralidade de rede;

²⁸¹ De se registrar que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário nº 1037396 em que se discute, à luz dos arts. 5º, incs. II, IV, IX, XIV e XXXVI, e 220, caput, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal, a constitucionalidade do art. 19 do Marco Civil da Internet, que impõe a existência de ordem judicial como condição para a responsabilização civil de provedor de internet, websites e gestores de aplicativos de redes sociais por danos decorrentes de atos ilícitos de terceiros usuários. O Tema 987 ainda não foi julgado pelo STF, mas a tese firmada irá estabelecer se as redes sociais só podem vir a ser responsabilizadas pelo conteúdo postado pelos usuários caso descumpram determinação judicial de remoção de conteúdo. Caso entenda pela inconstitucionalidade do artigo, essas empresas poderão ser responsabilizadas ainda que não exista decisão judicial obrigando a remoção de determinado conteúdo, o que pode ensejar a condenação das empresas no pagamento de indenizações por danos morais a usuários que se sentirem prejudicados ou em processos contra as plataformas por posts criminosos, como, por exemplo, que envolvam *fake news*.

o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado por danos resultantes de conteúdo gerado por terceiros se, depois do comando judicial específico, deixar de adotar as medidas para indisponibilizar o conteúdo identificado como violador.

Pode-se dizer, então, que o artigo 19º do Marco Civil da Internet visa proteger o exercício da liberdade de expressão nas redes à medida que consagra uma regra geral de *safe harbor*: plataformas intermediárias são isentas de responsabilidade por conteúdo de terceiros, com exceção dos casos em que, após receber uma ordem judicial, se neguem a remover o conteúdo.

Embora, à época, o Judiciário tenha acolhido esta regra que, aparentemente compatibilizaria as ações judiciais à responsabilidade dos intermediários, no contexto atual, com as novas demandas e anseios, esse sistema passa a ser alvo de críticas²⁸².

Sendo assim, foi nesse sentido em que a lei ressalvou o princípio da reserva de jurisdição, que se abriu margens à interpretação no sentido de que as plataformas não são autorizadas a realizar a moderação de conteúdo e eliminar manifestações proferidas nas mídias sociais, sob a justificativa de que a lei subordinou a remoção de conteúdo cibernético à ordem judicial, ou, ainda, sob o argumento de que a liberdade de expressão deve prevalecer e que, portanto, moderações de conteúdos não se compatibilizam com o ordenamento jurídico.

As decisões dos tribunais, contudo, não possuem um único caminho interpretativo.

Por um lado, existe um remansoso número de decisões dos tribunais brasileiros na adoção de postura defensiva do direito à liberdade de expressão, à livre circulação de notícias e opiniões, entendendo pela impossibilidade de realização de qualquer forma de controle prévio a respeito dos conteúdos veiculados nos canais integrantes da plataforma sob o argumento de que as plataformas não possuem um sistema rigoroso de aferição da qualidade dos conteúdos veiculados²⁸³.

²⁸²JULIANA DA CUNHA MOTA, *Platforms' liability in Brazil: Mapping the proposals of an imminent review of the safe harbour rule*. Disponível em: <https://digi-con.org/platforms-liability-in-brazil-mapping-the-proposals-of-an-imminent-review-of-the-safe-harbour-rule/>. Acesso em 21/12/2024.

²⁸³Vide: Agravos de instrumento - Decisões que determinaram a reinserção de vídeos produzidos pelo canal "Momento Conservador" na plataforma Youtube, que é administrado pela agravante - Medida que afronta as garantias fundamentais previstas no art. 5º, IV e IX, da Constituição Federal - Impossibilidade da agravante exercer qualquer forma de controle prévio a respeito dos conteúdos veiculados nos canais integrantes da plataforma que administra - Inexistência de limites objetivos à liberdade de pensamento assegurada na Constituição - Decisões corretas que merecem ser mantidas diante das garantias constitucionais mencionadas - Decisões confirmadas - Recursos desprovidos. (TJSP; Agravo de Instrumento 2156064-72.2021.8.26.0000; Relator (a): Irineu Fava; Órgão Julgador: 17ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 41ª Vara Cível; Data do Julgamento: 18/08/2021; Data de Registro:

Por outro lado, contudo, existe também uma postura mais permissiva, em que os tribunais enxergam como possível a atuação das plataformas na remoção dos conteúdos com notória desinformação, sob o argumento de que a liberdade de expressão pode ser limitada quando diante de desinformação considerando o alcance dos conteúdos veiculados em plataformas na internet, sobretudo quando se busca proteger os usuários da comunidade em face da grave desinformação capaz de afetar seus direitos e garantias fundamentais²⁸⁴.

Não obstante a divergência do Poder Judiciário na permissão ou vedação da remoção de conteúdos, o texto legal é claro ao demonstrar a preocupação do legislador na luta contra os ilícitos civis e criminais que possam ser praticados utilizando-se do escudo da privacidade da internet.

Afinal, muito embora no quesito social a internet permita a realização de contatos anônimos entre os indivíduos, no que se refere ao âmbito técnico, as ações produzidas no

01/10/2021) Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsj/getArquivo.do?cdAcordao=15073722&cdForo=0>. Acesso em 09/11/2024)

E mais: APELAÇÃO CÍVEL. Ação cominatória de obrigação de fazer com pedido de tutela de urgência. Responsabilidade civil. Sentença de Procedência. Inconformismo. Não acolhimento. Suspensão indevida de canal no Youtube, de propriedade do Autor, Médico. Vídeos alusivos à Covid-19 que foram pela plataforma YouTube removidos e devem ser reinseridos, sob pena de violação ao direito à livre circulação de notícias e opiniões. Ausência, ainda, de certezas quanto à enfermidade. Debate que deve ser livre, o que, inclusive, pode contribuir com a descoberta de melhores métodos de enfrentamento do mal. Plataforma que, ademais, não é rigorosa na aferição da qualidade dos conteúdos veiculados. Sem fundamento a censura feita pela Empresa Ré, pelo que, além dos vídeos serem restabelecidos ao canal do Autor, todas as punições atribuídas ao Autor devem ser retiradas. Decisão bem fundamentada. Ratificação, nos termos do artigo 252, do Regimento Interno. Sentença mantida. RECURSO NÃO PROVIDO, majorando-se a verba honorária devida pela Empresa Ré a 15% (quinze por cento), em favor da Banca que patrocinou os interesses do Autor.

(TJSP; Apelação Cível 1068006-04.2021.8.26.0100; Relator (a): Penna Machado; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 10ª Vara Cível; Data do Julgamento: 22/11/2021; Data de Registro: 22/11/2021) Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsj/getArquivo.do?cdAcordao=15206162&cdForo=0>. Acesso em 09/11/2024.

²⁸⁴ Nesse sentido, decisão do TJSP em que se permitiu a atuação proativa das plataformas no sentido de remover vídeos contendo desinformação sobre a Covid-19 e vacinas: AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO – Publicação de vídeos na plataforma Youtube com o objetivo de defender a imprestabilidade das vacinas contra a COVID-19, desincentivar o uso de máscaras e associar a vacinação ao surgimento de doenças como o AVC (acidente vascular cerebral) – Temas que contrariam a "Política de informações médicas incorretas relacionadas à COVID-19", estabelecidas pela plataforma com base nas orientações da Organização Mundial de Saúde (OMS) – Alegação de censura e violação à liberdade de expressão – Descabimento - Adequação e razoabilidade das diretrizes, considerando o gigante alcance dos vídeos ali hospedados, sobretudo para proteger os usuários da comunidade em face da grave desinformação capaz de aumentar ainda mais as taxas de letalidade da doença – Média diária de mortos no país de 1.895 pessoas à época da publicação dos vídeos (jun/2021) – Ponderação entre o princípio da liberdade de expressão e os direitos fundamentais da saúde e informação que enseja a prevalência destes – Sentença reformada – Recurso provido. (TJSP; Apelação Cível 1060852-32.2021.8.26.0100; Relator (a): Mario de Oliveira; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 18/05/2022; Data de Registro: 19/05/2022) Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsj/getArquivo.do?cdAcordao=15683067&cdForo=0>. Aceso em 09/11/2024.

ciberespaço são passíveis de registro pelos provedores, o que permite eventual identificação dos usuários.

Nesse sentido, o Marco Civil da Internet possui importantes dispositivos estabelecendo o dever de guarda desses registros de conexão à internet pelo período de um ano e, o registro de acesso a aplicações pelo período de seis meses.

Todavia, a lei estabelece o acesso a essas informações visando à reparação civil dos danos causados à vítima ou para fins de investigação criminal apenas pode ser permitido por meio de comando do Poder Judiciário, estabelecendo a responsabilização civil das plataformas apenas quando diante do descumprimento das ordens judiciais.

Percebe-se, portanto, que o Marco Civil da internet é um importante aliado do Poder Judiciário na atuação do combate ao fenômeno das *fake news*, vez que estabelece os princípios e objetivos do uso da internet, a função do uso da internet e seus limites. Traz, também, a possibilidade de responsabilização de indivíduos e plataformas por ações realizadas no ciberespaço, o que pode ser utilizado pelo Poder Judiciário na punição de indivíduos, grupos e empresas responsáveis pelo compartilhamento de desinformação na internet.

Em última análise, de se perceber que embora a lei assegure a liberdade de expressão e vede práticas de censura, o que insinua não ser adequado deixar sob responsabilidade das plataformas a remoção de conteúdos, os tribunais já entendem que a legislação parte da ideia de que a avaliação judicial dos interesses constitucionalmente em conflito tem como objetivo assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, mas, quando a moderação é efetuada com o objetivo de combater as *fake news*, pode ser uma via, um instrumento para garantir uma sociedade saudável²⁸⁵.

II. O Código Eleitoral Brasileiro

Sob o viés eleitoral, o Código Eleitoral brasileiro, Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965, também pode ser utilizado pelo Poder Judiciário quando se vir diante de processos que pretendam a punição por *fake news* no contexto eleitoral.

²⁸⁵ CAIO MIACHON TENORIO / DIOGO RAIS RODRIGUES MOREIRA, Moderação De Conteúdo Pelas Mídias Sociais, *Revista Internacional Consinter de Direito*, Paraná, Brasil, v. 9, n. 17, ano IX, Num. XVII, 2º sem., 2023, Estudos Contemporâneos, pp. 305-323, p. 315.

Em primeiro lugar, tem-se o artigo 323²⁸⁶ do Código Eleitoral, que, em seus termos, proíbe de modo expresso, na propaganda eleitoral ou durante o período de campanha, o compartilhamento de informações sabidamente falsas sobre partidos políticos ou candidatos, que possam influenciar o eleitorado. Nesse sentido, a legislação eleitoral brasileira possui artigos que penalizam criminalmente quem dissemina notícias fraudulentas e mentirosas, quer seja na internet ou nos meios de comunicação tradicionais.

Nos termos do artigo supracitado, a pena prevista para o agente disseminador de notícias falsas é de detenção de dois meses a um ano, ou o pagamento de 120 a 150 dias-multa. O código estipula o agravamento da pena caso o crime tenha sido cometido pela imprensa, rádio ou televisão, ou por meio da internet, de rede social, ou transmitido ao vivo.

Vale dizer que além das estipulações do Código Eleitoral e em razão dos fatos recentes experimentados pela Justiça Eleitoral, durante os quais a desinformação se voltou em investida contra a imagem e a credibilidade da instituição, e fomentou dúvidas a respeito do sistema eletrônico de votação, o Tribunal Superior Eleitoral tornou permanente o Programa de Enfrentamento à Desinformação na Justiça Eleitoral, por meio da Portaria TSE nº 510 de 04 de agosto de 2021, por considerar que a produção e difusão de *fake news* pode representar, de fato, um risco à democracia e outros bens e valores fundamentais à sociedade, além de poder descredibilizar as instituições e eliminar o voto consciente e informado.

Além disso, o Tribunal Superior Eleitoral constituiu o Sistema de Alerta de Desinformação Eleitoral, o SIADE, uma ferramenta cidadã que permite a qualquer indivíduo comunicar fatos notoriamente inverídicos ou descontextualizados com potencial para causar danos ao equilíbrio do pleito ou à integridade do processo eleitoral.

Com o recebimento do alerta, inicia-se o processamento interno do enquadramento da narrativa com o objetivo do programa e, caso seja positivo, dados,

²⁸⁶ Art. 323. Divulgar, na propaganda eleitoral ou durante período de campanha eleitoral, fatos que sabe inverídicos em relação a partidos ou a candidatos e capazes de exercer influência perante o eleitorado:

Pena - detenção de dois meses a um ano, ou pagamento de 120 a 150 dias-multa.

Parágrafo único. Revogado.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem produz, oferece ou vende vídeo com conteúdo inverídico acerca de partidos ou candidatos.

§ 2º Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) até metade se o crime:

I - é cometido por meio da imprensa, rádio ou televisão, ou por meio da internet ou de rede social, ou é transmitido em tempo real;

II - envolve menosprezo ou discriminação à condição de mulher ou à sua cor, raça ou etnia.

notas de esclarecimentos oficiais e demais dados que possam evidenciar a natureza inverídica da notícia são adicionados, e, posteriormente, as plataformas digitais são acionadas para avaliarem se é caso de violação dos termos de uso e eventual aplicação de medidas adequadas.

Sendo caso de crimes ou ilícitos eleitorais de caráter administrativo, os alertas são também endereçados aos setores competentes.

Evidente, portanto, que o Código Eleitoral quanto às medidas adotadas pelo TSE, que regulam as condutas no contexto eleitoral, já sentem o perigo das *fake news*, e possuem instrumentos e previsões que podem ajudar no combate à disseminação e o impulsionamento de conteúdos destinados a desinformar ou moldar comportamentos e opiniões prejudiciais no eleitorado.

Por fim, há de se trazer à lume a Resolução TSE nº 23.732/2024, do Tribunal Superior Eleitoral que, por sua vez, alterou a Resolução TSE nº 23.610/2019, que dispõe a propaganda eleitoral. Embora não tenha alterado o Código Eleitoral, trouxe alterações importantes no contexto das propagandas, o que impacta diretamente as eleições.

Nesse sentido, importam as alterações que atualizam os dispositivos da Resolução TSE nº 23.610/2019, e acrescentam outros dispositivos com disciplina específica para temas relativos ao impulsionamento pago de conteúdo político-eleitoral, utilização de conteúdo criado através de IA, além do dever de exclusão de fatos inverídicos ou fora de contexto.

A Resolução TSE nº 23.732/2024 estabelece um novo rol de obrigações para provedores de aplicativos, que devem atuar de modo proativo na luta contra a desinformação que ataquem o processo eleitoral, além de discurso de ódio e conteúdo que representem crime contra o Estado democrático de Direito, além de indicar condições e vedação para o uso de conteúdo elaborado a partir de inteligência artificial.

O artigo 9-C traz especificamente a proibição de utilização, na propaganda eleitoral, de conteúdo fabricado ou manipulado para difundir fatos notoriamente inverídicos ou fora de contexto com a capacidade de causar danos ao equilíbrio do pleito ou à integridade do processo eleitoral. O uso de conteúdo sintético é proibido seja para favorecer ou prejudicar candidatura, ainda que mediante autorização, com o intuito de criar, substituir ou alterar imagem ou voz de pessoa viva, falecida ou fictícia (*deep fake*).

O artigo 9-D, por sua vez, estabelece o dever do provedor de aplicação de internet adoção e a publicização de medidas para impedir ou diminuir a circulação de fatos notoriamente inverídicos ou gravemente descontextualizados que possam atingir a

integridade do processo eleitoral. Estabelece, ainda, o dever de adotar providências imediatas e eficazes para fazer cessar o impulsionamento, a monetização e o acesso a conteúdos inverídicos assim que identificar conteúdo ilícito ou quando notificado de sua circulação pelas pessoas usuárias. Caso não sejam diligentes, serão solidariamente responsáveis, civil e administrativamente, nos termos do art. 9-E.

Evidente, portanto, que a legislação eleitoral caminha no sentido de proteger o processo democrático de eleições, ainda que por meio de resoluções elaboradas pelo Tribunal Superior Eleitoral na falta de atividade legislativa oportuna.

III. O tratamento penal da disseminação de *fake news*

Em último lugar, por ser *ultima ratio* do Direito, o âmbito penal também pode ser utilizado pelo Poder Judiciário para concretizar as respostas quando o debate levado à apreciação envolva *fake news*.

Consabido que o Estado tipifica penalmente uma conduta para tutelar os bens jurídicos, contudo, o Direito Penal será acionado de forma subsidiária, de modo que a intervenção penal seja mínima.

Ademais, sob a ótica de um direito penal utilitarista, o princípio da lesividade a condenação criminal em razão de um ato cometido exige que o ato tenha capacidade lesiva, ou seja, deve ter potencial lesivo para o indivíduo ou coletividade, e somente assim poderá existir intervenção penal e condenação do agente em pena.

Embora ainda não exista um tipo penal específico para o ato de propagar desinformação, o Judiciário pode lançar mão de uma interpretação analógica para enquadrar a ação. Nesse sentido, quando um indivíduo cria ou divulga informação falsa, poderá ser julgado por um crime contra a honra, ou seja, calúnia, difamação ou injúria.

Calúnia (Artigo 138): A calúnia ocorre quando alguém imputa falsamente a outra pessoa um fato definido como crime. Se uma *fake news* acusa um candidato ou uma pessoa pública de um crime que não cometeu, isso pode ser considerado calúnia, e o autor pode ser penalizado com detenção.

Nos termos do artigo 139, do Código Penal brasileiro, a difamação se configura quando há imputação de um fato ofensivo à reputação de outrem. Nesse caso, não há imputação de um crime, mas de um fato que prejudique a reputação de uma pessoa. Nessa

situação o autor pode ser responsabilizado e penalizado com uma pena de detenção, de três meses a um ano, e multa.

Por sua vez, nos termos do artigo 140, a injúria ocorre quando se profere ofensas que ataquem a dignidade ou o decoro de outrem. Assim, notícias falsas que contenham ataques pessoais ou ofensas direcionadas a outrem, caso enquadradas como injúria, podem gerar pena de detenção, de um a seis meses, ou multa para o agente propagador.

Igualmente, se as notícias falsas tiverem conteúdo que ameacem causar mal injusto e grave a outrem, podem ser enquadradas no crime de ameaça e, portanto, sujeitar o agente propagador a pena de detenção de um a seis meses, ou multa, nos termos do artigo 147, do Código Penal.

