



FUNDAÇÃO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS DE UBÁ
FACULDADE DE DIREITO
2020

FAKE NEWS E A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA INTERNET

RENAN DA SILVA RAMOS - renanramoss@yahoo.com.br

ALEXANDRE RIBEIRO DA SILVA - profalexandreriheiroadv@gmail.com

RESUMO

Este artigo busca a análise sobre a liberdade de expressão no meio digital, em tempos de desinformação causadas por fake news. Além de pontuar a atuação de projetos de leis que por finalidade almejam coibir as consequências da disseminação e produção de notícias não verdadeiras, que esbarram nos limites constitucionais e posteriormente definidos pelo marco civil da internet. Ainda assim, pontuar a complexibilidade em tratar o assunto, devido a possibilidade de censura na rede, quando a limitada através de ações que permitem a retirada de forma prévia, sem qualquer discussão anterior. Para ter o resultado pretendido, foi-se utilizados pesquisas em artigos, doutrinas, sites, livros, na Constituição Federal e na legislação vigente. Diante de projetos de leis apresentados que buscam o controle das fakes news, mas acabam controlando as informações de forma prévia podendo colocar em risco a liberdade de expressão na internet, e por consequência atuar como sensores do que deve ser dito e acatado. Além do mais, permite a atuação de agências de checagem atuarem como não houvesse qualquer previsão legal, para a punir os criadores e disseminadores de notícias falsas.

Palavras-chave: Fake News, Desinformação, Liberdade de expressão, Projeto Lei Das Fakes News.

ABSTRACT

This article seeks to analyze freedom of expression in the digital environment, in times of disinformation caused by fake news. In addition to punctuating the performance of draft laws that aim to curb the consequences of the dissemination and production of untrue news, which come up against constitutional limits and later defined by the civil framework of the internet. Still, point out the complexity in dealing with the subject, due to the possibility of censorship in the network, when limited through actions that allow the withdrawal in advance, without any previous discussion. In order to have the intended result, searches were used in articles, doctrines, websites, books, the Federal Constitution and current legislation. In the face of bills presented that seek to control the fakes news, but end up controlling the information in a previous way, putting freedom of expression on the internet at risk, and consequently acting as sensors of what should be said and accepted. In addition, it allows

checking agencies to act as if there were no legal provision, to punish the creators and disseminators of false news.

Keywords: Fake News, Disinformation, Freedom of Speech, Fakes News Law Project.

INTRODUÇÃO

A liberdade de expressão, conferida constitucionalmente como direito fundamental esculpido no artigo 5º, inciso IX, garante a todos de forma indistinta a voz que rege a democracia atual. Posteriormente, o marco civil da internet reafirmou a importância da liberdade de expressão nas redes, assim contribuindo para afastar qualquer tipo de censura. Contudo, a legislação vigente sempre a delimitou em seu próprio texto, pontuando quais serão as sanções aplicáveis, em caso de excesso nesse direito que afetem outros direitos fundamentais de outra pessoa.

A começar pela vedação ao anonimato, previsto no artigo 5º, inciso IV e que são invioláveis o direito a intimidade, a vida, a honra e a imagem, sendo cabível indenização moral e material em caso de violação, de acordo com o artigo 5º, inciso X da Constituição. Além dos crimes contra honra, a calúnia prevista no artigo 138, do código penal que traz sanção de 6 meses a 2 anos e multa, a difamação tipificada no artigo 139, do código penal com pena de detenção 3 meses a 1 ano e multa e o crime de injúria expresso no artigo 140, do código penal com detenção de 1 a 6 meses, ou multa. O Código Eleitoral, de 1960, que prevê penalidade pela divulgação de informações falsas, e a Lei de Segurança Nacional de 1980, que estão previstas punições a quem espalhar boatos que causem pânico na sociedade.

Com o advento da internet, as trocas de informações se tornaram muito mais amplas e rápidas, o que democratizou a comunicação que era somente realizada através do veículo tradicional de mídia. Assim, surgiram blogs, sites, portais e redes sociais pessoais ou de veículos de mídia alternativa, que informam e se posicionam diretamente perante seu público espectador. A sociedade ganhou bastante com esse avanço informacional, pela liberdade de escolha como deseja se informar e como mais informações chegando até a população, que antes ficavam escondidas por questões políticas partidárias.

Mas, se por um lado essa liberdade informativa trouxe voz aos cidadãos comuns fora dos veículos tradicionais de mídia e a oportunidade de consultar opiniões plurais sobre o assunto, horizontalizando e democratizando a notícia, fato é que a apuração criteriosa de checagem e veracidade costumeiramente realizada por veículos profissionais de mídia não é exigível destes meios alternativos de informação.

Assim, a propagação de informações falsas, com intuito político ou de afetar a honra de uma pessoa, cresceu exponencialmente sobre a alcunha de “Fake News”, que vem sendo muito utilizada no cenário político da sociedade atual como ferramenta de disputa eleitoral e ideológica.

A fim de coibir as Fake News, foram criados projetos de leis, que traduzem uma ideia de limitação de ação danosa deste tipo de ação política. Porém os mesmos projetos incidem sobre a liberdade de expressão do indivíduo que deve ser amplamente defendida, pelo passado histórico vivido. Será que se justifica colocar limites na liberdade de expressão para punir o que já é punível no ordenamento jurídico? Projetos de leis com textos amplos e com lacunas jurídicas, centralizando o controle das informações na mão do Estado de forma prévia, seria uma opção?

