



FUNDAÇÃO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS DE UBÁ
FACULDADE DE DIREITO

2020

**PÓS-VERDADE, *FAKE NEWS* E LIBERDADE DE EXPRESSÃO: UMA ANÁLISE
CONSTITUCIONAL DOS PROJETOS DE LEI QUE VIABILIZAM A
CRIMINALIZAÇÃO DO FENÔMENO DA DESINFORMAÇÃO**

Genário Moreira Pacheco Júnior¹

Edna Valéria Gasparoni Gazolla Cobo²

RESUMO: O presente trabalho visa analisar a legitimidade constitucional dos projetos de lei que viabilizam a criminalização das *fake news*, problematizando-os sob a ótica da vasta liberdade consagrada na Constituição Federal de 1988, notadamente a liberdade de expressão, informação e manifestação. Buscou-se, inicialmente, tecer considerações acerca do conceito e contextualização dos fenômenos propriamente ditos da pós-verdade, *fake news* e as suas correlações com a propagação de discursos face a ampla possibilidade expressão e informação conferida às pessoas. Em seguida, apresentou-se pinçados projetos de lei que buscam a penalização das notícias falsas, dissertando sobre os embates teóricos e literais que envolvem a possibilidade de criação de tipos penais abertos, sem desconsiderar a preocupação com as consequências advindas da desinformação. Por fim, considerou-se a visão constitucional acerca das propostas, elucidando os posicionamentos e as colisões de primados da Carta Maior, a fim de delinear a disposição de uma preferência constitucional pela gama estrutural da liberdade.

Palavras-chave: Pós-verdade. *Fake News*. Liberdade de expressão. Criminalização. Censura.

ABSTRACT: The present assignment aims analyze the constitutional legitimacy of bills that enable the criminalization of fake news, problematizing them from the perspective of the vast freedom established in the Federal Constitution of 1988, notably the freedom of expression, information and manifestation. Initially sought, make considerations about the concept and contextualization of the phenomena such as of the post-truth, the fake news and their correlations with the spread of speeches owing to the possibility of expression and information granted to people. Furthermore, selected bills that seek penalisation of fake news were presented, descanting about theorists and literals clashes that involve the possibility of creating open penal types,

¹ Bacharel em Direito pela Fundação Presidente Antônio Carlos (FUPAC) Ubá; E-mail: pgenario@gmail.com

² Professora da Fupac-Ubá, graduada pela UFV, especialista em Direito Público pela FUPAC. Advogada. E-mail: evgcobo@gmail.com

without disregarding the worry with the consequences coming from misinformation. Lastly, consider itself the constitutional view about proposals, clarifying the placements and the primacy collisions of Major Letter, in order to outline the constitutional preference arrangement by the structural range of freedom.

Keywords: Post-truth. Fake News. Freedom of Expression. Criminalization. Censorship.

INTRODUÇÃO

Na contemporaneidade, muito se discute acerca dos fenômenos da pós-verdade e *fake news* (notícias falsas), assim como das características consequenciais advindas da discussão e regulamentação destas espécies de discursos desenvolvidos com base no anseio dissimulativo da verdade factual e objetiva.

A problemática, entretanto, emerge quando o tema tangencia os preceitos constitucionais congruentes à teia de liberdades consagradas no texto maior, notadamente as liberdades de manifestação, informação, expressão e pensamento, visto que a reação desestimulativa para esses fenômenos tende levar à supressão de falas e discursos. Logo, a questão permeia a análise da correta medida constitucional para a abordagem das notícias falsas.

Nada obstante, o advento de projetos de lei (PL) que pretendem a criminalização da desinformação leva a problemática da colisão constitucional de garantias ao seu extremo, eis que, como medida imediata, julga o legislador a criação de tipo penal como medida mais eficaz a combater os efeitos negativos das notícias fraudulentas. Neste passo, vale questionar se as proposições são, de fato, a chave mestra para a resolução do suposto problema.

O presente trabalho, então, busca desvelar se os projetos de leis que procuram a penalização criminal das *fake news*, possuem estrutura constitucional à luz da liberdade de expressão, informação e manifestação. Busca-se, de todo modo, verificar se a medida drástica se aperfeiçoa como a mais adequada para o momento político-constitucional brasileiro.

A pesquisa, desenvolvida em três capítulos, pretende abordar em seu primeiro momento o conceito e a contextualização dos fenômenos da pós-verdade, *fake news* e liberdade de expressão, utilizando-se de uma correlação temporal com o desenvolvimento das mídias sociais e considerando a ótica constitucional passível de incidência.

Já no segundo capítulo, trata-se das problemáticas que circundam os projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional, apontando-se discussões pontuais.

No terceiro e último capítulo, pretende-se investigar se a promulgação de uma lei com teor criminal sobre as notícias falsas seria interpretada como constitucional ou inconstitucional, dada a possível posição ocupada pela liberdade de expressão junto a Carta Maior.

O método de abordagem utilizado foi o hipotético-dedutivo e a pesquisa tem caráter jurídico-propositiva e jurídico-compreensiva, sendo utilizados obras doutrinárias, artigos científicos, pesquisas de dados e jurisprudência para a sua construção analítica.

1. PÓS-VERDADE, *FAKE NEWS* E LIBERDADE DE EXPRESSÃO: DO CONCEITO A CONTEXTUALIZAÇÃO

Com o advento da internet, as interações humanas, que antes se estruturavam em um ambiente físico e pessoal, através da fala, gestos, sinais e toques, hoje, transmudaram quase a maior parte do tempo para o campo das telas de celulares, notebooks, tablets e outros aparelhos eletrônicos, cujo objetivo nodal é a inserção do consumidor no mundo virtual, onde, para muito além de novas técnicas atraentes de comunicação simultânea entre pessoas, é possível desenvolver quase uma vida paralela, movida por cliques, curtidas, compras instantâneas e até investimentos informacionais e financeiros nos mais variados campos.

No ceio desse novo ambiente de expansão da vida humana – do qual, ainda, se desconhece com profundidade as suas premissas consequenciais, a exemplo da desenvoltura e funcionamento autônomo dos algoritmos –, têm-se as redes sociais, amplamente difundidas como local de propagação das relações humanas e recepção contínua de informações dos mais distintos seguimentos.

A título meramente exemplificativo (eis que são inúmeras as opções a serem citadas), destacam-se o Facebook, Whatsapp, Instagram, Twitter, Snapchat, Gmail e LinkedIn. Isso, sem contar no eclético número de aplicativos e sites destinados a públicos específicos que, além satisfazerem interesses prévios e próprios, promovem o fortalecimento e aproximação de nichos particulares de pessoas. Quanto a estes últimos, interessante lembrar de blogs, aplicativos de encontro e, inclusive, jogos. Todos capazes de gerar uma aproximação extraordinária entre dois sujeitos que podem estar em continentes diferentes.

Segundo recente notícia veiculada pelo site Agência Brasil (VALENTE, 2020, *online*), em que expõe dados de pesquisa realizada pelo Centro Regional para o

Desenvolvimento de Estudos sobre a Sociedade da Informação (CETIC.br), dos 134 (cento e trinta e quatro) milhões de brasileiros que utilizam a internet, 90% (noventa por cento) dos usuários relatam utilizar as redes todos os dias, sendo que a maioria de acessos são para troca de mensagens (92%) e ingresso em redes sociais (72%).

