

POR UMA CULTURA DA VERDADE: UMA DEFESA LIBERAL DE POLÍTICAS REGULATÓRIAS CONTRA FAKE NEWS PELO ESTADO BRASILEIRO | IN
DEFENSE OF A CULTURE OF TRUTH: A LIBERAL CASE FOR REGULATORY POLITICS AGAINST FAKE NEWS BY THE BRAZILIAN STATE

LUIZ FELIPE ROQUE

RESUMO | Este trabalho tem por objetivo uma defesa liberal do combate, pelo Estado brasileiro, à disseminação de *Fake News* no país. Ele argumenta que estas são mentiras deliberadas de natureza iliberal, pois contrárias à produção e conservação de um bem social, qual seja, um ambiente de boa-fé e uma “cultura da verdade”. Identificando um vácuo normativo e projetos de regulação do tema em trâmite no Legislativo Federal, propõe-se, ainda, a regulamentação da atividade de provedores pautada pelas bases conceituais esboçadas neste trabalho. A pesquisa parte do método especulativo, analisando qualitativamente a bibliografia estrangeira, a legislação nacional e os projetos de lei em trâmite no Congresso Nacional a respeito do tema.

PALAVRAS-CHAVE | *Fake News. Liberalismo Político. Transparência na Internet. Regulamentação.*

ABSTRACT | *This work aims to offer a liberal case for Brazilian State's reaction to fake news propagation in Brazil. It argues that fake news are deliberate lies whose nature is iliberal, as they are against the production and conservation of a social good, more accurately a good faith social environment and a “culture of truth”. Pointing out the existence of a normative gap and of a series of bills on the subject being discussed in the Brazilian Parliament, the work also proposes the regulation of provider's activities based on its conceptual parameters. The research adopts the speculative method, departing from related international literature, national legislation and Brazilian National Congress bills' analysis.*

KEYWORDS | *Fake News. Political Liberalism. Internet Transparency. Regulation.*

1. INTRODUÇÃO

Em maio de 2021, foi noticiado pela mídia nacional¹ que o governo federal brasileiro estaria elaborando um projeto de decreto restringindo as hipóteses nas quais provedores como *Youtube, Facebook, Twitter e Instagram* poderiam tirar do ar publicações de usuários que violassem suas políticas de uso. De acordo com a minuta divulgada na imprensa, os provedores só poderiam fazê-lo havendo ordens judiciais para tanto, salvo casos excepcionados no suposto decreto. Em setembro do mesmo ano, foi editada pela Presidência da República uma Medida Provisória de teor semelhante², que teve seus efeitos suspensos por decisão judicial monocrática e foi, em seguida, devolvida pelo Senado Federal³. A minuta de decreto e a Medida Provisória em questão são ilustrativas e se alinham à frequente acusação, por personalidades políticas nacionais e internacionais de direita, da ilegitimidade de empresas excluírem *posts* e contas de suas plataformas digitais por discurso de ódio, robotização de perfis, propagação de notícias falsas, etc⁴. Para essas personalidades, ainda que

1 A informação não teria sido confirmada pelo Executivo, mas vai ao encontro de declaração do Presidente da República transcrita em VARGAS, Mateus. Bolsonaro prepara decreto, considerado ilegal, para limitar retirada de posts e perfis das redes sociais. **Folha de São Paulo**, 20 maio 2021. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2021/05/governo-prepara-decreto-para-limitar-retirada-de-posts-e-perfis-das-redes-sociais.shtml>. Acesso em: 22 jun. 2021.

2 BRASIL. Presidência da República. Medida Provisória nº 1.068, de 6 de setembro de 2021. Altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, e a Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, para dispor sobre o uso de redes sociais. **Diário Oficial da União**: Seção 1 - Extra A, Brasília, DF, 169-A, pp. 1-2, 06 set. 2021. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?jornal=600&pagina=1&data=06/09/2021&totalArquivos=2>. Acesso em: 9 set. 2021.

3 LINDNER, Julia. Pacheco devolve MP que dificultaria combate a 'fake news' e impõe nova derrota a Bolsonaro. **O Globo**, 14 set. 2021. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/politica/pacheco-devolve-mp-que-dificultaria-combate-fake-news-impoe-nova-derrota-bolsonaro-25197425>. Acesso em: 9 out. 2021. Após a realização desta pesquisa (julho de 2021), o Executivo Federal propôs, inclusive, Projeto de Lei, não discutido aqui, com os mesmos propósitos da MP supramencionada, o PL 3227/2021. BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 3.227, de 2021**. Altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, e a Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, para dispor sobre o uso de redes sociais. Brasília, DF, 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2299490>. Acesso em: 9 out. 2021.

4 Três outros exemplos valem ser mencionados. Além das declarações do Presidente da República Jair Messias Bolsonaro a respeito de suposto

certos conteúdos sejam expressa ou comprovadamente falsos, empresas não poderiam limitar em suas plataformas (ao menos sem apoio judicial) manifestações de usuários que violem seus próprios termos de uso. No caso do referido decreto, inclusive, propõe-se que o Estado deve exigir dessas empresas tolerância quanto a conteúdos falsos nela divulgados.