Toda e qualquer ação que respingue na liberdade de expressão deve ser debatida e estudada com todo cuidado possível, devido sua complexidade e efetividade para o cenário democrático. Todavia, a conscientização desse fenômeno pela sociedade é mais importante do que uma possível lei, já que é a mesma que consome e compartilha essas informações. De modo geral, a internet tem seus princípios e direitos resguardados através do marco civil da internet, e meios que colocam em risco a liberdade de expressão do indivíduo devem ser afastadas.

O presente trabalho irá tratar sobre a liberdade de expressão no meio digital em tempos de desinformação, por meio do método dedutivo, discorrendo no primeiro capítulo sobre a liberdade de expressão conferida pela Constituição Federal e prevista no Marco Civil da internet, no segundo capítulo a conceituação e atuação das fake news no meio digital e no terceiro capítulo sobre projetos de leis que pretendem regular as informações postadas na rede, através do controle prévio.

Para efetivar os objetivos pretendidos com este artigo, o marco teórico utilizado o autor Eduardo Magrani, sendo imprescritível a coleta de informações através de pesquisas bibliográficas, a legislação atual vigente, doutrina, textos da internet, artigos de juristas, revistas jurídicas e notícias.

1. A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA INTERNET.

Um dos pilares principais do exercício da democracia de um país está na liberdade de expressão de seu povo, por ser um fator contribuinte para a pluralidade de pensamentos nos debates sociais e políticos.

Recebe o nome de liberdade de expressão a garantia assegurada a qualquer indivíduo de se manifestar, buscar e receber ideias e informações de todos os tipos, com ou sem a intervenção de terceiros, por meio de linguagens oral, escrita, artística ou qualquer outro meio de comunicação. O princípio da liberdade de expressão deve ser protegido pela constituição de uma democracia, impedindo os ramos legislativo e executivo o governo de impor a censura. (SANTIAGO, 2015, n.p)

Não há democracia sem liberdade de expressão. Aquela pressupõe o necessário consenso e o dissenso, construído a partir do livre debate de ideias e o amplo acesso às informações necessárias à formação do convencimento. Neste sentido, a Constituição Federal de 1988 consagrou a liberdade de manifestação do pensamento, independentemente de censura, em seu artigo 5º, inciso IX.

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

A livre manifestação das atividades intelectuais, artísticas, científica e das comunicações garantida no artigo se faz muito importante diante do histórico vivido no país, em que não se era assegurado o exercício pleno da liberdade de pensamento e expressão no período do Regime Militar.

Mas não só de forma internalizada, a liberdade de expressão é assegurada também em âmbito internacional. O art. 19 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, internalizado pelo decreto nº 595 prevê sobre a liberdade de expressão:

Art. 19: Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha.

Destarte, o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, em seu artigo 13 no decreto nº 678 trata sobre a liberdade de expressão e finaliza ampliando a atuação “por

qualquer outro meio de sua escolha”, ou seja, apesar das situações infracitadas estabelece amplitude as novas tecnologias que ajudam a difundir informações.

Art.13: Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha

A partir da redemocratização no Brasil, a distribuição da informações e noticiais em um primeiro momento foi praticamente monopolizada pela imprensa tradicional, em virtude de seu importante papel na sociedade democrática, o de garantir o acesso à informação e contribuir para a formação do caráter analítico da população, já que uma sociedade se molda através das informações e desta forma supera os dilemas sociais. A Constituição Federal também deu importância a liberdade conferida a informação jornalística, resguardando o livre acesso as informações sem qualquer censura.

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 conterá 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”.

O acesso à informação de forma irrestrita pelos meios jornalísticos foi tão valorada, que o seu exercício, com direito de resguardar a fonte que embasou a notícia ou a informação se manifestou como garantia fundamental, à luz do artigo 5º, inciso XIV, da Constituição Federal.

“XIV – é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;”

E o STF, ao julgar a ADPF n. 130, entendeu pela não recepção da Lei de Imprensa, considerando que a própria CF, ao tratar das liberdades de manifestação do pensamento, realizou a ponderação com o bloco de direitos da personalidade. Não se opondo a liberdade aos outros direitos, e sim que já existe mecanismo de natureza constitucional, sendo que em caso de excesso, haveria a possibilidade de indenização a quem abusou da liberdade de expressão.

A Suprema Corte Brasileira também já se posicionou de forma jurisprudencial em outro julgado sobre o assunto, reafirmando a garantida fundamental da liberdade de expressão:

“(…) A liberdade de expressão constitui-se em direito fundamental do cidadão, envolvendo o pensamento, a exposição de fatos atuais ou históricos e a crítica” (HC 83125, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 16/09/2003, DJ 07-11-2003 PP-00093 EMENT VOL-02131-03 PP-00552).

