

Direito Eleitoral, Fake News E Desinformação: Protagonismos Do Poder Judiciário Em Face De Déficits Normativos

Rogério Gesta Leal ¹

Resumo

O objeto deste artigo é avaliar em que medida as nominadas fake news e a chamada desinformação decorrente implicam riscos de fragilização e até comprometimento de processos eleitorais, nomeadamente pela via virtual, e de que maneira o Poder Judiciário brasileiro tem lidado com isso, muito especialmente o Tribunal Superior Eleitoral – TSE. Pretendemos utilizar na pesquisa o método dedutivo, testando nossas hipóteses com os fundamentos gerais a serem declinados. Utilizaremos para tanto técnica de pesquisa com documentação indireta, nomeadamente bibliográfica..

Abstract

The purpose of this article is to evaluate to what extent the so-called fake news and the resulting so-called disinformation imply risks of weakening and even compromising electoral processes, namely via virtual means, and how the Brazilian Judiciary has dealt with this, most especially the Superior Electoral Court – TSE. We intend to use the deductive method in the research, testing our hypotheses with the general foundations to be declined. For this purpose, we will use research techniques with indirect documentation, namely bibliography.

Introdução

Neste ano de 2024 o Brasil contará com eleições para prefeitos, vice-prefeitos e vereadores, observados os comandos da Lei Federal nº14.192/2021, a qual, entre outras regulações, alterou o Código Eleitoral (Lei nº4.737/1965,e suas alterações), e instituiu o crime de divulgar, no período de campanha eleitoral, fatos inverídicos sobre partidos ou candidatos para exercer influência no eleitorado (fake news), prevendo penas de detenção de dois meses

¹Doutor em direito pela UFSC, professor titular da UNISC e FMP na graduação, mestrado e doutorado em Direito. Desembargador do Tribunal de Justiça do RS.

a um ano ou multa².

O objeto deste artigo é avaliar em que medida as nominadas fake news e a chamada desinformação decorrente implicam riscos de fragilização e até comprometimento de processos eleitorais, nomeadamente pela via virtual, e de que maneira o Poder Judiciário brasileiro tem lidado com isto, muito especialmente o Tribunal Superior Eleitoral - TSE.

A hipótese que vamos defender é que fake news e desinformação com fins eleitorais possuem potencial catastrófico de provocar riscos e danos em processos democráticos de sufrágio. O Poder Judiciário pode e deve desenvolver políticas e ações eficientes que busquem evitar e responsabilizar tais fenômenos, inclusive em termos de resoluções por seu órgão competente.

Elegemos desenvolver este texto a partir dos seguintes objetivos tópicos: (i) demarcar os contornos conceituais de fake news e desinformação; (ii) identificar algumas relações tensas entre fake news, desinformação e eleições, e de que forma tem se postado o Poder Judiciário; (iii) sustentar, também a partir de alguns julgados, que o Poder Judiciário tem competência institucional e política para enfrentar, ao menos, o tratamento das fake news e da desinformação no âmbito eleitoral.

Pretendemos utilizar na pesquisa o método dedutivo, testando nossas hipóteses com os fundamentos gerais a serem apresentados. Para tanto, utilizaremos a técnica de pesquisa com documentação indireta, nomeadamente bibliográfica.

O fenômeno das fake news e suas múltiplas faces:

A expressão fake news, a despeito de ambígua, por fazer referência a múltiplos cenários, pode ser tomada como informação falsa, frequentemente sensacionalista, disseminada, por vezes, como uma dissimulada reportagem jornalística; ora associada a opiniões extremistas (como os discursos de ódio) e a propaganda e marketing de manipulação.³ Alguns autores sustentam que o uso

² Portanto, o art.323, do Código Eleitoral, restou assim expresso: Divulgar, na propaganda eleitoral ou durante período de campanha eleitoral, fatos que sabe inverídicos em relação a partidos ou a candidatos e capazes de exercer influência perante o eleitorado. Pena - detenção de dois meses a um ano, ou pagamento de 120 a 150 dias-multa. § 1º Nas mesmas penas incorre quem produz, oferece ou vende vídeo com conteúdo inverídico acerca de partidos ou candidatos. § 2º Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) até metade se o crime: I - é cometido por meio da imprensa, rádio ou televisão, ou por meio da internet ou de rede social, ou é transmitido em tempo real; II - envolve menosprezo ou discriminação à condição de mulher ou à sua cor, raça ou etnia.

³ Ver o trabalho de GIUSTI, Serena and PIRAS, Elisa (editors). *Democracy and Fake News – information manipulation and post-truth politics*. New York: Routledge, 2021. Referem os autores que são notícias que carecem de verdade e veracidade.

uso do termo “fake news” mudou significativamente ao longo do tempo e, até 2015, era normalmente usado para se referir a paródias de notícias de sátiras, raramente aplicado a informações falsas de mídias.

Na definição de Romy Jaster e David Lanius, fake news são notícias que não têm verdade e veracidade. Não têm verdade no sentido de que são literalmente falsas ou comunicam algo falso. Não têm veracidade no sentido de que são propagadas com a intenção de enganar ou sem preocupação com a verdade,⁴ o que nos parece acertado, na medida em que amplia os âmbitos de alcance e impacto que elas provocam, especialmente no campo das disputas eleitorais, riscos enormes a processos e valores democráticos. Isso ocorre através de campanhas de desinformação, criando caos e agitação contínua na opinião pública e fomentando, por vezes, a violência e o conflito institucional.⁵

Giuliano da Empoli adverte para o fato de as fake news inflamarem as paixões do maior número possível de pessoas e grupos, conquistando-as sem convergências à pacificação, mas unindo-as no que chama de beligerantes extremos.⁶ Isso é potencializado pelo direcionamento de conteúdos provenientes de algoritmos formatados para determinados perfis de usuários, que potencializam a difusão sectária de mensagens, por vezes violentas, de ódio e intolerância, baseadas na dicotomia nós x eles (os inimigos).⁷

Na realidade, as notícias falsas sempre existiram e sempre existirão, mas parece impossível negar que, hoje, a internet representa um ponto de ruptura para o mundo da informação (verdadeira e falsa), tanto no sentido positivo quanto no negativo. A liberdade de acesso a muitas fontes (superação da escassez de recursos informacionais) é, certamente, um aspecto positivo para a liberdade de informação, tal como a divulgação em tempo real de notícias e a acessibilidade a elas em praticamente todo o mundo.

⁴ Neste sentido HABGOOD-COOTE, Joshua. Stop talking about fake news! In *Inquiry* 62, p.1039, refere que: The problem of fake news involves ignorance and uninformed decision-making, distrust of information further undermining access to information, and inability to deliberate within democracy.

⁵ JASTER, Romy and LANIUS, David. Speaking of fake news. In BERNECKER, Sven; FLOWERREE, Amy; GRUNDMANN, Thomas. *The Epistemology of Fake News*. Oxford: Oxford University Press, 2022, p.20.

⁶ Na dicção de YOUNG-BROWN, Fiona. *Fake News and Propaganda*. New York: Cavendish Square Publishing, 2020, p.14: Fake news can be defined in a variety of ways, but the simplest definition is the most accurate. It is any news story that contains false

⁷ EMPOLI, Giuliano Da. *Os engenheiros do caos*. São Paulo: Vestigio, 2019.

Paralelo a isso, temos visto que a representação do mundo da internet como um reino de liberdade tem algo de falacioso, isto porque os assuntos envolvidos são múltiplos e com interesses muitas vezes conflitantes. Os grandes operadores que atuam com fins lucrativos no mundo virtual certamente não podem ser considerados da mesma forma que os seus usuários.⁸

As democracias precisam de notícias independentes e baseadas em fatos para dar voz a um leque diversificado de pessoas, vigiar os poderosos e manter os membros da sociedade informados.

Ao permitir que o público monitorize o desempenho do governo, as notícias servem como mecanismo para a responsabilização democrática e socializam os cidadãos em atitudes e valores democráticos. Quando as notícias têm valor epistêmico, os cidadãos que prestam atenção a elas provavelmente serão capazes de agir de forma mais consciente, apoiando e participando mais dos espaços públicos.⁹

O problema é que nossos ambientes midiáticos, de modo geral, estão poluídos por notícias imprecisas e outras formas de informação incorreta (desinformação). Nos Estados Unidos - EUA, por exemplo, parte significativa da informação divulgada publicamente no contexto das eleições presidenciais de 2016 era falsa, tendo sido escrita para ganhar dinheiro ou para enganar o público.¹⁰ No Reino Unido, uma empresa de consultoria política, a Cambridge Analytica, utilizou desinformação para ajudar a influenciar o resultado do referendo do Brexit.¹¹

A internet também levou a certa democratização da produção de informações, pois qualquer pessoa hoje pode operar seu próprio canal de notícias. Todavia, há insuficientes filtros que controlem a qualidade deste material. Para além disto, na ausência de controles de qualidade eficazes, os canais de notícias não são penalizados

⁸ Conforme as reflexões de FERRARIS, Maurizio. *Postverità e altre enigmi*. Bologna: Il Mulino, 2020.

⁹ E esta tem sido a posição do Supremo Tribunal Federal do Brasil – STF desde há muito, ao dizer que: A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva. ADI 4451, Relator Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 21/06/2018, DJe 06/03/2019.

¹⁰ Como nos informa o texto de ALLCOTT, Hunt & GENTZKOW, Matthew. Social Media and Fake News in the 2016 Election. In *Journal of Economic Perspectives*, 31: 211–36, 2017, pp.211/236, acesso pelo site: <https://web.stanford.edu/~gentzkow/research/fakenews.pdf>, em 02/05/2024. Nos três meses que antecederam as eleições de 2016, nos Estados Unidos da América- EUA, as vinte principais notícias falsas referentes ao pleito eleitoral no Facebook obtiveram mais compartilhamentos do que as vinte principais notícias reais sobre o tema, como mostra McINTYRE, Lee. *Post-Truth*. Cambridge: MIT Press, 2018, p.109. O problema é que, neste país, a Suprema Corte protege o direito de livre manifestação do pensamento mesmo que constituindo fake news/desinformação, não importando os impactos que estas situações tragam para a Democracia. No ponto ver a excelente crítica que faz BROWN, Rebecca L. The harm principle and free speech. In *Southern California Law Review*, vl.89:953, 2016.