Nesta linha de profusão de acessos às redes sociais e aplicações de mensagem, os tradicionais métodos de promoção da informação e expressão dos indivíduos, como a troca de conhecimentos por debates presenciais e a conhecida mídia televisiva e de radiodifusão, foram se enfraquecendo, deixando de atender o anseio assíduo de contato, informação e expressão, que as redes sociais produziram e tomaram para si. Apenas recentemente foi possível notar que tradicionais jornais e redes de televisão se afixaram no mundo dos smartphones e dos aplicativos gratuitos.

D'ancona (2018, p. 50) com maestria afirma que “o tecido conjuntivo da web é um dos maiores feitos da história da inovação humana. A única coisa mais notável do que o impacto dessa tecnologia é a velocidade com que chegamos a admitir isso como natural.”

A consequência positiva e surpreendente das redes sociais é dismantelar barreiras físicas e temporais que se avizinham de grupos de pessoas, além de proporcionar constante acesso a informação e potencializar ferozmente a liberdade de expressão. Nunca, em tão pouco tempo, os indivíduos tiveram tamanha voz e instrumentos passíveis ao exercício constitucional da liberdade de expressão. A web, em especial a faceta das redes sociais, foi a maior fomentadora desse espírito natural do homem de externar diálogos e opiniões, cujo aparato basilar está enraizado na liberdade de expressão constituída pela Constituição da República Federativa do Brasil (artigo 5º, inciso IV e IX)³.

Em melhores palavras, a inserção dos indivíduos no mundo virtual das redes sociais propiciou uma ascendente participação social nas discussões das mais diversas searas da vida, porém, com ainda mais vigor, no campo da política, local onde se arvoram controversas concepções de mundo e de governo. Na lição de Empoli (2020, p. 22), “de espectador, cada um se torna ator, sem nenhuma distinção baseada em grau de instrução.”

Ocorre que, de outro lado, como em qualquer meio que retrate o espectro humano, a utilização em massa desse novo meio de comunicação serviu de base para o pior dos instintos individuais, como território e refúgio para trapaceiros, e de seres engajados com o ilícito (D'ANCONA, 2018, p. 50).

3 IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

A medida que a web propiciou o alcance da informação densa e eficaz àqueles que nem sempre a recebiam no último ponto da cadeia de conhecimento, também fez surgir um espaço fértil para a desinformação, notícias interpretadas de maneira mentirosa e o desvirtuamento de discursos. Com uma agilidade gigantesca, hoje, os “engenheiros do caos”, expressão lapidada por Empoli (2020, p. 85), utilizam-se das pré-concepções de seus pares para fortalecerem opiniões desprovidas de comprovação, tal como manipulam vídeos, imagens e contextos, com o fito de galgar certos interesses e formatar a opinião pública.

Neste contexto, surgem dois fenômenos centrais deste trabalho, quais sejam a Pós-verdade e as *fake News*. Valendo, todavia, deixar marcado que os seus conceitos e contextos são recentes, não guardando unanimidade entre os estudiosos do tema.

O pontapé de destaque para a discussão acerca da manifestação da pós-verdade encontra amparado em dois eventos de conhecimento e proporção mundial. O primeiro deles é a saída da Inglaterra da União Europeia, o nomeado “Brexit” (Saída do Reino Unido), que ocorreu diante de plebiscito em 2016. Já o segundo, são as eleições norte americanas de 2016, com a vitória de Donald Trump. Ambos os acontecimentos, para além do exercício da soberania popular daqueles povos, destacaram-se, durante e após, pelos escândalos no suposto uso de dados de usuários de internet e na manipulação de opiniões através de discursos antagônicos e baseados em fatos não verificáveis, muitas vezes em sentido diametralmente oposto a acontecimentos claros e verídicos.

O termo pós-verdade, então, foi eleito, consoante notícia veiculada no site El País (2016, *online*)⁴, a palavra do ano em 2016 pelo Dicionário Oxford, segundo o qual significa “relativo ou referente a circunstâncias nas quais fatos objetivos são menos influentes na opinião pública do que as emoções e as crenças pessoais”.

Malgrado a abstração do significado, o termo pós-verdade insere uma concepção de que discursos propagados pelas redes sociais, devido ao acelerado trânsito das informações, e desprovidos de verossimilhança com acontecimentos objetivos, possuem maior propensão de alcançar e amoldar a opinião pública. Isto porque, como já dito, as castas formadas nas redes, em sentido adverso ao confronto de posições e opiniões esperado de uma democracia segura, proporciona o alastramento de discursos extremistas, visto que quando o indivíduo se depara com o acesso ao mundo virtual, tende a ansiar notícias e informações que apenas reforçam suas crenças, emoções e posicionamentos pré-formulados. E, em uma cadeia, replica apenas o que lhe agrada e coaduna com sua visão emocional.

⁴ https://brasil.elpais.com/brasil/2016/11/16/internacional/1479308638_931299.html

Por refletirem exatamente as preferências e visões de mundo do usuário e servirem perfeitamente à confirmação dessas, essas notícias tendem a ser compartilhadas de pronto, sem o devido questionamento ou checagem, tendo em vista a ânsia de se comprovar uma dada convicção, um comportamento característico da era da pós-verdade. (TOFFOLI, 2020, n.p)

Perde força, deste modo, o conhecimento e a informação estruturados com base em discussões de pontos de vistas opostos, corolários lógicos de uma democracia. O plano virtual parece não comportar uma verdadeira “ágora”. A partir daí pessoas em descompromisso com a veracidade de fatos e em descompasso com o bem comum, se sobrepujam com base em colocações e opiniões capazes de impulsionar discursos de ódio e desequilibrar o jogo democrático. Por isso, o plano de entendimento da expressão “pós-verdade” se alheia tanto a política e as campanhas eleitorais.

E por qual motivo o uso de uma “técnica” de chamar atenção da opinião pública, porque a pós-verdade pretende arrebatrar um rebanho indeciso, incapaz de dialogar com posições diferentes das suas e tendentes a discursos de segurança emocional, pode causar preocupação? Porque, no bojo de seu movimento, implementam-se as *fake news*, comumente conceituadas como notícias falsas. Seus efeitos que são, de fato, temidos.

Antes de mais nada, é preciso advertir que o presente texto não pretende colocar em pauta a discussão acerca da verdade e/ou de sua liquidez. Pretende, apenas, entender o fenômeno das *fake news*, atrelado a pós-verdade, como postura imbuída de má-fé, capaz de, através da interpretação mentirosa de fatos ou invenção de fatos, prejudicar intencionalmente terceiro.

Destarte, as notícias falsas não são, nem de longe, algo novo para a vida em sociedade. Entretanto, a novidade e a preocupação nascem quando elas migram para o campo da internet, notadamente nas redes sociais, visto que a celeridade das informações e a proporção de pessoas atingidas e enganadas são, sinuosamente, muito maiores. Por estas razões que o tema importa, ante o motor lesivo que a *web* pode proporcionar as *fake news*.

Há ainda muita discussão sobre a abrangência de seu conceito, especialmente para o campo jurídico, onde a definição exata e epistemológica da expressão tem o fim de tangenciar e estruturar as rédeas a serem tomadas pelo legislador.