Por fim, há de se ressaltar que, caso sejam disseminadas de forma organizada e deliberada, por ação que envolva um grupo de três ou mais pessoas, pode culminar no tipo penal previsto no artigo 288 do Código Penal, ou seja, associação criminosa, ensejando a punição em uma pena de reclusão, de 1 a 3 anos.

4.3. O tratamento jurídico das *fake news* em Portugal: como o estado legal do país pode ser utilizado como referência para a construção regulatória do Brasil

Após delimitar o tratamento regulatório de *fake news* no Brasil, tendo sido abordado diversos campos jurídicos (cível, eleitoral e penal), e tendo percebido a ausência de tratamento legal específico sobre o tema, é fundamental examinar como diferentes nações têm abordado a questão da desinformação em suas legislações.

Considerando os limites desta pesquisa, restringiremos nossa investigação à Alemanha, cuja abordagem cultural é próxima do Brasil, além de que o contexto regulatório pode ser adotado como uma referência inovadora e importante no que se refere à disseminação de *fake news* nas plataformas digitais, e pode ser utilizado como guia para a construção regulatória sobre o tema no Brasil.

Antes de aprofundarmos o tratamento legal em Portugal, importa registrar que o país está inserido na União Europeia e, portanto, se vincula obrigatoriamente aos regulamentos do bloco; no tocante às diretivas, por ser um ato legislativo que fixa um objetivo que os países do grupo têm de alcançar, deixa ao cuidado de cada país o papel de organizar as suas próprias leis para alcançar esses objetivos; tais tipos de atos

legislativos, se diferem das recomendações e pareceres, não são vinculativos, sem consequências jurídicas ou imposição de obrigação legal aos seus destinatários²⁸⁷.

Nesse sentido, no âmbito da União Europeia, as *fake news* são tratadas através de algumas iniciativas legislativas e regulamentações.

Em primeiro lugar, evoca-se para discussão a existência de um Código de Práticas sobre Desinformação, um instrumento pioneiro através do qual as principais plataformas on-line, plataformas, intervenientes do setor da publicidade, verificadores de fatos, organizações de investigação e da sociedade civil acordaram voluntariamente sobre normas de autorregulação e princípios para combater a desinformação.

O referido acordo integra um contexto regulatório mais abrangente, que inclui leis sobre transparência e direcionamento da publicidade política e o Regulamento Serviços Digitais e por visar a adoção de medidas para limitar a disseminação de conteúdo enganoso.

Possui quarenta e quatro compromissos e cento e vinte e oito medidas específicas, nos seguintes campos: (i) desmonetização: objetivos para redução do financiamento aos agentes que disseminam desinformação; (ii) transparência da propaganda política; (iii) Garantia de integridade dos serviços visando a adoção de medidas que visam minimizar ações manipuladoras empregadas para difundir desinformação; (iv) capacitar os investigadores de modo que as plataformas prestem um melhor apoio à investigação sobre desinformação; (v) capacitação da comunidade de verificação de fatos aumentando a cobertura da verificação para toda União Europeia, assegurando que as plataformas empreguem a verificação de fatos de formas mais coerentes;

Saindo na frente, a União Europeia, por meio do Parlamento Europeu e o Conselho, chegaram a um acordo político sobre as novas regras em 23 de abril de 2022, tendo o Digital Services Act - DSA entrado em vigência a partir de 16 de novembro de 2022, após a publicação no *Jornal Oficial da União Europeia*.

A União Europeia sancionou o DSA, com o objetivo de fomentar um ambiente digital mais seguro, com a garantia dos direitos fundamentais online dos utilizadores, além de prever um robusto panorama de transparência e responsabilização para as

²⁸⁷ Tipos de legislação. União Europeia. Disponível em: https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/law/types-legislation_pt. Acesso em 12/11/2024.

plataformas online, proporcionando uma estrutura única e uníssona e em toda a extensão da União Europeia²⁸⁸.

Obrigatório em toda a União Europeia, o DSA traz algumas obrigações para os intermediários, que são: (i) Medidas voltadas ao combate de conteúdos ilegais on-line, contemplando mercadorias e serviços ilícitos, o que implica na imposição de novos instrumentos que possibilitem aos utilizadores indicar a ilegalidade dos conteúdos propagados on-line e às plataformas cooperarem com identificadores de confiança, a fim de identificar e excluir conteúdos ilícitos; (ii) no tocante à proteção dos usuários nas relações de compras, a fim de evitar fraudes, impôs novas regras para localizar esses vendedores on-line; (iii) no tocante às decisões de moderações de conteúdos tomadas pelas plataformas, o DAS impôs garantias eficazes aos usuários, incluindo a possibilidade de contestar essas decisões, impondo, também, às plataformas, o dever de fornecer informações sobre essas restrições ou remoções; (iv) impôs medidas de transparência para as plataformas, no tocante aos termos e condições, transparência sobre o algoritmo utilizado para recomendação de conteúdos; (v) medidas de proteção de menores em todas as plataformas; (vi) obrigação de plataformas e mecanismos de busca atenuarem os riscos derivados da desinformação ou manipulação eleitoral, violência virtual contra as mulheres e danos à crianças, o que deve ser ponderado em razão da liberdade de expressão e auditadas de forma independente; (viii) estratégia de resposta a situações de crise que possam ameaçar a saúde e segurança pública; (ix) vedação de publicidade direcionada através de definição de perfis gerados com base em dados pessoais dos usuários; (x) maior transparência em toda a publicidade nas plataformas e nas comunicações dos influenciadores; (xi) vedação de utilização de padrões obscuros na interface das plataformas, proibindo a adoção de engodos para manipular a vontade de escolha dos usuários; (xi) disposições para permissão do acesso aos dados das plataformas pelos investigadores, com o objetivo de analisarem o funcionamento e evolução dos riscos on-line; (xii) novos direitos para os usuários e organizações representativas, que passam a ter o direito de defender os seus direitos e dos representados perante a plataforma e

²⁸⁸ O DSA é dividido em cinco capítulos, sendo eles: (i) capítulo I, que prevê regras gerais, âmbito de aplicação, traz definições e escopo do regulamento; (ii) capítulo II, que traz regras sobre a responsabilidade e isenção de responsabilidade dos prestadores de serviços intermediários; (iii) capítulo III, que prevê obrigações de devida diligência para um ambiente online transparente e seguro; (iv) capítulo IV, que traz regras sobre aplicação, cooperação, sanções e execução; (v) por fim, o capítulo IV com as disposições finais. Esta divisão afasta-se da concepção de uma abordagem igualitária, simétrica, e aproxima-se de uma abordagem mais realista, atenta às características das empresas, considerando diferentes regimes para plataformas de diferentes tamanhos.

autoridades, além de buscar indenização pelos descumprimento das regras; (xiii) a previsão de uma supervisão através de uma Comissão na qualidade de entidade reguladora das plataformas e buscadores de grande dimensão, com poderes de execução, em um mecanismo de cooperação à nível de União Europeia entre os reguladores nacionais e a Comissão; (xiv) a imposição de regras de responsabilidade dos intermediários, adicionando a vedação de imposição de obrigações gerais de vigilância a nível europeu²⁸⁹.

Embora trace normas para as plataformas digitais, o DAS não prevê regras em âmbito europeu que abarquem a identificação, indicação e a exclusão de conteúdos ilegais, bem como um novo contexto de estimativa dos riscos, para as plataformas e mecanismos de busca de grande dimensão, sobre a maneira como os conteúdos ilegais se propagam em suas plataformas. Essa questão fica a cargo de outras legislações, tanto da União Europeia quanto em âmbito interno dos Estados Membros, de modo que se o conteúdo for considerado ilegal apenas na circunscrição de algum determinado Estado Membro, só deve ser removido, em regra, no território em que é considerado ilegal.

Diga-se que o DSA tem como fundamento as regras da Diretiva Comércio Eletrônico, vigente desde 2000, entendida como alicerce da regulamentação dos serviços digitais europeu, e dispõe sobre os intermediários on-line. O DSA, como visto, trata dos Estados-Membros, que anteriormente regulamentaram estes serviços de forma diferente, o que criou obstáculos para as empresas menores que procuram crescer e expandir-se em toda a UE e resultou em níveis de proteção diferentes para os cidadãos europeus.

O DSA representa um importante avanço na defesa dos valores europeus no ciberespaço. Observa as normas internacionais no que se refere aos direitos humanos e auxilia na salvaguarda da democracia e o Estado de Direito. E isso porque prescreve padrões para uma intervenção eficaz, um processo equitativo e a tutela dos direitos fundamentais no ciberespaço, ao mesmo passo em que prevê a responsabilidade equilibrada dos intermediários e constitui medidas eficazes para guerrear contra os conteúdos ilícitos e os riscos on-line.

No que se refere relação entre a liberdade de expressão e o DSA tutela esse direito, o que abrange a liberdade e a miscelânea dos meios de comunicação social.

²⁸⁹ Perguntas e respostas sobre o Regulamento dos Serviços Digitais, 22. Fev. 2024, Comissão Europeia. Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/qanda_20_2348. Acesso em 27/11/2024.

Essa garantia é feita de modo a buscar um equilíbrio sutil entre a concepção de regras para lidar com os conteúdos ilegais e proteger o direito à liberdade de expressão e de informação on-line. Há de se ressaltar que aqui inclui-se, também, o amparo contra a ingerência estatal no exercício desses direitos. Nesse sentido, as regras que tratam dos conteúdos ilícitos e suas remoções são cuidadosamente pensadas e rodeadas de garantias robustas para os direitos fundamentais e, com especial destaque, a liberdade de expressão e o direito de recorrer dessas decisões de modo a evitar que a exclusão dos conteúdos seja por eventual excesso ou ilegalidade.

Por meio da estipulação de regras que versam sobre a maneira como as plataformas devem moderar os conteúdos, algoritmos, publicidades, e minimização de riscos, o DSA tem o escopo de assegurar que as plataformas, especialmente as de grandes dimensões, possuam maior grau de responsabilidade pelas medidas que adotam e pelos riscos que representam, o que alcança o risco da desinformação e de fraude dos processos eleitorais.

O DSA promove um quadro de correção para os riscos online, em que as plataformas podem trabalhar sob os preceitos de códigos de conduta, para se contrapor aos impactos negativos da disseminação de *fake news* e conteúdos manipuladores e abusivos, que são especialmente nocivos para os usuários vulneráveis dos seus serviços, juntamente com códigos de conduta, como o Código de Conduta sobre Desinformação atualizado e as novas orientações da Comissão, do jeito que anunciado no Plano de Ação para a Democracia Europeia.

Assim, o DSA possui disposições no que diz respeito à responsabilização das plataformas e buscadores on-line de grande dimensão no que se diz respeito às questões de desinformação, mensagens criminosas e a manipulação em contexto de crise, como pandemia e guerras, bem como aquelas que possam ser prejudiciais aos usuários vulneráveis e possam causar prejuízos à sociedade.

Todas as plataformas, exceto as de menor porte, quais sejam, aquelas que tenham menos de 50 funcionários e cujo faturamento anual não seja superior a 10 milhões de euros, são compelidas a estabelecer meios de queixa, recursos e meios extrajudiciais de resolução de contendas, a colaborar com sinalizadores de confiança, a adotar medidas contra notificações abusivas, a garantir a transparência da publicidade online em relação aos usuários on-line.

Há de se dizer, por fim, que o DSA cria um conjunto de regras para toda a União Europeia, visando que todos os cidadãos do grupo tenham os mesmos direitos, pois, a

experiência vivida aponta que uma ação nacional individualizada voltada ao combate dos problemas relacionados à disseminação de conteúdos ilícitos no ciberespaço, em especial quando são atores as plataformas de grande porte, não é capaz de lidar de modo eficaz com os desafios enfrentados e proteger todos os europeus contra os danos que podem ser submetidos na internet. Somado a isto, um plano de ação nacional descoordenado pode criar óbices adicionais às pequenas empresas no que se refere ao cumprimento de toda a legislação dos estados-membros, de modo que a imposição de regras harmônicas e aplicáveis em toda a União garante e prepara melhor todos os cidadãos e empresas europeias.

Nesse sentido, enquanto regulamento, o DSA é diretamente aplicável aos estados-membros e prevalece sobre as legislações nacionais que versem sobre a matéria, além de servir como baliza para a legislação interna dos países membros, que não podem ir além dos seus limites.

Para aplicação da lei, existe um sistema de cooperação entre a União Europeia e cada estado-membro, a fim de supervisionar como as plataformas on-line adequam seus sistemas aos novos requisitos instituídos pelo DSA. Nesse sentido, em âmbito nacional deverá ser nomeado um coordenador dos serviços digitais, representado por uma autoridade independente responsável pela gerência dos serviços digitais dentro do seu território. Para o efeito, poderá aplicar sanções, incluindo multas. Cada estado-membro da União deve indicar com clareza as sanções previstas em suas leis internas, desde que em consonância com os requisitos postos no regulamento, garantindo que são adequadas à natureza e gravidade da infração, mas suficientemente eficazes para garantir a observância.

Vale dizer que as medidas de aplicação do regulamento não se limitam à aplicação de multas. O coordenador de serviços digitais poderá exigir a aplicação de medidas imediatas, sempre que necessário, para fazer frente aos danos, além de que as próprias empresas poderão indicar sugerir acordos sobre seus planos de ação para corrigir as questões.

Diga-se que em caso de plataformas que faltem com a honestidade e se neguem a cumprir obrigações impostas, pondo risco à vida e a segurança das pessoas, poderá ser concebido, como último recurso, um requerimento em tribunal para suspensão temporária do serviço, após o devido contraditório.

Percebe-se, portanto, que a DSA resulta diretamente da tentativa de regulamentação das plataformas por meio da definição da responsabilidade e das

obrigações das plataformas digitais. Essa regulamentação decorre de dois pontos, quais sejam, a ideia de que os atores economicamente dominantes (plataformas de maiores dimensões) devem ter maior responsabilidades, e, da necessidade de se afastar de um perfil regulatório não intervencionista, marcado por um baixo grau de regulamentação e alta tolerância, para um modelo mais proativo, explorando a capacidade de criação de regras que as empresas de grande porte podem ter²⁹⁰.

Em resumo, o Regulamento se volta para a responsabilidade dos intermediários, o que é estipulado logo em seu primeiro artigo. Ele vai da “isenção condicional de responsabilidade” para intermediários, à “obrigações de diligência devida” para categorias específicas de intermediários, trazendo um equilíbrio entre os tipos de intermediários, de modo a permitir a sobrevivência de plataformas de menor potencial. É aplicável a todos os destinatários estabelecidos na União Europeia, independentemente da localização do provedor²⁹¹.

Percebe-se, portanto, que o DSA poderia ser utilizado como guia no Brasil, especialmente porque traz consigo a ideia de responsabilização das grandes empresas, inclusive com possibilidade de aplicação de multas²⁹². Comparando com o atual e principal regulamento civil no tocante à internet no Brasil, o Marco Civil da Internet, que isenta totalmente de responsabilidade as plataformas digitais pelo conteúdo disponível em seus ambientes, excetuando os casos de responsabilização em caso de eventual descumprimento à decisão judicial sobre os conteúdos, evidente que o DSA pode e deve ser utilizado como guia pelos representantes do povo no exercício do poder legiferante.

Afinal, em que pese exista algumas similaridades entre o DSA e o projeto de Lei 2630/2020, o famigerado PL das *Fake News*²⁹³, atualmente arquivado, mas que representa

²⁹⁰ ANDREJ SAVIN, The EU Digital Services Act: Towards a More Responsible Internet, Copenhagen Business School, CBS LAW Research Paper n. 21-04, *Journal of Internet Law*, 2021, p. 3.

²⁹¹ ANDREJ SAVIN, The EU Digital Services Act: Towards a More Responsible Internet, *cit...*, p. 5.

²⁹² Nesse sentido, a exposição de motivos do documento referente à proposta de um Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo a um mercado único de serviços digitais (Regulamento Serviços Digitais) foi trazido que “A proposta define claramente as responsabilidades e a responsabilização dos prestadores de serviços intermediários, em particular das plataformas em linha, como as redes sociais e os mercados. Ao estabelecer obrigações claras de devida diligência para determinados serviços intermediários, incluindo procedimentos de notificação e ação para conteúdos ilegais e a possibilidade de contestar as decisões de moderação de conteúdos das plataformas, a proposta procura melhorar a segurança dos utilizadores em linha em toda a União e melhorar a proteção dos seus direitos fundamentais”. Vide documento disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020PC0825>. Acesso em 27/11/2024.

²⁹³ Em que pese existam pontos significativamente diferentes entre a proposta da PL das *fake news* e o texto do DAS, ambas têm em comum o intuito de indicar regras precisas no que diz respeito à proteção dos direitos dos internautas e para a imputação de responsabilidade das plataformas digitais. Alguns pontos similares entre o PL das *fake news* e o DSA podem ser citados, como, por exemplo: (i) ambos preveem a identificação e mitigação de riscos sistêmicos, instituindo que grandes plataformas devem detectar e mitigar

o principal e mais avançado instrumento que trata de desinformação que esteve sob apreciação dos legisladores, evidente que há ainda o que ser explorado como forma de melhoria do projeto por meio de um estudo comparado de seus princípios, regras, objetivos e efeitos, como forma de aprimorar a atividade legislativa e desarquivar esse projeto ou preparar algo novo em paralelo que possa servir à realidade brasileira.

Um importante ponto trazido no DSA e que pode ser destacado no presente trabalho é a cooperação entre autoridades para a efetiva aplicação da lei. O DSA traz em sua Seção 1 do Capítulo IV, um sistema de *enforcement* que contempla a performance de múltiplas autoridades competentes, além da persona do coordenador de serviços digitais, agente incumbido da representação do Estado-membro junto à Comissão Europeia no tocante à aplicação do regulamento. Apesar de não ser o caso de criar uma figura para realizar essa função no Brasil por ser um único país, não deixa de ser importante e necessário a definição de termos de cooperação entre autoridades competentes já existentes no país, para que exista uma atuação cooperativa entre elas, para que haja uma atuação conjunta entre elas e o CGI, órgão incumbido da competência de fiscalizar a aplicação da Lei de responsabilidade na Internet no Brasil²⁹⁴.