Mas com a ascensão do meio digital o monopólio da informação pelos meios de mídia tradicional foi desfeito, com a propagação da informação pela internet de forma massiva e descentralizada. Neste sentido, gerando um debate mais amplo e chegando até a população de massa (que por não ter acesso a ensino de qualidade) tem a comunicação (mídia) como sua grande escola,

Hoje os problemas são diversificados e o mundo tenta mostrar isso, ou seja, os monopólios da comunicação sofrem no momento com a internet, pois eles só liberam a informação que defenda seus interesses, só que com a internet, as coisas são mais expostas e temos acesso a informações que os empresários de comunicação não gostariam que soubéssemos. Redes sociais, wikileaks, diversos livros que agora estão ao alcance da população através da internet. (QUEIROGA, 2015, n.p)

Neste sentido a liberdade de expressão, agora descentralizada e exercida por todos, foi priorizada em âmbito legal pelo Marco Civil da Internet como forma de democratizar a comunicação por esses meios. Em seu texto temos nítida previsão da extensão desse direito na esfera virtual, já que grandes debates hoje estão presentes em sites, blogs, portais, fóruns e até mesmo nas redes sociais. Em seu artigo 3º incisos I e IV, da lei 12.965/2014 elencou o seguinte:

I – garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal;
(...)
IV – preservação e garantia da neutralidade de rede;

O inciso IV trata da neutralidade da rede que também é uma forma de garantir a liberdade de expressão na internet, devido algumas restrições que impede qualquer tratamento que não seja de forma isonômica, sendo assim, não pode haver distinções nos tratamento de dados em detrimento do conteúdo, serviço, aplicação ou origem e destino do tráfego de dados.

Porém a superioridade da liberdade de expressão sobre outros direitos fundamentais no Marco Civil da Internet tem sido até objeto de críticas por parte da doutrina. Marcelo Thompson por exemplo crítica essa posição hierárquica conferida,

Como constituições devem fazer, o Marco Civil dá grande importância à liberdade de expressão do usuário da internet, o que é obviamente muito saudável. Menos saudável, porém, é o fato de que o Marco Civil confere à liberdade de expressão notável prioridade sobre outros direitos fundamentais — por exemplo, sobre o direito à privacidade e sobre o direito à honra. O último, aliás, a despeito de seus significativos efeitos civis, somente é mencionado em dispositivos esparsos do

Marco Civil,⁷ onde não se apresenta potencial de confronto significativo com a liberdade de expressão. (THMPOSOM, 2012, p.208)

Entretanto, defender de forma rígida e incontestável uma liberdade de expressão ilimitada trazida pelo marco civil da internet, poderá incorrer em danos e riscos aos outros direitos existentes, principalmente relacionados a honra e imagem de outrem. É preciso que os direitos constitucionais sejam preservados e conciliados de maneira harmônica, sem qualquer abuso. Os direitos fundamentais não devem ser diminuídos em razão do amplo acesso as informações trazidas pelo advento da internet, sendo este, o meio para a efetivação dos direitos fundamentais. Neste ponto,

Do exposto, observa-se que os direitos humanos fundamentais não devem ser diminuídos em razão da utilização da tecnologia: pelo contrário, a tecnologia, em grande medida, pode e deve ser ferramenta de acesso e ampliação aos direitos fundamentais constitucionalmente previstos. (CELLA; OLIVEIRA; BOOF, 2018, p.263)

É inegável que a internet proporcionou a democratização das informações e essa difusão permite ao usuário acessar fontes e notícias plurais e alternativas aos veículos profissionais. Garantiu também, a possibilidade ampla e aberta do mesmo se expressar de e acordo com seu íntimo, sua personalidade, para os meios computacionais abertos sendo assim, participante na divulgação e criação da notícia. Neste sentido, junto a esta voz dada as pessoas em seu próprio espaço online, surgiu consequentemente o mal uso intencional por alguns. O abuso da liberdade de expressão nesse sentido, acaba resultando em fake news criadas de forma intencional, afetando a imagem e honra dos indivíduos, afim de se obter vantagem política ou econômica.

2. ATUAÇÃO DAS FAKES NEWS E O PAPEL DAS AGÊNCIAS DE CHECAGEM.

O termo fake news originado do inglês em sua tradução literal significa notícias falsas, ou seja, notícias que são fabricadas a partir de fatos ou atos não existentes, a fim de ludibriar ou enganar o receptor. Neste sentido.

Segundo o Dicionário de Cambridgeo conceito fake news indica histórias falsas que, ao manterem a aparência de notícias jornalísticas, são disseminadas pela Internet (ou por outras mídias), sendo normalmente criadas para influenciar posições políticas, ou como piadas.Com efeito, as fake news correspondem a uma espécie de “imprensa marrom” (ou yellow journalism), deliberadamente veiculando conteúdos falsos, sempre com a intenção de obter algum tipo de vantagem, seja financeira (mediante

receitas oriundas de anúncios), política ou eleitoral. (CARVALHO; KANFFER, 2020,p.1)

Além de manterem uma aparência de notícia verdadeira, as fakes news são criadas sempre de forma intencional para se obter alguma vantagem, sendo influenciando politicamente ou recebendo vantagens econômicas. Apresentando aparência de uma notícia verdadeira e disseminada na internet.