No Congresso Nacional, em contrapartida, tramitam projetos visando formas variadas de combate à propagação de notícias falsas, exigindo de provedores e do Estado brasileiro maior comprometimento com esse problema, notadamente por sua possível influência em resultados eleitorais⁵. O recurso à

cerceamento à expressão de seus apoiadores nas redes sociais, o ex-chanceler do governo Bolsonaro, Ernesto Araújo, afirmou que o Brasil não assinou um protocolo multilateral de combate a Fake News sobre a pandemia da Covid-19 porque “poderia decorrer dali determinadas intenções de cerceamento da liberdade de expressão que são garantidas pela Constituição e pela legislação brasileira”. O protocolo foi assinado por 132 nações. CAMAROTTO, Murillo; BITTENCOURT, Rafael. Brasil não aderiu a protocolo sobre fake news em nome da liberdade de expressão, diz Araújo. **Valor Econômico**, 18 maio 2021. Disponível em: <https://valor.globo.com/politica/noticia/2021/05/18/brasil-nao-aderiu-a-protocolo-sobre-fake-news-em-nome-da-liberdade-de-expressao-diz-araujo.ghtml> Acesso em: 3 jul. 2021. Um porta-voz do governo de Donald Trump, após o bloqueio da conta do então presidente no *Facebook*, declarou que “quando o presidente falou ao país em um momento crítico, as *Big Tech* decidiram censurá-lo e impedi-lo de fazê-lo. As *Big Tech* estão fora de controle”. ISAAC, Mike; CONGER, Kate. Facebook Bars Trump Through End of His Term. **New York Times**, 7 jan. 2021, atualiz. 18 maio 2021. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2021/01/07/technology/facebook-trump-ban.html>. Acesso em: 3 jul. 2021. Marine Le Pen, presidente da Frente Nacional francesa, pronunciou-se sobre a elaboração de uma lei contra as Fake News, classificando-a como “Controle da livre expressão na internet, judicialização adicional da sociedade” e questionando: “a França ainda é, hoje, uma democracia se ela amordaça seus cidadãos? Muito inquietante”. LEPELLETIER, Pierre. Loi sur les «fake news»: «inquiète», l'opposition craint d'être «muselée». **Le Figaro**, 4 jan. 2018. Disponível em: <https://www.lefigaro.fr/politique/le-scan/2018/01/04/25001-20180104ARTFIG00080-loi-sur-les-fake-news-l-opposition-inquiete-craint-d-etre-muselee.php>. Acesso em: 3 jul. 2021.

- 5 MARTINS, Marcel Hofling; FARAH, Rafael Mott; TOLEDO, Gabriel Single. A remoção de conteúdos políticos da internet como estratégia eleitoral na democracia brasileira: perigos à liberdade de expressão na instituição de controles governamentais. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, v. 7, n. 3, pp. 34-51, out. 2020, p. 40, analisando o número de pedidos de remoção de conteúdo em relatórios de provedores (*Google, Twitter, Facebook*), concluem que as remoções em questão são estratégicas em campanhas eleitorais brasileiras. Isso porque, segundo os autores, há um aumento considerável dessas demandas em meses que antecedem eleições. Ademais, considerando-se os pedidos realizados por políticos em exercício de mandato, haveria especial preocupação, por parte destes, com a influência de informações divulgadas na internet em resultados eleitorais. *Ibidem*, p. 43. Já BARRETO JÚNIOR, Irineu Francisco; VENTURINI JÚNIOR, Gustavo. Fake news em imagens: um esforço de compreensão da estratégia comunicacional exitosa na eleição presidencial brasileira de 2018. **Revista Debates**, Porto Alegre, v. 14, n. 1, pp. 4-35, jan.-abr. 2020 investigam a influência do uso do *Whatsapp* como meio de difusão de

via legislativa (e, por extensão, jurídica), contudo, requer a consideração de dificuldades conceituais e institucionais que o Estado Democrático de Direito enfrenta com a alta profusão de informações falsas, ofensas, etc. em meios digitais. De fato, informações falsas intencional e amplamente difundidas pela internet são capazes de ofender a integridade moral de pessoas e de afetar diretamente a sociedade liberal, notadamente em contextos de polarização política (comprometendo resultados eleitorais, propagando ideologias autoritárias, estimulando a intolerância, politizando medidas sanitárias, etc.)⁶. Por ora, denomino “*Fake News*” essas informações disseminadas virtualmente.

O debate sobre o potencial danoso das *Fake News* e a necessidade de combatê-las⁷ é frequente no país. Ainda é preciso, porém, discutir com maior profundidade medidas e modelos de combate e considerações relevantes para implementá-los – seja pela influência, no Brasil, de certa defesa incondicional da “liberdade de expressão”, seja pela falta de conhecimentos técnicos e institucionais necessários. Este trabalho tem por objetivo defender, em termos liberais, uma forma de papel ativo do Estado brasileiro no combate às *Fake News*. Para tanto, qualifica a difusão intencional destas não como exercício regular da liberdade de expressão, mas como mentira de natureza iliberal a ser desestimulada (independentemente de seu dano potencial), pois contrária a um bem social relevante a ser preservado pelas instituições políticas – qual seja, uma “cultura” da verdade e da boa-fé.