¹¹ RAWLINSON, Francis. *How press propaganda paved the way to Brexit*. London: Palgrave Macmillan, 2020

por aumentarem audiência – e, por vezes, são fomentados a fazer isto – à custa da qualidade e confiabilidade das notícias que divulgam.¹² As redes sociais, de igual sorte e costumeiramente, divulgam frequentemente notícias imprecisas com impactos globais enormes, de forma mais rápida, mais profunda e mais ampla do que as mídias tradicionais. Ademais, segundo Vosoughi, as notícias falsas têm se evidenciado propensas a circular com mais ênfase entre as pessoas,¹³ nomeadamente porque os motores de busca, devido aos algoritmos de recomendação e personalização, conduzem ao que Pariser chama de bolhas de filtro e câmaras de eco.¹⁴

Neste ponto a análise de Carlo Magnani é precisa sobre os impactos no quotidiano deste fenómeno que é a informação virtual e sua produção:

Em primeiro lugar, a descentralização do sistema de produção de notícias, aberto a qualquer pessoa, sem barreiras à entrada e fragilizado pelos respetivos deveres de controlo (fact-checking) e responsabilidades que pesam apenas sobre os editores; depois, a velocidade e capilaridade de difusão de cada conteúdo; a perda de confiança nos meios de comunicação tradicionais; a presença de alguns gatekeepers, ou seja, seletores de informação, que garantem que as notícias divulgadas pelo algoritmo chegam a milhões de contatos; por fim, a polarização do público e a formação de câmaras de eco que levam à formação de grupos fechados e auto-referenciais, propensos a assumir acriticamente a informação que circula na sua comunidade. Todos estes fatores, em conjunto, significariam que “no ecossistema da Internet, as notícias falsas adquirem uma importância muito maior porque as possibilidades de serem produzidas

¹² Neste sentido ver o texto de GOLDMANN, Alvin I. *Knowledge in a social world*. Oxford: Clarendon Press, 2020, p.182 e seguintes.

¹³ VOSOUGH, Soroush; ROY, Deb, and ARAL, Sinan. The spread of true and false news online. In *Science* 359(6380): pp.1146–51, 2018, publicado em 09/03/2018, acesso pelo site: <https://www.science.org/doi/10.1126/science.aap9559>, em 02/05/2024. Mesma compreensão tem o MENDES, Gilmar Ferreira. A problemática das fake news no Estado de Direito: uma análise do julgamento da ADPF 572. In BRANCO Paulo Gustavo Gonet e outros (coord.). *Eleições e Democracia na era digital*. São Paulo: Almedina, 2022, p.80: Conforme destacado por Benkler, Faris e Roberts, o desenvolvimento de processos tecnológicos relacionados a convergência das mídias sociais, curadoria algorítmica de notícias, bots, inteligência artificial e grandes análises de dados tem criado verdadeiras câmaras de eco, que removem os indícios de confiabilidade sobre a informação e colocam em dúvida a capacidade de governar a nós mesmos como democracias razoáveis.

¹⁴ VOSOUGH, Soroush; ROY, Deb, and ARAL, Sinan. The spread of true and false news online. In *Science* 359(6380): pp.1146–51, 2018, publicado em 09/03/2018, acesso pelo site: <https://www.science.org/doi/10.1126/science.aap9559>, em 02/05/2024. Mesma compreensão tem o MENDES, Gilmar Ferreira. A problemática das fake news no Estado de Direito: uma análise do julgamento da ADPF 572. In BRANCO Paulo Gustavo Gonet e outros

e disseminadas são extremamente mais amplas”.¹⁵

Paradoxalmente, podemos afirmar que a diversidade de notícias na era digital tem se revelado baixa. Isso ocorre porque, embora haja inúmeros editores no mercado, há pouca variedade, uma vez que muitas notícias dizem respeito a ocorrências em tempo real do cotidiano e são simplesmente replicadas por todos os veículos do mesmo modo. A instantaneidade dos fatos não possibilita uma imersão aprofundada em suas causas e consequências, o que gera informações com baixos níveis de aferição e crítica.¹⁶

Por conta destes cenários é que inúmeros protagonistas do espaço público e privado têm proposto intervenções estatais para punir, apreender, censurar ou, ainda, para certificar informações falsas como tais: não somente a difamação, a fraude, o engano, a manipulação de mercado, a mentira, a violação da propriedade intelectual ou fé pública, mas a falsidade em si de dados e notícias.¹⁷

Mas há atores internacionais contrários a tais medidas, como a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura – UNESCO, que desenvolveu relatório sobre liberdade de expressão e desenvolvimento de mídias, destacando a preocupação com o acirramento de legislações em vários países ocidentais que, em nome do combate às fake news, entre os anos de 2012 e 2017, estariam representando verdadeira ameaça à liberdade de imprensa e pensamento.¹⁸

Da mesma forma, a Organização das Nações Unidas - ONU, a Organização para a Segurança e Cooperação na Europa - OSCE, a Organização dos Estados Americanos - OEA, e a Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos - ACHPR, em uma declaração conjunta adotada em Viena, em 3 de Março de 2017, consideraram que proibições genéricas de divulgação de informações baseadas

¹⁵ MAGNANI, Carlo. Libertà d'informazione online e fake news: vera emergenza? Appunti sul contrasto alla disinformazione tra legislatori statali e politiche europee. In *Forum di Quaderni Costituzionali*, f.4, 2019, p.03. Acesso pelo site: <https://ora.uniurb.it/handle/11576/2666706?mode=complete>, em 21/02/2024. Em razão disso, o autor afirma que têm havido intervenções a favor da revisão do princípio da livre colocação de ideias no mercado (free market placement of ideas), pedra angular do constitucionalismo ocidental em termos de liberdade de expressão, para comunicações pela internet, justamente para os fins de proteção da função da verdade.

¹⁶ Em termos de escala destes fenômenos, temos de lembrar que há crescente descentralização de processos de criação e disseminação de conteúdos no mundo virtual hoje, no qual editores e consumidores se confundem e geralmente não se conhecem, pois muitas vezes são anônimos, complicando ainda mais as possibilidades de controle. Neste sentido o texto de WYRWOLL, Claudia. Social Media: fundamentals, models, and ranking of user-generated ações contra fake news em vários países.

¹⁷ Como nos mostra o site <https://www.poynter.org/ifcn/anti-misinformation-actions/>, acesso em 03/05/2024, divulgando um guia internacional de ações contra fake news em vários países.

¹⁸ O documento elaborado e publicado em 2018 pode ser encontrado no site: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000380618?2=null&queryId=0a30ee-11-7640-48c0-b1c3-8d7ef1e5dc867>, acesso em 03/05/2024. O relatório aponta ainda o aumento de intervenções estatais visando o monitoramento e filtragem de conteúdos on line, não raro sob o argumento de proteção da segurança pública.

em critérios vagos e fatos ambíguos, incluindo os relativos a notícias falsas ou informações não objetivas, são incompatíveis com as normas internacionais protetoras da liberdade de expressão, devendo portanto ser abolidas.¹⁹

E isto tudo está fundamentado na ideia, já antiga, de que a divulgação de notícias falsas não pode ser considerada ilícita por si só. Em uma democracia pluralista, baseada na centralidade do indivíduo e, portanto, no conceito de autodeterminação individual e coletiva, é a própria sociedade que deve elaborar filtros quantitativos e qualitativos para formatar dinamicamente a opinião pública.²⁰ Ou seja, o “direito à informação” deriva dos princípios fundadores da forma de Estado delineada pela Constituição, os quais exigem que a nossa democracia se baseie na opinião pública livre e seja capaz de se desenvolver através da competição igualitária de todos na formação da vontade geral.²¹

Sob o ponto de vista da reflexão política, Zagrebelsky sustentou que é preciso confrontar determinados discursos éticos da verdade com uma ética da dúvida democrática. Isso porque, apesar das aparências, a dúvida não é de todo o oposto da verdade, podendo ser sua reafirmação - uma homenagem à verdade que precisa sempre ser examinada e redescoberta, nos espaços públicos da democracia. E por essa razão, os detentores de uma suposta verdade absoluta (pensamento único) precisam se convencer de que a política e a ética do cotidiano e das relações sociais não são a simples aplicação das suas próprias crenças ou convicções profundamente enraizadas, mas sim a mediação entre crenças, convicções, opiniões, normas e situações concretas.²²

No ano de 2018, um grupo de alto nível da Comissão Europeia publicou relatório sobre a desinformação, a partir de reflexões de especialistas de todo o mundo. Este documento teve como foco

¹⁹ Acesso pelo site: <https://www.osce.org/files/f/documents/6/8/302796.pdf>, em 03/05/2024.

²⁰ Como quer a literatura bem anterior a era virtual que vivemos, com CRISAFULLI, Vezio. *Problematica della libertà d'informazione*. In *Il Politico*, vol.29, n°2, giugno 1964. Roma: Ribbeting Editore, 1964, p.291, ao dizer que o pluralismo de vozes e tendências existentes na sociedade, se por um lado atua com representação de narrativas, por outro concretiza o “direito à informação”, como pluralidade constitucionalmente garantida de vozes concorrentes.

²¹ ESPOSITO, Carlo. *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*. Milano: Giuffrè, 1958, p.39. Como referem BASSINI, Marco e VIGEVANI, Giulio Enea. *Primi appunti su fake news e dintorni*. In *Medialaws*, sezione monografica, acesso pelo site: <https://www.medialaws.eu/wp-content/uploads/2019/05/1.-Bassini-Vigevani.pdf>, p.14, em 14/05/2024: Ogni riflessione incentrata sulla repressione del fenomeno delle fake news, così come, del resto, dei discorsi d'odio intercetta un tema che si colloca alle radici dello stato liberal-democratico e chiama in causa l'interpretazione dei principi costituzionali e, in specie, della libertà di espressione. Non sono estranee a questo discorso, peraltro, le concezioni relative al modello di democrazia (aperta o militante) nonché forse anche la visione ottimistica o pessimistica in ordine alla capacità dei cittadini di sottoporre a giudizio critico i messaggi veicolati sulle nuove e vecchie piattaforme informative.

²² ZAGREBELSKY, Gustavo. *Contro l'etica della verità*. Roma: Laterza, 2019, p.34.

central apresentar subsídios para elaborar políticas de enfrentamento de fake news na Europa. Todavia, recomendou explicitamente a não regulamentação contra a desinformação, fundamentalmente devido aos riscos de violação das garantias de liberdade de expressão, bem como dúvidas sobre quem deve ser responsabilizado pela disseminação de desinformação: criadores, partilhadores ou fornecedores de conteúdo entre outros, o que evidencia a complexidade do tema.²³

O relatório propõe a formação de políticas públicas assentadas em cinco pilares neurais: (i) aumentar a transparência das notícias online, envolvendo partilha adequada e respeitosa da privacidade de dados sobre os sistemas que permitem a sua circulação; (ii) promover o aperfeiçoamento dos conhecimentos de mídias e da informação digital, auxiliando os usuários a navegar em ambientes digitais; (iii) desenvolver ferramentas para capacitar usuários e jornalistas para combater a desinformação e promover envolvimento positivo com tecnologias de informação em rápida evolução; (iv) salvaguardar a diversidade e a sustentabilidade do ecossistema europeu dos meios de comunicação social; e (v) promover pesquisas contínuas sobre o impacto da desinformação na Europa para avaliar as medidas tomadas pelos diferentes atores, ajustando constantemente as respostas necessárias.²⁴

O documento também sugere compreensão ampliada da desinformação enquanto fenômeno que vai muito além das fake news, pois abrange todas as formas de informação falsa, imprecisa ou enganosa, concebida, apresentada e promovida para causar intencionalmente danos públicos, ou com fins lucrativos. A partir deste conceito, a desinformação não abrangeria questões decorrentes da criação e difusão de conteúdos ilegais (difamação, discurso de ódio, incitamento à violência), que estão sujeitos a soluções regulamentares sob a legislação nacional; nem outras formas de distorções deliberadas, mas não enganosas dos fatos, como sátiras e paródias.²⁵

²³ O documento pode ser acessado pelo site: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/final-report-high-level-expert-group-fake-news-and-online-disinformation>, em 03/05/2024, intitulado EUROPEAN COMMISSION. A multi-dimensional approach to disinformation – report of the independent high-level group on fake news and online disinformation. Luxembourg: European Commission, 2018. Uma reflexão mais crítica sobre o tema podemos ter no texto de DE MINICO, Giovanna. Antiche libertà e nuova frontiera digitale. Torino: Giappichelli, 2016.