Após postada na internet, uma informação praticamente perde a possibilidade de ser restrita ou controlada, ainda mais depois vários compartilhamentos, ficando inviável a filtragem e checagem de veracidade. Uma matéria publicada no portal de tecnologia TechTudo, pelo Filipe Garrett, no dia 14 de agosto de 2020, aponta números sobre o que acontece na internet em apenas um minuto,

Na Internet, a cada minuto, 347 mil novos Stories são postados no Instagram, 147 mil fotos são publicadas no Facebook e 41 milhões de mensagens são trocadas no WhatsApp. Os dados são da edição 2020 do infográfico Data Never Sleeps (“Dados não dormem nunca”, em tradução livre) da Domo, empresa especializada em computação na nuvem. (GARRET, 2020, n.p)

Isso sem levar em conta outros serviços usados para compartilhar informações como, e-mail, a rede social Twitter, o aplicativo de mensagens Telegram e vídeos enviados ao Youtube.

Vale destacar que a divulgação de notícias falsas não é fenômeno novo, sendo prática social já normalizada no convívio social, porém com o advento da internet a prática assume contornos problemáticos com consequência preocupantes,

A deliberada divulgação de conteúdos falsos que possui a intenção de obter alguma vantagem, seja financeira, mediante receitas oriundas de anúncios, política ou eleitoral configura pelo menos ilícito civil.

De fato, não é algo inédito sendo muito antiga a referida prática, mas alcançou especial relevância com a dinâmica da *internet*, em especial, no popular ambiente nas redes sociais, que incrementou a publicidade e, trouxe a ênfase de polarização política-eleitoral.

A mecânica das redes sociais, bem como a compreensão das razões que levam determinada notícia a ser mais disseminadas do que outras, tal fenômeno é chamado de viralização, que engloba o conceito de compreensão da mídia (*media literacy*). (LEITE, 2020, n.p)

Recentemente, criaram-se agências de checagem como ferramentas de verificação do que pode ser verdadeiro ou falso, como parâmetro adiciona-se também as mídias tradicionais

já conhecidas na sociedade. De início, pode parecer uma ideia fácil para solucionar, quando certos indivíduos ultrapassam os limites já postos, porém, existe um sério problema.

Quando há um direcionamento de que é necessário verificar em certos lugares, porque esses lugares são conhecidos como não propagadores de fake news, estamos diante de um tribunal da verdade. Assim, as informações voltariam a serem centralizadas e quem detém as informações detém o poder. É o oposto do que a internet democratizou, portanto, se esses dois parâmetros de verdade é ponto referencial, quem irá os vigiar? Ou serão aceitos tudo que for trago como fato.

O peso de um veículo de mídia conhecido ao acusar uma pessoa de fake news é muito grande. Muitas pessoas se informam por esses meios tradicionais, sendo difícil a reparação desse erro, vista que a retratação não terá o mesmo alcance.

Nessa situação, os meios tradicionais de responsabilização pelos excessos no uso da liberdade de expressão mostram-se ineficazes em razão de a retratação não alcançar a mesma repercussão que a notícia falsa, bem como a reparação financeira ser inócua diante dos efeitos produzidos. (SIQUEIRA JR; OLIVEIRA, 2019, p. 23.)

O segundo ponto é que qualquer veículo de informação, ou até mesmo um jornalista individual pode ocorrer em erro jornalístico, isso não tem a ver com o veículo tradicional ser conhecido e sim do próprio ser humano que é propenso a erros. O assunto está muito rentável e cerca 86% da população se mostram preocupadas com as fakes news, segundo matéria publicada no portal Yahoo Notícias.

Uma pesquisa feita pelo Instituto de Pesquisas Sociais, Políticas e Econômicas (Ipespe) mostra que 86% dos internautas no Brasil tem algum tipo de preocupação com as notícias falsas e 51% checam todas as informações que consomem. (YAHOO, 2020, n.p)

Acusar uma pessoa, jornal, revista, site ou blog, podem ter efeitos desastrosos e irreparáveis, sendo muito perigoso deixar que agências e mídias tradicionais serem os responsáveis a dar a sentença do que é fake ou não. Erro jornalístico, como supracitado pode ocorrer a todo momento. Por isso, o julgamento deve ser posterior e de forma judicial, respeitando o direito de ampla defesa e contraditório e o jus puniendi do Estado, já que a mídia não tem o direito de punir.

O Estado, única entidade dotada de poder soberano, é o titular exclusivo do direito de punir (para alguns, poder-dever de punir). Mesmo no caso da ação penal exclusivamente privada, o Estado somente delega ao ofendido a legitimidade para

dar início ao processo, isto é, confere-lhe o *jus persequendi in judicio*, conservando consigo a exclusividade do *jus puniendi*. (CAPEZ, 2012, p.45)

Além das informações que são passadas deve se considerar a forma e como elas são mostradas aos indivíduos, como que os algoritmos fazem os usuários viverem em uma bolha, não permitindo que informações diferentes cheguem ao seu conhecimento, logo impedindo o dismantelamento de uma fake news, caso chegue ao usuário. Lembrando que o efeito bolha não impulsionam as notícias falsas, mas apenas privam as informações de conhecimento amplo aos seus usuários.

Por exemplo, em um cenário de polarização entre dois grupos políticos, se determinado usuário demonstra interesse por informações relativas ao lado “A”, o processo de “filtro bolha” irá limitar o acesso a informações somente a respeito. Assim, eventuais “fake news” que explorem esse padrão para a sua disseminação terão maior êxito, já que ele não terá acesso a outras informações que poderiam contradizer ou até esclarecer os fatos.(SASTRE; CORREIO, 2018, p. 5)

O algoritmo presente nas redes sociais, mostram sempre o que é interessante com base na usabilidade do usuário, portanto, tende a mostrar mais do mesmo, para prender o usuário por mais tempo dentro da rede. Assim solidificando um pensamento unitário sobre o assunto, o excluindo de uma realidade onde as informações são plurais.