4.4 O papel da Jurisdição Constitucional no combate às *fake news*

A diversidade de instrumentos processuais e a solidez da Constituição brasileira, que conta com um dos mais amplos róis de direitos fundamentais do mundo, têm possibilitado ao Supremo Tribunal Federal, Corte Constitucional brasileira, exercer o controle de constitucionalidade com grande destreza. Nos últimos anos, houve um notável

riscos do sistema, como a disseminação de conteúdos ilegais e os prejuízos aos direitos fundamentais; (ii) previsão de realização de auditorias, estabelecendo que as empresas precisam contratar auditorias independentes para verificar a conformidade com os termos do regulamento; (iii) possibilidade de acesso a dados para pesquisa, de modo que pesquisadores registrados poderão ter acesso a dados das redes sociais para fins de realização de estudos, com previsão de restrições para prevenir monitoramento mal-intencionado; (iv) publicação de Relatórios de transparência, através dos quais as Plataformas devem publicar relatórios sobre as atividades de moderação de conteúdo, incluindo esforços contra conteúdos ilegais e solicitações de remoção; (v) adoção de resposta e protocolos em situações de crise permitindo a avaliação das contribuições para ameaças graves à segurança ou saúde pública. Para uma leitura mais aprofundada vide Ricardo Campos, et al. *Análise comparativa: PL 2630/2020 e Digital Services Act (DSA)*, Legal Grounds Institute, março de 2023, trabalho em que os autores realizam um estudo acurado artigo por artigo entre o DAS e a PL das *fake news*.

²⁹⁴ RICARDO CAMPOS, et al, *Análise comparativa: PL 2630/2020 e Digital Services Act (DSA)*, Legal Grounds Institute, março de 2023, p. 8.

avanço na jurisdição constitucional brasileira, destacando-se a atuação decisiva do STF na defesa da Constituição e dos direitos fundamentais²⁹⁵.

Em harmonia com os desafios do constitucionalismo, o texto constitucional brasileiro, é convocado a enfrentar a complexa tensão entre a liberdade individual na esfera privada de cada cidadão e a igualdade promovida na esfera pública democrática. A questão que se apresenta é, portanto, equilibrar a liberdade dos indivíduos com o incremento dos vínculos da comunidade política²⁹⁶.

Esse ponto de tensão pode ser claramente identificado no choque entre duas orientações constitucionais inequívocas – a proteção dos direitos e a democracia – e entre as instituições estatais responsáveis pela concretização desses princípios – o Judiciário, de um lado, e o Executivo e o Legislativo, do outro²⁹⁷.

No que tange à crise causada pelo avanço das *fake news* na sociedade, sob a perspectiva do Judiciário, o ponto de tensão entre esses dois polos encontra um lugar privilegiado de observação no controle jurisdicional dos casos, na medida em que o Judiciário é chamado a garantir a proteção de direitos fundamentais e da própria manutenção do sistema democrático cuja tutela exige a implementação de ações e práticas não reconhecidas ainda pela legislação.

I. O papel da Justiça Constitucional na defesa da democracia, na garantia da liberdade de expressão e combate às *Fake News*: uma abordagem a partir da análise do Inquérito nº 4.781

Juridicamente, a legitimidade de atuação de um Supremo Tribunal incumbido da função de controlar e fiscalizar a constitucionalidade, assim como ocorre com os órgãos políticos, está prevista na Constituição. E, considerando que a Constituição é pensada e

²⁹⁵ GILMAR FERREIRA MENDES, Abertura procedimental, direitos fundamentais, processos constitucionais especiais e técnicas de decisão, in *Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais, Interface Portugal/Brasil*, GILMAR FERREIRA MENDES / JORGE MIRANDA (org.), *Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP*, Brasília, 2014, p. 8.

²⁹⁶ FÁBIO LIMA QUINTAS, O controle judicial das políticas públicas: com que intensidade deve atuar o Poder Judiciário? in *Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais: Interface Portugal/Brasil*, GILMAR FERREIRA MENDES / JORGE MIRANDA (org.), *Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP*, Brasília, 2014, p. 100.

²⁹⁷ FÁBIO LIMA QUINTAS, O controle judicial das políticas públicas: com que intensidade deve atuar o Poder Judiciário?, *cit...*, pp. 100-101.

promulgada por meio de um poder constituinte democrático, então, evidentemente, esse tribunal é dotado de uma legitimidade democrática²⁹⁸.

É amplamente reconhecido que a jurisdição constitucional desempenha a função essencial de proteger e preservar a Constituição. No entanto, essa proteção não se limita apenas ao texto constitucional em si, como termo, mas se estende também à Constituição como uma expressão abrangente dos valores e princípios sócio-políticos que fundamentam e orientam a sociedade²⁹⁹.

Em verdade, essa proteção ampla se refere a uma reação aos ataques de natureza política e ideológica sofridos pela Constituição, cuja responsabilidade é incumbida aos tribunais constitucionais, órgãos específicos criados para exercer a competência precípua de salvaguarda e solucionar conflitos que envolvam matéria constitucional³⁰⁰.

No mesmo trilhar do modelo norte-americano, o Brasil dispõe de um Supremo Tribunal, ao qual, nos termos do artigo 102 da Constituição Federal, é atribuída a responsabilidade de zelar pela guarda da Constituição, ou seja, é responsável por proteger os valores constitucionais. Além disso, atua por meio de ações diretas de (in)constitucionalidade e de descumprimento de preceitos fundamentais, com o objetivo de identificar a compatibilidade ou não de uma norma infraconstitucional com o texto da Constituição; ademais, por meio de recursos extraordinários, julga casos concretos que envolvam alguma norma constitucional³⁰¹, assegurando assim a supremacia da Constituição no ordenamento jurídico brasileiro.

A promulgação da Constituição Federal de 1988 marcou um compromisso significativo do Estado brasileiro com a implementação de novas obrigações voltadas à garantia dos direitos dos cidadãos e, igualmente, a independência e a consolidação do Poder Judiciário, através do detalhamento de suas competências e o exercício da atividade jurisdicional. Desde então, a atividade jurisdicional tem desempenhado um papel crucial na efetivação desses direitos, seja em resposta às demandas judicializadas, seja como consequência da inatividade ou da ineficiência dos demais Poderes³⁰².

E é precisamente em virtude dessa realidade, em que a atuação tímida ou insuficiente de um dos Poderes acaba por incentivar uma atuação mais vigorosa e intensa

²⁹⁸ JORGE MIRANDA, Estado social, crise econômica e jurisdição constitucional, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, pp. 375-403, p. 401.

²⁹⁹ JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Direito Constitucional*, cit..., p. 562.

³⁰⁰ JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Direito Constitucional*, cit..., p. 564.

³⁰¹ JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Direito Constitucional*, cit..., p. 565.

³⁰² ANDRÉ LUÍS VIEIRA / TIAGO ALVES BARBOSA RODRIGUES, Ativismo judicial: evolução, relevância e limites, *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, Ano 1 (2015), nº 3, pp. 201-236, p. 201.

de outro Poder, que passa a desempenhar com maior empenho funções atípicas que, originalmente, pertencem à competência do Poder que se encontra mais retraído, que qualquer ausência, vagueza ou imprecisão nos tipos penais, bem como a indeterminação nos dispositivos legais, pode criar perigosas brechas para a ocorrência de práticas de censura ou perseguição política.

E foi diante desse cenário de timidez do Poder Legislativo Brasileiro que ainda não dispõe de um regramento legal concreto para lidar com as *fake news* e oferecer uma resposta eficaz às suas consequências, que se abriu margem para uma atuação mais marcante da Jurisdição Constitucional brasileira, que alça níveis de debates acalorados.

Refere-se à instauração do Inquérito nº 4.781 pelo Supremo Tribunal Federal, conhecido como Inquérito das *Fake News* ou, popularmente, Inquérito do Fim do Mundo.

O supramencionado inquérito foi instaurado de ofício pelo então presidente do Supremo Tribunal Federal, o ministro Dias Tofolli, sob a justificativa de ser necessário investigar a possível existência de *fake news* e denúncias caluniosas que atingiram a honra dos membros da corte, de seus familiares e do próprio Tribunal enquanto instituição³⁰³.

O mencionado inquérito foi de tal maneira inovador e surpreendente – embora, como se verá, nem tanto de forma positiva – que provocou um intenso debate na comunidade jurídica. Esse debate dividiu os juristas entre aqueles que consideram legítima a instauração do inquérito e aqueles que apontam diversas possíveis ilegalidades e inconstitucionalidades cometidas pelo Supremo Tribunal Federal. A controvérsia gerada por essa iniciativa do STF evidenciou as divergências de opinião sobre a legalidade e a constitucionalidade das ações do tribunal, refletindo a complexidade da medida.

Com o intuito de elucidar melhor o tema, no presente trabalho será realizada uma análise detalhada do inquérito sob o ponto de vista de sua relação com a ordem constitucional e processual penal brasileira, com vistas à compreensão do comportamento do Supremo Tribunal Federal e avaliar seu papel na construção de um sistema democrático robusto e capaz de atuar no combate às *fake news*, abrindo mão de maiores reflexões sobre as implicações políticas da investigação, muito embora a relação inseparável desses reflexos.

³⁰³ Nota do Gabinete do Ministro Alexandre de Moraes, disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=444198&ori=1>. Acesso em 27/05/2023.

II. Análise da (in)competência do Supremo Tribunal Federal a partir da previsão regimental utilizada para instauração do inquérito

Conforme já referenciado, o Inquérito nº 4.781 foi instaurado em 14 de março de 2019 pelo então presidente da Suprema Corte brasileira, o Ministro Dias Tofolli, por meio da portaria GP nº 69, sob o argumento de que a medida buscaria investigar a existência de *fake news*, denúncias caluniosas, difamações, calúnias, injúrias e ameaças contra a honra e segurança do tribunal, de seus ministros e familiares³⁰⁴.

A instauração do inquérito teve como fundamento o artigo 43 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal³⁰⁵, cuja dicção prevê a possibilidade de abertura de inquérito penal pelo presidente do STF em situações que ocorra infração penal nas instalações do tribunal.

O primeiro ponto alvo de questionamento que se apresenta é o fato de que a previsão contida no artigo data de 27 de outubro de 1980, período anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988. O texto estabelece que a competência para a propositura de denúncias cabe ao Ministério Público.

No entanto, com base na previsão regimental, o inquérito penal, que, conforme a norma estabelecida no artigo 4º do Código de Processo Penal, é de competência da autoridade policial e se destina ao Ministério Público ou à vítima em crimes de ação penal privada, acaba sendo atribuído ao Presidente do STF. Essa atribuição ocorre em evidente contrariedade à lógica do sistema processual penal pátrio, dando poder para que uma possível vítima haja como investigador e julgador, conforme se verá adiante.

A bem da verdade, o inquérito é uma investigação policial preliminar, conduzida pela polícia judiciária, que é a autoridade responsável por realizar o procedimento com autonomia e supervisão, em que pese seja necessário o controle judicial para a adoção de medidas que restrinjam direitos fundamentais³⁰⁶, garantindo assim a legalidade e a proteção dos direitos envolvidos.

³⁰⁴ Vide: <https://www.conjur.com.br/dl/comunicado-supremo-tribunal-federal1.pdf> e <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/mandado27maio.pdf>

³⁰⁵ Art. 43. Ocorrendo infração à lei penal na sede ou dependência do Tribunal, o Presidente instaurará inquérito, se envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição, ou delegará esta atribuição a outro Ministro.

§ 1º Nos demais casos, o Presidente poderá proceder na forma deste artigo ou requisitar a instauração de inquérito à autoridade competente.

§ 2º O Ministro incumbido do inquérito designará escrivão dentre os servidores do Tribunal

³⁰⁶ AURY LOPES JÚNIOR, *Direito Processual Penal*, São Paulo: Saraiva, 17 ed., 2020, p. 56.

Nesse sentido, a regra regimental inflama dúvidas e questionamentos sobre sua compatibilidade com a Constituição, ao passo que a investigação criminal, como regra, cabe à Polícia Judiciária, de modo que a utilização do artigo 43 do Regimento Interno do STF sempre demandou prudência em sua utilização³⁰⁷.

Tanto o é que na data de 15 de abril de 2019, a então Procuradora Geral da República, Raquel Dodge, a mais alta posição dentro da hierarquia do Ministério Público, peticionou no inquérito requerendo o arquivamento do inquérito³⁰⁸, o que não foi acolhido pelo relator do procedimento, embora o entendimento do próprio tribunal em casos de promoção de arquivamento pelo órgão ministerial seja o de que o arquivamento é irrecusável³⁰⁹. O Supremo Tribunal Federal, firme no objetivo de prosseguir com a investigação penal, supera seus próprios entendimentos.

Lado a lado com os fatos trazidos, existem dúvidas sobre o objeto da investigação, isto é, da própria ocorrência de ilícitos realizados nas dependências do STF.

Nos termos da previsão do artigo 43 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal³¹⁰, o texto regimental autoriza a instauração de inquérito com vistas à investigação do ilícito penal nas dependências do tribunal, isto é, em sua sede física.

O Inquérito nº 4.781, em suas características, busca investigar o ilícito consistente na disseminação de *fake news* e notícias caluniosas, realizadas principalmente no âmbito da internet, fato este que aguça a dúvida sobre mais uma ilegalidade cometida na instauração da medida: o então Presidente do STF, Ministro Dias Tofolli, em esclarecimentos realizados ao Ministro Edson Fachin nos autos da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 572, argumentou que “os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm jurisdição em todo o território nacional (CF, art. 92, §2º) e o representam em todo o país. Ao praticar infração contra os Ministros, ofende-se o próprio STF, já que eles são órgão do Tribunal”³¹¹.

³⁰⁷ VLADIMIR PASSOS DE FREITAS, O inquérito das fake news no STF e sua relação com o sistema de Justiça, *Conjur*, 27 de nov. de 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-nov-27/inquerito-fake-news-stf-relacao-justica>. Acesso em 12/06/2024.

³⁰⁸ Petição de Raquel Dodge, 16 de abril de 2019. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/INQ4781.pdf>. Acesso em 12/06/2024.

³⁰⁹ Ministro Celso de Melo, Pet 2509/MG. Disponível em [URL: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1981687>]. Acesso em 23/12/2024.

³¹⁰ Art. 43. Ocorrendo infração à lei penal na sede ou dependência do Tribunal, o Presidente instaurará inquérito, se envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição, ou delegará esta atribuição a outro Ministro. § 1º Nos demais casos, o Presidente poderá proceder na forma deste artigo ou requisitar a instauração de inquérito à autoridade competente. § 2º O Ministro incumbido do inquérito designará escrivão dentre os servidores do Tribunal.

³¹¹ Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754371407>. Acesso em 13/06/2024.

A referida ADPF, a título de esclarecimentos, foi ajuizada pelo partido político Rede Sustentabilidade, em face da Portaria GP n.º 69, de 14 de março de 2019, que determinou a abertura do Inquérito n.º 4781. A justificativa para o manejo da ação foi de que a portaria estaria lesando ou ameaçando de lesão o preceito fundamental da liberdade pessoal, que inclui a garantia do devido processo legal, a dignidade da pessoa humana, a prevalência dos direitos humanos, a legalidade e a vedação a juízos ou tribunais de exceção.

Em resumo, a ADPF buscava a declaração de inconstitucionalidade da Portaria GP n.º 69/2019 por entender inconstitucional o artigo 43 do RISTF. O Partido político alega que a portaria, enquanto ato do Poder Público, estaria lesando ou ameaçando de lesão o preceito fundamental da liberdade pessoal, que inclui a garantia do devido processo legal, a dignidade da pessoa humana, a prevalência dos direitos humanos, da legalidade e a vedação a juízos ou tribunais de exceção.

Suscitou-se na ADPF que o artigo 43 do Regimento Interno do STF, se refere a um poder de polícia interno, exigindo que o fato investigado tenha ocorrido nas dependências do Tribunal e, necessariamente, esteja relacionado a autoridade ou indivíduo sujeito à jurisdição do STF. Segundo defende a ADPF, ambos os pressupostos estariam ausentes, implicando na não atuação do Judiciário, mas, conforme as regras do jogo de um sistema acusatório, da polícia judiciária ou do Ministério Público.

A ação, contudo, não teve melhor sorte. E não era de se surpreender, já que os próprios ministros do STF – que permitiram a instauração do inquérito – decidiram pela improcedência, entendendo pela legalidade da portaria e constitucionalidade do artigo 43 do Regimento Interno do tribunal em face da provocação ao fechamento da Suprema Corte, de ameaça de morte e prisão de seus ministros, e de desobediência às decisões judiciais tomadas pela Corte³¹².

Dessa maneira, em uma decisão que, data vênia, pode ser considerada questionável, os ministros – que são, eles próprios, vítimas das ações ilícitas investigadas no âmbito do inquérito – entenderam que as dependências do tribunal se estendem a todo o território brasileiro. Esse argumento forçoso foi utilizado para possibilitar a aplicação do artigo 43 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e fundamentar a instauração do inquérito.

³¹² Acórdão da Arguição De Descumprimento de Preceito Fundamental 572, Min. Rel. Edson Fachin, DJE 07/05/2021. DJE n.º 87, divulgado em 06/05/2021. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346358281&ext=.pdf>>. Acesso em 26/08/2024.

Não menos importante, também quando se trata dos indivíduos sob investigação, outro aspecto insinua a incompetência do Supremo Tribunal Federal para a instauração e gerência dessas investigações: parcela dos investigados carece de prerrogativa do foro, não se enquadrando no rol do art. 102, inciso I, alíneas b) e c) da Constituição Federal. Isso impede que sejam investigados no âmbito do inquérito uma vez que o STF possui competência constitucional para processar e julgar nas ações penais comuns apenas algumas pessoas com cargos específicos, restringindo sua atuação. São eles: o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República. Já nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, apenas os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente.

Portanto, a inclusão de indivíduos que não possuem prerrogativa de foro nas investigações conduzidas pelo STF contraria a competência estabelecida pela própria Constituição.

Em resumo, ainda que se reconheça a existência de motivos legítimos para a investigação de fatos que atentem gravemente contra a honra dos ministros, familiares, e do próprio Supremo Tribunal Federal enquanto instituição legítima e democrática, pois no julgamento da ADPF 572, apenas o Ministro Marcos Aurélio se opôs à instauração do inquérito, a questão é que a instauração desse inquérito e os demais detalhes relacionados, como será discutido mais adiante, evidenciam sua flagrante ilegalidade e inconstitucionalidade, insinuando a atuação ativista dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, que agem com o intuito de se proteger de supostas notícias fraudulentas, as quais, vale ressaltar, ainda não possuem tipificação penal no ordenamento jurídico brasileiro.

III. Da violação ao princípio da livre distribuição

Em um segundo momento, é digno de nota o fato de que, no momento da instauração do inquérito, o presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Dias Toffoli, designou o Ministro Alexandre de Moraes para atuar como relator do procedimento investigativo. Essa designação foi feita sem que se seguisse o procedimento usual de livre distribuição do inquérito, o que chama ainda mais a atenção para as circunstâncias excepcionais e possivelmente irregulares que cercam o caso.