Tendo esse fim em vista, é preciso esclarecer, a partir da teoria moral e política, que a preservação desse bem social por meio da regulação do combate às *Fake News* e do *enforcement* de suas bases regulatórias pelo Estado brasileiro não implica, necessariamente, autoritarismo ou censura à liberdade de expressão. Para tanto, na Seção 1.0 amparo-me, pelas razões que explico adiante, em pensadores clássicos do liberalismo político, John

Fake News nas eleições de 2018.

6 Sobre a relação entre a difusão de *Fake News* e polarização, cf. VALENTE, Mariana. Internet e Censura: Quem fala, quem ouve, e quem define a verdade na era digital? **Revista Concinnitas**, v. 19, n. 33, pp. 123-133, dez. 2018, pp. 130-131.

7 Evidência disso são as campanhas de conscientização mobilizadas pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE) no país. BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Conheça a atuação do TSE no enfrentamento da desinformação**, 2020. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2020/Agosto/conheca-a-atuacao-do-tse-no-enfrentamento-da-desinformacao>. Acesso em: 3 jul. 2021.

Stuart Mill e John Rawls, e contraste uma possível defesa incondicional da liberdade de expressão a uma possível defesa da atuação estatal em prol de uma “cultura da verdade”. Tendo defendido essa atuação, introduzo na Seção 2.0, a partir da literatura internacional, dois modelos paradigmáticos de regulação do tema (autorregulação por provedores e governança pública). Nessa seção também apresento um panorama dos projetos de lei contra a desinformação em trâmite no país em julho de 2021, destacando aqueles que se propõem a tratar do tema de forma ampla, sem se concentrar em um ou outro campo jurídico (como o direito penal ou eleitoral). Por fim, evidencio aspectos conceituais e institucionais relevantes a serem considerados para a eficácia de políticas de regulação do tema (o conceito da conduta a ser combatida e a autoridade competente para concentrar tais esforços de combate).

2. LIBERALISMO POLÍTICO, COMBATE ÀS *FAKE NEWS* E LIBERDADE DE EXPRESSÃO

A defesa incondicional da liberdade de expressão, frequente no senso comum e reiterada por personalidades políticas, no caso brasileiro, não parece ser atribuída a uma tradição liberal forte, mas a uma visão populista. Com Mudde (2013, p. 5), denomino populismo, aqui, um discurso ou uma ideologia que polariza uma “elite” e um “povo” e que, assumindo o ponto de vista desse “povo”, tende a valorizar preceitos constitucionais (e decisões de tribunais constitucionais) quando estes convergem com seus interesses, repudiando-os caso contrário.

Se, por um lado, a retórica populista apresenta inconsistências a ela intrínsecas (condicionando sua defesa ou não de garantias do Estado de Direito – como a liberdade – a interesses ideológicos), por outro, há defensores sérios de uma incondicional (ou quase incondicional) liberdade de expressão comprometidos com o Estado de Direito – e, assim, que elevam os argumentos por tal liberdade a sua versão mais forte. Neste trabalho respondo a esses

últimos – certo senso comum entre setores liberais do meio político, intelectual e jurídico, pois temos *pressupostos compartilhados*. Seria impossível desenvolver meus argumentos se tivesse de explicar, antes, que o liberalismo é preferível a autocracias ou populismos. Ademais, respondendo a uma versão forte do argumento de que o Estado não deve intervir ou combater *Fake News* em prol da liberdade de expressão, julgo responder também a versões menos sofisticadas.

Nesta seção contraponho duas possíveis perspectivas liberais consistentes, a primeira amparada em John Stuart Mill e a segunda em John Rawls, a respeito da legitimidade (ou melhor, justiça) de Estados liberais – como o brasileiro – promoverem ativamente políticas de combate a *Fake News* em detrimento de suposta prevalência absoluta do direito à liberdade de expressão. A primeira perspectiva poderia ser denominada “atomista” ou “individualista” (pois concebe a sociedade como um agregado de indivíduos com intencionalidades individualizáveis). A segunda, por sua vez, poderia ser qualificada como “cooperativa” (pois compreende a sociedade como um empreendimento cooperativo orientado por uma intencionalidade comum – a cooperação em termos justos).

Não proponho uma hermenêutica da obra de Mill ou de Rawls. Identifico apenas duas formas possíveis de se pensar o tema e me amparo na obra desses autores para desenvolvê-las. Defendo, a partir da perspectiva cooperativa, que o Estado brasileiro tem fundamentos liberais para regular a atuação de provedores no combate à disseminação de notícias falsas em mídias digitais.

1.1. A defesa irrestrita da liberdade de expressão (perspectiva atomista)

Sobre a liberdade apresenta uma das mais clássicas defesas da liberdade de expressão e opinião, defesa essa que pode amparar uma perspectiva atomista contrária a esforços, pelo Estado liberal, de combater a propagação de *Fake News*. Isso porque Mill concebe a liberdade como meio

para alcance da verdade (APPIAH, 2005, p. 5) e propõe eximir a expressão de “opiniões” (ainda que erradas) da restrição estatal.