Forma-se, a partir das características de navegação de cada pessoa, um universo particular on-line, tanto acessível, quanto (e principalmente) imposto, condicionando sua navegação. Isto se dá a partir do rastreamento de diversos elementos, dentre eles, a localização do usuário e o registro dos cookies²⁶⁶, dados de acesso que consistem nas “pegadas digitais” deixadas ao se transitar e se manifestar pelos ambientes on-line. (MAGRANI, 2014, p.118)

Ademais, as agências de checagem e a mídia tradicional não são consideradas órgão oficial, todavia, a partir do momento que propagandas do governo como as do TSE, que trazem esses meios citados como fator único e referencial de verificação do que é verdadeiro ou falso, está dando o aval para que os mesmos, decidam quem será considerado propagador de fake news ou não. Nota-se que há uma ausência do Estado nessa ação, mas não há ausência por parte das agências e as mídias tradicionais.

Diante de tal fenômeno, o Estado pretende atuar de forma preventiva na contenção da disseminação das notícias falsas na internet, por meio de projetos de lei que visam corrigir a sua omissão preventiva. Logo, tirando das mãos das agências de checagem e a mídia tradicional, o papel de definir o que deve ser considerado fake news ou não. Portanto, cabe

uma análise sobre a efetividade deste meio e se atingirá os objetivos pretendidos, caso contrário poderá trazer prejuízos a liberdade de expressão na internet.

3. A ATUAÇÃO PREVENTIVA DO ESTADO NAS FAKE NEWS OU CERCEAMENTO DE LIBERDADE E EXPRESSÃO?

Atualmente no Brasil, o controle dos danos causados por uma fake news é resolvida de forma posterior, o que garante uma liberdade de expressão ampla e efetiva do direito constitucional. O que permite para além, a liberdade de informação e jornalística, mostrando uma amplitude no campo das informações.

Esse controle é feito através de leis vigentes, que permitem a punição de quem abusa de seu direito, a liberdade de expressão e informação não é ilimitada. Já existem tipificados no código penal crimes contra a honra (calúnia, injúria e difamação), que recaem sobre os atos da fake news, causando danos a honra de uma pessoa, por imputação a ato, fato ou crime pela qual não é verdadeiro.

A calúnia é um dos primeiros crimes elencados no rol dos crimes contra a honra, tipificado no artigo 138 do Código Penal, que diz: “Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime”. A difamação é o segundo crime elencado no artigo 139 do Código Penal, que traz: “Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação”. E por último a injúria prevista no artigo 140 do Código Penal dispõe: “Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou decoro”. Assim, uma fake news que fere a honra de uma pessoa, poderá esta recorrer de seus direitos lesionados batendo às portas do judiciário, para aplicação de punição do Estado.

O marco civil da internet, neste entendimento, não permite que os provedores de aplicações retirem qualquer conteúdo dos usuários sem a autorização judicial,

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

Porém, tramitam nas casas legislativas dois projetos de lei, o PL 3144/20 e PL 2630/20 que tratam de possibilidades de controle das fake news.. A base de justificativa maior dos projetos é uma suposta interferência da internet na democracia, vista que as informações podem influenciar na visão subjetiva de cada um, assim influenciar o debate político e por consequência as eleições.

O PL 3144/20 apresenta sanções pesadas a quem descumprir o texto do projeto de lei e junto, cria um comitê para julgar o que deverá ser considerado fake ou não. Grande parte da composição desse comitê é por políticos, com participação da classe jornalística e provedores de aplicações.

Art. 9º O Comitê de Combate à Desinformação (CCD) será integrado pelos seguintes membros titulares e mesmo número de suplentes:

I - quatro membros do Poder Executivo Federal, sendo:

- a)um da Casa Civil, que o coordenará;
- b)um do Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovação e Comunicações;
- c)um do Ministério da Justiça e Segurança Pública;
- d)um do Ministério da Educação.

II - dois membros indicado pelo Senado Federal;

III - dois membros indicado pela Câmara dos Deputados;

IV - um membro indicado pelo Conselho Nacional de Justiça;

V - um membro indicado pelo Conselho Nacional do Ministério Público;

VI - um membro indicado pelo Comitê Gestor da Internet no Brasil;

VII - dois membros indicados por entidades da sociedade com atuação relacionada ao combate à desinformação;

VIII - dois membros de confederações sindicais representativas da categoria jornalística;

IX - dois membros representantes de instituições acadêmicas, de notório saber no combate à desinformação; e

X - quatro membros representantes de provedores de aplicações de rede.

Permite atuação de verificadores de fatos independentes de continuarem a atuando como fator decisório dos fatos,

Art. 7º São medidas de combate à desinformação, entre outras:

VII - interação com verificadores de fatos independentes credenciados para aprimoramento das medidas de combate à desinformação adotadas;

Contudo, permite que qualquer informação possa ser retirada pelo judiciário mesmo não sendo ilícita aos olhos do projeto de lei..