²⁴ Idem. Neste sentido ver o artigo crítico a políticas de enfrentamento das fake news publicado por GREENWALD, Glenn. Firs France, now Brazil unveils plan to empower the government to censor the internet in the name of stopping fake news. Publicado no site do The Intercept, no dia 10/01/2018, acesso pelo site: <https://theintercept.com/2018/01/10/first-france-now-brazil-unveils-plans-to-empower-the-government-to-censor-the-internet-in-the-name-of-stopping-fake-news/>, em 03/05/2023.

²⁵ Nesta perspectiva, a desinformação consiste, de fato, não apenas em informações falsas ou enganosas, mas é criada e divulgada com fins lucrativos, ou para enganar intencionalmente o público, podendo causar danos aos interesses públicos, entendidos como ameaças aos processos políticos e democráticos.

Portanto, a manipulação e adulteração de informações não são práticas novas, mas foram desenvolvidas historicamente antes da existência dos padrões e normas que regem a integridade e a ética na gestão da informação. No século XXI, o enorme alcance que a internet proporciona a essas práticas tem transformado as diversas formas de desinformação em um problema de interesse para governos, meios de comunicação e cidadãos.

No campo da política, podemos afirmar que a propaganda faz parte de sua constituição e história, pelo menos desde o início do século passado, não sendo um fenômeno meramente digital. Contudo, o alcance destes conteúdos no ambiente virtual assume especial importância, basta observar como a propaganda é ajustada a comunidades e grupos específicos com base em gostos, inclinações políticas e círculos de amizade.²⁶

Desde o triunfo de Donald Trump como Presidente dos EUA, tanto na campanha de 2016 quanto ao longo de toda sua gestão, surgiram alarmes sobre os possíveis efeitos da disseminação de informações falsas na Internet em processos eleitorais em regimes democráticos, assim como seus impactos amplos na opinião pública. Isso evidencia o papel das redes sociais como fator importante para vencer eleições, por vezes muito mais poderosa que o dinheiro.²⁷

Semanas antes das eleições, milhões de pessoas viram em seus feeds de notícias do Facebook a declaração de que o Papa Francisco tinha proclamado o seu apoio à candidatura de Donald Trump. Essa notícia falsa recebeu 960 mil interações na rede social (comentários, reações e compartilhamentos), mais do que qualquer outra notícia real sobre as eleições.²⁸

E isto não se restringe ao processo eleitoral em si, mas contamina a vida de muitas pessoas por um longo período, após as eleições. Basta lembrarmos, como fruto da campanha eleitoral referida, da notícia de que, em 4 de dezembro de 2016, um mês

²⁶De lembrar que o Fórum Econômico Mundial, já em 2013, no seu relatório anual, identificou a explosão selvagem da informação digital num mundo constantemente hiperconectado entre os desafios globais, destacando que o risco de desinformação digital massiva está no centro da constelação de riscos tecnológicos e geopolíticos que vão desde o terrorismo aos ataques cibernéticos. Acesso pelo site: https://www3.weforum.org/docs/WEF_GlobalRisks_Report_2013.pdf, em 26/05/2024.

²⁷Ver a matéria da CNBC News, publicada em 13/01/2021, intitulada *Trump's election lies were among his most popular tweets*, da autoria de Nate Rattner, acesso pelo site: <https://www.cnbc.com/2021/01/13/trump-tweets-legacy-of-lies-misinformation-distrust.html>, em 04/05/2024. Também o texto de BROWN, Etienne. "Fake News" and Conceptual Ethics. In *Journal of Ethics and Social Philosophy*, 16(2): 144–54, 2019.

²⁸SILVERMAN, Craig. This analysis shows how viral fake election news stories outperformed real news on Facebook. Publicado no *Buzzfeed Feed News*, em 16/11/2016, acesso pelo site: <https://www.buzzfeednews.com/article/craigsilverman/viral-fake-election-news-outperformed-real-news-on-facebook>, em 11/05/2024.

após a eleição presidencial, Edgar Maddison Welch, um homem de 28 anos da Carolina do Norte, atirou três vezes na pizzaria Comet Ping Pong, em Washington D.C., com o intuito de resgatar crianças que estariam sendo exploradas por uma suposta rede de tráfico sexual dirigida por Hillary Clinton e outros membros do Partido Democrata.²⁹

Estas questões são tão emblemáticas e complexas que um estudo científico do professor da Universidade de Stanford, Matthew Gentzkow, e da Universidade de New York, Hunt Allcott, esclarece que não é possível avaliar de modo definitivo se a desinformação foi, ou não, causa importante da eleição de Trump, a partir do enfrentamento dos níveis de persuasão que esta causou entre os eleitores. Ao contrário da sensação que hoje circula na opinião pública, ao aplicar fórmulas para calcular a persuasão política dessas campanhas de desinformação, a pesquisa destes autores chegou à conclusão de que todas as histórias falsas foram vistas e acreditadas muito menos do que os meios de comunicação tradicionais (como a televisão).³⁰

Em estudo realizado pelo Centro de Estudios em Libertad de Expresión y Acceso a la Información, da faculdade de direito da Universidad de Palermo, há registros interessantes sobre esta eleição de 2016 nos EUA:

Las veinte principales noticias falsas disponibles a través de Facebook durante los tres meses anteriores a las elecciones generaron más interacciones que las veinte principales historias reales publicadas en la misma red social por los medios de comunicación más reconocidos (New York Times, Washington Post, Los Angeles Times, Wall Street Journal, FOX News, entre otros). The Guardian y BuzzFeed revelaron que gran parte de estas historias estaban siendo producidas por un grupo de jóvenes macedonios, quienes a través de titulares sugestivos que producían clics –técnica engañosa conocida como clickbait– hicieron miles de dólares en publicidad gracias al tráfico de sus páginas de Internet. En la ciudad de Veles, Macedonia, se crearon más de cien sitios web con este objetivo,

²⁹ Conforme a notícia de SIDDIQI, Faiz and SVRLUGA, Susan. N.C. man told police he went to D.C. pizzeria with gun to investigate conspiracy theory. Publicada no Washington Post, edição de 05/12/2016, acesso pelo site: <https://www.washingtonpost.com/news/local/wp/2016/12/04/d-c-police-respond-to-report-of-a-man-with-a-gun-at-comet-ping-pong-restaurant/>, acesso em 11/05/2024.

³⁰ ALLCOTT, Hunt and GENTZKOW, Matthew. Social media and fake news in the 2016 election. In *Journal of Economic Perspectives*. V.31, nº2. Spring 2017, pp.211/236, acesso pelo site: <https://web.stanford.edu/~gentzkow/research/fakenews.pdf>, em 04/05/2024. Dizem os autores que: this rough calculation does not explicitly take into account the fact that a large share of pro-Trump fake news is seen by voters who are already predisposed to vote for Trump—the larger this selective exposure, the smaller the impact we would expect of fake news on vote shares. (p.160).

diseñados para parecer portales auténticos de noticias. Otras fábricas de noticias falsas operaban directamente desde Estados Unidos. De acuerdo con sus propios creadores, gran parte del tráfico de estos sitios provenía de los clics originados en Facebook, donde tenían además cientos de miles de seguidores.³¹

Este mesmo estudo aponta que o próprio Facebook admitiu perante o Senado dos EUA que milhões de usuários tinham visto publicidade produzida pela Rússia, publicada no Facebook e no Instagram, gerando informações falsas a favor da eleição de Trump. O Twitter declarou ter encontrado 2.752 contas controladas por russos, sendo que os bots russos tuitaram 1,4 milhões de vezes durante esta eleição. Já o Google encontrou mais de mil vídeos sobre o assunto no YouTube.³²

Na Europa, podemos citar, muito recentemente, a criação, pelo serviço diplomático da União Europeia - UE³³, e pelo Serviço Europeu para Ação Externa – SEAE³⁴, de um grupo de especialistas vinculado à divisão de comunicação estratégica, grupos especiais e análises da informação produzida pelo SEAE, cujo escopo é o de: *lograr que el público esté más concienciado y familiarizado con las operaciones de desinformación del Kremlin, y ayudar a la ciudadanía de Europa y de fuera de ella a desarrollar resistencia a la manipulación de la información digital y de los medios de comunicación*.³⁵ Na mesma direção vão os países membros da EU, como a Itália, que conta com o site pagellapolitica.it, denominando-se: um projeto editorial nascido em 2012 que trata da verificação de fatos e da análise da atualidade política. Nossa missão é ajudar os leitores a compreender o que move a dinâmica da política, com base em números e fatos.³⁶

³¹ CORTÉS, Carlos y ISAZA, Luisa. Noticias falsas en internet: la estrategia para combatir la desinformación. Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información, da faculdade de direito da Universidad de Palermo, acesso pelo site: <https://www.palermo.edu/cele/pdf/FakeNews.pdf>, em 11/05/2024, p.02. Mais informações podem ser obtidas no site da instituição: https://www.eeas.europa.eu/eeas/2022-report-eeas-activities-counter-fimi_en?ettrans=pt, acesso em 31/05/2024.

³² Idem, p.04. Nick Srnicek sustenta que empresas como Google, Facebook, Apple, Microsoft, Siemens, constituem hoje conjunto de empresas que se transformaram em plataformas, fornecendo a base de hardware e software para outras empresas operarem. Esta transformação assinala grande mudança na forma como as empresas capitalistas operam e como interagem com o resto da economia, o que chama de emergência do capitalismo de plataforma. SRNICEK, Nick. Platform Capitalism. Cambridge: Polity Press, 2017, p.52

³³ Mais informações podem ser obtidas no site da instituição: https://www.eeas.europa.eu/eeas/2022-report-eeas-activities-counter-fimi_en?ettrans=pt, acesso em 31/05/2024.

³⁴ Mais dados podem ser obtidos no site da instituição: https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/search-all-eu-institutions-and-bodies/european-external-action-service-eeas_pt#:~:text=Garante%20a%20segurança%20ao%20abrigo,resposta%20a%20situações%20de%20crise, acesso em 31/05/2024.

³⁵ Consoante informação do site da instituição: <https://euvsdisinfo.eu/es/about-es/>, acesso em 31/01/2024

³⁶ Informações obtidas no site: <https://pagellapolitica.it/progetto>, acesso em 31/01/2024. Na mesma direção operam os sites: (i) <https://facta.news>, acesso em 31/05/2024, e (ii) <https://lavoce.info>, acesso em 31/05/2024.