O Ministro José Antônio Dias Toffoli, em recente artigo sobre o assunto da desinformação e liberdade de expressão, publicado no livro *Fake News e Regulação*, faz a seguinte explanação e crítica:

As novas ferramentas tecnológicas permeiam nosso cotidiano. Influenciam nossas relações pessoais, a forma como consumimos, como administramos nosso dinheiro, como tomamos decisões. Por meio das redes sociais, estabelecemos e mantemos relações afetivas e profissionais; compartilhamos ideias e opiniões; consumimos; influenciados e somos influenciados pelos nossos pares do mundo digital.

Esse novo cenário trouxe grandes benefícios: por um lado, democratizou o acesso ao conhecimento, a produção de conteúdo e a informação; por outro lado, facilitou as transações econômico-financeiras e o intercâmbio cultural. No entanto, no ambiente virtual, as informações transitam em enorme volume e com grande velocidade, não havendo a pausa necessária para se discernir o real do irreal, o ético do não ético. Trata-se de um cenário sujeito à difusão massiva e, muitas vezes, maliciosa de informações inverídicas e danosas para a sociedade como um todo, seja pela ação humana, seja pela ação de robôs.

É nesse contexto que se inserem as fake news, expressão que, conforme venho defendendo, é inadequada para designar o problema. Considero mais adequado falar em notícia fraudulenta, por melhor exprimir a ideia da utilização de um artifício ou ardil – uma notícia integral ou parcialmente inverídica apta a ludibriar o receptor, influenciando seu comportamento – com o fito de galgar uma vantagem específica e indevida. (TOFFOLI, 2020, n.p)

A Doutora Clarissa Piterman Gross, também em artigo em que discute o status normativo do falso, conceitua fenômeno das *fake news* da seguinte maneira:

As Fake News seriam, portanto, um tipo novo de conteúdo produzido a partir de uma intencionalidade apenas viabilizada pelo modelo de produção, disseminação e consumo de conteúdo online. Trata-se do conteúdo mentiroso, ou seja, intencionalmente falso, fabricado com o objetivo de explorar as circunstâncias do universo online (o anonimato, a rapidez de disseminação da informação, a fragmentação das fontes de informação e da atenção dos usuários da Internet, e o apelo às emoções e ao sensacionalismo) para fins de obtenção de vantagens econômicas ou políticas. Ainda, além de intencionalmente falso, esse conteúdo seria fraudulento por ser disponibilizado de tal maneira a imitar o formato da mídia tradicional. (GROSS, 2020, n.p)

As “notícias falsas”, então, julgadas sob a ótica do mundo da tecnologia e das redes sociais, não seriam meros discursos de opinião desamparados de verificação técnica ou incompatíveis com certas e determinadas visões de mundo de um adversário intelectual. Seriam, no plano das redes, as notícias produzidas e pensadas com a finalidade maliciosa de mudar ou reforçar convicções de certo público, com base em estrutura sabidamente criada para subverter processos e valores democráticos, com base em inverdades.

Trata-se, logo, de conteúdo manipulado para prejudicar uma pessoa, um seguimento, uma linha de pensamento, com fundamento fraudulento e criado para tal fim. Ou, conteúdos criados e abastecidos com o anseio de angariar proveito econômico.

Em conjunto, a irradiação de discursos que desprezam fatos objetivos (pós-verdade) e apelam para a emoção dos ouvintes, somada ao fenômeno da desinformação virtual (*fake news*), mostram-se capazes de minar o campo da democracia e colocar em problematização se

a liberdade de expressão consagrada pela Carta Magna ampara a disseminação desse tipo de notícia.

Certamente, quando se pensa cruamente em notícias forjadas com o objetivo de causar dano a outrem ou manipular, com base em dados mentirosos, a opinião de pessoas e grupos sociais, a resposta parece imediata: a liberdade de expressão e informação não pode cobrir algo que já nasceu com um fim negativo e tendencioso à prejudicialidade.

Ocorre que a conclusão não parece tão fácil e premeditada, pois, no campo virtual, onde em segundos uma notícia pode circular o globo terrestre, encontrar o espírito humano imoral e criador da inverdade não parece tarefa tão fácil para as leis.

Mais uma vez, convém esclarecer que o trabalho em lide não pretende mergulhar no campo do tratamento de dados e regime de investigação de contas instaladas na internet. Busca-se colocar sobre a mesa do direito se a reação instantânea à criminalização do fenômeno das *fake news* constitui a maneira constitucional de enfrentar o fenômeno da desinformação. Isto, luz da liberdade de expressão veementemente taxada pelo legislador constitucional.

A liberdade de expressão, preceito fundamental estatuído pelo constituinte de 1988 em diversos pontos da Carta Maior, compõe um dos pilares da dignidade humana. Ao discorrer sobre a sua positivação, Mendes e Branco consignam:

A constituição cogita da liberdade de expressão de modo direito no art. 5º, IV, ao dizer “livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”, bem como no inciso XIV do mesmo artigo, em que “é assegurado a todos o acesso à informação e resguardo o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional”, e também no art. 220, quando dispõe que “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição”. Acrescenta, nos §§ 1º e 2º do mesmo artigo, que “nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV”, e que “é vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística”. (MENDES E BRANCO, 2019, p. 267)

Particularmente, a circulação de informação e, concomitantemente, a sua produção, se intensifica em larga escala através dos meios digitais, sinalizadamente por meio dos aplicativos de interação humana. Não se pode olvidar, sobretudo, que o trânsito de notícias no campo virtual proporcionou a muitos o acesso a dados, pesquisas e posicionamentos políticos que anteriormente não eram tão acessíveis. Esse acontecimento levou a uma certa igualdade substancial no acesso à informação e a maior liberdade de expressão.

Neste sentido:

Já que se mencionou o direito de manifestação de pensamento, vale comentar essa importante liberdade que é instrumento essencial para a democracia, na medida em que permite que a vontade popular seja formada a partir do confronto de opiniões, em que todos os cidadãos, dos mais variados grupos sociais, devem poder participar, falando, ouvindo, escrevendo, desenhando, encenando, enfim, colaborando da melhor forma que entenderam. (MARMELSTEM, 2019. p. 128)

Não obstante o privilégio na obtenção de informação e a crescente democratização das formas de expressão e manifestação no campo das redes sociais, a faceta maliciosa do fenômeno da virtualização das vidas humanas, qual seja a desinformação, faz surgir uma aparente coalizão entre a liberdade ampla de manifestação, expressão e informação em detrimento dos efeitos danosos advindos das “*fake news*”, quais sejam os efeitos colaterais aos direitos à personalidade.

Desta feita, como toda e qualquer reação humana ao taxado como “mal”, cresce o anseio de criminalização da desinformação imbuída na internet. Porém, a relutância imediatista a este fenômeno pode guardar controvérsias diante da Carta Magna, principalmente quando o legislador não atua com parcimônia e cuidados devidos. Assim, pretende-se abordar pontos discutíveis acerca da criminalização da desinformação frente aos projetos de lei já propostos pelo legislador pátrio.