Com essa tomada de decisão e designação nominal do relator há flagrante desconformidade com o artigo 5º, incisos XXXVII, LIII e LIV da Constituição Federal, artigo 75º, do Código de Processo Penal, e ao artigo 66 do próprio Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Todas essas previsões normativas visam assegurar que a distribuição dos processos ocorra por meio de sorteio ou prevenção, utilizando um sistema informatizado, acionado de forma automática para cada classe de processo, como meio de assegurar que cada indivíduo seja julgado pela autoridade judiciária competente, promovendo a imparcialidade e a justiça no julgamento.

Não há como ignorar o fato de que o início e todo o desenrolar do processo deve observar as previsões constitucionais e os valores consagrados pela sociedade. E essa observância só pode ser alcançada por meio de um processo conduzido por um juiz imparcial³¹³. Até porque, o devido processo legal, consagrado pela ordem constitucional, é um direito fundamental que assegura um processo justo a ser realizado sob a proteção do contraditório e com a salvaguarda de ser conduzido por um juiz natural³¹⁴.

Considerando o aspecto sob análise, é possível concluir que o Inquérito nº 4.871 instaurado de ofício pelo Supremo Tribunal Federal sofre de vício de inconstitucionalidade sob dois vieses. O primeiro, à medida em que o Poder Judiciário não foi provocado, e, portanto, ter violado o do princípio da inércia da jurisdição, o que contraria o princípio do juiz natural, e, na mesma medida, o devido processo legal insculpido no artigo 5º, inciso LIV, da Constituição, já que não foi instaurado pela autoridade policial competente. O segundo, pois, em curtas linhas, foi formado um juízo de exceção, designado e formado particularmente para investigar a suposta ocorrência de ações ilegais, o que, por si só, também infringe o disposto no artigo 5º, inciso XXXVII, da Constituição Federal.

IV. Da não delimitação do objeto e das pessoas investigadas.

De acordo com o que estabelece o artigo 5º, § 1º do Código de Processo Penal³¹⁵, sempre que possível, é necessário que o inquérito inclua uma descrição detalhada do fato,

³¹³ NICOLÒ TROCKER, Il nuovo art. 111 della Costituzione e il giusto processo in materia civile: profili generali, *Rivista Trimestrale di diritto e procedura civile*, 2/383-384; apud HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, *Curso de Direito Processual Civil*, v.1, 60ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 86.

³¹⁴ HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, *Curso de Direito Processual Civil*, v.1, 60ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 86.

³¹⁵ Art. 5º Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado: (...)

abrangendo todas as circunstâncias pertinentes. Além disso, deve-se identificar o investigado, fornecendo características que permitam sua identificação ou, caso isso não seja viável, explicando os motivos que impossibilitam essa identificação.

Afinal, não se pode olvidar que o inquérito policial é o conjunto de atividades realizadas por um órgão específico do Estado, que, neste caso, é a polícia judiciária. Essas atividades têm início a partir de uma notícia-crime e têm como função principal preparar um possível processo penal. O objetivo dessas atividades é investigar a autoria e as circunstâncias de um fato que, à primeira vista, pareça ser delituoso. Esse conjunto de ações serve para justificar a instauração de um processo penal ou, alternativamente, a dispensa de sua instauração, dependendo dos resultados obtidos durante a investigação³¹⁶.

Por sua vez, o fato narrado na notícia crime é o objeto do inquérito. Em outros termos, o objeto de um inquérito é a suspeita de cometimento de delito, que dá o pontapé inicial aos atos de investigação nessa fase. Assim, a investigação procedida no procedimento visa o esclarecimento do fato ilícito e da autoria³¹⁷.

No contexto do inquérito nº 4.871, destaca-se que o presidente do Supremo Tribunal Federal determinou a instauração do referido inquérito após uma série de publicações nas redes sociais envolvendo os ministros. Essa decisão foi tomada sem que houvesse uma notícia-crime formalmente registrada, o que já levanta suspeitas quanto à legalidade do procedimento, pois não é razoável que a suposta vítima do ato ilícito tenha a autoridade para iniciar e conduzir as investigações.

Mas em que pese a autoria seja um requisito subjetivo da investigação, não necessariamente é obrigatória a indicação da pessoa sob suspeita preliminar quando da instauração do procedimento, já que a individualização e indicação do suspeito e da conduta será resultado dessa investigação preliminar³¹⁸.

Ao se analisar as notícias que circulam sobre o inquérito, observa-se que a falta de indicação preliminar da autoria foi utilizada de modo oportuno e conveniente pelo relator, que durante todo a marcha procedimental arrolou como investigados uma ampla gama de indivíduos que de alguma forma realizassem algum ato passível de ser

§ 1º O requerimento a que se refere o nº II conterà sempre que possível:

- a) a narração do fato, com todas as circunstâncias;
- b) a individualização do indiciado ou seus sinais característicos e as razões de convicção ou de presunção de ser ele o autor da infração, ou os motivos de impossibilidade de o fazer;
- c) a nomeação das testemunhas, com indicação de sua profissão e residência.

³¹⁶ AURY LOPES JÚNIOR, *Direito Processual Penal*, cit..., p. 181.

³¹⁷ AURY LOPES JÚNIOR, *Direito Processual Penal*, cit..., p. 223.

³¹⁸ AURY LOPES JÚNIOR, *Direito Processual Penal*, cit..., p. 223.

enquadrado no “objeto” investigado, incluindo figuras como parlamentares, *youtubers*, ativistas e empresários. Em resumo, qualquer pessoa que se manifestasse de maneira contrária aos ministros do Supremo Tribunal Federal foi arrolada como investigada³¹⁹.

Ante o exposto, não há como se concluir de forma diversa que não pelo entendimento de que o Inquérito nº 4.781 possui objeto extenso e incerto, na medida em que não versa sobre fatos definidos que realmente tenham se passado em momento anterior à sua instauração. Como resultado, ao menos a duração deveria se limitar a um período razoável, considerando que o artigo 10 do Código de Processo Penal³²⁰, impõe um prazo de 10 dias para finalização do inquérito policial nos casos em que o investigado esteja preso, e de 30 dias para investigado solto. Em caso de investigação complexa e dificultosa, esse prazo pode ser estendido mediante requerimento judicial de dilação do prazo. Como visto, os prazos são bem definidos para evitar que ocorra constrangimento ilegal ou uma investigação contínua e indefinida de crimes futuros.

Considerando também essa previsão de duração razoável do inquérito, observa-se outra ilegalidade perpetrada no inquérito: a mencionada investigação, que teve início em 2019, até o presente momento permanece em curso, sem qualquer perspectiva de conclusão, tampouco com qualquer denúncia formalizada em decorrência dela, o que questiona a sua própria razão de existir.

V. Da violação ao princípio da publicidade dos atos

Com previsão no artigo 5º, LX³²¹, do texto constitucional brasileiro, o princípio da publicidade dos atos processuais é regra³²². O referido princípio serve como uma garantia ao acusado em processos penais, pois prescreve ao Estado a obrigação de dar

³¹⁹Crf. Decisão de 26.05.2020, no Inquérito 4.781. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/mandado27maio.pdf>. Acesso em 04/06/2024.

³²⁰ Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

³²¹ LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem;

³²² Na democracia os vícios e sua publicidade são paralelos. A publicidade, por consequência, evita a ampliação das possibilidades de erros e minimiza os equívocos realizados por malícia. A análise e reflexão perene dos fatos da sociedade e ação dos agentes são condições da democracia, notadamente quando as pessoas estiverem direcionadas pelo objetivo de promover a democracia. Para melhor compreensão do tema, Vide: CLÁUDIO LEMBO, O futuro da liberdade – Estudos e circunstâncias, 1999, São Paulo, Edições Loyola, p. 196.

transparência aos seus atos, assegurando que qualquer indivíduo, ao ser julgado publicamente, está menos suscetível a pressões indevidas ou atos arbitrários.

No entanto, a própria dicção da previsão constitucional deixa claro que esse princípio pode ser alvo de limitações, pois não é absoluto. Isso leva à conclusão de que, no campo do processo penal, notadamente no que se refere ao inquérito penal, a publicidade é restrita, uma vez que, de maneira fundamentada, certos atos podem ser limitados apenas a um grupo restrito de pessoas³²³.

Apesar de se tratar de uma investigação inicial, onde, teoricamente, se apuram fatos suspeitos de serem ilícitos, e, em regra, ser um procedimento com algumas características inquisitoriais, em que não há tanta abertura para o contraditório e a ampla defesa devido à natureza das diligências investigativas e à própria lógica do procedimento exigir o distanciamento dos investigados para que não interferiram no andamento das investigações, a verdade é que os investigados têm o direito de serem informados, através de seus advogados, sobre os fatos já documentados. Essa prerrogativa não foi respeitada na condução do Inquérito nº 4.781.

A compreensão de que os investigados e seus defensores têm o direito de acessar os atos e provas já registrados e documentados no âmbito do inquérito penal é garantida por súmula vinculante, entendimento este do próprio Supremo Tribunal Federal, que estabelece ser “direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa”³²⁴.

Embora o inquérito tramite sob sigilo e vigore o entendimento vinculante do próprio Tribunal garantindo o acesso aos elementos já registrados no procedimento investigativo, foi relatado e amplamente noticiado que os advogados das partes investigadas não tiveram acesso aos autos.

Prova disso é que, em junho de 2020, o Ministro relator do inquérito, Alexandre de Moraes, realizou publicação em seu perfil pessoal no Twitter afirmando que «foi autorizado integral conhecimento dos autos aos investigados no inquérito que apura "fake

³²³ NORBERTO AVENA, *Processo Penal*, Rio de Janeiro: Forense, 12ª ed., 2020, p. 113.

³²⁴ Súmula vinculante n.º 14, Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=1230>. Acesso em 19/06/2024.

news", ofensa e ameaças a integrantes do STF, ao Estado de Direito e a (sic) Democracia »³²⁵.

Todavia, apontando realidade diversa, os patronos de alguns dos investigados, como os advogados Emerson Grigollette em 02/06/2020³²⁶ e João Vinícius Manssur em 20/06/2020³²⁷, compartilharam em seus perfis pessoais no Twitter que a informação divulgada pelo relator não refletia a realidade, tanto que o causídico Emerson passou a descrever, em uma série de *posts*, os esforços e negativas em lograr vistas dos autos, tendo narrado que, no dia seguinte à publicação do relator, teria se empenhado junto ao STF para consultar o processo, mas não teria sido atendido, nem sido notificado para tomar conhecimento dos atos do procedimento.

A problemática foi tão grave e ressoou de forma tão profunda no meio jurídico que a questão foi acolhida pela Ordem dos Advogados do Brasil que, após ser contactada pelos patronos do investigado Allan Lopes dos Santos, impetrou o Habeas Corpus nº 186.492/DF, com o objetivo de que o acesso ao inquérito fosse permitido, de fato, pelo ministro relator, argumentando que a barreira ao acesso "não encontra guarida no atual Estado Democrático de Direito e na ordem constitucional vigente, o que inegavelmente configura violação ao *status libertatis* dos investigados, além de afrontar expressa disposição da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia) e caracterizar flagrante constrangimento ilegal autorizador da reparação imediata na via eleita"³²⁸.

Todo esse impasse e necessidade de atuação do órgão da classe dos advogados ocorreu devido ao não cumprimento e observância do entendimento sumular vinculante da própria Corte que o emitiu, resultando numa inversão da ordem e da legalidade, em circunstância semelhante à concebida por Franz Kafka em sua obra "O Processo", em que o protagonista, Josef K., passa toda a narrativa se protegendo em um processo do qual não tem noção e nada sabe³²⁹.

Diante desse aspecto, de se concluir que embora seja razoável o sigilo para o sucesso das investigações, não é razoável a adoção de medidas coercitivas por tempo indeterminado sem que seja dado conhecimento dos motivos que as tornam necessárias.

³²⁵ Publicação de 02/06/2020. Disponível em: <https://twitter.com/alexandre/status/1267645187829964801?s=20>. Acesso em 19/06/2024.

³²⁶ Publicação de 02/06/2020. Disponível em: <https://twitter.com/emergriollette/status/1267878079092883459?s=20>. Acesso em 19/06/2024.

³²⁷ Publicação de 20/06/2020. Disponível em: <https://twitter.com/ManssurJoao/status/1274431087167655939?s=20>. Acesso em 19/06/2024.

³²⁸ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/oab-stf-acesso-autos-inquerito-fake-news1.pdf>

³²⁹ CLAUDIA R. DE MORAIS PIOVEZAN, *Inquérito do fim do mundo: o apagar das luzes do Direito brasileiro*, 1ª ed., Londrina: E.D.A, 2020, p. 58.

E da mesma forma, não é razoável que os investigados sigam sem saber quais provas já foram obtidas por meio da investigação, sendo violada a garantia ao acesso dos autos pelos advogados dos investigados. Afinal, o princípio da transparência e da publicidade, ambos assegurados pela Constituição Federal no artigo 5º, incisos XXXIII e LV, respectivamente, são verdadeiros baluartes na consolidação do Estado Democrático de Direito, e sua violação pelo tribunal incumbido de sua proteção causa espanto.

Considerando esse aspecto, conclui-se que, embora o sigilo seja justificável para o êxito das investigações, não é aceitável ou razoável a imposição de medidas coercitivas por tempo indefinido sem que se informe os motivos que as tornam imperativas. Igualmente, não é aceitável que os investigados permaneçam sem conhecimento das provas e fatos obtidos e documentados durante a investigação, sob pena de violar a garantia de acesso aos autos pelos causídicos dos indivíduos sob investigação. Afinal, os princípios da transparência e da publicidade, ambos previstos no artigo 5º, incisos XXXIII e LV, da Constituição Federal, são verdadeiros pilares na concretização do Estado Democrático de Direito, e sua violação pelo tribunal responsável por sua proteção é alarmante.

VI. Da violação ao sistema acusatório do processo penal

Que a Carta Magna brasileira é um grande trunfo jurídico em direção à realização dos direitos fundamentais dos cidadãos³³⁰ não é novidade. Nesse sentido, o devido processo legal é concebido como um direito fundamental do homem e, no que se refere ao processo penal, é considerado o aspecto manifesto do nível de institucionalização democrática de um Estado³³¹.

Nas expressões de Goldschmidt, mencionado por Aury Lopes Júnior, a maneira como é pensado e dividido o processo penal de um país serve como verdadeiro medidor dos elementos democráticos ou autoritários presentes em sua Constituição³³².

Muito embora seja de conhecimento público que existem etapas do processo penal em que ocorre momentânea e legal relativização do princípio do contraditório, é possível

³³⁰ LUÍS ROBERTO BARROSO, Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo, *cit...*, p. 67.

³³¹ RAQUEL BRANQUINHO PIMENTA MAMEDE NASCIMENTO, A decisão de constitucionalidade do Inquérito n. 4781-STF e seus reflexos no sistema acusatório e no devido processo criminal, *Boletim Científico ESMPU*, Brasília, a. 19, n. 55, jan./dez., 2020, pp. 447-472, p. 449.

³³² AURY LOPES JÚNIOR, *Direito Processual Penal*, *cit...*, p. 54.

identificar dois modelos distintos de sistemas processuais penais, a saber, o sistema processual penal acusatório e o sistema processual penal inquisitório. Para determinar qual desses sistemas predomina em um determinado contexto estatal, é necessário compreender quais garantias e princípios são assegurados e qual deles predomina.

No que tange ao sistema inquisitorial, é intrínseco a sua realidade que haja a centralização de funções nas mãos do juiz, que dispõe de amplos poderes de instrução, e exerce incontestável soberania no processo. Nesse contexto, não há lugar para uma estrutura que proporcione dialeticidade e contraditório. Além disso, a imparcialidade não é uma característica presente, uma vez que o julgador é o único responsável pela busca e produção de provas, tomando suas decisões com base nas evidências que ele mesmo reuniu e analisou³³³.

No sistema inquisitorial, o juiz desempenha tanto o papel de acusador quanto de julgador, transformando o investigado em mero objeto de investigação, sem que este seja considerado uma verdadeira parte do processo³³⁴. Nesse sistema, não há uma acusação formal e a publicidade não é praticada. O juiz atua por iniciativa própria e de maneira sigilosa³³⁵.

Ao seu turno, o sistema acusatório diverge completamente do sistema inquisitorial, sendo o seu oposto. É típico dos regimes democráticos, pois garante a separação clara e total entre as funções de acusar, defender e julgar, que são realizadas por diferentes indivíduos. É denominado acusatório porque, sob sua perspectiva, ninguém é passível de ser levado a juízo sem uma acusação formal que descreva detalhadamente o fato imputado com todas as suas minúcias. O acusado tem assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa, e o rito penal se desenrola em um ambiente onde o procedimento legal é rigorosamente seguido e, em geral, os atos processuais são públicos, salvo exceções previstas em lei³³⁶.

Nesse sentido, após a exposição dos sistemas processuais penais registrados na história jurídica, a literatura entende que o sistema que vige no Brasil é o acusatório, em razão da previsão e tutela constitucional de uma gama de dispositivos garantistas, com relevado destaque para aqueles que asseguram a necessidade de motivação das decisões judiciais (art. 93, IX), e asseguram tratamento isonômico no desenrolar processual (art.

³³³ AURY LOPES JÚNIOR, *Direito Processual Penal*, cit..., p. 56.

³³⁴ JACINTO NELSON DE MIRANDA COUTINHO, O Papel do Novo Juiz no Processo Penal, In: *Crítica à Teoria Geral do Processo Penal*, 2001, p. 23.

³³⁵ AURY LOPES JÚNIOR, *Direito Processual Penal*, cit..., p. 56.

³³⁶ NORBERTO AVENA, *Processo Penal*, cit..., p. 83.

5.º, I), do julgamento por um juiz natural (art. 5.º, XXXVII e LIII), da observância do devido processo legal (art. 5.º, LIV), do contraditório e da ampla defesa (art. 5.º, LV), além da presunção de inocência (art. 5.º, LVII)³³⁷.

A partir dessa análise, exposição dos conceitos e características, além da indicação de algumas das garantias constitucionais reservadas ao investigado no processo penal, e após a análise do Inquérito nº 4.781 e dos pontos de tensão até então tratados, de se concluir que houve incontestável violação à ordem do sistema processual acusatório.