Ao lado disto, é digno de registro a proposta de regulação e controle dos chamados conteúdos ilegais online que, em setembro de 2017, a Comissão Europeia enviou ao Parlamento e ao Conselho Europeu, visando valorizar o papel proativo dos intermediários. Essa proposta parte do postulado de que as plataformas online devem exercer maior responsabilidade no controle de conteúdos.

A proposta fornece uma série de orientações e princípios para as plataformas, com o objetivo de intensificar a luta contra os conteúdos ilegais nelas dispostos, em colaboração com as autoridades nacionais, os Estados-Membros e outras partes interessadas, especialmente em relação aos crimes de incitação ao terrorismo e os discursos de ódio. Em particular, identifica algumas ferramentas comuns para prevenir, identificar rapidamente, remover e evitar o reaparecimento de conteúdos ilícitos em seus domínios, através da desativação do acesso.

Nessa perspectiva, os operadores de rede são obrigados a agir rapidamente na remoção de conteúdos, em alguns casos, mesmo apenas após denúncia de entidades privadas.³⁷ Estas medidas da EU figuram como verdadeiros atos de soft law e soft power, sem introduzir novas disposições jurídicas que possam entrar em conflito com as proteções constitucionais previstas nas leis dos Estados-Membros, na CEDH e na Carta de Nice.

Esses fenômenos também têm se feito presentes em muitos processos eleitorais recentes na América Latina. No México, por exemplo, foram documentados casos como: (i) a falsificação de uma pesquisa (que nunca existiu) do The New York Times, que colocava o candidato Meade como favorito; (ii) a falsificação de um vídeo do canal Russia Today, que usava legendas falsas relatando o apoio de Vladimir Putin à campanha de López Obrador; (iii) a edição de vídeo da emissora estatal venezuelana VTV, em que o presidente Nicolás Maduro supostamente declarava seu apoio a López Obrador.³⁸

³⁷Conforme dados disponíveis no site: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/communication-tackling-illegal-content-online-towards-enhanced-responsibility-online-platforms>, acesso em 14/05/2024. Em especial ver o documento que detalha tais propostas de políticas intitulado EUROPEAN COMMISSION. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Tackling Illegal Content Online – towards an enhanced responsibility of on line platforms. Brussels, 28/09/2017. COM (2017) 555, 28/09/2017.

³⁸Conforme notícia publicada no site da BBC News Mundo: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-44476959>, em 28/06/2018, acesso em 30/05/2024. Temos ainda neste país, conforme o site sob comentário, o caso de notícia veiculando imagem do Papa Francisco em um vídeo, com mais de 2,5 milhões de visualizações, com texto acompanhando a imagem que dizia: As ideologias de AMLO são ditaduras que não funcionam. Isto fazia parte de uma série de vídeos atribuídos ao líder da Igreja Católica, a religião majoritária no México, cujas palavras foram tiradas do contexto.

Na Colômbia, houve a divulgação de vídeo manipulado que causou grande alvoroço nacional em período eleitoral conturbado, além da falsificação de um artigo do programa Noticias Uno, que anunciava que a Missão de Observação Eleitoral (MOE) independente havia solicitado ao procurador-geral do país que revelasse as conclusões sobre a corrupção eleitoral que poderiam impactar o resultado do pleito.³⁹

No Chile, um relato falso sobre o candidato a Presidente, Alejandro Guillier, que supostamente estaria sendo apoiado por Nicolás Maduro, desencadeou o fenômeno que ficou conhecido como “Chilezuela”, o qual, segundo a mídia, teria contribuído para o resultado final das eleições.⁴⁰

No Brasil, a eleição para Presidente da República de 2018, com a vitória de Jair Bolsonaro – assim como todo o período de seu governo –, foi igualmente marcada por cenários diversos de fake news. Uma matéria publicada no site do New York Times destaca algumas destas particularidades, especialmente o uso do WhatsApp, chamando a atenção para o fato de que ferramentas de mensagens instantâneas propagam com facilidade teorias da conspiração e desinformação de modo avassalador. Isso ocorre porque as informações passam de mão em mão na forma de texto, imagem, vídeo ou memes, sem autoria identificada, sendo que a legitimidade e autoridade do conteúdo são, em última análise, atribuídas por quem o compartilha.⁴¹

Podemos ainda fazer referência, no contexto das fake news de cunho eleitoral, aos chamados robôs sociais, uma espécie de chatbot que produz conteúdos automáticos para redes, geralmente em apoio a campanhas, marcas, ou políticos, tentando se passar por ser humano.⁴² Embora esses bots sejam usados para aumentar o número

³⁹ Conforme notícia publicada no site AFP Factual: <https://factual.afp.com/las-tres-mentiras-mas-virales-de-la-campana-presidencial-en-colombia>, em 16/06/2018, acesso em 30/05/2024. Também é digno de registro que neste país uma nota do portal Tiempo 12 distorceu entrevista com Rodrigo Londoño, diretor do hoje partido Força Revolucionária Comum (FARC), e conhecido em seus tempos de guerrilha como “Timochenko”. Com o título “Ameaça! Timochenko: se Duque vencer voltaremos às armas!”, o artigo cita Londoño assegurando que na fase final do Governo de Santos o processo de paz está em perigo. O problema é que a AFP Colômbia, em matéria sobre o tema, aclara que tal publicação não incluiu o vídeo original da entrevista, mas apenas utilizou a primeira parte do depoimento do ex-guerrilheiro, tirando-o do contexto.

⁴⁰ Conforme notícia publicada no site jornalístico Interferencia: <https://interferencia.cl/articulos/chilezuela-la-fake-news-que-llevo-pinera-la-moneda>, em 01/11/2018, acesso em 30/01/2024.

⁴¹ Ver a notícia publicada no site do New York Times: <https://www.nytimes.com/2018/10/19/technology/whatsapp-brazil-presidential-election.html>, intitulada Desinformation spreads on whatsapp of brazilian election, em 19/10/2018, acesso em 30/01/2024, especulando que foi o uso estratégico da desinformação e das fake news que a extrema direita se fortificou no país. No mesmo sentido, ver a matéria intitulada Eleições com fake news? Uma semana dentro de 272 grupos políticos no WhatsApp mostra um Brasil dividido e movido a notícias falsas, publicado pela BBC Brasil, em 05/10/2018, no site www.bbc.com/portuguese/brasil-45666742, acesso em 30/01/2024.

⁴² Lembrando que bots são programas de computador que gerenciam uma ou mais contas de mídia social para realizar ações específicas por meio delas.

de seguidores nas redes sociais, eles também são ferramentas eficazes para divulgar informações.

Da mesma forma, existem outros tipos de contas que divulgam notícias falsas, mas que não são programas de computador, mas sim ciborgues, ou seja, pessoas reais que são pagas para criar dezenas de contas falsas que servem para influenciar e manipular a opinião pública nas redes sociais. Neste sentido, uma matéria elucidativa do Jornal Estadão informa que:

Um estudo recente publicado na revista americana Science aponta para uma hiperconcentração no compartilhamento e consumo de notícias falsas. Pesquisadores da Universidade de Harvard e da Universidade Northeastern analisaram 16,5 mil contas de Twitter durante as eleições americanas de 2016 e descobriram que 0,1% destes usuários distribuíram 80% das fake news, enquanto 1% consumiu 80% do conteúdo enganoso que circulou na plataforma. As características destes super-propagadores de notícias falsas indicam a ação de ciborgues: diferente dos famigerados bots, estas contas são controladas por humanos e apenas parcialmente automatizadas. Em geral, estes usuários publicavam 710 vezes a mais por dia do que outras contas analisadas. Os pesquisadores também encontraram indícios de uso de aplicativos para fazer postagens automáticas.⁴³

Matéria publicada no site Periodismo Cidadano indica que, cada vez mais, tem se utilizado massivamente as redes sociais para promover mentiras, desinformação e propaganda por parte de governos e indivíduos, dando ensejo a uma verdadeira manipulação da opinião pública em todo o mundo.⁴⁴ Esse fenômeno é corroborado por outro importante estudo realizado pelo projeto de pesquisa de propaganda tecnológica do Oxford Internet Institute, envolvendo vários países, dentre os quais Brasil, Canadá, China, Alemanha, Polônia, Ucrânia e Estados Unidos. O estudo revela que muita desinformação é difundida online e apoiada por algoritmos do Facebook ou do Twitter, os quais utilizam técnicas de inclusão

⁴³ MONNERAT, Alessandra. Ciborgues compartilham 80% das notícias falsas no Twitter, diz estudo. In Estadão, publicado em 04/02/2019, no site: <https://www.estadao.com.br/estadao-verifica/ciborgues-compartilharam-80-das-noticias-falsas-no-twitter-diz-estudo/>, acesso em 23/05/2024. Refere a matéria ainda que: "Ao contrário dos bots, que podem ter dificuldades para atrair o público humano, essas contas ciborgues estão incorporadas às redes sociais humanas", alertam os pesquisadores. "Dada a crescente sofisticação das ferramentas de automação disponíveis para o usuário médio e o crescente volume e coordenação de campanhas online, será importante estudar ciborgues como uma categoria distinta de atividade automatizada". Segundo os autores do estudo, essas descobertas apontam para medidas que podem ser adotadas pelas redes sociais para coibir o fluxo de desinformação. Por exemplo, as plataformas poderiam aplicar a política de tornar menos relevante o conteúdo postado por contas que publicam excessivamente -- isso poderia reduzir o fluxo de notícias falsas em 32%, afirmam os pesquisadores.

⁴⁴ Ver a notícia integral no site: <https://www.periodismociudadano.com/facebook-y-twitter-son-utilizados-para-manipular-la-opinion-publica-informe/>, acesso em

de contas automatizadas para divulgar esse material por meio de postagens, gerando quantidades imensas e ficcionais de curtidas, justamente para simular a ilusão de popularidade.⁴⁵

A verdade é que, desde o início do século XX, as campanhas eleitorais têm sido o espaço ideal para estudar o comportamento dos meios de comunicação e dos públicos em relação à informação, bem como o surgimento de diversas estratégias de utilização da informação para fins eleitorais.⁴⁶ Basta observarmos as campanhas e eleições do Brexit em 2016, e da Catalunha em 2017, exemplos de como a desinformação, por meio de mídias e redes sociais, impactou os resultados, gerando diversas correntes de opinião, confrontando os cidadãos.⁴⁷

Esse processo ocorre de forma multifacetada, pois as redes sociais são as que mais tem reconfigurado a relação que empresas, figuras públicas, meios de comunicação e outros têm com o seu público. Soma-se a isso a necessidade de constituir uma comunicação através de elementos que evocam emoção e criam vínculos mais fortes entre internautas e empresas. Nesse processo, a componente visual é uma das chaves importantes, não só para atrair a atenção do utilizador, mas para transmitir mensagens persuasivas, mesmo que falsas.⁴⁸

Amorós destaca três aspectos fundamentais que compõem uma espécie de fórmula perfeita para o engano através de notícias falsas: (i) manchetes chocantes, (ii) revelação que provoca emoções, e (iii) que pareça verdade, para o que todos os recursos audiovisuais são utilizados.⁴⁹ E tais expedientes podem ser facilmente observados tanto por mídias tradicionais quanto pelas redes sociais, especialmente através de frases e imagens com diversos efeitos psicológicos.