§ 3º O combate à desinformação deverá se dar primordialmente por meio da disponibilização de informação abundante, vedada a censura e a retirada, exclusão ou derrubada de conteúdos lícitos, salvo, neste último caso, quando determinado de modo contrário pelo Poder Judiciário.

Já o PL2630/20 é um projeto de lei regulador, já apresentado e aprovado no Senado, com base no controle prévio. Ou seja, defende a remoção antes de decisão judicial. Este projeto de lei já foi aprovado pelo Senado e segue em trâmite para votação na Câmara Dos Deputados, assim deve-se uma atenção especial em relação ao anterior citado. Sendo seu maior problema a sua grande abrangência, podendo aplica-lo em situações que não sejam casos de fake news, como opiniões e análises de alto alcance, ao observamos o artigo 4º, inciso VII, será considerado conteúdo para o PL:

VII-conteúdo: dados ou informações, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento em sentido amplo, contido sem qualquer meio, suporte ou formato, compartilhados em uma aplicação de internet, independentemente da forma de distribuição, publicação ou transmissão utilizada pela internet;

Nota-se que é utilizado o termo “independentemente da forma de distribuição, publicação ou transmissão utilizada pela internet”, todas as fake news tem uma forma, um meio de publicação e transmissão, já que a finalidade de quem cria é enganar e ludibriar o receptor, assim, quanto mais real e próximo de uma notícia jornalística melhor, já existindo um portal, um perfil em rede social ou blog para disseminação das notícias. Além de englobar aplicativos de mensagens que usam de criptografia ponta a ponta.

O perigo desse inciso se esbarra na opinião de alto alcance em rede social, o Twitter por exemplo é um espaço online onde acontecem os maiores debates sociais e políticos do mundo, através de hashtags. Se um cidadão comum acessa essa hashtag e expressa a sua opinião, ela fica disponível para todos da rede, permitindo que outras pessoas curtam e compartilhem, e por resultado ter um alto alcance. Este exemplo citado, se encaixa perfeitamente em tudo que o inciso VII, traz.

Outro ponto desse projeto de lei que deve ser observado é o inciso II, também do artigo 4º, que define o que é desinformação:

II-desinformação: conteúdo, em parte ou no todo, inequivocamente falso ou enganoso, passível de verificação, colocado fora de contexto, manipulado ou forjado, com potencial de causar danos individuais ou coletivos, ressalvado o ânimo humorístico ou de paródia.

A desinformação é causada por notícias falsas, portanto, além do conteúdo criado na rede, deve ser acompanhado do dolo de agir. O criador e disseminador de fake news tem a intenção do ato, já que ele busca as vantagens econômicas e influenciar debates. A simples matéria crítica jornalística ou opinião de grande influenciador mesmo que extrapole os limites da liberdade de expressão e imprensa, não podem ser considerados desinformação ou fake news e sim crimes contra honra e a imagem, já que não há dolo da fabricação e disseminação.

Dolo é, sobretudo, vontade de produzir o resultado. Mas não é só. Também há dolo na conduta de quem, após prever e estar ciente de que pode provocar o resultado, assume o risco de produzi-lo. (MASSOM, 2009, p. 248)

Não há distinção entre esses exemplos dentro do conceito de desinformação trazido pelo projeto de lei, uma vez que pode haver manipulação de fato ou contexto, a luz da percepção do jornalista, não por maldade e sim por erro jornalístico.

Assim, embora os danos e consequências do erro jornalístico e da fake news possam ser bastante semelhantes, é o contexto de produção que os diferencia. A notícia ou informação feita por um veículo jornalístico tem o objetivo de ser factualmente verdadeira e, embora o erro possa ser descoberto posteriormente, ela não foi divulgada com essa intenção. Já a fake news guarda em si o caráter deliberado de desinformação, utilizando para isso artifícios como falta de contexto e manipulação, por exemplo. (VIEIRA, 2019, n.p)

O mais grave é que em momento algum no texto do projeto de lei, você não encontrar algo sobre a opinião. Não há limites na atuação, e não protegendo o direito de opinar através de aplicação de rede. No mais, uma opinião por mais que equivocada seja, não pode ser considerada notícia, uma vez que, não existe opinião falsa ou verdadeira, e sim opinião certa ou errada. Ademais, em momento algum é usado a palavra notícia, sempre são usados termos como dados, conteúdos e informações, termos genéricos que podem englobar qualquer ato feito na internet.

Se sancionado este projeto de lei, os provedores de aplicações irão segui-lo à risca, pois serão responsáveis por todo conteúdo gerando em suas plataformas, por consequências serão os mesmo que irão fazer a retida dos conteúdos com base em sua experiência. É fato que, ao se levar ao judiciário um caso de fake news que se trata apenas de uma opinião de alto alcance, o juiz com conhecimento constitucional irá resguarda-lo, mas antecede a questão de o

próprio lesionado ir até o judiciário para ter sua publicação “de volta”. A retirada será automática por meio das plataformas e posteriormente julgado pelo Estado, caso manifestado pela parte censurada ou pela parte vítima de fake news.