Isso porque, o procedimento de investigação foi instaurado com fundamento em uma previsão regimental da qual o universo jurídico mantém fortes reticências sobre sua constitucionalidade, muito embora tenha sido declarado constitucional pelo Plenário da Suprema Corte concluída em 18 de junho de 2020, quando apreciaram a constitucionalidade do artigo por ocasião do julgamento da ADPF n. 572/DF.

Além disso, de acordo com o que foi detalhado nos tópicos anteriores, o inquérito em questão infringiu o princípio constitucional da livre distribuição. Isso ocorreu porque o próprio Presidente do Supremo Tribunal Federal designou o relator do caso, sem seguir o procedimento padrão de distribuição aleatória e eletrônica.

Dessa forma, em contraste com os princípios que regem o sistema processual penal acusatório, houve uma concentração de funções nas mãos do ministro relator, Alexandre de Moraes. Ele assumiu o papel de acusador, incluindo no processo qualquer pessoa que publicasse conteúdos contrários aos ministros, vinculados a *fake news* ou notícias que atentassem contra a honra dos ministros, seus familiares e do Tribunal. Além disso, ele atuou como investigador, determinando medidas de coleta de provas e busca e apreensão de ofício, sem a participação do Ministério Público. Por fim, ele também se posicionou como vítima, uma vez que os fatos investigados eram considerados atentatórios aos membros do Supremo Tribunal Federal (STF).

Igualmente violador do sistema processual penal acusatório foi o objeto do Inquérito nº 4.781, o qual se limita a informar que estariam sob investigação notícias fraudulentas (*fake news*), falsas comunicações de crimes, denúncias caluniosas e ameaças que atingem a honra e a segurança do Supremo Tribunal Federal e de seus membros e seus familiares; vazamento de informações e documentos sigilosos, com o intuito de atribuir e/ou insinuar a prática de atos ilícitos por membros da Suprema Corte;

³³⁷ NORBERTO AVENA, *Processo Penal*, cit..., p. 90.

a verificação da existência de esquemas de financiamento e divulgação em massa nas redes sociais, que possam pôr em perigo o Poder Judiciário e o Estado de Direito.

De igual modo, o objeto do Inquérito n° 4.781 também contrariou o sistema processual penal acusatório, porquanto se restringe a notificar que estariam sob investigação diversas condutas, tais como a disseminação de notícias fraudulentas (*fake news*), comunicações falsas de crimes, denúncias caluniosas e ameaças que comprometem a honra e a segurança do Supremo Tribunal Federal, de seus membros e de seus familiares. Além disso, investiga o vazamento de informações e documentos sigilosos, com o objetivo de atribuir ou insinuar a prática de atos ilícitos por parte dos membros da Suprema Corte. O inquérito também busca verificar a existência de esquemas de financiamento e divulgação em massa nas redes sociais, que possam colocar em risco o Poder Judiciário e o Estado de Direito.

Conforme já analisado, a descrição do objeto investigado apresenta uma série de divagações sobre o que poderia ser alvo de investigação no inquérito, uma vez que não há uma verdadeira delimitação dos elementos investigados, posto que a narração dos fatos carece de especificidade e não inclui todas as circunstâncias necessárias, o que constitui uma violação ao devido processo legal, conforme estabelecido no artigo 5º, inciso LIV da Constituição Federal e artigo 5º, § 1º do Código de Processo Penal, que exigem a discriminação clara dos fatos e das pessoas investigadas durante a fase de inquérito.

Em somatório ao quadro de violações já enfrentadas, não foi observado o princípio da publicidade dos atos processuais, regra no processo penal em relação aos fatos já catalogados, já que o processo segue em segredo de justiça sem maiores fundamentos e aos patronos dos investigados não foi autorizada a vista dos atos já realizados, violando-se, por consequência, a Súmula 14 do próprio STF³³⁸.

4.5 Uma análise comparada da justiça constitucional europeia: decisões amostrais

De igual forma que a justiça constitucional brasileira é chamada a responder os casos em que se discute as *fake news* e seus efeitos sobre as instituições democráticas, representantes públicos e a própria democracia, a justiça constituição europeia também é provocada.

³³⁸ Súmula 14, STF: É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

Por certo o contexto legal europeu se encontra léguas a frente do contexto legal brasileiro, o que, por certo, limita a atuação proativa e ativista do judiciário, que se vê limitado a aplicar a lei ou interpretar e desenvolvê-la em sua aplicação.

Todavia, mesmo que o cenário brasileiro provoque discussões sobre inconstitucionalidade e ilegalidade da atuação do tribunal responsável por zelar pela constituição, evidente que ainda que por curiosidade acadêmica comparativa, cabe chamar para o debate algumas decisões que são interessantes, pois instigam o interesse na atuação da justiça constitucional europeia, até mesmo para, quem sabe, seguir de guia para o Supremo Tribunal Federal brasileiro.

i. Acórdão n.º 66/2023 do Tribunal Constitucional Português³³⁹

O Tribunal Constitucional Português foi provocado pelo Presidente da República e pela Provedora de Justiça a apreciar a conformidade com a Constituição das normas constantes do artigo 6.º da Lei n.º 27/2021, de 17 de maio, em sua versão original, que aprovou a Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital.

O referido artigo 6.º da Lei n.º 27/2021 traz consigo o direito à proteção contra a desinformação. Nos n.ºs 1 a 4 do artigo 6.º, constam normas que definem o conceito de “desinformação”; o n.º 5 do artigo 6.º, traz consigo norma relativa ao direito de apresentar e ver apreciadas pela Entidade Reguladora para a Comunicação Social queixas contra as entidades que pratiquem desinformação, de modo que atribui à Entidade Reguladora para a Comunicação Social (ERC) competências relativamente aos procedimentos de queixa e deliberação e ao regime sancionatório nesta matéria; por fim, o n.º 6 do artigo 6.º, traz consigo norma que prevê a criação de estruturas de verificação de factos.

O Presidente da República requereu a apreciação da conformidade com a constituição de todos os números do artigo 6.º, enquanto que a Provedora de Justiça requereu a apreciação e a declaração da inconstitucionalidade dos n.ºs 5 e 6 do artigo 6.º. subsidiariamente, requereu a declaração da ilegalidade da norma constante do n.º 5 do mesmo artigo 6.º da Lei n.º 27/2021.

Importa mais para o presente estudo de caso o requerimento e fundamentos do pedido do Presidente da República no que tange aos n.ºs 1 a 4 do artigo 6.º, pois tratam

³³⁹ Disponível em: <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20230066.html>. Acesso em 19/01/2025.

propriamente da relação entre desinformação, sua delimitação conceitual e sua relação com os direitos fundamentais.

É que na sua justificativa o presidente fundamentou no perfil da jurisprudência do Tribunal Constitucional, que demonstra uma preocupação acentuada no que se refere à imperatividade de maior concretude e delimitação de conceitos que possam refletir em matéria de Direitos Liberdades e Garantias. Ao seu sentir, em um caminho mais contido, a norma do artigo 6.º, ao buscar delimitar o conteúdo do que seja desinformação e ao prever instrumentos para a sua erradicação, poderia gerar restrições indevidas ao conteúdo do direito à liberdade de expressão, insculpido no artigo 37º da Constituição da República Portuguesa³⁴⁰.

Seguindo, justifica o Presidente da República que uma lei visa restringir direitos, liberdades e garantias deve observar a previsão contida no artigo 18.º da CRP³⁴¹, de modo que eventuais intervenções devem se limitar ao estritamente necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente tutelados, em observância ao princípio da proporcionalidade.

Ao seu entender, uma lei restritiva de direitos, liberdades e garantias deve possuir uma densidade constitucional suficiente, não podendo se basear em conceitos marcados pela vagueza e indeterminação. No que tange à forma de combate, entende que tampouco poderia deixar que atos essenciais da intervenção não possuam natureza legislativa, de

³⁴⁰ Artigo 37.º

Liberdade de expressão e informação

1. Todos têm o direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, bem como o direito de informar, de se informar e de ser informados, sem impedimentos nem discriminações.
2. O exercício destes direitos não pode ser impedido ou limitado por qualquer tipo ou forma de censura.
3. As infrações cometidas no exercício destes direitos ficam submetidas aos princípios gerais de direito criminal ou do ilícito de mera ordenação social, sendo a sua apreciação respetivamente da competência dos tribunais judiciais ou de entidade administrativa independente, nos termos da lei.
4. A todas as pessoas, singulares ou coletivas, é assegurado, em condições de igualdade e eficácia, o direito de resposta e de retificação, bem como o direito a indemnização pelos danos sofridos.

³⁴¹ Artigo 18.º

Força jurídica

1. Os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são diretamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas.
2. A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.
3. As leis restritivas de direitos, liberdades e garantias têm de revestir carácter geral e abstrato e não podem ter efeito retroativo nem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais.

modo que a forma de combate à desinformação também deve observar a reserva de lei parlamentar.

Nesse sentido, compreende o Presidente da República que as normas presentes nos n.ºs 1 a 4 do artigo 6.º, definiriam a desinformação a partir de um conjunto de conceitos vagos e indeterminados. Justifica que quando se trata de direitos, liberdades e garantias, seria essencial um maior cuidado na definição de conceitos por parte do agente legislador, principalmente porque poderia gerar um efeito não pretendido de censura o qual, ainda que indesejado pelo legislador, não seria suscetível de merecer acolhimento constitucional.

10.º

Por fim, conclui o Presidente que uma interpretação do conceito que possa conduzir a um ato de censura não poderia subsistir no sistema constitucional português, que tutela a liberdade de expressão e outras garantias, razão pela qual requereu a declaração da inconstitucionalidade da norma.

Feita essa contextualização dos fundamentos do requerimento do presidente da República, importa pontuar que o Tribunal Constitucional não tomou conhecimento dos pedidos formulados em razão da inutilidade superveniente de uma decisão de mérito já que antes mesmo do julgamento, mas em momento posterior à apresentação dos pedidos de fiscalização, a Lei n.º 15/2022, de 11 de agosto, alterou o n.º 1 e revogou os n.ºs 2 a 6 do artigo 6.º da Lei n.º 27/2021.

Importa dizer que embora possível a apreciação do pedido, já que o entendimento do Tribunal é no sentido de que a revogação das normas objeto do pedido de controle de constitucionalidade não impede o seu conhecimento, desde que exista um “interesse jurídico relevante” em que se proceda à sua apreciação, o Tribunal concluiu pela inutilidade de uma decisão de mérito em razão do curto período de vigência das normas, o que induz que não atingiram um número significativo de casos e não produziram efeitos que devam ser eliminados pela via concentrada.

Embora o Tribunal Constitucional não tenha entrado no mérito da questão, o que obsta uma análise propriamente dita do conteúdo decisório e do comportamento do Tribunal Constitucional Português, é possível perceber a movimentação dos legitimados a provocar a Corte.

Não apenas o Presidente da República, mas também a Provedora de Justiça percebeu margem para contestação da constitucionalidade do artigo, seja no tocante ao

conceito em si do que seja desinformação, seja no tocante às medidas a serem adotadas no combate ao fenômeno, o que demonstra a importância desses pontos.

Em primeiro lugar, o ponto de partida legal para preparação do Direito no combate ao fenômeno é a delimitação conceitual precisa, evitando vagueza e utilização de conceitos indeterminados que possam eventualmente prejudicar o exercício de direitos e garantias fundamentais, notadamente o direito à liberdade de expressão. Afinal, é certo que o emprego legal de conceitos vagos e indeterminados pode prejudicar a aplicação do direito pelo operador do Direito, dando margem a uma justiça constitucional ativista, a exemplo da do Brasil que na falta total de um conceito, age sem amparo concreto, se utilizando de previsões regimentais para combater o fenômeno, alarmando a comunidade jurídica.

Em segundo lugar, a forma prevista de controle, ponto questionado pela Provedora de Justiça também é algo a se abordar: o modelo insculpido na norma portuguesa previa o modelo de queixa à Entidade Reguladora para a Comunicação Social, o que, ao sentir da Provedora, seria uma ingerência inadequada na liberdade de expressão e de informação, pois parte do princípio de que a principal obrigação dos intervenientes estatais no que se refere à liberdade de expressão é uma ação negativa, ou seja, o dever de não interferir e censurar os cidadãos. Pelo contrário, seu dever seria o de garantir um ambiente propício a debates plurais.

Nesse sentido, partindo do pressuposto de que a lei trata também de conteúdos nocivos, indiscutivelmente estes também estão abarcados pela liberdade de expressão e não pode ser tratado de forma idêntica dos conteúdos ilegais, casos em que sim seria possível justificar a exclusão do conteúdo. quais se pode justificar a remoção do próprio conteúdo. Pensar de modo contrário seria pensar de modo diverso do que garante a liberdade de expressão, pois se permitiria que uma entidade, ainda que legalmente prevista, verificasse e excluísse de forma concentrada e vertical, a veracidade, integridade ou confiabilidade de um conteúdo.

Evidente, portanto, que tudo parte do pressuposto de que a definição conceitual não pode ser genérica, sendo papel do legislativo atuar de modo proativo e confiante na construção desse debate, a fim de possibilitar uma atuação justa e atinente às garantias fundamentais pelo judiciário.

A preocupação é latente e importa reflexões constitucionais, notadamente porque, as redes sociais proporcionam a circulação de conteúdos de modo instantâneo e de forma complexa, de modo que o combate ao fenômeno também perpassa por uma capacidade

institucional de reagir à desinformação de modo também instantâneo, o que exige um aparato tecnológico sofisticado, exigindo respostas completas e capazes extirpá-las, de modo que o procedimento de queixa, sozinho, não parece adequado e, pelo contrário, pode trazer riscos às garantias constitucionais.

ii. Caso Times Newspapers Ltd v. Reino Unido (nos. 1 and 2) - 3002/03 e 23676/03³⁴²

Importa também chamar ao debate aquela que pode ser tomada como uma das primeiras decisões sobre liberdade de expressão na internet tomada pelo Tribunal Europeu dos Direitos Humanos. Trata-se do caso Times Newspapers Ltd c. Reino Unido, (nos. 1 and 2), nos. 3002/03 e 23676/03, de 10 de junho de 2009, em que foi objeto de análise a potencialidade danosa do exercício da liberdade de expressão no ciberespaço, ensejado pelo amplo alcance dos conteúdos e destinatários.

Os fatos registram que o jornal inglês The Time publicou dois artigos referindo-se a um cidadão russo como suspeito de participar da máfia e de desenvolver atividades típicas de lavagem de dinheiro, o que levou o referido cidadão a propor uma ação por difamação em tribunal inglês contra o jornal, o editor e os jornalistas autores dos artigos, alegando que o conteúdo era falso e prejudicial.

Ainda no curso da primeira ação, como os artigos publicados foram disponibilizados e permaneciam acessíveis no site do jornal, o cidadão russo propôs uma segunda ação alegando continuidade delitativa do crime de difamação através do site, argumentando que a continuação da publicação na internet era igualmente prejudicial.

Ambas as ações foram aceitas pelo High Court inglês, o que foi contestado pelo The Times, que pugnou pela desconsideração da segunda ação por entender que uma notícia online poderia ser objeto de questionamento jurídico em relação ao momento em que é publicada, aos auspícios da doutrina intitulada “single publication rule”, que compreende que uma notícia publicada apenas pode ser considerada danosa uma vez, mesmo que seja outras vezes publicada ou, como ocorre no ciberespaço, seja mais de uma vez acessada, lida e vista. Restou destacado pelo tribunal inglês, também, que o jornal não adicionou nenhum tipo de aviso que os artigos estavam sob litígio, e que essa seria uma medida legítima a ser adotada como meio de proteger os direitos do particular.

³⁴² Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22002-1623%22%5D%7D>. Acesso em 18/01/2025.

O tribunal inglês veio recusou a aplicação da doutrina, entendendo ser cabível o entendimento jurisprudencial antigo intitulado “Internet publication rule”, oriundo do caso *Duke of Brunswick v. Harmer*, que leciona que cada publicação de cunho difamatório origina um direito de ação distinto.

Em razão desta decisão o jornal sentiu que o artigo 10.º da CEDH teria sido violado, pois o entendimento do tribunal inglês não seria benéfico para os jornais que dispusessem de publicações online, entendendo que se geraria um efeito de contenção que, de modo fático, limitava o gozo da liberdade de expressão dos jornais.

Ao se debruçar sobre a questão no acórdão *Times Newspapers Ltd v. Reino Unido*, (nos. 1 and 2), nos. 3002/03 e 23676/03, o TEDH chegou a analisar, inclusive, a confrontação entre a single publication rule, suscitada pelo jornal e a internet publication rule, utilizada pelos tribunais ingleses.

Face a isto, entendeu que muito embora a “Internet publication rule” utilizada pelos tribunais ingleses seja capaz de gerar uma interferência desproporcional ao direito à liberdade de expressão, concluiu que o entendimento do tribunal local no sentido de que a publicação dos artigos se configura uma difamação continuada se configuraria como uma limitação justa e proporcional ao direito do jornal.

Ao assim entender, o TEDH aceitou o “Internet publication rule” em sua jurisprudência, dando novos contornos ao artigo 10ª da Convenção em relação às características da internet e seus efeitos. De igual forma, traçou limites e distinções sobre notícia, que possui caráter de urgência e utilidade, e arquivos, que possui o intuito documental e de registo, dando um alcance equilibrado à “Internet publication rule” em razão do potencial danoso da liberdade de expressão na Internet.

Com base no exposto, nota-se que a decisão no caso *Times Newspapers Ltd v. Reino Unido* possui grande relevância jurídica, especialmente no que se refere à liberdade de expressão, responsabilidade da imprensa e o efeito das publicações na internet.

Ainda, a decisão confirma uma responsabilidade continuada das publicações na internet para além dos materiais difamatórios publicados fora da internet, elevando a responsabilidade dos jornais também sobre os conteúdos que mantem arquivado, obrigando-os a monitorarem e, caso seja necessário, qualificarem e sinalizarem informações anteriormente publicadas. Nasce a importância do gerenciamento responsável dos arquivos digitais.

Há de se ressaltar que embora seja possível pensar numa responsabilização interminável da imprensa em casos de publicação de conteúdo difamatório online, no caso

em questão o TEDH entendeu que não foi proporcional o acolhimento de ambas as ações, pois ambas foram iniciadas em um lapso temporal razoável de quinze meses.