⁴⁵ Ver os estudos publicados no site: <https://www.oii.ox.ac.uk/research/projects/computational-propaganda/>, acesso em 05/05/2024. Os estudos ali divulgados dão conta de que a ilusão de apoio online a um candidato pode estimular apoio real através do efeito de transferência, o que fez muito bem Donald Trump, pelo Twitter, um dos centros gravitacionais de sua campanha política para Presidente dos EUA.

⁴⁶ Como mostra o trabalho de MCGREGOR, Shannon C.; MOURÃO, Rachel R.; MOLYNEUX, Logan. Twitter as a tool for and object of political and electoral activity: Considering electoral context and variance among actors. In *Journal of Information Technology and Politics*, v. 14, n. 2, p. 154-167, 2017. <https://doi.org/10.1080/19331681.2017.1308289>, acesso em 04/05/2024.

⁴⁷ Neste sentido o texto de ALONSO, Patricia. Fake news y posverdad en tiempos de populismos – lecciones para periodistas. In *Cuadernos de Periodistas. Revista de la Asociación de la Prensa de Madrid*, n°34, 2017, pp.77/84.

⁴⁸ Ver as considerações neste sentido do texto de PONCE, Luceli Karina; CORDELIER, Benoit. Publicaciones racionales o emocionales en comunidades de marca en Facebook – el caso Starbucks México. In *Revista RETOS*, vol.9, n°17, abril/septiembre de 2019, pp.109/126.

⁴⁹ AMORÓS, García M. Fake news, la verdad de las noticias falsas. Barcelona: Plataforma Editorial, 2018, p.29. O autor revela que o maior número de recursos utilizados nas fake news são imagens, representadas por meio de fotografias, memes e gifs, bem como vídeos que, embora vistos com menos frequência, constituem o segundo recurso mais explorado nas publicações de desinformação.

Essa proposta foi duramente criticada pelo Sindicato Nacional dos Jornalistas francês, que argumenta que atribuir a um juiz o poder de retirar notícias no prazo de 48 horas após o recurso significa dar-lhe o poder de decidir sobre a veracidade de notícias cuja fiabilidade, às vezes, requer investigações que duram vários meses. Ao mesmo tempo, esse sistema, além de enfraquecer a proteção das fontes jornalísticas, colocaria em risco toda a cadeia de informação.⁵³

A iniciativa privada também tem se mobilizado internacionalmente, o que pode ser evidenciado pela criação, em 2015, da Rede Internacional de Verificação de Fatos (IFCN). A rede visa reunir os chamados verificadores de fatos em todo o mundo, empenhados na luta global contra a desinformação. As atividades dessa instituição envolvem o treinamento e a colaboração, através de networking e eventos globais, com pessoas e instituições ao redor do mundo. Além disso, monitora tendências no campo da verificação de fatos para oferecer recursos aos verificadores, contribuindo para o discurso público e fornecendo apoio a novos projetos e iniciativas que promovam a responsabilização no jornalismo.

Na verdade, diversas agências de checagem de fatos foram se constituindo, inclusive no Brasil, ajudando a verificar se a notícia é verdadeira ou falsa, como: e-farsas.com, boatos.org, G1/fato ou fake, Estadão Verifica, UOL confere, Aos Fatos, entre outras.

Mas como o Poder Judiciário brasileiro tem enfrentado estes temas no âmbito eleitoral? É o que passamos a ver a partir da análise de alguns casos julgados.

Fake News, Eleições e Poder Judiciário brasileiro:

O tema das fake news em processos eleitorais não é novo, nem mesmo no Brasil, considerando o ocorrido nas eleições presidenciais de 2014, com a vitória da candidata do PT, Dilma Rousseff, por margem ínfima sobre o candidato Aécio Neves, do PSDB – 3,28% do total de votos. Esse resultado já indicava elementos de polarização política, tanto antipetista quanto voltada á direira o

⁵³ Para além disto, o Sindicato refere expressamente que: l'imprécision de son périmètre d'application et des moyens d'action qu'il propose peut conduire à une vision extensive et liberticide de ces dispositions, comme en témoigne l'élargissement abusif et dangereux des missions du CSA. Publicado no site da instituição em 10/03/2018, <https://www.snj.fr/article/-fake-news-/-un-projet-de-loi-liberticide-60222644>, acesso em 17/05/2024.

⁵⁴ A International Fact-Checking Network -IFCN, em seu site, tem informações importantíssimas para o enfrentamento das fake news, inclusive artigos sobre temas polêmicos internacionais impactados por desinformação - <https://www.poynter.org/ifcn/articles-ifcn/>, acesso em 31/05/2024.

que se radicalizou nas eleições presidenciais de 2018, com Jair Bolsonaro.⁵⁵

Após o resultado da eleição da Presidente Dilma, começaram a circular inúmeras notícias em redes sociais sugerindo que ela estaria em conluio com o Presidente do TSE para escamotear a compra de votos e a violação das urnas eletrônicas. Esse cenário levou o PSDB a interpor um pedido de informações sobre estas urnas, sendo essas informações posteriormente prestadas, ratificando a lisura do processo eleitoral da época.⁵⁶

Neste feito, o Min. Henrique Neves da Silva, em seu voto, registrou que:

Na Internet, em tese, Elvis Presley está vivo, então há ali todos os tipos de informação, como uma, de que haveria um boletim de uma com quatrocentos votos, com a zerésima.

Essa foto é nitidamente montada, não é preciso minucioso estudo para perceber isso. E a pessoa que originou esse e-mail teve o cuidado de retirar da fotografia qual seria a zona eleitoral, a cidade e a seção - porque sabe que se mostrasse seria fácil identificá-la, pelos boletins de urnas que estão no site do Tribunal Superior Eleitoral. Mas não tomou ela o cuidado de retirar o código de verificação.

Os sistemas da Justiça Eleitoral não cuidam apenas da transparência, a urna é dotada de sistemas de verificação. Em cada boletim de urna é emitido o código de verificação. No caso dessa foto tão propagada pelo Twitter e pelo Facebook, o código é o 725847686947766967183448, e é dito que vem da Paraíba, mas esse código é da 252ª Zona Eleitoral do Rio de Janeiro, Seção 93, onde foram devidamente apuradas as eleições. E, ao invés de quatrocentos votos, constaram 144 votos para Dilma e 172 votos para Aécio. Quem quiser cópia impressa do boletim basta ir à zona eleitoral para obtê-la.⁵⁷

⁵⁵ Conforme dados do site: <https://g1.globo.com/bom-dia-brasil/noticia/2014/10/dilma-rousseff-e-reeleita-com-545-milhoes-de-votos-no-segundo-turno.html#:~:text=Foi%20uma%20disputa%20emocionante%2C%20decidida,votos%20e%20Aécio%2C%2051%2C041%20milhões>, acesso em 06/05/2024.

⁵⁶ Apuração de Eleição nº1578-04.2014.6.00.0000 – Classe 7 – Brasília/DF. Relator Min. Dias Toffoli, TSE, julgado em 04/11/2014. Em seu voto, o Min. Dias Toffoli chega a referir que: A petição não revela ato concreto, nem indicio de fraude no processo de apuração e totalização dos votos, limitando-se a relatar suposta descrença por parte da população brasileira quanto à segurança do sistema eletrônico de votação e apuração. (p.15).

⁵⁷ Idem, p.37. Grifos nossos. Também no REsp nº3102, publicado o Acórdão no DJe de 27/06/2019, tratando das eleições de 2016, o TSE consigna que o uso indevido de meios de comunicação social em âmbito eleitoral abrange a internet, o que restou, após, consignado na Resolução deste Tribunal nº23.551/2017, prevendo a possibilidade da justiça eleitoral determinar, por solicitação do ofendido, a retirada de publicações que contivessem agressões ou ataques a candidatos em sites da internet, inclusive redes sociais (art.25, §2º).

Na eleição de 2018, no Brasil, o aumento das fake news e da desinformação foi ainda maior. Em 24 de abril de 2018, o ministro Luís Fux, então Presidente do TSE, afirmou que propaganda ou notícia que visa destruir um candidato configura abuso e, eventualmente, até crime, e que a Justiça Eleitoral estaria se preparando para enfrentar estas questões. Em março de 2018, o TSE já havia instituído o Conselho Consultivo sobre Internet e Eleições (através da Portaria nº232, de 06/03/2018).^{58 59}

Paralelamente, o TSE lançou uma página na internet visando esclarecer fake news disseminadas pelas redes sociais (a página Fato ou Boato⁶⁰), que integra o Programa de Enfrentamento à Desinformação.⁶¹ O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por sua vez, possui o Painel de Checagem de Fake News⁶², com orientações sobre como identificar rapidamente se determinada informação é falsa; além disso, verifica notícias que geram impacto na prestação jurisdicional.⁶³

Também sob o prisma jurisdicional propriamente dito, o Poder Judiciário brasileiro tem enfrentado este tema, nomeadamente em algumas ações litigiosas. A partir delas, tem demarcado parâmetros e fundamentos que orientam os processos eleitorais modo geral, como foi o caso da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº7261⁶⁴, relatada pelo ministro Edson Fachin, envolvendo a Resolução nº23.714/2022, do TSE, que entre outros comandos: (i) vedou a divulgação ou compartilhamento de fatos sabidamente inverídicos ou gravemente descontextualizados, que atinjam a integridade do processo eleitoral, inclusive os processos de votação, apuração e totalização de votos;⁶⁵ (ii) determinou que a produção

⁵⁸ Conforme o site oficial do Conselho, este órgão é constituído por 14 integrantes. Nele, há representantes da Justiça Eleitoral, do Ministério Público, do Ministério da Defesa, do Ministério da Justiça, do Departamento de Polícia Federal, do Ministério da Ciência e Tecnologia, entre outros órgãos públicos, e da sociedade civil, tendo como atribuições: desenvolver pesquisas e estudos sobre as regras eleitorais e a influência da internet nas eleições, em especial o risco das fake news e o uso de robôs na disseminação das informações; opinar sobre as matérias que lhe sejam submetidas pela Presidência do TSE; e propor ações e metas voltadas ao aperfeiçoamento das normas. Para maiores informações ver o site: <https://www.tse.jus.br/>.

⁵⁹ Ver a entrevista no site: <https://veja.abril.com.br/brasil/luiz-fux-eleicoes-podem-ser-anuladas-por-cao-de-fake-news>, acesso em 06/05/2024.

⁶⁰ Ver o site: <https://www.justicaeleitoral.jus.br/fato-ou-boato/#>, acesso em 07/05/2024.

⁶¹ Ver o site: <https://www.justicaeleitoral.jus.br/desinformacao/>, acesso em 07/05/2024.