Países como a Malásia, que tinham lei que regulamentava a fake news foi um dos primeiros a revogaram a lei, pois feriam a liberdade de expressão usada para calar críticos a supostos esquemas de corrupção, como aponta uma matéria publicada no portal Conjur:

“A Malásia se tornou o primeiro país a voltar atrás em uma lei de combate às fake news. As justificativas usadas para revogar a legislação foram de que ela teria sido desenhada para silenciar críticas às autoridades e impor restrições à liberdade de imprensa. As informações são do jornal inglês The Guardian.” (CONJUR, 2018, n.p)

Com a atuação de projetos de lei como o 2630/20, querem alterar para que os provedores de aplicações sejam responsáveis pelos conteúdos e com isso façam a retirada de forma prévia, sem respeitar a ampla defesa e contraditório. A pessoa com a publicação removida, terá que bater as portas do judiciário, para reaver o seu direito de expressão caso for cerceado de forma indevida.

Outras vertentes devem serem observas. A primeira delas é a questão do monitoramento das informações e sua retirada de forma abrupta. Os aplicativos de mensagens instantâneas contam com o sistema de criptografia ponta a ponta, que em exemplos práticos imagine duas pessoas trocando mensagens, a pessoa A envia uma mensagem para B, portanto essa mensagem ao sair do dispositivo da pessoa A sai trancada com um cadeado de proteção e só quem consegue abrir e ler essa mensagem é a pessoa B a qual é destinatária.

Se o controle prévio analisa e retira, ele precisa interceptar o que está sendo compartilhado, que vai além do que o marco civil da internet veda, ao dizer que não podem serem retirados sem ordem judicial, mas também ao direito à privacidade elencado no artigo 3º da lei

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;

É fato que no âmbito das redes sociais, onde as publicações são de conhecimento público, seja mais fácil ter as informações sem violar a privacidade, já que quem publicizou não está preocupado com isso, porém a remoção previa de uma publicação jornalista dada a

sua importância já supracitada para a sociedade, pode limitar certas informações. Ora, se um jornalista traz ao debate ponto vista, análise ou fato adverso aos meios tradicionais, poderá este ter seu post ou matéria retirada do ar e devera o mesmo entrar com uma ação para fazer valer o seu direito de expressão e de liberdade de imprensa. Até a ação ser julgada e o direito garantido novamente, o assunto tratado poderá ter esfriado ou mesmo até esquecido. Logo, privou-se toda a coletividade de conhecimento de tal fato contribuinte ao debate

A complexidade em tratar o tema é grande, em vista que o compartilhamento dessas notícias falsas também pode serem consideradas exercício do ato, há uma linha atenuada entre a limitação da informação propagada e a liberdade de expressão.

CONCLUSÃO

É importante ressaltar que, o presente artigo não defende uma liberdade infinita aos olhos da Constituição, somente que deverão ser observadas as vertentes que serão efetivadas para a realização do mesmo. O Estado deve exercer o seu direito de punir, não uma rede social remover de forma prévia com base em seu achismo ou tomando como referência agências de checagem ou mídias tradicionais. Não se pode conferir o direito a esses institutos de punir e controlar certas informações, já que há necessidade de uma imparcialidade. Portanto, é preciso dar o direito de defesa e apresentação de provas antes da remoção.

A coibição da desinformação é necessária, as fake news estão presentes no meio digital e não podem ser ignoradas ou tratadas com menor importância. Contudo, deve se buscar um meio mais objetivo e certo, sem que haja uma censura causada por uma remoção prévia.

A liberdade de expressão prevista na Constituição Federal de 1988, deve acima de tudo ser respeitada, mas, todo e qualquer conflito que integre outros direitos fundamentais, necessitam de cuidado, principalmente em situações que gerem danos a honra, a imagem e a vida privada dos indivíduos. Assim, os institutos já existentes e tipificados em nosso ordenamento jurídico, tratam de punir e afastar essas condutas a qual resultam em danos aos direitos fundamentais.

Já o controle prévio, faz completamente o oposto. Ele retira do usuário a liberdade de expressar ou do jornalista em informar, pois a retirada é feita primeiro, para depois ser discutido se o direito à liberdade de expressão deverá ser mantido.

O ponto crucial para o debate é a que a liberdade de expressão não é limitada como os projetos de leis apresentam, a internet não é uma terra sem lei, e a própria Constituição veda o anonimato junto ao exercício desse instituto, além dos crimes contra a honra previstos no Código Penal. Toda e qualquer fake news se esbarra em outros direitos fundamentais já resguardados constitucionalmente, a necessidade de legislar nesse sentido, pode atrapalhar e censurar certas opiniões. É muito mais efetivo, o ofendido bater as portas do judiciário, do que o censurado de maneira prévia sem qualquer direito de defesa.

As fakes news é um dos assuntos mais rentáveis socialmente, e precisa ser amplamente combatida, para inibir de fato esses atos é preciso informação ao alertar a população de que esse fenômeno está sim ocorrendo, e que elas precisam estar cientes. Estamos diante de um fenômeno muito complexo e que necessita discussão constante, afim de buscar um equilíbrio entre a liberdade de expressão e informação e as notícias falsas. Não é com projetos leis mal discutidos, amplos e com lacunas jurídicas que permitem atuação em situações que não englobam fake news, que irá se resolver o problema.

Ademais, outro contribuinte para a criação de realidades paralelas envolvendo notícias falsas, é o efeito bolha criado pelas redes sociais através de algoritmos que te prendem em informações favoráveis ao seu posicionamento. Deste modo, informações contrárias nunca chegam ao seu conhecimento, ficando assim difícil qualquer contra ponto as notícias trazidas pela própria plataforma.