Por que toda opinião deveria, para o autor, ser considerada e refutada, mas jamais *suprimida*? Porque ninguém é infalível. Uma opinião silenciada por ser julgada falsa por outrem (ou pelo Estado) sempre pode ser verdadeira. Ainda que essa opinião silenciada seja falsa, pode conter aspectos de verdade que opiniões verdadeiras até então desconsideravam. Afinal, Mill assume que a verdade só é alcançada e reconhecida racionalmente como tal a partir do confronto, do livre debate. Mesmo que opiniões verdadeiras fossem completas, ou seja, abarcassem todas as considerações possíveis – de forma que o embate com uma opinião falsa em nada lhes acrescentaria –, a mera aceitação de sua verdade não seria suficiente. Ora, uma verdade, para o autor, tem de ser conscientemente compreendida e refletida. Assumir uma ideia sem confrontá-la com outras opiniões seria tomá-la por dogma (enfraquecendo sua racionalidade) (MILL, 2003, pp. 86-118).

Proponho duas críticas a semelhante defesa da liberdade de expressão em detrimento do combate a *Fake News*. Em primeiro lugar, semelhante defesa pode incorrer em relativismo, pois não diferencia fenômenos distintos ao pressupor uma busca “dialética” da verdade pela qual uma asserção sempre pode estar errada⁸. Ora, uma afirmação a respeito de um fato (verificável objetivamente) não se confunde com uma opinião, nem se torna opinião se introduzida por “Eu acho que...” (e.g. “Eu acho que cães não são humanos”, “Eu acho que a Constituição Federal declara que o Brasil é uma República Federativa”; estes são fatos incontroversos). Uma opinião, por sua vez, pode ser verificável objetivamente (e.g. “Eu acho que amanhã não choverá”) ou, como enfatizado por Mill, ser discutida racionalmente (e.g. “Eu acho que devemos adotar a política X de governo”). Uma opinião também não se confunde com discursos discriminatórios (e.g. “Eu acho que a minoria X não deveria ter os direitos Y”) – os quais não podem, argumento eu, ser tolerados na sociedade liberal a pretexto da liberdade de expressão⁹. Ademais, podem

8 Mill reconhece que questões relativas à matemática são indiscutíveis. MILL, John Stuart. **On liberty** (ed. D. Bromwich; G. Kateb). New Haven/London: Yale University Press, 2003, p. 104.

9 Discursos discriminatórios ameaçam as bases do autorrespeito, do respeito mútuo entre os membros de uma sociedade. Cabendo ao Estado liberal,

ser diferenciadas de opiniões, sátiras, ficções, etc. (e.g. memes ou *Deep Fakes*, pois intencional e escancaradamente falsos, de tom humorístico) (BESCHLE, 2019, pp. 222-223).

Em segundo lugar, semelhante defesa não parece alcançar aspectos relevantes do século XXI, como o iliberalismo e a revolução tecnológica¹⁰. A propagação de *Fake News* por mídias digitais não se justifica a pretexto do livre debate se consideramos esses aspectos. Isso por ao menos três razões.

Primeira, ainda que um argumento como o de Mill fosse válido para a sociedade de sua época, o espaço público para embate de ideias não é o mesmo da Inglaterra do século XIX, tendo-se em vista o contexto virtual altamente robotizado¹¹. Usuários de redes sociais como *Facebook*, *Google*, *Instagram*, *Twitter* e *Youtube* são expostos a conteúdos voltados especialmente a seu perfil – detectado por algoritmos a partir das interações desses usuários na internet. Esse processo de micro-marcação (“*micro-targeting*”) estabelece círculos homogêneos de conteúdo – “bolhas de filtro” (“*filter bubbles*”) ou “câmaras de eco” (“*eco chambers*”) (NAPOLI, 2018, p. 57) que limitam consideravelmente o confronto de ideias¹². O fato dessas redes serem permeadas de robôs (“*bots*”) é agravante, pois não se alcança um consenso razoável sobre a verdade pelo “debate” com usuários falsos e programados.

A segunda razão pela qual a disseminação de *Fake News* não se justifica pelo livre debate é a de que o grau de instrução e familiaridade com tecnologias parece ser fator relevante na forma com que usuários interagem

contudo, proporcionar um ambiente plural e tolerante.

10 Por iliberalismo entendo manifestações e movimentos que, aproveitando-se de direitos e garantias liberais (como a proteção da liberdade de expressão), propagam ideias incompatíveis com tal sistema – a censura, a intolerância, a tortura, etc. Por revolução tecnológica entendo, genericamente, as transformações das tecnologias, notadamente o desenvolvimento da internet e de plataformas digitais que dinamizaram interações humanas em um grau de velocidade e profusão jamais alcançado.

11 Sobre outras consequências das mudanças tecnológicas, não mencionadas aqui, cf. NAPOLI, Phillip M. What if more speech is no longer the solution? First amendment theory meets fake news and the filter bubble. **Federal Communications Law Journal**, v. 70, n. 1, p. 55-104, 2018, p. 59.

12 Certos provedores optam por políticas de maior contextualização para conter bolhas de filtro, segundo LEE, Tawana D. Combating fakenews with “reasonable standards”. **Hastings Communications and Entertainment Law Journal**, v. 43, n.1, p. 81-108, 2021 p. 94.

quando expostos a informações falsas na internet – países com baixo grau de escolaridade ou de expertise tecnológica, nesse sentido, parecem ter um ônus maior para promoção da verdade em ambiente virtual¹³. Terceira razão: um confronto de opiniões pressupõe a boa-fé de seus participantes. Entretanto, montagens envolvendo personalidades políticas, por exemplo, são mentiras intencionalmente criadas e propagadas. Não se trata de opinião errada que se crê correta, mas de conteúdo produzido para mentir, compartilhado sem averiguações (irrefletidamente, sem compromisso com a verdade ou o amplo debate) por interesses políticos manifestamente iliberais.