⁶² Maiores informações no site: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/painel-de-cheragem-de-fake-news/>, acesso em 06/05/2024.

⁶³ O TSE também implantou hotsites (#ParticipaMulher, #Fato ou Boato? #DemocraciaTodoDia, #SeuVotoTemPoder, #Mulheres na Política), bem como programas de televisão (Conexão Eleitoral e Minuto da Checagem), tudo isto a partir da Assessoria de Comunicação – ASCOM, que se estruturou a partir dos núcleos de Imprensa, Campanhas, Rede Sociais e Gestão de Conteúdo Web, Rádio e TV.

⁶⁴ Julgada pelo Pleno do STF, em 18/12/2023, conforme site do STF, <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=522844&cori=1#:~:text=Assim%2C%20por%20maioria%20de%20votos,virtual%20encerrada%20em%2018%2F12>, acesso em 07/05/2024.

⁶⁵ Art. 2º, da Resolução TSE nº23.714/2022. Verificada tal ocorrência, o TSE, por decisão fundamentada, determinará as plataformas a imediata remoção da URL, URI ou URN, sob pena de multa. (§1º

sistemática de desinformação, caracterizada pela publicação contumaz de informações falsas, ou descontextualizadas sobre o processo eleitoral, autoriza a determinação de suspensão temporária de perfis, contas ou canais mantidos em mídias sociais, observados, quanto aos requisitos, prazos e consequências, dispostos no art. 2º ; (iii) vedou⁶⁶, desde quarenta e oito horas antes até vinte e quatro horas depois da eleição, a veiculação paga, inclusive por monetização, direta ou indireta, de propaganda eleitoral na internet, em sítio eleitoral, em blog, em sítio interativo ou social, ou em outros meios eletrônicos de comunicação da candidata ou do candidato, ou no sítio do partido, federação ou coligação, sob pena de configurar gasto ilícito de recursos eleitorais, apto a determinar a desaprovação das contas pertinentes, sem prejuízo da apuração do crime previsto no art. 39, § 5º, inciso IV, da Lei n. 9.504, de 30 de setembro de 1997.⁶⁷

Ora, sabemos que a Constituição de 1988, em seu art.17, exige que partidos políticos respeitem o regime democrático, o pluripartidarismo e os direitos fundamentais da pessoa humana. Isso se estende, sem sombra de dúvidas, aos candidatos ou agentes políticos eleitos, que não podem agir contra a democracia, tampouco invocar normas constitucionais e direitos fundamentais para tal escopo.

Diante disso, o TSE teve oportunidade de ratificar o seu entendimento de que:

2. Não pode partido político, candidato ou agente político eleito invocar normas constitucionais e direitos fundamentais para erodir a democracia constitucional brasileira. 3. Não se deve confundir o livre debate público de ideias e a livre disputa eleitoral com a autorização para disseminar desinformação, preconceitos e ataques ao sistema eletrônico de votação, ao regular andamento do processo eleitoral, ao livre exercício da soberania popular e à democracia. 4. A jurisprudência reiterada do TSE e do Supremo Tribunal Federal reconhecem que não há liberdade de expressão, nem imunidade parlamentar, que ampare a disseminação de

⁶⁶ Art.4º, da Resolução TSE nº23.714/2022. Previu ainda o §1º, deste artigo, que a determinação a que se refere o caput compreenderá a suspensão de registro de novos perfis, contas ou canais pelos responsáveis ou sob seu controle, bem assim a utilização de perfis, contas ou canais contingenciais previamente registrados, sob pena de configuração do crime previsto no art. 347, do Código Eleitoral brasileiro.

⁶⁷ Art.6º, caput, e §2º, da Resolução TSE nº23.714/2022.

informações falsas por redes sociais e na internet. Ausência de inovação jurisprudencial a respeito dessas temáticas.⁶⁸

Por tais razões entendeu a Corte que “o direito à liberdade de expressão pode ceder, em concreto, no caso em que ela for usada para erodir a confiança e a legitimidade da lisura político-eleitoral. Trata-se de cedência específica, analisada à luz da violação concreta das regras eleitorais, e não de censura prévia e anterior.”⁶⁹ Ou seja, não se pode usar de um dos pilares das democracias contemporâneas, a liberdade de expressão, para atacá-las.⁷⁰

Daí porque Alvin Goldmann e Daniel Baker sustentam a tese de que: “Quando notícias falsas e discursos de campanha falsos são gerados para atrair atenção em um mercado saturado, silenciar esse discurso é o meio menos restritivo de lidar com a ameaça à integridade das eleições.”⁷¹

Mesmo sob o aspecto da desinformação, essa decisão do TSE mostrou-se atenta ao firmar o entendimento de que:

A desinformação – entendida como uma ação comunicativa fraudulenta, baseada na propagação de afirmações falsas ou descontextualizadas com objetivos destrutivos – conflita com valores básicos da normativa eleitoral, na medida em que impõe sérios obstáculos à liberdade de escolha dos eleitores e, adicionalmente, à tomada de decisões conscientes. Compromete, portanto, a normalidade do processo político, dada a intenção deliberada de suprimir a verdade, gerando desconfiança, com consequente perda de credibilidade e fé nas instituições da democracia representativa.⁷²

Ou seja, a notícia falsa provoca, além dos danos analisados (em âmbito geral e eleitoral) o fenômeno da desinformação, igualmente

⁶⁸ Acórdão/Julgamento na Medida cautelar na Tutela Provisória Antecedente nº39, do Distrito Federal, Redator para o Acórdão o Min. Edson Fachin, DJe nº182, de 13/09/2022.

⁶⁹ Idem, p.14. No ponto ver o texto de MONTAÑÉS, Teresa Rodríguez. Libertad de expresión, discurso extremo y delito: una aproximación desde la Constitución a las fronteras del derecho penal. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019, p.45 e seguintes.

⁷⁰ Já em 2015 o STF estava atento a estas matérias, firmando o entendimento de que: O direito à livre manifestação do pensamento, embora reconhecido e assegurado em sede constitucional, não se reveste de caráter absoluto nem ilimitado, expondo-se, por isso mesmo, às restrições que emergem do próprio texto da Constituição, destacando-se, entre essas, aquela que consagra a intangibilidade do patrimônio moral de terceiros, que compreende a prescrição. When the government offers a remedy for certain falsehoods, it seeks not to shape debate, but to improve the public's ability to rely on the integrity of public debate.

⁷¹ GOLDMAN, Alvin & BAKER, Daniel. Free Speech, Fake News and Democracy. In *First Amendment Law Review*, v.18, Issue 1, 2018, p.137. E concordamos com esta tese (Quando notícias falsas e discursos de campanha falsos são gerados para atrair a atenção num mercado saturado, silenciar esse discurso é o meio menos restritivo de enfrentar a ameaça à integridade eleitoral), nomeadamente em face dos efeitos catastróficos que estas notícias podem causar.

⁷² Acórdão/Julgamento na Medida cautelar na Tutela Provisória Antecedente nº39, do Distrito Federal, Redator para o Acórdão o Min. Edson Fachin, DJe nº182, de 13/09/2022, p.17, voto do Min. Alexandre de Moraes.

grave, porque induz a formação de opinião pública equivocada ou distorcida, que, por sua vez, pode gerar decisões – eleitorais ou não – maculadas por vícios insanáveis de veracidade.⁷³ Nesse sentido, destaca-se o voto do Min. Alexandre de Moraes no feito sob comento, ao afirmar que:

A propagação generalizada de impressões falseadas de natureza grave e antidemocrática, que objetivam hackear a opinião pública, malferem o direito fundamental a informações verdadeiras e induzem o eleitor a erro, cultivando um cenário de instabilidade que extrapola os limites da liberdade de fala, colocando sob suspeita o canal de expressão da cidadania. Nesse cenário, o Estado deve reagir de modo efetivo e construtivo contra os efeitos nefastos da desinformação.⁷⁴

Mas não é só o Estado que deve estar atento a isso; a Sociedade também deve fazê-lo. Daí a importância dos movimentos comunitários citados anteriormente, até porque o próprio Judiciário tem tomado o cuidado de se autoconter em face aos controles de abusos eleitorais, sob pena de censurar desmesuradamente liberdades de opinião e manifestação do pensamento.⁷⁵

Conforme expressamente dispõe o art.38, da Resolução nº23.610/2019 do TSE:

A atuação da Justiça Eleitoral em relação a conteúdos divulgados na internet deve ser realizada com a menor interferência possível no debate democrático (Lei nº 9.504/1997, art. 57-J) . § 1º Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, as ordens judiciais de remoção de conteúdo divulgado na internet serão limitadas às hipóteses em que, mediante decisão fundamentada, sejam constatadas violações às regras eleitorais ou ofensas a direitos de pessoas que participam do processo eleitoral.⁷⁶

⁷³ O que, por vezes, pode configurar o crime previsto no art.296 (promover desordem informativa que prejudique os trabalhos eleitorais), da Lei nº4.737/1965 (Código Eleitoral), nos termos do voto do Min. Alexandre de Moraes, quando do julgamento da Medida cautelar na Tutela Provisória Antecedente nº39, do Distrito Federal, p.17.

⁷⁴ Idem. Temos que tal posição do Ministro Alexandre de Moraes não vai de encontro a outra declinada na ADI nº4.451, Tribunal Pleno, julgada em 21/06/2018, já citada anteriormente, quando asseverou que: O direito fundamental à liberdade de expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas maiorias. Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional, e isto porque estas opiniões não podem se equipar àquelas, marcadas pelo vezo da ignominia, detração violenta da Democracia e seus valores fundantes

⁷⁵ Aliás, para além de constituir direito fundamental individual, o disposto no art.220, da Constituição de 1988, veda qualquer restrição da manifestação do pensamento, criação, expressão e informação sob qualquer forma, processo ou veículo, nos termos da Carta Política

⁷⁶ Grifos nossos. Neste ponto o TSE teve oportunidade de julgar a Representação nº0601758-29.2018.6.00.0000, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgada em 09/12/2018, asseverando que: não obstante encontradas publicações que apresentam realmente teor ofensivo ou negativo, é forçoso reconhecer que exteriorizam o pensamento crítico dos usuários da rede social, de modo que a liberdade de expressão no campo político-eleitoral abrange não só manifestações, opiniões e ideias majoritárias.

Se é verdade que as razões ideais para o reconhecimento da liberdade de expressão devem ser encontradas não tanto no valor da pessoa humana, mas no valor que a circulação mais ampla e livre de ideias possui, em si mesma, pelas vantagens (comparativamente maiores que as desvantagens) que a comunidade obtém disso, de igual sorte há restrições para o exercício dessa liberdade, que levam em conta a coexistência de direitos e garantias sociais e institucionais da Democracia.