A internet é um campo infinito de informações, a quantidade de dados gerados e transmitidos por minuto é enorme, ficando impossível fazer um controle prévio de filtragem como é defendido por alguns projetos lei, tanto que para isso, teríamos uma vigilância continua do Estado sobre os dados dos usuários.

BIBLIOGRAFIA

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm >. Acesso em: 28 out. 2020.

_____. **Lei n. 12.985, de 23 de abril de 2014**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12965.htm Acesso em: 12.set.2020

_____. **Decreto Lei Nº 592**, de 6 de julho de 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm Acesso em: 06.nov.2020

_____. **Decreto Lei Nº 678**, de 6 de novembro de 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm Acesso em: 06.nov.2020

_____. Supremo Tribunal Federal. Primeira Turma. Habeas-corpus nº 83125 DF. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, 16 de setembro de 2003. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79258> Acesso em: 06.out. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 130/DF – Distrito Federal. Relator: Ministro Carlos Brito. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 30 abril 2009. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411> . Acesso em: 03 set. 2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal. 19 ed.** São Paulo: Saraiva, 2012. p. 45.

CARVALHO, Guilherme Arhtur Coelho Lobo; KANFFER, Gustavo Guilherme Bezerra. O tratamento jurídico das notícias falsas. **Conjur.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/tratamento-juridico-noticias-falsas.pdf/> Acesso em: 15.set.2020

CELLA, José Renato Gaziero; OLIVEIRA, Julia Francieli Neves; BOOF, Salete Oro. Direito, governança e novas tecnologias II. **Conpedi.** Ano 2018. Disponível em: <http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/34q12098/15d3698u/24rel9L81AhQh191.pdf/> Acesso. 20.ou.2020

.Malásia é o primeiro país do mundo a revogar lei de combate às fakes news. **CONJUR** Ano: 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-19/malasia-primeiro-pais-revogar-lei-combate-fake-news> Acesso em: 28.out.2020.

GARRET, Felipe. O que acontece a cada minuto na Internet? Estudo traz dados surpreendentes. **TECH TUDO.** Ano: 2020. Disponível em: <https://www.techtudo.com.br/noticias/2020/08/o-que-acontece-a-cada-minuto-na-internet-estudo-traz-dados-surpreendentes.ghtml/> Acesso em: 17.out.2020

LEITE, Gisele. Fake News: Considerações jurídicas sobre notícias falsas. **Jornal Jurid.** Ano:2020 Disponível em: <https://www.jornaljurid.com.br/colunas/gisele-leite/fake-news-consideracoes-juridicas-sobre-noticias-falsas/> Acesso em: 23.out.2020

MAGRANI, Eduardo. **Democracia Conectada. A Internet como Ferramenta de Engajamento Político-Democrático.** Ano 2014. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/14106/Democracia%20conectada.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 27.out.2020

MASSOM, Cleber. **Direito penal esquematizado parte geral.2.ed.** São Paulo: Método,2009.

QUEIROGA, Bruno. A comunicação após o advento da internet. **Jus Brasil**. Ano 2015. Disponível em: <https://carlosbruno.jusbrasil.com.br/artigos/204209363/a-comunicacao-apos-o-advento-da-internet/> Acesso em: 24.out.2020

SANTIAGO, Emerson. Liberdade de Expressão. **Info Escola**. Ano 2015. Disponível em: <http://www.infoescola.com/direito/liberdade-de-expressao/> Acesso em: 24.out.2020

SASTRE, Angelo; CORREIO, Claudia Silene Pereira de Oliveira; CORREIO, Francisco Rolfsen Belda. **A influência do “filtro bolha” na difusão de fake news nas mídias sociais: Reflexões sobre as mudanças nos algoritmos do Facebook**. Ano: 2018. Disponível em: <http://www.revistageminis.ufscar.br/index.php/geminis/article/view/366/pdf> Acesso em: 20.out.2020

SIQUEIRA JR, Edson Roberto; OLIVEIRA, Rita de Cassia. **DIREITOS HUMANOS, GÊNERO E DIVERSIDADE E ACESSIBILIDADE NO SÉCULO XXI – II**. Ano: 2019 Disponível em: <http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/3tk2g038/052k0642/H5k1gRWFpk5Cw68b.pdf/>> Acesso em: 23.out.2020

THOMPSON, Marcelo. **Marco civil ou demarcação de direitos? Democracia, razoabilidade e as fendas na internet do Brasil**. Ano 2012. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/8856/7678/> Acesso em: 27.out.2020

VIEIRA, Livia de Souza. Erro jornalístico, procedimentos de correção e fake news.. **JORNAL GGN**. Ano: 2019. Disponível em : <https://jornalggn.com.br/entenda/erro-jornalistico-procedimentos-de-correcao-e-fake-news-por-livia-de-souza-vieira/> Acesso em: 26.out.2020

51% dos brasileiros checam todas as informações que consomem, mostra pesquisa. **Yahoo Notícias**. Disponível em: <https://br.noticias.yahoo.com/51-dos-brasileiros-checam-todas-as-informacoes-que-consomem-mostra-pesquisa-135331884.html> / Acesso em: 10.out.2020