Com a reafirmação de que a liberdade de expressão não é um direito absoluto e que deve ser exercitada de modo equilibrado com os direitos de terceiros, a decisão se torna um importante precedente para outros casos de difamação em rede e, por consequência, analogicamente aos casos de *fake news*, pois define padrões para gestão de conteúdos online e dá fundamentos para decisões futuras envolvendo a responsabilização de plataformas digitais.

iii. Caso *Affaire Sanchez v. França*, do Tribunal Europeu de Direitos Humanos (Pedido n.º. 45581/15)³⁴³

Dando continuidade ao seu histórico, a França é um precursor no caminho regulação da desinformação online. Seu percurso marca desde 2018, quando o parlamento aprovou a Lei n.º. 1202/2018, conhecida como Lei Contra Manipulação da Informação, cujo objetivo principal é vedar ingerência estrangeira nos processos eleitorais e melhorar a transparência em anúncios em plataformas digitais durante o período eleitoral.

Dentre outras medidas, a referida lei impõe que provedores de plataformas digitais devem (i) ajudar na luta contra a desinformação;(ii) devem criar um canal para que os usuários indiquem informações falsas; além de disponibilizar anualmente uma declaração ao Conseil Supérieur de l'Audiovisuel (CSA), indicando as medidas adotadas contra a disseminação de informações falsas; (iii) durante o período eleitoral garantir a transparência sobre o conteúdo patrocinado relacionado a matéria de interesse público.

A Lei Contra Manipulação da Informação não foi capaz de solucionar todas as questões relativas à regulação da desinformação online, de modo que no ano de 2020, o parlamento francês aprovou a Lei de Combate ao Ódio Online, com o objetivo de combater o aumento do fenômeno. Há de se ressaltar que a lei teve vários dispositivos declarados inconstitucionais por entender que os dispositivos violam a liberdade de expressão e não são proporcionais aos fins visados.

343

Disponível

em:

[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22languageisocode%22:\[%22FRE%22\],%22appno%22:\[%2245581/15%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-224958%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22languageisocode%22:[%22FRE%22],%22appno%22:[%2245581/15%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-224958%22]}) Acesso em 18/01/2025.

Pois bem, feita essa contextualização legal da França, que se sobressai como um expoente da regulação do tema, há de se chamar para análise o caso *Affaire Sanchez vs. França*, julgado pela Grande Câmara do Tribunal Europeu de Direitos Humanos em 15 de maio de 2023.

O caso trata da avaliação da condenação em multa penal de Julian Sanchez, político francês, pela não remoção em tempo hábil de comentários de cunho islamofóbicos publicados por terceiros no *feed* de seu perfil público no Facebook, colocada em uso durante sua campanha eleitoral. Embora esses comentários estimulassem ódio e violência contra pessoas de fé muçulmana, a remoção do conteúdo não foi, de pronto, realizada pelo homem político.

O caso teve origem após queixa de Leila T., uma das pessoas mencionadas no comentário e que mantinha relacionamento com candidato da oposição do Sr. Sanchez. A Sra. Leila foi nominalmente citada nos comentários que associavam muçulmanos a delinquência, prostituição, insegurança e tráfico de drogas. Sanchez foi acusado de incitação à violência e ódio, pois mesmo após ter sido notificado sobre a natureza problemática do conteúdo, permaneceu omissivo no seu dever de excluir os comentários.

Após condenação de petição apresentada por Julian Sanchez contra a República francesa com base no artigo 34^{o344} da Convenção Europeia de Direitos dos Homens e chegou, por fim, à análise da Grande Câmara do TEDH.

Argumentou o Sr. Sanchez que a aplicação da multa penal violaria seu direito à liberdade de expressão ao determinar que ele tolerasse a carga desproporcional de ter que controlar todos os comentários publicados por terceiros no *feed* de seu perfil público do Facebook. O Sr. Sanchez recorreu ao Tribunal Europeu de Direitos Humanos alegando que a aplicação de multa penal pelos tribunais franceses por não ter excluído os referidos comentários com cunho discriminatórios em face da comunidade muçulmana se configuraria uma violação do Artigo 10^o da Convenção.

Inicialmente o feito foi apreciado pela Quinta Seção do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, que entendeu que a condenação do Sr. Sanchez não violaria seus direitos sob o Artigo 10 da CEDH. Isso porque, entendeu a Quinta Seção que os

³⁴⁴ ARTIGO 34^o

Petições individuais

O Tribunal pode receber petições de qualquer pessoa singular, organização não governamental ou grupo de particulares que se considere vítima de violação por qualquer Alta Parte Contratante dos direitos reconhecidos na Convenção ou nos seus protocolos. As Altas Partes Contratantes comprometem - se a não criar qualquer entrave ao exercício efectivo desse direito.

comentários eram manifestamente ilegais pois discriminavam a comunidade muçulmana e que a sentença imposta pelos tribunais franceses o penalizou por sua falta de controle sobre um serviço de comunicação aberto ao público que o próprio requerente criou. Nesse sentido, fundamentou que o Sr. Sanchez, na qualidade de proprietário de sua conta do Facebook, tinha obrigações específicas de monitorar e remover comentários de ódio.

Com o resultado o requerente solicitou o encaminhamento do caso à Grande Câmara Grande Câmara do Tribunal Europeu de Direitos Humanos que, por sua vez, decidiu no mesmo caminho da Quinta Seção, isto é, que não houve violação ao Artigo 10^a da Convenção porque, embora a França tivesse interferido na liberdade de expressão do requerente, a interferência era legal e necessária em uma sociedade democrática e perseguia um objetivo legítimo.

Ademais, a Corte destacou que, à luz das circunstâncias, pessoas públicas que fazem uso de redes sociais com objetivos políticos têm responsabilidades adicionais. A decisão realçou ser imprescindível a concepção de uma responsabilidade compartilhada entre todos os atores envolvidos na identificação e remoção de conteúdos ilícitos online em tempo hábil, ainda que a parte lesada não lhes tenha enviado notificação para tanto.

Assim o sendo, a Corte entendeu ser proporcional a condenação penal do político em razão do nível de responsabilidade da pessoa envolvida e sua notoriedade e representatividade, bem como porque mesmo após de ter sido informado sobre os comentários, optou por deixar de agir.

Este julgamento do Tribunal Europeu de Direitos Humanos destaca o fator responsabilidade imputada aos administradores de contas em redes sociais, especialmente de figuras públicas, no papel de monitorar e moderar conteúdos postados por terceiros, assegurando que discursos de ódio não sigam em plataformas abertas ao público.

Em síntese, portanto, podemos destacar quatro pilares sobre os quais a decisão foi assentada e que podem servir de guia na aplicação de sanções quando se tratar de discurso de ódio ou, no que nos interessa, *fake news*: (i) a questão da interferência e legalidade, de modo que é possível se cogitar interferência no gozo do direito à liberdade de expressão, mas essa interferência deve observar o que dispõe a lei, de modo que deve sempre visar a proteção de objetivos legítimos, como a ordem pública, a segurança e os direitos e garantias fundamentais das pessoas que possam ser afetadas pelo discurso analisado; (ii): a questão da maior responsabilidade das figuras públicas no uso de redes sociais para fins políticos e do dever de moderar os conteúdos publicados em suas redes sociais, ainda que publicados por terceiros; (iii) a questão do impacto que comentários de ódio em contexto

políticos e eleitorais têm um impacto ainda mais danoso, o que justifica o dever de maior vigilância do homem político; (iv) e, por fim, a questão da responsabilidade compartilhada entre todos os atores, incluindo dos titulares de perfis e plataformas digitais na luta contra a disseminação de discursos de ódio.

Esses pontos foram destacados pela Corte e podem ser utilizadas como parâmetro para decisões em que envolvam *fake news*, pois, uma vez efetuadas as necessárias alterações contextuais fáticas, evidente que discursos de ódio e *fake news* andam lado a lado e possuem efeitos nocivos equivalentes na sociedade e na democracia

5. Conclusões

O atual cenário social é caracterizado pela interferência da internet e das redes sociais nos atos da vida social. A internet e redes sociais, embora permitam uma maior participação democrática e expressão de opiniões através do livre exercício do direito à liberdade de expressão, por outro lado trazem a possibilidade de uso inadequado desses meios de troca de dados e informações³⁴⁵.

Como exemplo desse uso inadequado, há a propagação de notícias falsas que, embora não seja um fato novo e recente, as possibilidades e facilidades da sociedade da informação e do contexto globalizado das comunicações o são, e permitiram a expansão do fenômeno, o que provoca o aumento do debate político e jurídico sobre o tema.

Fake news representa um fenômeno complexo e multifacetado. Muito mais do que o compartilhamento intencional de informações falsas, é influenciado por fatores políticos, econômicos e sociais, fortemente marcado pelas características marcantes da sociedade de informação e do ciberespaço.

De grande importância, o fenômeno afeta os processos democráticos, com repercussões sociais para o exercício dos direitos fundamentais, além de trazer prejuízo para a vida em sociedade, a saúde e segurança pública, podendo resultar, ainda, no abalo da confiança nas instituições e nos processos eleitorais.

O imperativo de busca de resposta aos efeitos nocivos que o compartilhamento intencional de notícias falsas gera a partir do aumento exponencial dos seus impactos na internet é justificado a partir da apreciação dos seus conflitos com valores sócio-políticos e direitos e garantias fundamentais.

A partir das elucidações realizadas ao longo do presente trabalho, o fenômeno se revelou como um possível inimigo à preservação da democracia e à confiança e credibilidade das instituições democráticas, tornando-se um instrumento capaz de corroer os fundamentos democráticos e o próprio Estado enquanto instituição política, isso porque, muitas das notícias falsas disseminadas no contexto brasileiro atacam os Três Poderes e seus membros.

Essa ruptura causada pelo compartilhamento de *fake news* inflama a discussão legal e jurídica, culminando na necessidade de criação de instrumentos modernos para responsabilização dos provedores de aplicação, dos internautas e aplicativos que

³⁴⁵ JOSÉ OLIVEIRA DE ASCENSÃO, E agora? Pesquisa do futuro próximo, in *Estudos sobre Direito da Internet e da Sociedade da Informação*, Coimbra, 2001, pp. 45 ss.

propagam e permitem a permanência das *fake news*, bem como a adoção de medidas de governança por parte do Poder Público como meio de fazer aplicar as normas e decisões que tratem sobre a matéria.

É inquestionável que o combate às *fake news* deve ser adotada pelos Estados como uma política pública de primordial relevância. Não só é inerente a uma ordem constitucional de liberdade como, pelo contrário, é essencial à sua manutenção. Nesse sentido é justo se sustentar que do próprio conteúdo da liberdade de expressão decorre um dever imputável ao Estado no sentido de proteger seu povo contra a desinformação. Esse dever torna legítima a atuação estatal no sentido de identificar as causas da desinformação e no combate os seus efeitos, por meio do estabelecimento de condições para um ecossistema digital seguro ou mesmo no sentido de melhorar a literacia mediática dos cidadãos.

O conteúdo deste dever estatal, bem como os limites a que se submete é, em termos jurídico, a busca pelo correto enquadramento jurídico-constitucional das questões relacionadas com o combate à desinformação.

Afinal, a liberdade de expressão compreende garantias previstas no texto da Constituição. O que está em jogo é, ante de mais nada, a própria liberdade de um cidadão exprimir, sem embaraços por parte do poder político, as suas ideias pensamentos e opiniões pessoais.

Todavia, embora a liberdade de expressão represente um conjunto de outras liberdades, sua complexidade dogmática da liberdade de expressão e de informação vai muito além. Este direito é, seguramente, antes de mais nada, um direito subjetivo de defesa contra atuações abusivas perpetradas pelo Estado – como o são todos os demais direitos, liberdades e garantias pessoais – sem o qual se é possível conceber uma democracia em perfeito funcionamento.

Nesse sentido, se o dever estatal de proteger os indivíduos contra a desinformação legítima a sua atuação, é certo se dizer que esta intervenção estatal jamais pode ocorrer de modo casuístico, sob pena de que se configure em interferência ou mesmo censura.

Sobretudo, a atuação estatal ou até mesmo das plataformas privadas deve ser pensada com base em parâmetros bem definidos em lei. Essa resposta legal é evidentemente complexa no plano jurídico-constitucional, dado tratar-se de uma problemática extremamente delicada, e essa complexidade deve ser considerada a fim de dar o correto enquadramento.

Com efeito, em que pese o controle legal das *fake news* já encontre previsão em ordenamentos jurídicos no direito comparado, chamando atenção para o Digital Services Act aplicável em Portugal, que sai à frente, no direito brasileiro o debate se encontra arquivado e travado no âmbito legislativo, visto que embora existam alguns projetos de lei, ainda não há perspectivas de aprovação, promulgação e vigência.

Em razão do grau precário de maturidade legal sobre a matéria no Brasil, em que o Poder Legislativo deixa de exercer a atividade legiferante no tocante às *fake news* e regulação da internet, notadamente em razão dos interesses políticos e econômicos em jogo, o controle dos casos relacionados à disseminação de *fake news* e aplicação de penalidades acabou por ser transferida para a esfera do Poder Judiciário.

A presente dissertação de mestrado, com efeito, focou na atuação do Poder Judiciário, aqui delimitada ao âmbito do Supremo Tribunal Federal enquanto representante da jurisdição constitucional no Brasil, na instauração e condução do Inquérito nº 4.781, popularmente conhecido por Inquérito das *Fake News*, que passou a ser alvo de controvérsias, provocando um debate acalorado tanto no campo doutrinário, apartando os juristas que são partidários da instauração do inquérito daqueles que se opõem à sua instauração e prosseguimento.

Isso indica que o caminho correto a ser seguido seria pela via do Poder Legislativo, que, como visto, anda em passos lentos no sentido de legislar sobre o tema, a fim de atribuir limites normativos ao fenômeno e, ao mesmo passo, evitar eventual performance ativista do Poder Judiciário.

Embora seja consabido que o Supremo Tribunal Federal, enquanto guardião da Constituição, desempenha um papel fundamental na mediação dos conflitos entre liberdade de expressão e proteção da democracia no que tange aos desafios trazidos pelas *fake news* no ciberespaço, sua atuação proativa levanta questões sobre a legitimidade do ativismo judicial e seus limites em um Estado Democrático de Direito.

À vista disso, após uma abordagem dos atos de instauração e atos tomados ao longo do prosseguimento do Inquérito do fim do mundo à luz da Constituição e dos preceitos do Código de Processo Penal, o presente trabalho traçou cinco perspectivas, não obstante a possibilidade de existência de outras questões tão importantes quanto, que demonstram que a investigação é permeada por um rol de ilegalidades e inconstitucionalidades, conforme se rememora.

Em primeiro lugar, no que se refere à previsão regimental lançada pelo STF para a instauração do inquérito é alvo de ponderação jurídica no tocante à sua

constitucionalidade. E isso ocorre porque a regra regimental que confere poderes ao STF para investigar infrações cometidas nas dependências do tribunal viola a competência da autoridade policial e da participação do Ministério Público, além de que o inquérito viola o artigo 102, I, alíneas b) e c) do texto constitucional, que delimita a competência do Supremo Tribunal Federal em matéria criminal, dispondo quem pode ser julgado pela Corte, na medida em que indivíduos não mencionados no dispositivo constitucional se tornaram objeto de investigações.

Em segundo lugar, conforme abordado, o procedimento investigativo violou o princípio processual da livre distribuição, pois foi o então presidente do Supremo Tribunal Federal quem incumbiu nominalmente o Ministro Alexandre de Moraes no papel de relator, sem que fosse efetuado o procedimento eletrônico de distribuição aleatória, criando-se um verdadeiro tribunal de exceção para o julgamento do caso.

Em terceiro lugar, foi abordado o fato de que o inquérito não definiu com a devida precisão o objeto da investigação e as pessoas envolvidas e investigadas. Embora a identificação dos investigados não seja considerada um requisito obrigatório, já que o intuito da investigação no âmbito do inquérito penal é, justamente, determinar o suspeito do ilícito, a narração dos fatos investigados o é, pois se faz necessária a delimitação, dentro dos limites possíveis, das situações fáticas e o que se almeja se investigar enquanto ato ilícito.

No entanto, ao indicar que o objeto investigado, ou ao menos parte dele, seriam as *fake news*, o Poder Judiciário inova ao ambicionar investigar um fato que ainda nem sequer é considerado fato típico, já que não existe tratamento legal que assim determine.

Em quarto lugar, outra ilegalidade cometida pelo Tribunal é evidente, especialmente quando viola diretamente entendimento sumular firmado pela própria Corte: a falta de publicidade dos atos aos advogados dos investigados, particularmente aqueles já registrados no bojo do inquérito. Muito embora seja consabido que a investigação no inquérito policial possui características inquisitoriais, pois, para o bem das investigações não é dado o acesso e o conhecimento das medidas sob investigação a serem tomadas pela autoridade policial, o fato é que as provas já colhidas e registradas nos autos podem ser acessadas pelos advogados dos investigados, caso seja de interesse deles. Esse fato, conforme discutido em tópico específico, não foi respeitado, resultando, inclusive, na propositura de *Habeas Corpus* pela Ordem dos Advogados do Brasil.

Em quinto e último lugar, a partir da análise dos atos realizados na condução do inquérito, concluiu-se que a investigação também infringe o sistema acusatório, que

vigora no sistema processual penal brasileiro. Ao menos em tese, esta é a única conclusão jurídica aceitável a ser alcançada à luz do texto constitucional, já que, além de todas as abordagens mencionadas ao longo do presente estudo que, por si só, seriam suficientes para indicar a inobservância ao sistema acusatório, também o faz a realidade de que o julgador ocupa a posição de vítima e acusador, trazendo para a posição de investigado quem bem entender no curso do inquérito, sendo ele quem pontua quais provas devem ser produzidas e quais as ações devem ser adotadas, inclusive atribuindo eventuais medidas coercitivas em caso de inobservância de suas decisões.

Em resumo, em que pese não se tenha alcançado todas as hipóteses e fatos que indiquem a ilegalidade e inconstitucionalidade da atuação da Corte Suprema na instauração e prosseguimento do Inquérito n° 4.781, e muito embora o próprio Tribunal tenha declarado a constitucionalidade da investigação quando do julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental n° 572³⁴⁶, por entender que não teria ocorrido nenhuma violação a princípio fundamental da República Federativa do Brasil, as considerações abordadas apontam para o sentido contrário.

A partir dessas constatações tem-se que as próprias instituições constitucionais pensadas como fundamentos da democracia detêm em suas atuações traços de autoritarismo. Não surpreendentemente, as instituições republicanas, nesse caso, o Supremo Tribunal Federal, defendem a adoção de atos impositivos e autoritários no argumento de defesa da democracia, o que pode indicar um ciclo vicioso nas esferas de poder, já que o alegado controle de atos contra a democracia é efetuado por meio de medidas coercitivas de outro poder³⁴⁷.