1.2. O combate às *Fake News* como defesa do liberalismo político (perspectiva cooperativa)

A restrição (silenciamento) e o combate, por parte do Estado, à propagação de informações falsas não é atitude contrária ao liberalismo, mas um meio de conservação e promoção da justiça das instituições liberais. Vimos acima que a defesa da liberdade de expressão irrestrita não se adequa ao liberalismo contemporâneo e seus problemas. Para demonstrar como o combate a *Fake News* tem fundamentos liberais, porém, preciso apresentar certa concepção de sociedade distinta daquela do senso comum ou do liberalismo utilitarista.

¹³ Relatório internacional sobre a mídia digital, por exemplo, concluiu que “Há ainda diferenças significativas entre países, considerando-se que pessoas com maiores níveis de educação formal têm maiores chances de avaliar positivamente as mídias de notícia em todas suas dimensões do que o resto da população, o que sugere que a agenda de notícias é mais voltada aos interesses e necessidades dos mais escolarizados.” (tradução livre). No original, “There are also significant differences within countries, as people with higher levels of formal education are more likely to evaluate the news media positively along every dimension than the rest of the population, suggesting that the news agenda is more geared towards the interests and needs of the more educated”. NEWMAN, Nic; FLETCHER, Richard; KALOGEROPOULOS, Antonis; NIELSEN, Rasmus Kleis. **Reuters Institute Digital News Report 2019**. Reuters Institute for the Study of Journalism, 2019, p. 10. Disponível em: https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/sites/default/files/inline-files/DNR_2019_FINAL.pdf. Acesso em: 9 abr. 2021.

Amparo-me na noção de John Rawls¹⁴. Para este, a sociedade liberal não é um mero agregado de indivíduos que agem exclusivamente por interesses próprios ou que só fazem concessões a estes por sentimentos de benevolência e alteridade (RAWLS, 1999, p. 155). Ela é, em vez disso, um empreendimento cooperativo visando a obtenção de vantagens mútuas (*Ibidem*, p. 4). Isso significa que toda sociedade pressupõe a cooperação de indivíduos na produção e conservação de bens sociais. Estes são não apenas bens economicamente apropriáveis, como riquezas produzidas, mas também direitos e garantias, um ambiente tolerante, a democracia, etc.; *grosso modo*, eles são fins para a ação porque são aquilo que todos precisam para a vida livre em sociedade e que só são produzidos socialmente. Todos colaboram e se beneficiam, em maior ou menor medida, desse empreendimento cooperativo – e a distribuição ou compartilhamento de bens sociais entre os cidadãos deve seguir princípios públicos de justiça.

Como isso se relaciona com as *Fake News*? Ora, também é um bem social um ambiente no qual assuntos políticos sejam discutidos livremente, em nível de igualdade e boa-fé e orientados por informações publicamente disponíveis e interesses comuns. Como bem social que é, esse ambiente precisa ser produzido e conservado. O amplo debate, pilar da vida política, pressupõe informações compartilhadas ou compartilháveis. Decorre disso a importância da imprensa, da educação básica, da transparência de dados da Administração Pública, etc.

Enquanto alguns membros da sociedade cooperam na produção e conservação desse bem (um ambiente propício a um debate livre e democrático), outros beneficiam-se dele para prejudicá-lo ou destruí-lo. Há, inclusive, notícias falsas que visam minar o próprio liberalismo político. Isso é evidente em discursos que, a pretexto da liberdade de expressão, pregam o iliberalismo (e.g. clamando por ditaduras), mas também é claro no processo eleitoral. Se alguns candidatos agem conforme padrões constitucionais e legais

14 Opto por Rawls porque este enfrenta discussões de filosofia e teoria política em termos de teoria moral objetiva (sob influência kantiana), mesmo com a ênfase nos escopos políticos de sua obra em RAWLS, John. **Political liberalism**. New York: Columbia University Press, 1993. Não proponho, contudo, reproduzir os argumentos rawlsianos, mas utilizar sua definição de “sociedade” para inseri-la em meu debate.

que estabelecem o que se entende por eleição justa (em igualdade de oportunidade, publicidade, livre convencimento, etc.) e outros membros não (promovendo anúncios no *Facebook* com falsas acusações a oponentes, por exemplo), estes últimos são caronas (*free riders*), pois se beneficiam das vantagens mútuas produzidas no liberalismo *em detrimento* deste. Desta forma, inclusive, pode ser interpretado, para fins de ilustração, o art. 22, inciso XVI da Lei Complementar n. 64, de 1990, pelo qual “para a configuração de ato abusivo [em direito eleitoral], não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam” (BRASIL, 1990). Ora, independentemente do dano ou do alcance, certas circunstâncias (como a ampla disseminação, em meios digitais, de notícia falsa atribuindo crime a candidato oponente) são graves, oportunistas, iliberais por si mesmas¹⁵.