Conclusões

É de fundamental importância que pessoas físicas e jurídicas e seus portais virtuais introduzam e aprimorem, constantemente, mecanismos de monitoramento e responsabilização de informações, dados e notícias que circulam, com o objetivo de evitar a disseminação das fake news e desinformação – uma prática, inclusive, sugerida pelo Poder Judiciário brasileiro em face da eleição e governo de Jair Bolsonaro.⁷⁷

Por outro lado, é necessário questionar se as mudanças de comportamentos institucionais e pessoais são suficientes para conter o que querem evitar. Nesse sentido, entende-se que não, pois as pessoas tendem a ter suas próprias apropriações de fake news,⁷⁸ o que, muitas vezes, torna a desinformação ainda mais comum.

É preciso pensarmos múltiplas formas de enfrentamento das fake news, inclusive na perspectiva do consumidor individual de notícias, que pode e deve ser treinado para distinguir notícias verdadeiras de falsas. Isso pode ser feito por meio do estímulo e desenvolvimento de pensamento crítico,⁷⁹ da alfabetização midiática e da reflexão sobre preconceitos. Por essa razão, Kirby Goidel tem insistido na tese acertada de que um componente importante para resistir às notícias falsas é cultivar virtudes intelectuais, como a humildade, a consciência e a honestidade intelectual, ajudando os

⁷⁷ Ver a matéria publicada no site do New York Times, intitulada WhatsApp para contener las noticias falsas en las elecciones brasileñas. Publicada em 18/10/2018, e disponível no site: <https://www.nytimes.com/es/2018/10/18/espanol/opinion/eleccion-brasil-whatsapp-noticias-falsas.html>, acesso em 05/05/24. Diz a matéria que: La familiaridad por medio de WhatsApp genera confianza, lo cual usualmente es un bien social, pero en movimientos con mucho en juego —desastres, guerras, ataques terroristas o elecciones— se vuelve nocivo porque es más fácil confiar en que lo que se reenvía es verídico.

⁷⁸ O próprio WhatsApp tem reconhecido que muitos dos problemas de desinformação não advêm de grupos virais massivos, eis que a primeira suspeita poderia ser através da ideia de coordenação conjunta de campanhas de desinformação, mas sim de conversas íntimas em grupos ou entre indivíduos. Ver a matéria publicada no site: <https://about.fb.com/news/h/how-whatsapp-is-fighting-misinformation-in-brazil/>, publicada em 18/10/2018, e acessada em 23/05/2024.

⁷⁹ Neste sentido temos o projeto comprova, da iniciativa privada (<https://projetoacomprova.com.br>, acesso em 07/05/2024), coordenado pela Associação Brasileira de Jornalismo Investigativo – ABRAJI, reunindo inúmeros veículos de comunicação nacionais, tendo por escopo analisar e combater a disseminação de fake news sobre políticas públicas do governo federal.

indivíduos a identificar informações enganosas.⁸⁰

Do mesmo modo o produtor ou distribuidor (pessoa física e jurídica) de notícias deve assumir maior responsabilidade ao disseminá-las, seja pela autoimposição de regra de não compartilhar ou retuitar histórias sem antes tê-las lido por completo, seja pelo aprimoramento de regulamentações estruturais por parte do governo e das plataformas. Como nos diz Habgood-Coote: “Para combater notícias falsas, precisamos de trabalho de limites e reparo de paradigmas. O trabalho de limites estabelece normas claras do que é e do que não é notícia. O reparo de paradigmas funciona para construir normas internas fortes para vetar e promover notícias.”⁸¹

Estas regulamentações podem dizer respeito aos algoritmos das plataformas, por exemplo, para que os mecanismos de busca ofereçam apenas informação de qualidade; determinando alguns parâmetros com relação ao conteúdo das notícias, eliminando mensagens propagandísticas específicas que de pronto se revelem inverídicas; ou revisar práticas jornalísticas e configurações de comunicação responsável e democrática. Algumas dessas medidas, quando não regulamentadas por lei, têm sido aplicadas a partir de decisões judiciais em casos concretos.⁸²

Pensem no caso do WhatsApp e os eventuais abusos eleitorais cometidos por meio dessa plataforma (ou de outras, como o Facebook, Twitter e Instagram), durante campanhas – ou mesmo fora desse período. Sabemos que é possível, mediante ordem judicial, determinar a remoção ou indisponibilidade do Uniform Resource Locator (URL) dessas mídias, impedindo o compartilhamento de conteúdo ofensivo ou falso. Além disso, podem ser criadas, mediante o devido processo legislativo, medidas coercivas para empresas digitais (Google, YouTube, Meta), como o cancelamento ou suspensão do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), ou mesmo a proibição de negócios com empresas públicas,

⁸⁰ GOIDEL, Kirby. Watching the news and support for democracy: why media systems matter. In *Social Science Quarterly*. V.98, issue 3, special issue: The new world of comparative political communication. September 2017, pp.836/855.

⁸¹ HABGOOD-COOTE, Joshua. Stop talking about fake news! Op. cit., p.1041.

⁸² Ademais, tais eventuais providências não podem ser tomadas como afronta à Lei no. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), pois não se cogita, na norma impugnada, de suspensão de provedores e serviços de mensageria, mas sim de controle de perfis, canais e contas, cujas publicações possam “atingir a integridade do processo eleitoral”, cláusula pétrea da CRFB. Não há - nem poderia haver - imposição de censura ou restrição a nenhum meio de comunicação ou a linha editorial da mídia imprensa e eletrônica. O que se busca coibir é a utilização de persona virtual, a ocultação através de redes sociais, de modo a que este lócus sirva para a disseminação de informações falsas que podem impactar as eleições. Acórdão/Julgamento na Medida cautelar na Tutela Provisória Antecedente nº39, do Distrito Federal, Redator para o Acórdão o Min. Edson Fachin, DJe nº182, de 13/09/2022, p.17

no caso de descumprimento das normas reguladoras dessas questões.⁸³

Em janeiro de 2018, a União Européia criou um grupo de trabalho para assessorá-la nos temas atinentes às fake news e desinformação, resultando no relatório chamado Uma abordagem multidimensional para a desinformação⁸⁴, que sugeriu a adoção de algumas políticas públicas a serem adotadas, dentre as quais: (i) aumentar a transparência das notícias online, envolvendo partilha adequada e respeitosa à privacidade de dados sobre os sistemas que permitem a sua circulação online; (ii) promover o aperfeiçoamento midiático – físico e virtual - para combater a desinformação e ajudar os usuários a navegar no ambiente dos meios de comunicação digitais; (iii) desenvolver ferramentas para capacitar usuários e jornalistas para combater a desinformação e promover o envolvimento positivo com tecnologias de informação em rápida evolução; (iv) salvaguardar a diversidade e a sustentabilidade do ecossistema dos meios de comunicação social e; (v) promover a investigação contínua sobre o impacto da desinformação, avaliando as medidas tomadas pelos diferentes intervenientes, ajustando constantemente as respostas necessárias.

A verdade é que a legislação nacional e internacional ainda é muito deficitária quando envolve a regulação e responsabilização (cível, criminal e administrativa) no âmbito da proteção de dados e direitos individuais e sociais em ambientes virtuais. Questões como a definição de territorialidade/competência de crimes cometidos nestes ambientes, problemas envolvendo o anonimato do usuário da internet e a responsabilidade sobre conteúdos publicados e retirada/suspensão desses conteúdos, mesmo que anônimos, ainda carecem de regulamentação.

A despeito de todos estes déficits normativos diretos, é fundamental que a ordem e as instituições democráticas não sejam colocadas em risco; não podem ficar reféns de anomias regulatórias capazes de ameaçar conquistas civilizatórias históricas,

⁸³ E isto independe de ferramentas que podem ser utilizadas para checagem de fake news e desinformação, como o Google Imagens, Bing, TinEye, ClaimCheck, CrowdTangle, LAI, Wayback Machine, Boatos.org, Agência Lupa, Tweetdeck e Monitor do WhatsApp, pois os efeitos difusos e incontrolláveis daquelas, ao se alastrarem, provocam danos imediatos os mais diversos, como muito bem reconhecido pelo STF na ADI nº7261, referida: em caso de “fake news” veiculadas por meio da internet, há um vácuo e um descompasso entre a ciência do fato e a remoção do seu conteúdo (notice and take down). Desse modo, perfis falsos podem amplificar o alcance de desinformação, em nítido abuso de poder. Enquanto o tempo de reação é curto, o potencial estrago à integridade do processo eleitoral é incomensurável. (p.04 do voto do Relator no Acórdão, M. Edson Fachin). Grifos nossos.

⁸⁴ Acesso pelo site: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/final-report-high-level-expert-group-fake-news-and-online-disinformation>, em 06/05/2024.

fundamentais para a proteção de direitos e garantias, como o processo eleitoral digno e conforme a Constituição, fundado em sufrágios cuja autonomia de escolha não esteja contaminada e induzida por inverdades sedutoras e alienantes.

As Democracias têm desenvolvido políticas reativas contra processos que ameaçam conquistas ligadas aos Direitos Humanos e Fundamentais, assim como a regimes democráticos inclusivos, visando combater fenômenos discriminatórios e autoritários, como nos informa Ferrajoli:

Desde arriba, por la subordinación de la política a los mercados: el vacío de poder no existe, y cuando los poderes políticos retroceden, otros poderes, los económicos y financieros, avanzan y toman la delantera. Desde abajo por la esterilización política de la sociedad, la desmovilización territorial de los partidos, la difusión de racismos y egoísmos sociales y la quiebra de la representación. El resultado es el proceso desconstituyente em curso em casi todos los países occidentales.⁸⁵

Em cenários como esses, o regime democrático vai sofrendo erosões - por vezes silenciosas, por vezes estridentes- devido a forças destrutivas que fomentam discursos e práticas, físicas e virtuais, de ódio e divisão social, cultural e política. Isso forja um pensamento único que se quer hegemônico em termos de representação social, criando estratégias de esvaziamento dos freios e contrapesos constitucionais historicamente existentes – especialmente entre os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.⁸⁶

Recentemente, esse tema também foi abordado em evento do TSE, trazendo o exemplo alemão e de sua Constituição de 1949. Esta prevê ferramentas protetivas de direitos e garantias fundamentais – como a liberdade de expressão, inclusive para aqueles que acreditam não ser a democracia o melhor regime de governo. Contudo, impede o uso de tais direitos e garantias para colocar em risco a ordem constitucional democrática e o Estado Democrático de Direito.⁸⁷ O juiz do Tribunal Constitucional

⁸⁵ FERRAJOLI, Luigi. Constitucionalismo más allá del Estado. Madri: Trotta, 2018, p.72.

⁸⁶ Neste sentido o texto de BERMEO, Nancy. On democratic backsliding. In Journal of Democracy, Baltimore, v. 27, n.1, 2016, p. 10-11. Na mesma direção ver o texto de LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. Como as democracias morrem. Rio de Janeiro: Zahar, 2018, p. 32-35.

⁸⁷ Evento ocorrido em 16/08/2023, no Tribunal Superior Eleitoral (<https://www.tse.jus.br/comunicacao/noticias/2023/Agosto/tse-sedia-seminario-internacional-sobre-democracia-defensiva>, acesso em 13/04/2024). O evento foi transmitido pelo canal do TSE (<https://youtu.be/BluZgLSvHt8>), ver a matéria do CONJUR sobre o evento, no site: <https://www.conjur.com.br/2023-ago-17/democracia-defensiva-saida-conter-inimigos-liberdade>, acesso em 23/04/2024.