Apesar disso, não se pode esquecer do fato de que as Cortes Constitucionais são permeáveis às pressões sociais e que o juiz constitucional “é um ator político que reage conforme variáveis outras que não somente a norma, a razão, ou as recomendações que a teoria normativa lhe endereça”³⁴⁸. Todavia, a atuação do Supremo Tribunal Federal ao longo do Inquérito n° 4.781 não parece guardar compatibilidade com a função de guardião da constituição, uma vez que violou diversas garantias e dispositivos constitucionais.

³⁴⁶ RAQUEL BRANQUINHO PIMENTA MAMEDE NASCIMENTO, A decisão de constitucionalidade do Inquérito n. 4781-STF e seus reflexos no sistema acusatório e no devido processo criminal, cit..., p. 449.

³⁴⁷ RAQUEL BRANQUINHO PIMENTA MAMEDE NASCIMENTO, A decisão de constitucionalidade do Inquérito n. 4781-STF e seus reflexos no sistema acusatório e no devido processo criminal, cit..., p. 451.

³⁴⁸ CONRADO HUBNER MENDES, *Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação*, Tese de Doutorado em Ciência Política, Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008, p. 192. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8131/tde-05122008-162952/pt-br.php>. Acesso em: 09/09/2024.

A partir do quanto estudado, pode-se concluir que a Suprema Corte brasileira, através do inquérito do Inquérito nº 4.781, faz uso de medidas autoritárias e discursos impositivos para, ao menos em tese, salvaguardar a honra dos seus membros e do próprio Tribunal, com a bravata de estar a proteger a democracia, as instituições democráticas e a confiança da sociedade no Poder Judiciário.

Essa empreitada é possível em razão do fato de que o juiz constitucional é um ator político que se comporta de acordo com o meio que o cerca, além de que é um homem, com interesses individuais que, eventualmente, podem se sobressair e enevoar sua imparcialidade.

Somado a isto, não pode ser deixado de lado o fato de que o Poder Legislativo brasileiro ainda está bastante tímido e não agiu de forma proativa e efetiva para combater as *fake news*, de modo que, uma vez que o ordenamento jurídico não dispõe de leis e regulamentos específicos, cria-se espaço para uma atuação proativa, ativista e ousada por parte do Poder Judiciário.

Diante disso, este estudo conclui que a regulamentação do ambiente digital é imperativa para proteger as instituições democráticas e os direitos fundamentais, além de que é o principal muro que blinda a sociedade de uma atuação ativista e, quem sabe, inconstitucional por parte do Poder Judiciário. Todavia, essa atividade legiferante deve ser realizada com cautela para evitar a censura prévia.

A concepção de um ecossistema colaborativo entre diferentes atores, incluindo o Judiciário, Legislativo, a sociedade civil e plataformas digitais, é crucial no enfrentamento do problema de maneira efetiva e equilibrada.

Assim, o trabalho propõe um conjunto de diretrizes que buscam garantir a integridade do processo democrático enquanto preservam os direitos fundamentais, inclusive a visitação de legislações estrangeiras, a exemplo da de Portugal, como guia para a formação de um ordenamento jurídico preparado, sendo esta a única saída para se evitar empreitadas como as enfrentadas no Inquérito nº 4.781.

Ao longo deste trabalho, foi possível demonstrar que as *fake news* representam um desafio contemporâneo para as democracias, especialmente em contextos marcados por polarização política e amplo uso de plataformas digitais. A análise revelou que, embora o avanço das tecnologias da informação possibilite maior participação política e acesso à informação, também amplifica riscos associados à desinformação.

E embora não se deixe de lado o fato de que as *fake news* são verdadeiros instrumentos que podem, de fato, minar os pilares da democracia e abalar a confiança

pública nas instituições democráticas, representando, pois, um desafio contemporâneo para as democracias, especialmente em contextos marcados por polarização política e amplo uso de plataformas digitais, o fato é que para combatê-la é fundamental uma atuação conjunta entre os poderes estatais, a fim de se alcançar uma melhor alternativa para extinguir ou minimizar os impactos das *fake news* na sociedade, sob pena de que um Poder acabe por exercer as atividades que originariamente são incumbidas a outro Poder, ferindo o princípio da separação de poderes.

A partir de tudo quanto exposto, a conclusão que se pode chegar é que embora o Supremo Tribunal Federal seja o guardião da Constituição e, por consequência, das garantias, direitos fundamentais e instituições democráticas, deve atuar como tal, e que, ainda que se depare com um desafio inovador e que implique em riscos para os quais o Poder Legislativo ainda não possui respostas, não pode agir em desacordo com a lei e, sobretudo com a Constituição, sob a justificativa de que os fins justificam os meios. Acredita-se que não: o Supremo Tribunal Federal deve, acima de tudo, respeitar a Constituição e julgar o caso conforme seus termos, e não adaptar a Constituição ao caso.

Por fim, é inquestionável o impacto do panorama político sobre o fenômeno das *fake news*. Entender a dinâmica política da desordem informacional é essencial para alinhar estratégias eficazes de criação legislativa e, principalmente, de delimitação da atuação judicial no combate ao fenômeno, permitindo refletir acerca do limite do papel normativo e jurídico, principalmente em relação aos casos e considerações tratadas ao longo do presente estudo.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AÏMEUR, Esma; AMRI, Sabine; BRASSARD, Gilles. Fake news, disinformation and misinformation in social media: a review, *Social Network Analysis and Mining*, v. 13, n.º 30, 2023.

ALVES, Marco Antônio Sousa; MACIEL, Emanuella Ribeiro Halfeld. O fenômeno das fake news: definição, combate e contexto, *internet&sociedade*, v.1, n.º 1, 2020, pp.144-171.

ANTONIO, Livia Guida. Redes Sociais e Fake News: como a combinação impacta a sociedade?, *Politize!*, 30/10/2023, Disponível em: <https://www.politize.com.br/redes-sociais-e-fake-news/#:~:text=Como%20resultado%20apontou%20que%2C%20no,cheragem%20b%2C3%A1sica%20em%20fontes%20confi%C3%A1veis>. Acesso em 24/03/2024.

ARENDT, Hannah. *Verdade e política*, 1965, (obra originalmente publicada em 1967).

ASCENSÃO, José Oliveira de. E agora? Pesquisa do futuro próximo, in *Estudos sobre Direito da Internet e da Sociedade da Informação*, Coimbra: Almedina, 2001. ISBN: 9789724015019.

ASCENSÃO, José Oliveira de. Sociedade da Informação e Mundo Globalizado, *Revista Brasileira de Direito Comparado*, n.º 22, 2002, pp. 161-182.

AVELINO, Daniel Pitangueira de; POMPEU, João Cláudio; FONSECA, Igor Ferraz da. *Democracia Digital: mapeamento de experiências em dados abertos, governo digital e ouvidorias públicas*, Instituto de Pesquisa Economica Aplicada, Texto Para discussão, 2624, Brasília, jan., 2021.

AVENA, Norberto. *Processo Penal*, Rio de Janeiro: Forense, 12ª ed., 2020. ISBN 978-85-309-9169-2.

BAKSHY, Eytan; MESSING, Solomon; A. Lada. Adamic, Exposure to ideologically diverse news and opinion on Facebook, *Science*, v. 348, n.º 6239, jun., 2015, pp. 1130-1132.

BALKIN, Jack M. Digital Speech and Democratic Culture, *New York University Law Review*, v. 79, n.º 1, 2009, pp. 1-58.

BALKIN, Jack M. Free speech in the algorithmic society: big data, private governance, and new school speech regulation, *University of California Davis Law Review*, v. 51, 2018, pp. 1151-1210.

Barbosa, Bia; MARTINS, Helena; VALENTE, Jonas. FakeNews: como as plataformas enfrentam a desinformação, *Intervozes Coletivo Brasil de Comunicação Social*, 2020, pp. 11-12.

BARENDT, Eric. Freedom of speech, *Oxford University Press*, 2ª ed., 2007.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. ISBN: 978-85-472-3086-9.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil, *Revista de Direito Administrativo*, v. 240, abr./jun., 2005, pp.1-42.

BARZOTTO, Luis Fernando. Razão de lei: contribuição a uma teoria do princípio da legalidade, *Revista Direito GV*, v. 3, n.º 2, jul-dez, pp. 219 - 260.

BASTER, Raquel. Desinformação a serviço de um velho jeito de fazer política contra o povo, *Brasil de Fato*, Belo Horizonte, 09/10/2019. Disponível em: <https://www.brasildefatomg.com.br/2019/10/09/artigo-or-desinformacao-a-servico-de-um-velho-jeito-de-fazer-politica-contra-o-povo>. Acesso em: 24/06/2024.

BITTENCOURT, Geraldo. Democracia digital além das fronteiras: uma análise comparativa entre Brasil e Portugal, *Revista Caderno Pedagógico*, Studies Publicações e Editora Ltda., Curitiba, v. 20, n.º 11, pp. 5321-5347.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*, Carlos Nelson Coutinho (trad.), Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. ISBN: 978-85-352-1561-8.

BONAVIDES, Paulo. *Do país constitucional ao país neocolonial: a derrubada da Constituição e a recolonização pelo golpe de estado institucional*, São Paulo: Malheiros, 1999. ISBN: 978-85-742-0283-9.

BORBA, Julian. Participação Política: uma revisão dos modelos de classificação, *Revista Sociedade e Estado*, v. 27, n.º 2, maio/ago. 2012, pp. 263-288.

BRANCO, Pedro Gonet; TALPAI, Bruno. A soberania e o ciberespaço: uma análise crítica do conceito de soberania e glozablização, *JURIS - Revista da Faculdade de Direito, [S. l.]*, v. 30, n.º 1, pp. 43–62, 2020. DOI: 10.14295/juris.v30i1.11285. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/juris/article/view/11285>. Acesso em 20/10/2024.

BRAVO, Jorge dos Reis. Liberdade de Expressão na Era Digital: A Reconfiguração de um Direito Humano?, in *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 23, n. 1, Janeiro-Março, 2021, pp. 81-95.

BRITO, Iolanda A. S. Rodrigues de. The world of shadows of disinformation: the emerging technological caves, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, 2022, Ano LXIII, nºs 1 e 2, pp. 365-405.

CALLEJÓN, Véase Francisco Balaguer. Manual de derecho constitucional, Madrid: Tecnos, 2019, pp. 235 e ss., Apud, ARIANA EXPÓSITO GÁZQUEZ, “La (des)información en la red”, *Revista digital de Derecho Administrativo*, nº 28, 2022, pp. 259-287.

CAMPOS, Ricardo, et al. *Análise comparativa: PL 2630/2020 e Digital Services Act (DSA)*, Legal Grounds Institute, mar., 2023.

CANABARRO, Diego R. Internet & jurisdição (livro eletrônico): abordagens operacionais em dados, conteúdo e domínios, Rede de Políticas Internet & Jurisdição; Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (editor); Ana Zuleika Pinheiro Machado (trad.), 1ª ed., São Paulo, SP: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2021.

CANOSSA, Carolina. Pizzagate: o escândalo de fake news que abalou a campanha de Hillary. Superinteressante, 2018. Disponível em: <https://super.abril.com.br/mundoestranho/pizzagate-o-escandalo-de-fake-news-que-abalou-a-campanha-de-hillary/>. Acesso em 04/04/2024.

CANOTILHO, José Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*, 7. ed., Coimbra: Almedina, 2003, p. 1276. ISBN: 978-97-240-2106-5.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*, São Paulo: Malheiros Editores, 31ª ed., rev. e ampl., 2015. ISBN: 978-85-392-0277-5.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O Papel do Novo Juiz no Processo Penal. In: *Crítica à Teoria Geral do Processo Penal*, 1ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2001. ISBN: 8571472661.

CRUZ, Paulo; BODNAR, Zenildo. A transnacionalidade e a emergência do estado e do direito transnacionais, *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, v. 26, n. 1, 2010, pp.159-176. Disponível em: <https://revista.fdsu.edu.br/index.php/revistafdsu/article/view/577>.

DANTAS, Miguel Calmon; JUNIOR, Vicente Coni. Constitucionalismo Digital e a Liberdade de Reunião Virtual: Protesto e Emancipação na Sociedade da Informação, *Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias*, Brasília, v. 3, n.º 1, jan./jun., 2017, pp. 44-65.

DARNTON, Robert. A verdadeira história das notícias falsas: Séculos antes das redes sociais, os boatos e as mentiras alimentavam pasquins e gazetas na Europa, *El País*, 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/04/28/cultura/1493389536_863123.html. Acesso em 29/03/2024.

DENARDIS, Laura. *The global war for internet Governance*, New haven, Yale University Press, 2014.

DICKERSON, Nicholas. What Makes The Internet So Special? And Why, Where, How and by Whom Should Its Content Be Regulated?, *Houston Law Review*, Volume 46, n.º 1, 2009, pp. 61- 102.

DIJK, Jan A.G.M. van. Digital Democracy: *Vision and Reality, Public Administration in the Information Age: Revisited*, IOS- Press, vol. 19, 2013, pp. 49-62.

DOURADO, Tatiana Maria Silva Galvão. *Fake news na eleição presidencial de 2018 no Brasil*, Tese de Doutorado, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/31967>. Acesso em 05/05/2024.

D'URSO, Luiz Flávio Borges. Na democracia, a liberdade de expressão deve ter limites? Folha de São Paulo, São Paulo, 25 set. 2010. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2010-set-26/bienal-democracia-liberdade-expressao-limites/> Acesso em 25/05/2024.

EGÍDIO, Mariana Melo. Social Networks and the Exercise of Fundamental Rights: Public Administration and the Digitalization of Fundamental Rights, in *The Rule of Law in Cyberspace*, Springer, Law, Governance and Technology Series, vol. 49, 2022, pp. 217-238.

ERLANGER, Steven. Los políticos adoptan la excusa de ‘noticias falsas’ de Trump, *The New York Times*, 14 dez 2017. Disponível em: <https://www.nytimes.com/es/2017/12/14/espanol/excusa-noticias-falsas-trump-china-filipinas-putin.html>. Acesso em 31/03/2024.

FABBRI, Matteo. *Moderating online platforms after the dsa: from designing rules to enabling enforcement*. Disponível em: <https://digi-con.org/moderating-online-platforms-after-the-dsa-from-designing-rules-to-enabling-enforcement/>. Acesso em 21/12/2024.

Fake news evidencia a importância da educação para a mídia, *Instituto Unibanco, Aprendizagem em foco*, nº 42, set., 2018. Disponível em: <https://www.institutounibanco.org.br/aprendizagem-em-foco/42/>. Acesso em 14/04/2024.

FALKNER, Gerda; HEIDEBRECHT, Sebastian; OBENDIEK, Anke; SEIDL, Timo. Digital sovereignty - Rhetoric and reality, *Journal of European Public Policy*, 31:8, 2024, pp. 2099-2120.

FARINHO, Domingos Soares. Delimitação do espectro regulatório de redes sociais, *Fake News e regulação, Coleção Direito e Estado em Transformação – 1*, George Abboud, Nelson Nery Jr., Ricardo Campos (orgs.), São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2ª ed. revista, atualizada e ampliada, 2021, pp. 43-104. ISBN: 978-65-5614-752-9

FARINHO, Domingos Soares; LANCEIRO, Rui Tavares. Liberdade de expressão na Internet, In: *Comentário da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e dos Protocolos Adicionais*, Paulo Pinto de Albuquerque (org.), 1ª ed., Lisboa: Universidade Católica Editora, 2019, 2.v. ISBN 978-972-54-0670-0.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Fake News e regulação, Coleção Direito e Estado em Transformação – 1*, George Abboud, Nelson Nery Jr., Ricardo Campos (orgs.), São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 3ª ed. revista, atualizada e ampliada, 2021. ISBN: 978-65-5614-752-9.

FREITAS, Juliana Rodrigues; PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande. A tutela preventiva como instrumento capaz de garantir o devido processo eleitoral, *Revista do Advogado*, a.38, n.º 138, jun.,2018, pp.116-129.

FREITAS, Vladimir Passos de. O inquérito das fake news no STF e sua relação com o sistema de Justiça, *Conjur*, 27 de nov. de 2022. Disponível em: [[URL: https://www.conjur.com.br/2022-nov-27/inquerito-fake-news-stf-relacao-justica](https://www.conjur.com.br/2022-nov-27/inquerito-fake-news-stf-relacao-justica)].

Acesso em 27/05/2024.

GALVIN, Molly. *As Surgeon General Urges 'Whole-of-Society' Effort to Fight Health Misinformation, the Work of the National Academies Helps Foster an Evidence-Based Information Environment*, 15 jul. 2021. Disponível em: <https://www.nationalacademies.org/news/2021/07/as-surgeon-general-urges-whole-of-society-effort-to-fight-health-misinformation-the-work-of-the-national-academies-helps-foster-an-evidence-based-information-environment>. Acesso em 21/01/2024.

GÁZQUEZ, Ariana Expósito. “La (des)información en la red”, *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.º 28, 2022, pp. 259-287.

GOLDMAN, Alvin I.; BAKER, Daniel. Free Speech, Fake News, and Democracy, *First Amendment Law Review*, v. 18, n.º 1, 2019.

GOMES, Wilson. *A democracia na era digital: história, problemas e temas*. Sergio Amadeu Silveira (org.), Coleção Democracia Digital, Editora: Edições Sesc SP, 1ª ed., 2018.

GREGORIO, Giovanni de. *Digital Constitutionalism in Europe: Reframing Rights and Powers in the Algorithmic Society*, Cambridge University Press, maio, 2022. ISBN: 978-10-090-7121-5.

GUERRA, Sidney. O direito à privacidade na internet: uma discussão da esfera privada no mundo globalizado, Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004. ISBN: 978-85-879-8466-1.

GUIMARÃES, Nuno M. Sistemas normativos e tecnologias digitais: formalização, desenvolvimento e convergência, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, LXIII, 2022, 1 e 2, pp. 763-790.

HERMINIO, Beatriz. *Fake news: origem, usos atuais e regulamentação*, Instituto de Estudos avançados da Universidade de São Paulo, 12/04/2022. disponível em: <http://www.iea.usp.br/noticias/fake-news-origem-usos-atuais-e-regulamentacao>, Acesso em 16/08/2024.