2. OS PRINCIPAIS PL’S PARA A CRIMINALIZAÇÃO DAS *FAKE NEWS* E OS SEUS PONTOS NEVRÁLGICOS

Inicialmente, imperioso consignar que o presente capítulo não procurará exaurir os pontos problemáticos e/ou benéficos de todos os projetos de lei (PLC e PLS) em tramitação no Congresso Nacional, mas, todavia, tenderá à verificação crítica apenas de algumas propostas que tangenciam o tema da penalização da desinformação.

Nesta linha, como sublinhado brevemente no capítulo anterior, a tendência punitivista ao fenômeno das *fake news* surge aparentemente como reação impulsiva e imediatista do legislador pátrio, naturalmente porque este, na condição de ator político e dependente da opinião pública, vê-se diretamente prejudicado pelas falsidades publicadas na rede mundial de computadores. Muitas vezes, não só vítimas, são, igualmente, os maiores consumidores e propagadores do fenômeno através de discursos capitaneados pela pós-verdade.

Outrossim, aparece como oposição espontânea do ser humano, diante de uma situação potencialmente devastadora ao processo democrático, o qual está ligado diretamente à liberdade de expressão, buscar o afastamento mais drástico e, com aparente mais radicalidade, para suplantar a desinformação e suas consequências. E, com essa linha de engajamento, respondendo a anseios próprios e daqueles os quais representa, atua o conjunto político em proposições legislativas que muitas vezes não correspondem objetivamente e na medida contundente a prática a qual pretende rechaçar, quais sejam, *in casu*⁵, as notícias falsas.

Não se pode olvidar, entretanto, que a preocupação comum é legítima, visto que em recente pesquisa divulgada no site eletrônico da empresa de cibersegurança Kaspersky (2020, *online*), restou constatado que 62% (sessenta e dois por centos) dos brasileiros não sabem identificar uma notícia falsa⁶, o que insere um receio pela inserção subliminar, corrosiva e incontrolável das notícias falsas.

Porém, é necessário perquirir se os fins justificam os meios habilitados e lançados pelo legislador, notadamente a visão penalizadora da desinformação.

Um dos primeiros projetos em que pretende a punitivização do fenômeno da desinformação é o PLC 6.812/2017, de autoria do Deputado Luiz Carlos Hauly, o qual perfilhou a seguinte redação:

Art. 1º Constitui crime divulgar ou compartilhar, por qualquer meio, na rede mundial de computadores, informação falsa ou prejudicialmente incompleta em detrimento de pessoa física ou jurídica.
 Penal- detenção de 2 a 8 meses e pagamento de 1.500 (mil e quinhentos) a 4.000 (quatro mil) dias-multa. (Grifos nossos)

Na sua justificação, o parlamentar delinea que a rápida circulação de informações na internet torna-se ambiente propício a disseminação de notícias falsas, e que “atos desta natureza causam sérios prejuízos, muitas vezes irreparáveis, tanto para pessoas físicas ou jurídicas, as quais não têm garantido o direito de defesa sobre os fatos falsamente divulgados” (HAULY, 2017, *online*).

A respectiva proposição penalizadora, passou por deliberação na Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática, discernindo o Relator do PL, Deputado Celso Pansera, em seu voto:

⁵ Expressão que traduz o termo “no caso”.

⁶ https://www.kaspersky.com.br/about/press-releases/2020_62-dos-brasileiros-nao-sabem-reconhecer-uma-noticia-falsa

De todo modo, a legislação vigente já possui mecanismos para coibir e punir todos os crimes que os parlamentares buscam combater. Os crimes contra a honra, envolvendo produção e divulgação de informações maliciosas ou falsas contra uma pessoa, já estão adequadamente previstos no código penal, e se aplicam independentemente da plataforma empregada no cometimento do crime. Assim, a tipificação se estende aos casos de crimes cometidos por meio da internet e das redes sociais, não sendo necessário, em nosso entendimento, criar novo tipo penal específico. O mesmo ocorre para os crimes de apologia ou incitação à discriminação racial, à subversão da ordem política ou social, à animosidade entre as instituições civis e demais crimes previstos na Lei nº 7.170, de 14 de dezembro de 1983. (PANSERA, 2018, *online*)

A despeito de sua clara abstração de conceitos e significados, a proposta legislativa parece redundar apenas a preocupação com a dissipação de notícias falsas e prejudiciais na rede mundial de computadores, sem, entretanto, lograr êxito no estudo precípua desta infodemia.

Em direção semelhante, há Projeto de Lei do Deputado Celso Russomano, de nº 9.761, de 2018, que pretende a inserção no Código Penal ⁷, mais especificamente no capítulo dos crimes contra a honra, de delito de divulgação de notícia falsa, com seguinte redação: “Art. 139-A Criar, veicular, compartilhar ou não remover, em meios eletrônicos, notícia ou informação que sabe ser falsa: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.” (Grifos nossos)

Por último, e, como já ressaltado, apenas a título de destaque dos PL's mais sinalizantes para o presente trabalho, interessante citar a proposição legal do Senador Ciro Nogueira (PLS nº 473, 2017), com vistas a acrescentar artigo ao título dos crimes contra a paz pública, do Diploma Penal⁸, *in verbis*:

Art. 287-A - Divulgar notícia que sabe ser falsa e que possa distorcer, alterar ou corromper a verdade sobre informações relacionadas à saúde, à segurança pública, à economia nacional, ao processo eleitoral ou que afetem interesse público relevante.
Pena – detenção, de seis meses a dois anos, e multa, se o fato não constitui crime mais grave.
§ 1º Se o agente pratica a conduta prevista no caput valendo-se da internet ou de outro meio que facilite a divulgação da notícia falsa:
Pena – reclusão, de um a três anos, e multa, se o fato não constitui crime mais grave.
§ 2º A pena aumenta-se de um a dois terços, se o agente divulga a notícia falsa visando a obtenção de vantagem para si ou para outrem.” (Grifos nossos)

Ocorre que, da leitura científica e consequencialista dos projetos supracitados, é possível referenciar que os tipos penais e as justificativas por detrás de suas formulações não

7 Decreto Lei nº 2.848, de 1940.

8 Decreto Lei nº 2.848, de 1940.

apresentam clareza nas expressões e significados teóricos, o que dificulta não só a atuação teleológica do intérprete legal, mas, propriamente, a eficácia legal da norma.

Ao descrever as condutas de “divulgar”, “compartilhar”, “veicular”, “não remover”, o agente legislativo insere uma infinidade de núcleos verbais aos tipos pretendidos, sem dar, entretanto, arcabouço social e tecnológico à medida, visto que, em um primeiro aspeto, apesar de corresponder ao contratempo político das *“fake news”*, não estrutura o discernimento aparentemente lógico de que a vagueza de termos como “compartilhar” levaria a uma criminalização em massa e indiscriminada a todo e qualquer sujeito que propagasse uma notícia taxada como contrária a certa “verdade”.

Consoante ensina Medeiros e Abrusio em artigo fulcral sobre o tema:

Por outro lado, as teses contrárias à criminalização da propagação das fake news ressaltam as dificuldades relacionadas à individualização de condutas, aos critérios de valoração das notícias “falsas” e o que é exatamente “verdade”.

Pois bem, as iniciativas legislativas já referidas sugerem condutas típicas abertas. Os verbos “divulgar, compartilhar, modificar e desvirtuar a verdade”, são amplos e vagos e, portanto, comprometem a tipicidade, eis que as ações de divulgação e compartilhamento são de difícil verificação e mensuração, haja vista a velocidade de propagação.