Federal da Alemanha, Josef Christ, participante deste evento, afirmou que, há em seu país, dentre mecanismos defensivos da democracia, a possibilidade de serem suspensos direitos fundamentais em face de abusos praticados no uso de direitos de liberdade – como aqueles que fomentam ódio, violência de gênero, raça, cor e etnia. Isso passa pela tipificação penal de crimes contra o Estado Democrático de Direito, respeitando o que dispõem as cláusulas pétreas da Constituição alemã, como os princípios da Democracia, da República e do Estado Social.⁸⁸

Daí a possibilidade e necessidade de defender a democracia e seus elementos constitutivos por meio do controle público e transparente de constitucionalidade e legalidade vigente no país, especialmente em momentos em que ela sofre ameaças reais, como *em meio de um processo eleitoral, entre dois turnos das eleições gerais*. Medidas como a Resolução/TSE nº23.714/2022, de eficácia imediata, são essenciais para tentar conter os potenciais danos trágicos que a desinformação causa.

E por que a eficácia imediata? Porque o tempo dos riscos, perigos e danos em situações envolvendo ações e reações eleitorais, com níveis de polarização e radicalização extremos, é acelerado, urgente e impactante, especialmente no ambiente virtual. Isso exige que a velocidade das medidas preventivas e curativas seja de igual natureza, sob pena de comprometer fatalmente o processo e resultado eleitorais.⁹⁰ O cotidiano recente tem evidenciado essa urgência à saciedade.

Portanto, as posturas que o TSE tem adotado, em especial com a recente criação do Centro Integrado de Combate à Desinformação, que constituirá “uma rede de comunicação em tempo real com os 27 Tribunais Regionais Eleitorais (TREs), para garantir que as fake news e a utilização irregular da IA – na produção de deepfakes, por exemplo – possam ser combatidas nas Eleições”⁹¹

⁸⁸Recentemente, no Brasil, foram tipificadas condutas criminais contra o Estado Democrático de Direito, nos termos da Lei Federal nº14.197/2021, englobando o atentado à soberania, o atentado à integridade nacional, a espionagem, a abolição violenta do Estado Democrático de Direito, o golpe de Estado, a interrupção do processo eleitoral, a violência política e a sabotagem.

⁸⁹Um dos argumentos do Min. Nunes Marques para conceder a medida cautelar pleiteada e suspender parcialmente os efeitos da Resolução/TSE nº23.714, de 20/10/2022.

⁹⁰Ampliando os argumentos do voto da Min. Rosa Weber, ao dizer que: De outro lado, destaco que a celeridade que se impõe no exercício da jurisdição eleitoral, notadamente no período do pleito no qual vigoram prazos exíguos e sem interrupção, possibilita o exercício dos direitos fundamentais ao contraditório e à ampla defesa, excepcionalmente, de forma diferida, ou seja, no curso do procedimento instaurado para remoção de notícias fraudulentas, sem que isso implique violação da Constituição da República. (p.94, do Acórdão/Julgamento na Medida cautelar na Tutela Provisória Antecedente nº39, citada)

⁹¹Conforme informação veiculada pelo site do TSE: <https://www.tse.jus.br/comunicacao/noticias/2024/Marco/presidente-do-tse-inaugura-centro-integrado-de-combate-a-desinformacao>, publicada em 12/03/2024, e acesso em 13/05/2024. Diz o Presidente do TSE, Min. Alexandre de Moraes que: A Justiça Eleitoral não irá admitir discurso de ódio, não irá admitir deepfake e notícias fraudulentas. Recentemente, o Min. Alexandre de Moraes, Presidente do TSE, no Seminário Internacional Inteligência 4

vão ao encontro das demandas que a atual sociedade de riscos nos impõe. Entre essas demandas está a proteção eficiente contra ameaças permanentes de determinados comportamentos e mesmo de indivíduos que atuam como predadores da Democracia.

Por conta disso, cada vez mais os sistemas jurídicos se desenvolvem fundados na premissa geral de que a eficácia na tutela de direitos fundamentais individuais é mais importante do que a da tutela contra sujeitos perigosos. Todavia, eventual restrição dos primeiros se apresenta justificável quando a ameaça dos segundos a direitos sociais seja efetivamente grande. Tais equações reclamam, sempre, juízos de valor ponderativos incisivos e controláveis publicamente, diante dos casos concretos que se apresentam.

Referências Bibliográficas

ALLCOTT, Hunt & GENTZKOW, Matthew. Social Media and Fake News in the 2016 Election. In *Journal of Economic Perspectives*, 31: 211–36, 2017, pp.211/236, acesso pelo site: <https://web.stanford.edu/~gentzkow/research/fakenews.pdf>, em 02/05/2024.

ALONSO, Patricia. Fake news y posverdad en tiempos de populismos – lecciones para periodistas. In *Cuadernos de Periodistas. Revista de la Asociación de la Prensa de Madrid*, nº34, 2017.

AMORÓS, Garcia M. Fake news, la verdad de las noticias falsas. Barcelona: Plataforma Editorial, 2018.

BASSINI, Marco e VIGEVANI, Giulio Enea. Primi appunti su fake news e dintorni. In *Medialaws*, sezione monografica, acesso pelo site: <https://www.medialaws.eu/wp-content/uploads/2019/05/1.-Bassini-Vigevani.pdf>, em 14/05/2024.

BERMEO, Nancy. On democratic backsliding. In *Journal of Democracy*, Baltimore, v. 27, n.1, 2016.

BROWN, Etienne. “Fake News” and Conceptual Ethics. In *Journal of Ethics and Social Philosophy*, 16(2): 144–54, 2019.

BROWN, Rebecca L. The harm principle and free speech. In *Southern California Law Review*, vl.89:953, 2016.

CALVO, Ernesto. Hay que disminuir la violencia en las redes, no la libertad de expresión. In *La Nación*, edición de 6 de enero 2019, acesso pelo site: <https://www.lanacion.com.ar/opinion/biografiaernesto-calvo-hay-que-disminuir-la-violencia-en-las-redes-no-la-li>

---- & BAKER, Daniel. Free Speech, Fake News and Democracy. In *First Amendment Law Review*, v.18, Issue 1, 2018.

GREENWALD, Glenn. Firs France, now Brazil unveils plan to empower the government to censor the internet in the name of stopping fake news. Publicado no site do The Intercept, no dia 10/01/2018, acesso pelo site: <https://theintercept.com/2018/01/10/first-france-now-brazil-unveils-plans-to-empower-the-governmen-t-to-censure-the-internet-in-the-name-of-stopping-fake-news/>, em 03/05/2024.

HABGOOD-COOTE, Joshua. Stop talking about fake news! In *Inquiry* 62.

JASTER, Romy and LANIUS, David. Speaking of fake news. In BERNECKER, Sven; FLOWERREE, Amy; GRUNDMANN, Thomas. *The Epistemology of Fake News*. Oxford: Oxford University Press, 2022.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. *Como as democracias morrem*. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

MCGREGOR, Shannon C.; MOURÃO, Rachel R.; MOLYNEUX, Logan. Twitter as a tool for and object of political and electoral activity: Considering electoral context and variance among actors. In *Journal of Information Technology and Politics*, v. 14, n. 2, p. 154-167, 2017. <https://doi.org/10.1080/19331681.2017.1308289>, acesso em 04/05/2024.

McINTYRE, Lee. *Post-Truth*. Cambridge: MIT Press, 2018.

MENDES, Gilmar Ferreira. A problemática das fake news no Estado de Direito: uma análise do julgamento da ADPF 572. In BRANCO Paulo Gustavo Gonet e outros (coord.). *Eleições e Democracia na era digital*. São Paulo: Almedina, 2022.

MONTAÑÉS, Teresa Rodríguez. *Libertad de expresión, discurso extremo y delito: una aproximación desde la Constitución a las fronteras del derecho penal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.

PARISER, Eli. *The filter bubble: what the internet is hiding from you*. New York: Penguin, 2011.

POLLICINO, Oreste. Fake News, Internet and Metaphors – to be handled carefully. In *Medialaws*, acesso pelo site: <https://www.medialaws.eu/wp-content/uploads/2019/05/2.-Pollicino-1.pdf>, em 14/05/2024.

PONCE, Luceli Karina; CORDELIER, Benoit. *Publicaciones racionales o emocionales en comunidades de marca en Facebook*

– el caso Starbucks México. In Revista RETOS, vol.9, nº17, abril/septiembre de 2019.

RAWLINSON, Francis. How press propaganda paved the way to Brexit. London: Palgrave Macmillan, 2020.

SIDDIQUI, Faiz and SVRLUGA, Susan. N.C. man told police he went to D.C. pizzeria with gun to investigate conspiracy theory. Publicada no Washington Post, edição de 05/12/2016, acesso pelo site: <https://www.washingtonpost.com/news/local/wp/2016/12/04/d-c-police-respond-to-report-of-a-man-with-a-gun-at-comet-ping-pong-restaurant/>, acesso em 11/05/2024.

SILVERMAN, Craig. This analysis shows how viral fake election news stories outperformed real news on Facebook. Publicado no BuzzFeed Feed News, em 16/11/2016, acesso pelo site: <https://www.buzzfeednews.com/article/craigsilverman/viral-fake-election-news-outperformed-real-news-on-facebook>, em 11/05/2024.

SIU, Ana. Cómo funcionan los bots (y como contribuyen a difundir información falsa). In IJNET – Rede Internacional de Periodistas: <https://ijnet.org/es/story/cómo-funcionan-los-bots-y-cómo-contribuyen-difundir-información-falsa>, publicado em 30/10/2018, acesso em 30/05/2024.

SRNICEK, Nick. Plataform Capitalism. Cambridge: Polity Press, 2017.

STANLEY, Jason. Como funciona o fascismo: a política de nós e eles. São Paulo: L&PM Editores, 2018.

VOSOUGHI, Soroush; ROY, Deb and ARAL, Sinan. The spread of true and false news online. In Science, 359, 1146-1151 (2018), publicado em 09/03/2018, acesso pelo site: <https://www.science.org/doi/epdf/10.1126/science.aap9559>, acesso em 04/05/2024.

VOSOUGHI, Soroush; ROY, Deb, and ARAL, Sinan. The spread of true and false news online. In Science 359(6380): pp.1146–51, 2018, publicado em 09/03/2018, acesso pelo site: <https://www.science.org/doi/10.1126/science.aap9559>, em 02/05/2024.

www.bbc.com/portuguese/brasil-45666742, acesso em 30/01/2024.

YOUNG-BROWN, Fiona. Fake News and Propaganda. New York: Cavendish Square Publishing, 2020.

WYRWOLL, Claudia. Social Media: fundamentals, models, and ranking of user-generated content. Hamburg: Springer Vieweg, 2014.

ZAGREBELSY, Gustavo. Contro l'etica della verità. Roma: Laterza, 2019.