Isso nos encaminha a duas conclusões. A primeira, de que instituições políticas têm razões *liberais* para combater *Fake News* – pois a vida civil na sociedade liberal implica não apenas o benefício das liberdades por ela asseguradas, mas também a adequação do uso destas aos princípios do liberalismo político. A inércia do Estado na contenção de notícias falsas amplamente difundidas pode destruir bens sociais produzidos cooperativamente e minar o próprio liberalismo¹⁶. Segunda conclusão: o combate a *Fake News* não se justifica apenas se uma informação falsa é efetivamente danosa ao liberalismo (e.g. averiguados, se é que isso é possível, quantos eleitores mudaram de ideia em uma eleição por causa de notícias falsas propagadas por candidatos que as sabiam falsas ou não realizaram a mínima diligência para averiguá-las). A institucionalização de *Fake News* em campanhas eleitorais ou na vida política é, ela mesma, uma prática iliberal – devendo implicar responsabilizações. Averiguar o dano de *Fake News* para puni-las ou repudiá-las implicaria consequencialismo moral: desconsiderar-se-

15 Proponho, neste exemplo, que referida “gravidade” seja verificada conceitualmente, não empiricamente. Uma mentira que maquia dados para indicar que a gestão de um candidato entregou X obras públicas não tem o potencial de minar diretamente o Estado de Direito – deve ser repudiada e pode ser escancarada sua inverdade, mas não tem a mesma gravidade de uma mentira que vincule um candidato a um escândalo de corrupção, por exemplo.

16 NAPOLI, Philip M., *op. cit.*, desenvolve crítica semelhante, mas em termos de teoria econômica (as *Fake News* seriam “falhas de mercado”).

ia o iliberalismo inerente a uma “cultura da inverdade”, ponderando eventuais prejuízos de um “direito à mentira” (supostamente protegido constitucionalmente) com os demais princípios constitucionais (o Estado de Direito, a dignidade, etc.). *Fake News* são, em vez disso, repudiáveis por definição.

Instituições liberais não podem restar inertes quando a conservação dos bens sociais por elas proporcionados está em risco. Esclareço, porém, que o papel ativo de prevenção e combate às *Fake News* não pressupõe um Estado “perfeccionista” – crítica essa que se poderia levantar. O perfeccionismo é uma doutrina que promove políticas voltadas ao aprimoramento da vida de indivíduos, adotando certo padrão de excelência que eles devem, necessariamente, atingir para uma vida plena. O que proponho aqui é a promoção de bens sociais, de um contexto público estável e compartilhado por todos para que cada um tenha suas próprias opiniões e posições políticas (APPIAH, 2005, p. 157). O Estado liberal não deve moldar opiniões, mas promover uma “cultura da verdade”, um ponto de partida para a formação dessas opiniões, em sentido semelhante ao “cultivo da humanidade” proposto por Martha Nussbaum. Cultivá-la seria reconhecerno-nos cidadãos do mundo – o que implica, dentre outras capacidades, sermos capazes de exame crítico de si e de nossas próprias tradições, preconceitos, etc. (NUSSBAUM, 1997, p. 8-11).

Podemos promover, sem incorrer em perfeccionismo, uma cultura da honestidade intelectual em discussões públicas – e isso pressupõe não apenas um modelo de educação liberal apto para tanto¹⁷, mas também políticas de transparência, averiguação de fatos e, sobretudo, regulamentação (e reforço, *enforcement* desse quadro normativo) quanto à atuação de provedores em mídias digitais. Debruço-me, na Seção 2.0, sobre essa última política liberal por um debate público de boa-fé.

17 Sobre aspectos de um modelo liberal de ensino, cf. NUSSBAUM, Martha. **Not for profit: why democracy needs the humanities**. Princeton, NJ: Princeton University Press, 2010.

2. DISTINÇÕES RELEVANTES PARA POLÍTICAS LIBERAIS DE COMBATE ÀS *FAKE NEWS*

Na Subseção 2.1 desta Seção contraponho, ao vácuo normativo do quadro institucional brasileiro, dois modelos internacionais de combate à desinformação e identifico tendências políticas no Congresso Nacional. Para essa identificação, foram analisados projetos de lei em trâmite em julho de 2021, desconsiderados aqueles que tratavam tão somente do combate às *Fake News* em meio a casos excepcionais como o da crise sanitária provocada pela Covid-19¹⁸. Dos projetos analisados, foram destacados apenas aqueles que propõem mudanças que julgo “estratégicas” ou “estruturais” para o combate à desinformação, visando alterações no Marco Civil da Internet ou a instituição de uma lei específica sobre o tema – e não aqueles que visam mudanças pontuais ou limitadas a um campo do direito (como o penal ou eleitoral). Na Subseção 2.2 desenvolvo duas considerações para o desenho de políticas públicas e institucionais efetivas de combate a *Fake News*: a importância de identificarmos conceitual e claramente a conduta a ser combatida e a necessidade de atribuição de competências a uma autoridade especializada para aprimoramento do quadro normativo e *enforcement* regulatório.