A identificação do autor da disseminação fake news também revela dificuldades, pois a cadeia de compartilhamento é complexa, o que compromete a individualização do sujeito ativo.

A valoração do dolo da conduta e dos elementos normativos do tipo relacionada à apreciação da inverdade/falsidade da notícia (“notícia que sabe ser falsa”, “corromper a verdade”, “informação falsa ou prejudicialmente incompleta”) transita na órbita da imprecisão. (MEDEIROS E ABRUSIO, 2020, n.p)

Em raciocínio paralelo, Guilherme Melo Graça leciona:

Na realidade, observe que existe uma dificuldade enorme na apuração persecutória do que seria necessariamente uma informação verdadeira/falsa, bem como existem dificuldades em punir o sujeito ativo do crime que, por ignorância e erro, compartilha determinado tipo de informação. Ademais, não é juridicamente aconselhável elaborar um tipo penal amplo, que trabalhe com conceitos indeterminados. (GRAÇA, 2019, p. 407)

Parece não haver, neste sentido, escusa quanto ao notório conhecimento de que, hodiernamente, o trânsito de informações em aplicativos de mensagens carrega consigo a afirmativa de que, muito provavelmente, grande parcela da população brasileira já repassou, em alguma situação, notícia não verdadeira e sem a devida verificação do conteúdo. E, nesta linha, é a dedução lógica de pesquisa já citada neste capítulo⁹, em que ressalta provável percentual de brasileiros que não conseguem sequer identificar uma notícia inverídica.

9 https://www.kaspersky.com.br/about/press-releases/2020_62-dos-brasileiros-nao-sabem-reconhecer-uma-noticia-falsa

Conforme teceu o docente Diogo Rais ao discorrer sobre a difusão e impacto das notícias falsas:

Assim, aquelas pessoas que de boa-fê acreditaram estar em contato com uma verdadeira notícia, passam – ainda que sem perceber – a colaborar com a disseminação e difusão dessas notícias falsas. Portanto, boa parte de toda essa produção se escoa com o apoio das próprias vítimas. (RAIS, 2020, n.p)

Inobstante, a problemática opta por relegar, mais uma vez, a posição quase tranquila do Direito Penal como última instância para repulsão de condutas sociais. O levante criminal da desinformação, ao contrário, parece seguir a tendência inflacionária do direito penal, como via reflexa a toda e qualquer preocupação alarmante que permeie a sociedade e a segurança do regime democrático.

Porém, o punitivismo das notícias falsas desvela a desconsideração do direito penal como *ultima ratio*¹⁰.

Noutro panorama, e sem minimizar a ótica unilateral quanto a efetividade dos tipos penais sugeridos pelo legislador, é preciso considerar que a criminalização da desinformação pressiona o legado constitucional das liberdades de expressão e informação, demonstrando uma preocupação hipoteticamente mais rígida com os direitos da personalidade.

Ao tencionar os primados da ampla liberdade de expressão, manifestação e informação, constitucionalmente consagrados, dando privilégio a proteção de “verdades” personalíssimas e pertinentes a suposição de manter a estabilidade democrática, culmina-se, concomitantemente, na necessária visualização dos efeitos colaterais que a posição preferencial do punitivismo pode levar às liberdades, notadamente na própria paralisação do processo democrático, que tem como pressuposto nuclear o livre trânsito das informações e das expressões, especialmente àquelas de conotação jornalística.

Deste modo, a legitimação do processo de atribuição penal a alguém que cometeu delito desinformativo, precisa, fundamentalmente, galgar coerência constitucional, sopesando valores, ponderando conclusões e analisando os efeitos a longo prazo. E este, inclusive, é cerne do capítulo adiante, que pretende abordar a colisão de preceitos constitucionais, e a possibilidade de profusão da censura e a autocensura.

3. LIBERDADE OU CENSURA PRÉVIA? A (IN)CONSTITUCIONALIDADE ANTECIPADA CONFORME PREFERÊNCIA CONSTITUCIONAL

¹⁰ Expressão que significa “última razão” ou “último recurso”

A partir da discussão até então exposta no presente trabalho, surge a palpitante interrogação: na celeuma entre criminalização da desinformação e repreensão à liberdade de expressão, manifestação e informação, o que se revela mais útil e constitucionalmente seguro à solução ponderada da questão? *In casu*, vale privilegiar a incidência prévia de tipo penal como medida de contenção a disseminação de falsas notícias ou é importante sobrelevar a liberdade de expressão como preferência constitucional em desfavor a censura prévia?

O imbróglio jurídico, decerto, está longe de apresentar solução pacífica e uníssona. Além de ser matéria que exige, sem dúvidas, um estudo multidisciplinar que transborda os campos do direito, a inserção de tipificação criminal também demanda sensibilidade de exame frente os preceitos constitucionais, visto que leva à colisão entre a gama de liberdades estipuladas na Constituição Federal e a proteção equânime dos direitos à personalidade, destacadamente o direito a honra e a imagem.

O que está em jogo, em melhores palavras, no plano da conformidade constitucional, é a aferição se os projetos de lei que criminalizam as notícias fraudulentas, ao darem primazia à proteção gravosa da honra e imagem privada, sob o argumento de proteção e manutenção da estabilidade republicana, acabam lesando a sagrada liberdade de expressão e informação, bem como as demais liberdades constitucionais derivadas.

Nessa conjectura, a restrição da liberdade, ao surgir como medida de resposta pelo legislador pátrio, vai de encontro a possibilidade de supressão ou censura prévia, situação que, em primeira análise, é recusada pela Carta Constitucional Brasileira, a qual afasta, por vezes, a tese de cerceamento à liberdade de expressão, informação e manifestação (art. 5º, incisos IV, IX e XIV e artigo 220, *caput*, e §§1º e 2º).¹¹

Entretanto, no mesmo passo em que a Carta Maior rechaça a censura, abre precedente no artigo 220, §1º, ao positivar que a lei não conterà embaraço à plena liberdade de informação jornalística, observado, entre outros limites, a inviolabilidade da honra e da imagem das pessoas (art. 5º, inciso X). E, a despeito de constar a expressão “informação jornalística”, não padecem dúvidas de que o termo é também válido à difusão de informações na internet, especialmente diante do reconhecimento, por parte do Supremo Tribunal Federal,

¹¹ Art. 5º [...] IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º Nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

no bojo o Recurso Extraordinário nº 511.961 (BRASIL, 2009, *online*), da dispensabilidade do diploma de jornalista para o exercício da profissão, privilegiando-se, desta senda, a ampla circulação de informação e exercício da liberdade de expressão.

Com efeito, a condescendência do legislador nacional com a proposta imediata de criminalização das *fake news* acaba por levar a valoração a maior dos direitos de ordem subjetiva, como a honra e imagem, em detrimento da continuidade na difusa circulação de informação, sendo problema que relega ponderação e averiguação horizontal da garantia fundamental que vale ser limitada, sinalizadamente se é crível a limitação a expressão.

Tradicionalmente, até no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, sobressai a aplicação do critério da proporcionalidade para a verificação do correto peso e medida das ações legislativas infraconstitucionais que limitam direitos e garantias fundamentais.