HORBACH, Carlos Bastide. Political Speech, Freedom of Expression and Fake News The Role of the Brazilian Electoral Justice in the 2018 Presidential Elections, in *The Rule of Law in Cyberspace*. MORAIS, Carlos Blanco de; MENDES, Gilmar Ferreira; VESTING, Thomas (editores), Law, Governance and Technology Series, 49, 2022, Springer, pp. 187-201.

HÜBNER, Bruna Henrique; RECK, Janriê Rodrigues. Liberdade de expressão e o fenômeno das fake news no Brasil Revista Thesis Juris – RTJ, São Paulo, São Paulo, v. 11, n.º 1, jan./jun., 2022, pp. 136-154.

IP, Eric C. Globalization and the future of the law of the sovereign state, *Oxford University Press, International Journal of Constitutional Law*, Volume 8, Issue 3, July 2010, pp. 636-655.

ITAGIBA, Gabriel. *Fake News e Internet: esquemas, bots e disputa pela atenção*, ITS Rio – Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro: Rio de Janeiro. Disponível em <https://itsrio.org/pt/home/>. Acesso em 24/02/2024.

JELLINEK, Georg. *Teoría General del Estado*. México: FCE, 2000. KANTOROWICZ, Ernst. *Os Dois Corpos do Rei*. São Paulo: Cia das Letras, 1998.

KALIL, Isabela; SANTINI, R. Marie. “Coronavírus, Pandemia, Infodemia e Política”, Relatório de pesquisa. Divulgado em 01 de abril de 2020. 21p. São Paulo / Rio de Janeiro: FESPSP / UFRJ. Disponível: https://www.fespsp.org.br/store/file_source/FESPSP/Documentos/Coronavirus-e-infodemia.pdf. Acesso em 05/05/2024.

KELSEN, Hans. A Garantia Jurisdicional da Constituição (A Justiça Constitucional), *Direito Público*, n.º 1, Jul-Ago-Set, 2003, Doutrina Estrangeira, pp. 90-130.

KELSEN, Hans. *Democracia*, 2º ed., São Paulo: Martins Fontes, 2000. ISBN: 978-85-469-0203-3.

KURIEV, Sergei; TREISMAN, Daniel. *Spin Dictators: The changing face of tyranny in the 21st century*, Princeton University Press. ISBN: 978-06-912-1141-1.

LANCEIRO, Rui Tavares. Freedom of Expression in the Age of Digital Platforms: Change of Paradigm?, in *The Rule of Law in Cyberspace*. MORAIS, Carlos Blanco de. MENDES, Gilmar Ferreira; VESTING, Thomas (editores). Law, Governance and Technology Series, 49, 2022, Springer, pp. 239-259. ISBN: 978-30-310-7376-2.

LANGA, Jack. Deepfakes, real consequences: crafting legislation to combat threats posed by deepfakes, *Boston University Law Review*, v. 101, pp. 761-781.

LAZER, David M. J., et al. The science of fake news: Addressing fake news requires a multidisciplinary effort, *Science*, v. 359, n.º 6380, mar., 2018, pp. 1094-1096.

LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*, São Paulo: Saraiva, 17ª ed., 2020. ISBN 978-85-536-1903-0.

LINDQUIST, Stefanie A.; CROSS, Frank B. *Measuring Judicial Activism*. New York: Oxford University Press, 2009.

LUDINGTON, Sarah; SMITH, Lauren; BALE, Christian. How Social Media Platforms Can Promote Compliance with the First Amendment, *New York University Law Review - The Law Review Forum*, 30/09/2022. Disponível em: <https://nyulawreview.org/forum/2022/09/how-social-media-platforms-can-promote-compliance-with-the-first-amendment/>. Acesso em 21/01/2025.

MACIEL, Emanuella Ribeiro Hafeld; ALVES, Marcos Antônio Sousa. O fenômeno das fake news: definição, combate e contexto, *Internet&Sociedade*, v. 1, n.º 1, fev. de 2020, pp. 144-171.

MANS, Matheus. A era da pós-verdade, *Revista .Br*, 2018, pp. 5-11. Disponível em: [URL: <https://www.nic.br/media/docs/publicacoes/3/revista-br-ano-09-2018-edicao14.pdf>]. Acesso em: 25/02/2024.

MANTELERO, Alessandro Fundamental Rights Impact Assessment in the DSA, in Joris van Hoboken and others (eds), *Putting the DSA into Practice: Enforcement, Access to Justice, and Global Implications*, Berlin: Verfassungsbooks, 2023.

MARANHÃO, Juliano; CAMPOS, Ricardo; GUEDES, Jessica; OLIVEIRA, Samuel Rodrigues de; GRINGS, Maria Gabriela. Regulação de “fake news” no Brasil, São Paulo: Instituto Legal Grounds, 2021, pp. 1-33.

MARTINO, Luís Mauro Sá. *Teoria das Mídias Digitais: linguagens, ambientes, redes*, Rio de Janeiro: Petrópolis, Editora Vozes, 2014. ISBN: 978-85-326-4740-5.

MATSUSHITA, Mariana Barboza Baeta Neves; ISHIKAWA, Lauro; ALENCAR, Igor Rafael Carvalho de. Justiça constitucional entre o passado e o presente, *Revista de Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)*, v. 10, n.º 2, 2022, pp. 624-647.

MCGUIRE, John F. When Speech Is Heard Around The World: Internet Content Regulation In The United States And Germany, *New York University Law Review*, v. 74, 1999, pp. 750-792.

MENDES, Conrado Hubner. *Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação*, Tese de Doutorado em Ciência Política, Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008, p. 192. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8131/tde-05122008-162952/pt-br.php>. Acesso em: 03/06/2024.

MENDES, Gilmar Ferreira. Abertura procedimental, direitos fundamentais, processos constitucionais especiais e técnicas de decisão, in *Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais*, Interface Portugal/Brasil. MENDES, Gilmar Ferreira; MIRANDA, Jorge (org.), *Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP*, Brasília, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira; FERNANDES, Victor Oliveira. Digital Constitutionalism and Constitutional Jurisdiction: A Research Agenda for the Brazilian Case, in *The Rule of Law in Cyberspace*. MORAIS, Carlos Blanco de; MENDES, Gilmar Ferreira; VESTING, Thomas (editores). Law, Governance and Technology Series, 49, pp. 65-87.

MENDES, Gilmar. A Justiça Constitucional nos Contextos Supranacionais, *Revista Direito Público*, n.º 8, Abr/Maio/Jun, 2005, pp. 54-91.

MENDES, Gilmar. Liberdade de expressão e Direitos de Personalidade, *Conjur*, 2019. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2019-set-16/direito-civil-atual-liberdade-expressao-direitos-personalidade#sdfootnote3sym>>. Acesso em 25/05/2024.

MENESES, João Paulo. Sobre a necessidade de conceptualizar o fenómeno das fake news, *Observatorio (OBS*)*, v. 12, 2018, pp. 37-53.

MILL, John Stuart. *On Liberty*. New Haven: Yale University Press.

MIRANDA, Jorge. Controle da constitucionalidade e direitos fundamentais, *Revista da EMERJ*, v. 6, n.º 21, 2003, pp. 61-84.

MIRANDA, Jorge. *Direito Constitucional e Democracia*. MIRANDA, Jorge (org.),

MACHADO, Joana Fernandes (coord.). Curitiba: Juruá, 2013.

MIRANDA, Jorge. Estado social, crise econômica e jurisdição constitucional, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, pp. 375-403.

MIRANDA, Jorge. Estado social, crise econômica e jurisdição constitucional, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, pp. 375-403.

MIRANDA, Jorge. Sistema Político e Riscos de Erosão do Regime Democrático, *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, n.º 62, out./dez. 2016, pp. 81-89.

MORAIS, Carlos Blanco de. "Digital Democracy": A Threat to the Democratic System or Oxygenation of Representative Democracy and Free Speech?, in *The Rule of Law in Cyberspace*. MORAIS, Carlos Blanco de; MENDES, Gilmar Ferreira; VESTING, Thomas (editores). Law, Governance and Technology Series, 49, pp. 9-63.

MORAIS, Carlos Blanco de; MENDES, Gilmar Ferreira; VESTING, Thomas. *The Rule of Law in Cyberspace*, Springer, Law, Governance and Technology Series, vol. 49, 2022.

MORO, Sergio Fernando. *Jurisdição Constitucional como democracia*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. ISBN: 978-85-203-2529-2.

MOTA, Francisco Teixeira da. *O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e a liberdade de expressão – os casos portugueses*. Coimbra: Coimbra Editora, 2009. ISBN: 978-972-32-1722-3.

MOTA, Juliana da Cunha. *Platforms' liability in Brazil: Mapping the proposals of an imminent review of the safe harbour rule*. Disponível em: <https://digi-con.org/platforms-liability-in-brazil-mapping-the-proposals-of-an-imminent-review-of-the-safe-harbour-rule/>. Acesso em 21/12/2024.

MOURA, Mavili. Democracia em tempos de falseamento da realidade, in *Mídia, política, tecnologias e direitos humanos*. ZUIN, Aparecida Luzia Alzira; MATARÉSIO, Larissa Zuim (coords.). Porto: Juruá, 2021, pp. 57-68. ISBN: 978-65-560-5344-8.

NASCIMENTO, Barbara Luiza Coutinho do. O Estado como garantidor da liberdade de expressão na internet, in *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, n° 78, out./dez., 2020, pp. 75-87. ISSN: 1413-3873.

NASCIMENTO, Raquel Branquinho Pimenta Mamede. A decisão de constitucionalidade do Inquérito n. 4781-STF e seus reflexos no sistema acusatório e no devido processo criminal, in *Boletim Científico ESMPU*, Brasília, a. 19, n.º 55, jan./dez. 2020, pp. 447-472.

NOBRE, Francisco Marcello Alves, Fake News e Integridade Eleitoral: o papel do Poder Judiciário brasileiro no controle da new media (estudo com base nas eleições presidenciais de 2018), Dissertação de mestrado em Ciência Política, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Universidade de Lisboa, 2020.

NOGUEIRA, Paulo Napoleão. *Democracia?*, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006. ISBN: 978-85-295-0094-2.

OLIVEIRA, André Soares; GOMES, Patrícia Oliveira. Os limites da liberdade de expressão: fake news como ameaça a democracia, *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, v. 20, n.º 2, 2019, pp. 93-118.

OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim de. Jurisdição, poder do estado e acesso à justiça, *Themis*, Fortaleza, v 2, n. 2, pp. 211-220, 1999.

PACHECO, Denis. Navegar é preciso! Regular (as redes) também, *Jornal USP*, Desconstruindo a desinformação, 28 de jul. 2023, p. 4. Disponível em: <https://jornal.usp.br/atualidades/especial-desconstruindo-a-desinformacao-navegar-e-preciso-regular-as-redes-tambem/#:~:text=Um%20projeto%20de%20regulamenta%C3%A7%C3%A3o,not%C3%ADcias%20falsas%20nas%20redes%20sociais>. Acesso em 14/04/2023.

PANSIERI, Flávio; KRAUS, Mariella; PAVAN, Stefano Ávila. Desinformação, pós-verdade e democracia: uma análise no contexto do estado democrático de direito, *Revista Jurídica Unicuritiba*, v. 4, n.º 66, Curitiba, 2021, pp. 163-196.

PENAGOS, Emmanuel Vargas. ChatGPT, can you solve the content moderation dilemma?, *Oxford University Press, International Journal of Law and Information Technology*, 2024, v. 32, ed. 1, 2024, eaae028.

PINTO, Eduardo Vera Cruz. Filosofia do direito digital: pensar juridicamente a relação entre direito e tecnologia no ciberespaço, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, LXIII, 2022, 1 e 2, pp. 297-340.

PIOVEZAN, Claudia R. de Moraes, Inquérito do fim do mundo: o apagar das luzes do Direito brasileiro, 1ª ed., Londrina: E.D.A, 2020. ISBN: 978-65-990713-5-5.

QUINTANILHA, Tiago Lima; CARDOSO, Gustavo; BALDI, Vania; PAISANA, Miguel. O papel do jornalismo no combate às fake news: o caso do último dia da campanha eleitoral de 2019 em Portugal, *Sociologia, Problemas e Práticas* [Online], 97, 2021, pp. 35-56.

QUINTAS, Fábio Lima. O controle judicial das políticas públicas: com que intensidade deve atuar o Poder Judiciário? in *Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais: Interface Portugal/Brasil*. MENDES, Gilmar Ferreira; MIRANDA, Jorge (org.). *Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP*, Brasília, 2014. ISBN: 978-85-65604-38-3.

RHEINGOLD, Howard. *The Virtual Community: Homesteading on the Electronic Frontier* (Revised Edition), Addison-Wesley Publishing Company Reading, MA, 2000.

RIBEIRO, Márcio Moretto; ORTELLADO, Pablo. O que são e como lidar com as notícias falsas, *SUR - International Journal on Human Rights*, v. 15, n.º 27, 2018, pp. 71-93.

RODRIGUES, Cunha. *Comunicar e julgar*, Coimbra: Minerva Editora, 1999. ISBN: 972-8318-62-6.

ROSLING, Hans; ROSLING, Ola; RÖNNLUND, Anna Rosling. *Factfulness: Ten reasons we're wrong about the world – and why things are better than you think*, Flexibell AB, 2015. ISBN: 978-12-501-0781-7.

SANTOS, José Carlos Sales dos; SANTOS, Vagner Marcelo Ramos; LAVIGNE, Fabiana Costa. Desinformação, pós-verdade e comportamento humano: discussões plausíveis, *Biblos: Revista do Instituto de Ciências Humanas e da Informação*, Rio Grande, v. 34, n.º 02, jul./dez., 2020, pp. 313-331.

SANTOS, Nathalia Mylena Farias; RODRIGUES, Marcela de Araújo. Internet e jurisdição transnacional: Limitações às fronteiras normativas e ao exercício de direitos

dos usuários, *Revista Acadêmica Multidisciplinar da Faculdade Cidade de João Pinheiros*, Altus Ciência, vol. 19, ago- dez/2023, pp. 97-118.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDEIRO, Daniel. Curso de Direito Constitucional, 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 2017. ISBN: 978-85-472-1446-3.

SCHROEPFER, Mike. *An update on Our Plans to restrict Data Access on Facebook*, Meta, 4 de abril de 2018, Disponível em: <https://about.fb.com/news/2018/04/restricting-data-access/> Acesso em 08/03/2024.

SILVA, Caroline Padilha da; MAFALDO, Denize Reginato; HOFFMANN, Luiza Scopel. Cooperação jurisdicional transfronteiriça: uma análise comparativa entre o Mercosul e a União Européia, *Revista Eletrônica do Curso de Direito Da UFSM*, junho de 2008, v. 3, n.º 2, pp. 48-66.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, São Paulo: Editora Malheiros, 37ª edição, 2014. ISBN-13. 978-85-392-0213-3.

SILVA, José Afonso da. Jurisdição constitucional da liberdade no Brasil, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 3, 1999, pp. 9-30, ISSN 1138-4824.

SOUZA, Carlos Affonso de. Internet & jurisdição e CEPAL (livro eletrônico): relatório de status regional 2020; Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (editor); Ana Zuleika Pinheiro Machado (trad.), 1ª ed., São Paulo, SP: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2023.

SVANTESSON, Dan Jerker B. Solving the Internet jurisdiction puzzle, Oxford University Press, 2017. ISBN: 978-01-987-9567-4.

TENORIO, Caio Miachon; MOREIRA, Diogo Rais Rodrigues. Moderação de conteúdo pelas mídias sociais, *Revista Internacional Consinter de Direito*, Paraná, Brasil, v. 9, n. 17, ano IX, Num. XVII, 2º sem., 2023, Estudos Contemporâneos, pp. 305-323.

TEUBNER, Gunter. Horizontal effects of constitutional rights in the internet: a legal case on the digital constitution, *Italian Law Journal*, v. 3, n.º 1, 2017, pp. 193-205.

THEODORO JR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, v. 1, 60ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019. ISBN: 978-85-309-8434-2.

TÔRRES, Fernanda Carolina. O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão, *Revista de Informação Legislativa*, ano 50, n.º 200, out./dez. 2013, pp. 61-80.

TROCKER, Nicolò. Il nuovo art. 111 della Costituzione e il giusto processo in materia civile: profili generali. *Rivista Trimestrale di diritto e procedura civile*, 2/383-384; apud Humberto Theodoro Júnior., *Curso de Direito Processual Civil*, v. 1, 60ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019, ISBN: 978-85-309-8434-2.

UEBEL, Paulo. Freedom, Democracy, Digital Government and Human Development, in *The Rule of Law in Cyberspace*, Springer, Law, Governance and Technology Series, v. 49, 2022, pp. 111-123. ISBN: 978-3-031-07377-9.

VALENTE, Jonas. Redes sociais adotam medidas para combater fake news nas eleições, *Agência Brasil*, Brasília, 08/07/2018. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2018-07/redes-sociais-adotam-medidas-para-combater-fake-news-nas-eleicoes>. Acesso em: 24/06/2024.

VICENTE, Dário Moura. Desinformação, liberdade e responsabilidade, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Homenagem ao Professor José de Oliveira Ascensão, ano LXIV, 2023, n.º 1, Tomo I, pp. 497-512.

VICENTE, Dário Moura. *Direito Internacional Privado – Problemática Internacional da Sociedade da Informação*, Lisboa, 2004, pp. 7-9. ISBN: 978-97-240-2641-1.

VIEIRA, André Luís; RODRIGUES, Tiago Alves Barbosa. Ativismo judicial: evolução, relevância e limites, *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, Ano 1 (2015), n.º 3, pp. 201-236.

VOSOUGHI, Soroush; ROY, Deb; ARAL, Sinan. The spread of true and falsenews online, *Science*, v. 359, n.º 6380, mar., 2018, pp. 1146-1151. Disponível em: <https://www.science.org/doi/10.1126/science.aap9559>. Acesso em 07/04/2024.

WARDLE, Claire; DERAKHSHAN, Hossein. *Information Disorder: Toward an interdisciplinary framework for research and policy making*, Council of Europe, 2017. Disponível em: [URL: <<https://rm.coe.int/information-disorder-toward-an-interdisciplinary-framework-for-research/168076277c>>]. Acesso em 03/06/2024.

WEISS, Moritz. Who should be in charge of cyberspace? The European Union, Member States and the Constitution of Structural Power, European University Institute, *Robert Schuman Centre for Advanced Studies, Global Governance Programme*, paper n. RSCAS, 22 abril, 2020.

WERTHEIM, Margaret. *The pearly gates of cyberspace: a history of space from Dante to the Internet*, Norton & Company, New York, 1999. ISBN: 978-03-930-4694-6.