2.1. Modelos internacionais e projetos de lei em trâmite no país: uma breve síntese

Há ao menos dois modelos notórios de combate à disseminação de *Fake News*: o da autorregulação por parte de provedores e o da regulação estatal (ou melhor, governança pública). Nos Estados Unidos da América, por exemplo, adota-se o primeiro modelo. Um fator relevante para explicar sua

¹⁸ Nesse sentido, por exemplo, os Projetos de Lei (PL) 1.941/2020, 1.394/2020, 1.258/2020 e 5.679/2019, que tramitam na Câmara dos Deputados. Estes e todos os projetos aqui mencionados podem ser encontrados em BRASIL. Câmara dos Deputados. **Pesquisa Simplificada**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/buscaProposicoesWeb/pesquisaSimplificada>.

adoção é o peso atribuído no país à Primeira Emenda à Constituição Americana, pela qual o Congresso não pode legislar de forma a limitar a liberdade de expressão ou de imprensa. Assim, um modelo de regulação pública não seria visto com bons olhos e muito provavelmente teria reconhecida sua inconstitucionalidade (LEE, 2021, pp. 86-87). Sem regulação estatal, empresas provedoras podem atuar livremente em âmbito estado-unidense como moderadoras de suas próprias redes, estabelecendo políticas internas próprias de combate à propagação de notícias falsas, discursos de ódio, etc., banindo usuários, bloqueando contas, excluindo conteúdos, dentre outras medidas. Essas empresas também são isentas, pela Seção 230 da Lei de Decência nas Comunicações (*Communications Decency Act*), de responsabilidade pelo conteúdo postado por seus usuários, já que provedores não podem, segundo tal dispositivo, ser tratados como autores ou propagadores de informações providas por terceiros¹⁹.

As vantagens desse primeiro modelo seriam, sobretudo, seus menores custos para o Estado, a *expertise* que provedores possuem para regular suas políticas internas e o desenvolvimento de um senso de responsabilidade e padronização de condutas por parte desses agentes. Já os riscos do modelo são a priorização de interesses privados (notadamente de mercado) sobre públicos e maior flexibilidade na condução de políticas normativas, pela inércia da Administração Pública – faltando transparência, publicidade e credibilidade no processo de averiguação de conteúdos (*Ibidem*, p. 90-91).

Na União Europeia (UE), por sua vez, adota-se o modelo de governança pública. A legislação alemã, por exemplo, estabelece que empresas provedoras têm 24 horas para removerem conteúdos manifestamente ilegais de seus usuários, estando sujeitas a multa caso não o façam (ALEMANHA, 2017; ALEMANO, 2018, p. 3). Em 2018, os países europeus elaboraram um Plano de Ação contra a Desinformação que reforça estratégias conjuntas para análise e detecção de *Fake News*, estabelecendo para tanto um Sistema Rápido de Alerta entre os países-membros que comunica em tempo real eventuais detecções de informações falsas em

19 Trata-se da Seção 230 (c) (1). ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **OLRV United States Code**. Disponível em: [https://uscode.house.gov/view.xhtml?req=\(title:47%20section:230%20edition:prelim\)](https://uscode.house.gov/view.xhtml?req=(title:47%20section:230%20edition:prelim)). Acesso em: 27 jun. 2021.

circulação (UNIÃO EUROPEIA, 2018a). Empresas provedoras atuantes na UE também assinaram um código de boas práticas contra a desinformação (*Code of Practice on Disinformation*), pelo qual se comprometem voluntariamente com padrões de autorregulação para o combate a notícias falsas. Por esse código, as empresas propõem-se a distinguir com clareza anúncios publicitários de notícias e editoriais (art. 2º), a abrir dados sobre anúncios políticos (art. 3º), a estabelecer políticas claras quanto à identidade ou ao uso mal-intencionado de robôs (arts. 5º e 6º), investir em programas e tecnologias que ajudem usuários a terem acesso a informações corretas caso se deparem com “notícias” falsas (art. 7º), dentre outras medidas. Elas também se comprometem a apresentar à UE relatórios anuais sobre a implementação desses padrões (*Ibidem*, 2018b).

Seriam, assim, as principais vantagens do modelo de governança:

(1) uma capacidade tecnológica para identificar um “discurso falso” de modos mais diretos [do que aqueles dos próprios provedores], (2) uma estrutura eficaz para envolver organizações terceiras de forma a evitar que sejam “árbitros da verdade” e (3) [o fato de que o modelo atende à] necessidade de regulação para modificar o comportamento de plataformas em prol do bem público²⁰ (LEE, 2021, p. 96) (tradução livre).

As possíveis desvantagens desse modelo, contudo, seriam a maior demora na alteração do quadro regulatório vigente para lidar com situações de crise ou ineficácia, o fato de que agências reguladoras não são responsabilizadas por regras ineficientes, razão que supostamente desmotivaria sua eficiência no desempenho das atribuições que lhes cabem. Outros problemas possíveis seriam a falta de recursos financeiros e a variação de padrões normativos em razão de mudanças na Administração Pública (*Ibidem*, p. 97).

No Brasil, inexistindo legislação específica ou instituições exclusivamente voltadas para o acompanhamento desse problema, não foi adotado o modelo de autorregulação, tampouco o de governança pública. Há

²⁰ No original, (1) a technological capacity to address ‘fake speech’ in more direct ways, (2) a workable framework for engaging third-party organizations so as to avoid being ‘arbiters of truth,’ and (3) the need for regulation to modify platform behavior for the public good.”.

uma lacuna normativa que, pelo silêncio, dá liberdade a provedores para determinarem suas próprias políticas institucionais. Também a opção do legislador por eximir provedores de responsabilidade por conteúdo gerado por terceiros (salvo na hipótese de inobservância de ordem judicial), conforme dispõe o art. 19 do Marco Civil da Internet (BRASIL, 2014), não exige políticas internas rigorosas por essas empresas – que podem priorizar, por exemplo, a verificação automatizada da conduta de usuários em detrimento da revisão humana.