Sobre essa regra, ou, em melhores palavras, técnica de verificação constitucional, o eminente doutrinador Bernardo Gonçalves Fernandes leciona da seguinte maneira:

As limitações devem ser proporcionais, e, para tanto, devem obedecer ao instrumental da **proporcionalidade**. Com isso, devem estar em consonância com o princípio (máxima, postulado ou mais corretamente regra) da proporcionalidade e seus subprincípios (máximas, postulados ou mais corretamente sub-regras): **adequação** (meio que deve ser apto ao fim visado), **necessidade** (não deve haver outro meio menos gravoso para se atingir o objetivo, ou seja, a única forma de alcançar o fim visado deve ser pela restrição ou limitação ao DF, visto que não há outro meio menos gravoso) e **proporcionalidade em sentido estrito** (relação custo/benefício), ou seja, o ônus com a medida restritiva (que obviamente causa ônus) deve ser menor do que o bônus. Nesse caso, a restrição (ou limitação) irá desenvolver mais do que prejudicar o direito fundamental em questão (ou direitos fundamentais em questão). (FERNANDES, 2018, p. 355) (Destaque nosso)

Nessa linha teórica, ao incidir, inicialmente, a sub-regra da adequação, a temática da criminalização da desinformação confronta, como entrelaçado no segundo capítulo do presente trabalho, a possibilidade de efetividade propriamente dita do tipo penal, uma vez que o legislador se utiliza de termos em aberto, como “compartilhar” e “publicar”, para cercear discursos taxados como “mentirosos”, sem estruturar, porém, um caminho democrático e legitimado, no âmbito popular, para a consolidação de uma “verdade” factual.

Fala-se em verdade factual porque, embora os integrantes do Congresso Nacional restrinjam em abstrato a liberdade de expressão, a verdade parece sempre ser calculada diante de um caso concreto, de uma atividade processual, o que, mais uma vez, é dado, em última análise, à decisão judicial, criando instabilidade na individualização da norma penal, transferindo a quem não legisla o poder de julgar indevido ou não a prática delituosa criada, podendo levar ao próprio esvaziamento da intenção legislativa.

Mendes e Branco (2019, p. 185), consignam que “é importante perceber que a prevalência de um direito sobre outro se determina em função das peculiaridades do caso concreto. Não existe um critério de solução de conflitos válido em termos abstratos.”

Em conjunto, a aplicação da máxima da necessidade, que insere o entendimento de que a criação de tipo penal deve ser a única “carta na manga” do proponente legislativo, sob pena de a existência de outro meio menos gravoso traduzir a ilegitimidade do meio utilizado (BARROSO, 2018, p. 512), leva à discussão precípua dos fenômenos da pós-verdade e *fake news*, visto que a delimitação estrita e precisa destes perpassa, naturalmente, a visualização de outros meios para combater a disseminação notícias fraudulentas.

Neste sentido, a própria noção do direito penal como última instância de atuação de normas infraconstitucionais coloca um peso negativo na tipificação das notícias maliciosas, haja vista a possibilidade de regulamentação por outros instrumentos legais menos rigorosos.

A própria Lei Maior, ao garantir a inviolabilidade da honra e da imagem (art. 5º, inciso X), assegura o direito a indenização por dano material e moral em decorrência de sua violação, o que leva a crer que o constituinte, sem querer construir qualquer hierarquia entre normas fundamentais, ponderou o ressarcimento e a reparação ulterior como medida justa à violação dos direitos subjetivos de ótica personalíssima, garantindo tanto a livre expressão como a sua utilização exacerbada como situação capaz de constituir ilícito.

Transcreve, nesse norte, o Ministro Luís Roberto Barroso em sua decisão liminar proferida em Medida Cautelar na Reclamação 22.328/RJ, senão veja-se:

A conclusão a que se chega, portanto, é a de que o interesse público na divulgação de informações – reiterando-se a ressalva sobre o conceito já pressupor a satisfação do requisito da verdade subjetiva – é presumido. A superação dessa presunção, por algum outro interesse, público ou privado, somente poderá ocorrer, legitimamente, nas situações-limite, excepcionálíssimas, de quase ruptura do sistema. Como regra geral, não se admitirá a limitação de liberdade de expressão e de informação, tendo-se em conta a já mencionada posição preferencial (*preferred position*) de que essas garantias gozam.

[...] A Carta de 88 incorporou um sistema de proteção reforçado às liberdades de expressão, informação e imprensa, reconhecendo uma prioridade *prima facie* destas liberdades públicas na colisão com outros interesses juridicamente tutelados, inclusive com os direitos da personalidade. Assim, embora não haja hierarquia entre direitos fundamentais, tais liberdades possuem uma posição preferencial (*preferred position*), o que significa dizer que seu afastamento é excepcional, e o ônus argumentativo é de quem sustenta o direito oposto. Consequentemente, deve haver forte suspeição e necessidade de escrutínio rigoroso de todas as medidas restritivas de liberdade de expressão. (BRASIL, 2015, *online*)

Em igual sentir, pode-se citar o julgamento levado a efeito pelo Excelso Pretório do STF no bojo da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.815, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, em que se deu interpretação conforme a Constituição de 88 aos artigos 21 e 22

do Código Civil, para dispensar a autorização prévia de pessoa a ser biografada relativamente as obras sobre ela descritivas.

Constou, inclusive, do respectivo acórdão, o seguinte trecho:

“A liberdade é constitucionalmente garantida, não se podendo anular por outra norma constitucional (inc. IV do art. 60), menos ainda por norma de hierarquia inferior (lei civil), ainda que sob o argumento de se estar a resguardar e proteger outro direito constitucionalmente assegurado, qual seja, o da inviolabilidade do direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem.” (BRASIL, 2015, *online*)

Ademais, em semelhança inequívoca a problemática em torno das proposições legais de criminalização das notícias inverídicas, a Egrégia Corte Suprema exarou posicionamento, na ADPF 130 (BRASIL, 2009, *online*), pela não recepção da Lei de Imprensa – Lei nº 5.250, de 1967 –, que dispunha, especialmente, em seu artigo 16, inciso I, sobre a penalidade de publicação ou divulgação de notícias ou fatos verdadeiros truncados ou deturpados que provoquem perturbação da ordem pública e ou alarma social (BRASIL, 1967, *online*).

Assim, conforme a tecida concepção hodiernamente adotada pela Supremo Tribunal Federal, há certa preferência à não constrição prévia das liberdades constitucionalmente constituídas, razão pela qual, a despeito das justificações dadas aos projetos de leis que se destinam a criminalização das notícias falsas, vale estampar, no encaixe da máxima da necessidade, uma antecipação pela incompatibilidade constitucional dos PLS, sobretudo porque outras searas do direito, como o direito civil e o próprio direito penal, no âmbito dos crimes contra a honra, podem rechaçar a conduta, *prima facie*.

Finalmente, sob a orientação da proporcionalidade em sentido estrito, “pela qual se afere se o fim justifica o meio, vale dizer, se o que se ganha é mais valioso do que aquilo que se sacrifica” (BARROSO, 2018, p. 512), deve-se ater ao viés consequencialista da medida drástica de tipificação penal das *fake news*, balanceando se, de fato, a intervenção legislativa para bonificar os direitos de noção subjetiva e, fundamentalmente, a leitura de proteção à democracia, não transpõe-se em maior lesividade às liberdades de informação, expressão e manifestação.

De maneira mais clara, a via penal de normatização das informações fraudulentas deve representar mais vantagens do que desvantagens.

Entretanto, algumas passagens de autores e estudiosos já alertam para a potencialidade dos efeitos colaterais da medida aflita dos congressistas brasileiros.

Gross, com clareza solar, expõe os seguintes argumentos que pesam pela preponderância da liberdade de expressão:

Um outro argumento conhecido, também de caráter consequencialista, pela proteção da liberdade de expressão de falsidades, é aquele que nos debates estadunidenses sobre liberdade de expressão é conhecido como argumento da “**encosta escorregadia**” (slippery slope). Esse argumento foca nos riscos que a proibição e punição da expressão de conteúdos “não valiosos” pode colocar para a circulação de conteúdos “valiosos”. Isso porque, ainda que seja possível, em determinados casos, distinguir com precisão suficiente o discurso falso do discurso verdadeiro, em outros casos a determinação daquilo que é falso ou verdadeiro parece mais difícil. É o caso de discursos de opinião. Se um usuário de uma rede social online pública em sua página que um determinado político é mal caráter, ou que é bandido, como determinar os critérios para arbitrar acerca da verdade ou falsidade dessa afirmação? Essa dificuldade, de acordo com esse argumento, conduz a outros dois problemas. O primeiro diz respeito ao “**efeito silenciador**” (no debate anglo-saxão, esse efeito é chamado chilling effect. Esse efeito se manifesta quando, tendo em vista incertezas acerca do que poderá ser considerado verdadeiro ou falso, as pessoas e agentes de imprensa começam a se autocensurar por medo de que aquilo que expressam possa ser considerado falso e passível de punição. Já o segundo problema é o dos riscos envolvidos na atribuição de poder às autoridades estatais para arbitrar o que é verdadeiro e falso, e o que pode ou não ser avaliado a partir de critérios de verdade e falsidade. (GROSS, 2020, n.p) (Grifos nossos)

Paralelamente, explana Graça sobre o efeito silenciador:

Esse efeito pode ter consequências nefastas sobre a liberdade de expressão, na medida em que, com receio da sanção penal ou administrativa possivelmente aplicada, o indivíduo deixa de manifestar, o que a rigor empobrece o debate público diante da ausência do pluralismo de ideias, mesmo que controversas ou falseadas. (GRAÇA, 2019, p. 405)

Dessarte, a hostilização rasteira e massiva das notícias falsas, por meio de lei *in malam partem*¹², no afã de constituir-se em medida eficaz para os efeitos nefastos das informações inverídicas e maliciosas, pode levar, a contrário censo, em razão da leitura aberta dos projetos de lei, para a censura prévia de discursos e falas que exprimem apenas opinião divergente do destinatário da expressão. E, contraditoriamente, em vez de afastar, com saber e técnica, as *fake news*, poderá alavancar uma rede de autocensura prévia.

Essa visão consequencialista e responsável acerca dos efeitos colaterais a serem gerados pelo remédio da criminalização das notícias dadas como falsas, coaduna com o pensamento liberal esboçado por Dworkin (2019, p. 318/319), que pressupõe duas categorias sobre a liberdade de expressão. A primeira delas, disciplina a ótica da posição instrumental da liberdade, em que o seu livre trânsito informacional, de maneira desimpedida, sempre proporcionará um caminho mais célere e democrático à verdade.

Já a segunda, traça a liberdade de expressão em seu âmbito constitutivo, ou seja, transporta para o cidadão a plena discricionariedade na escuta de discursos que se reputam

¹² Expressão que significa, literalmente, “para o mal”.

perigosos e desagradáveis, sendo eles responsáveis pela filtragem responsável e lícita do conteúdo.

Assim, a concomitância, destas duas categorias, sem obstrução prévia, na visão do autor (DWORKIN, 2019, p. 322), privilegia o livre mercado das ideias, capacitando o ouvinte à posição cética necessária.

Não se pode olvidar, todavia, que a teoria antecipada pela inconciliação entre criminalização das *fake news* e liberdades constitucionais, pode não guardar segurança institucional frente ao Supremo Tribunal Federal, visto que, recentemente, têm tomado amplo conhecimento, por suas mazelas e supostos defeitos procedimentais notórios, o Inquérito nº 4781 (BRASIL, 2019, *online*), de ordem sigilosa, instaurado pelo ex-presidente do Excelso Tribunal, Sr. Ministro José Antônio Dias Tóffoli, e guiado pelo então Ministro Alexandre de Moraes, tendo os respectivos ministros da corte exarado diversas medidas constritivas às informações inverídicas.

De todo modo, é crucial permanecer a posição cética quanto aos projetos de lei, uma vez que, quando sequer se conhece a profundidade das “milícias das informações falsas” e a sua extensão nos mais diversos campos da ciência e tecnologia, não parece cuidadosa e ponderada a criminalização das notícias fraudulentas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho procurou decompor e analisar a questão da criminalização das *fake news* e sua correlação constitucional com a liberdade de expressão, a partir verificação, inicialmente, dos conceitos dos fenômenos da pós-verdade e das notícias falsas, intrinsecamente relacionados, passando, posteriormente, à problemática entre colisão entre liberdade de expressão, informação e manifestação face a pretensão de privilégio, pelo legislador, dos direitos fundamentais de ótica subjetiva, como a honra e a imagem privada.

Do ponto de vista estritamente constitucional e garantista das liberdades amplamente asseguradas no Texto Maior, é possível delinear uma conclusão racional e ponderada de que os projetos de lei propostos pelo legislador nacional, além de ideais abertos e imprecisos tanto na redação como nas suas justificações, sobrelevam sinuosamente o teor protetivo dos direitos fundamentais relativos a honra e a imagem privada, a custo de tencionar e, senão, “esmagar” o livre trânsito de ideias e informações.

Ocorre que, quando o proponente legislativo privilegia a obstrução da liberdade de expressão, desconsidera, sem uma visão consequencialista, os efeitos colaterais que a restrição à informação pode causar a longo prazo e estruturalmente à própria noção de construção sólida da democracia brasileira. Isto, utilizando de um jogo inverso de ideias, porque as justificações, em sua maioria, perpassam pelo apontamento de que a desinformação causa rachaduras e desmonta a democracia.

Entretanto, como restou transcrito na dissertação deste trabalho, parece haver uma posição preferencial a ser conferida às liberdades de expressão, informação e manifestação, dando àquele que venha sofrer com informações inverídicas a seu respeito ou a respeito de uma posição que se filia, o direito de reclamar, sempre posteriormente, a indenização cabível, caso constatada a lesividade da conduta fraudulenta, sem afastar, ainda mais, o direito recíproco de resposta proporcional ao agravo sofrido.

Afinal, de uma verificação extremamente cética, se o mundo corre no sentido de encontrar uma solução eficaz, justa e coerente ao fenômeno das *fake news*, não há como entender que a seara criminal, no Brasil, seria a melhor opção para o suposto problema, notadamente porque o futuro remédio para o problema deve abranger uma visão multidisciplinar e, sempre, científica da questão.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBOUD, G. et al. Fake News e Regulação. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. (Coleção direito e Estado em Transformação). Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/157881072/v2/page/1>. Acesso em: 05 out. 2020.

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 8 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553610112/>. Acesso em: 27 out 2020

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 out. 2020.

_____. **Projeto de Lei nº 6.812, de 02 de fevereiro de 2017.** Dispõe sobre a tipificação criminal da divulgação ou compartilhamento de informação falsa ou incompleta na rede mundial de computadores e dá outras providências. Brasília: Câmara dos Deputados, [2017]. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=3B9A01E2E40DD579F187D1F1FBD1241F.proposicoesWebExterno2?codteor=1522471&filename=PL+6812/2017. Acesso em: 18 set. 2020.

_____. Câmara dos Deputados. Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática. **Parecer do relator n. 1 CCTCI, pelo Deputado Celso Pansera**. Brasília: Câmara dos Deputados, Sala da Comissão, 2018. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=3B9A01E2E40DD579F187D1F1FBD1241F.proposicoesWebExterno2codteor=1694884&filename=Tramitacao-PL+6812/2017. Acesso em: 18 set. 2020.

_____. **Projeto de Lei nº 9.761/, de 13 de março de 2018**. Tipifica criminalmente a conduta de quem cria, veicula, compartilha, ou não remove, em meios eletrônicos, notícias ou informações que sabe ser falsas. Brasília: Câmara dos Deputados, [2018]. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1643837&filename=PL+9761/2018. Acesso em: 17 set. 2020.

_____. **Projeto de Lei do Senado Federal nº 473, de 2017**. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para tipificar o crime de divulgação de notícia falsa. Brasil: Senado federal, [2017]. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7313311&ts=1593909114612&disposition=inline>. Acesso em: 17 set. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Acórdão. **Recurso Extraordinário 511961/SP**. O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), conheceu e deu provimento aos recursos extraordinários, declarando a não-recepção do artigo 4º, inciso V, do Decreto-lei nº 972/1969, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Relator: Gilmar Mendes, 17 de junho de 2009. DJe-213 DIVULG 12-11-2009 PUBLIC 13-11-2009 EMENT VOL-02382-04 PP-00692 RTJ VOL-00213-01 PP-00605. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>. Acesso em: 20 out. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal (Decisão Monocrática). **Reclamação Constitucional 22328/SP**. Relator: Roberto Barroso. Brasília, 25 de novembro de 2015. DJ Nr. 239 do dia 25/11/2015. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=308225976&ext=.pdf>. Acesso em: 21 out. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Acórdão. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4815**. O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, julgou procedente o pedido formulado na ação direta para dar interpretação conforme à Constituição aos artigos 20 e 21 do Código Civil, sem redução de texto, para, em consonância com os direitos fundamentais à liberdade de pensamento e de sua expressão, de criação artística, produção científica, declarar inexigível o consentimento de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais, sendo por igual desnecessária autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes (ou de seus familiares, em caso de pessoas falecidas). Relatora: Cármen Lúcia. Brasília, 10 de junho de 2015. DJe-018 DIVULG 29-01-2016 PUBLIC 01-02-2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=10162709>. Acesso em: 21 out. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Acórdão. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130**. Relator: Carlos Ayres Britto. Brasília, 30 de abril de 2009. DJe-208 DIVULG 05-11-2009 PUBLIC 06-11-2009 EMENT VOL-02381-01 PP-00001 RTJ VOL-00213-01 PP-00020. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>. Acesso em: 22 out. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Inquérito 4781**. Relator: Alexandre de Moraes. Brasília, 13 de março de 2019. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5651823>. Acesso em: 27 nov. 2020.

DWORKIN, Ronald. O direito da liberdade: a leitura moral da constituição norte-americana. 2 ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2019.

D'ANCONA, Matthew. Pós-verdade: A nova guerra contra os fatos em tempos de Fake News. 1 ed. Barueri: Faro Editorial, 2018.

EMPOLI, Giuliano Da. Os engenheiros do Caos: como as *fake news*, as teorias da conspiração e os algoritmos estão sendo utilizados para disseminar ódio, medo e influenciar eleições. 1 ed. São Paulo: Vestígio, 2020.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. 10 e. Salvador: JusPODIVM, 2018.

GRAÇA, Guilherme Melo. Desvelando o Grande Irmão. Fake News e democracia: Novos desafios do direito constitucional contemporâneo. Revista Eletrônica da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas (UFPEL), Pelotas, Rio Grande do Sul, V. 05, N. 1, p. 392-414, Jan.-Jul., 2019. Disponível em: [file:///C:/Users/p0100657/Downloads/DESVELANDO%20O%20GRANDE%20IRM%C3%83O%20FAKE%20NEWS%20E%20DEMOCRACIA%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/p0100657/Downloads/DESVELANDO%20O%20GRANDE%20IRM%C3%83O%20FAKE%20NEWS%20E%20DEMOCRACIA%20(2).pdf). Acesso em: 13 out. 2020.

GROSS, Clarissa Piterman. Fake News e Democracia: discutindo o status normativo do falso e a liberdade de expressão. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação eu direito.** 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. n.p. Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/156970600/v2/page/RB-5.1>. Acesso em: 07 out. 2020.

HANCOCK, Jaime Rubio. Dicionário de Oxford dedica sua palavra do ano, ‘pós-verdade’, a Trump e Brexit: no debate político, o importante não é a verdade, mas ganhar a discussão. El País, Brasília, nov. 2016. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2016/11/16/internacional/1479308638_931299.html. Acesso em: 26 set. 2020.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquemático. 23 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. (Coleção Esquemático).

MARMELSTEIN, George. Curso de Direitos Fundamentais. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2019. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597021097/>. Acesso em 11 out. 2020.

MEDEIROS, T.;; ABRUSIO, J. Fake News – Os limites da criminalização da desinformação. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação eu direito.** 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. n.p. Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/156970600/v2/page/RB-14.1>. Acesso em: 07 out. 2020.

MENDES, G.;; BRANCO, P. G. Curso de Direito Constitucional. 14 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. (Série IDP). Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553610945/>. Acesso em: 11 out. 2020

RAIS, D. et al. Fake news: a conexão entre a desinformação e o direito. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/156970600/v2/page/1>. Acesso em: 03 out. 2020.

TOFFOLI, José Antonio Dias. Fake News, desinformação e liberdade de expressão. In: ABBOUD, Georges; JÚNIOR, Nelson Nery; CAMPOS, Ricardo. (Coord.). **Fake News e Regulação**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. n.p. (Coleção direito e Estado em Transformação). Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/157881072/v2/page/RB-1.1>. Acesso em: 05 out. 2020.

VALENTE, Jonas. Brasil tem 134 milhões de usuários de internet, aponta pesquisa: a maioria acessa a internet pelo celular. **Agência Brasil**, Brasília, maio 2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-05/brasil-tem-134-milhoes-de-usuarios-de-internet-aponta-pesquisa>. Acesso em: 23 set. 2020.

62% dos brasileiros não sabem reconhecer uma notícia falsa: novo estudo da Kaspersky visa mostrar os riscos que os internautas correm ao navegar desatentos. **Kaspersky**. 2020. Disponível em: https://www.kaspersky.com.br/about/press-releases/2020_62-dos-brasileiros-nao-sabem-reconhecer-uma-noticia-falsa. Acesso em: 22 out. 2020.