Projetos de Lei (PL) em trâmite no Congresso Nacional evidenciam a crescente preocupação com medidas de combate às *Fake News*, mas poucos são os esforços de regulamentação e *enforcement* quanto ao tema, ou mesmo de adesão a algum dos modelos acima mencionados. De 61 (sessenta e um) projetos analisados, mais da metade – 38 (trinta e oito) deles – limita-se a alterar normas eleitoras, administrativas e/ou penais (e.g. tipificando a conduta de veiculação de *Fake News*, vedando a propagação destas por servidores públicos ou aumentando penas de crimes praticados por meios digitais)²¹; 3 (três) propõem medidas educativas específicas (PL 559/2019, PL 5.597/2020 e PL 1.974/2019); e 1 (um) dispõe sobre o direito de resposta em caso de prejuízo à honra provocado pela divulgação de informações falsas (PL 6.337/201).

15 (Quinze) projetos visam alterar o Marco Civil da Internet²² para tratar do assunto, com perspectivas políticas antagônicas e medidas diversas. Destes, 2 (dois) projetos buscam regulamentar especificamente a atividade de

²¹ São eles, no Senado, PL 632/2020, PL 4.975/2019 e PL 3.683/2020. Já na Câmara dos Deputados, PL 9.838/2018, PL 9.533/2018, PL 9.554/2018, PL 9.884/2018, PL 9.931/2018, PL 241/2019, PL 2.601/2019, PL 2.917/2019, PL 3.857/2019, PL 1.258/2020, PL 1.416/2020, PL 2.389/2020, PL 2.701/2020, PL 3.027/2020, PL 4.046/2020, PL 4.096/2020, PL 105/2021, PL 388/2021, PL 730/2021, PL 10.292/2018, PL 10.915/2018, PL 11.004/2018, PL 9.532/2018, PL 9.626/2018, PL 9.973/2018, PL 2.149/2019, PL 5.003/2019, PL 1.596/2020, PL 5.587/2020, PL 1.941/2020, PL 2.844/2020, PL 3.221/2020, PL 3.222/2020, PL 3.306/2020, PL 4.027/2020. Estes e todos os projetos aqui mencionados podem ser encontrados em BRASIL. Câmara dos Deputados, *op. cit.* e *Idem*. Senado Federal. Pesquisa de Matérias. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias>. Acesso em: 3 jul. 2021.

²² São eles, no Senado, PLS 246/2018, PL 2922/2020. Na Câmara de Deputados, PL 9.647/2018, PL 2.601/2019, PL 3.389/2019, PL 437/2020, PL 517/2020, PL 2.763/2020, PL 2883/2020, PL 3.627/2020, PL 127/2021, PL 865/2021, PL 1.354/2021, PL 1.589/2021, PL 2060/21. Cf. *Ibidem*.

verificação de fatos (por agências especializadas ou pela própria mídia), seja para que usuários que foram verificados como propagadores de *Fake News* possam defender sua “reputação” (PL 127/2020), seja para que essa verificação tenha bases legais mais sólidas (PL 865/2020).

Desses mesmos quinze projetos, alguns parecem pouco frutíferos. O PL 517/2020, por exemplo, exige que todas as páginas da mídia identifiquem os jornalistas responsáveis por suas matérias. Parece desconsiderar, contudo, que o problema das *Fake News* não se limita às formas tradicionais de veiculação da informação, como a grande mídia, que possui jornalistas facilmente identificáveis. O PL 246/2018, que tramita no Senado, legitima todo cidadão a ajuizar ações criminais para denunciar a propagação de notícias falsas – o que muito provavelmente implicaria judicialização e sobrecarregamento desnecessário de tribunais. A defesa deste meu argumento requereria estudos estatísticos e coleta de dados sobre a proatividade de tribunais, o que está além de meu escopo. No entanto, ainda que esse sobrecarregamento não se verificasse, fato é que mover o aparato criminal para enfrentamento de casos de desinformação não somente parece irrazoável, mas também deve desestimular denúncias de pouca influência. Afinal, por que eu, um cidadão qualquer, provocaria a máquina persecutória estatal por causa de um simples *post* mentiroso no *Facebook* de meu colega de trabalho ou de minha tia-avó, por exemplo? Evidentemente, a solução do PL pode contribuir para casos paradigmáticos (como a propagação de informações falsas por um governante, por exemplo), mas não para o problema “sistêmico” da cultura da inverdade. Somente um efetivo empenho de denúncias reiteradas parece ser capaz de contê-lo.

Há projetos mais estratégicos alterando o Marco Civil da Internet. 4 (Quatro) deles por exemplo, propõem formas de identificação de dados pessoais do usuário para conter a proliferação de perfis falsos e robôs na internet – como a exigência, por exemplo, do Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) para uso de plataformas (PLs 3.627/2020, 2.763/2020, 3.389/2019 e 437/2020). Já os PLs 2.601/2019 e 9.647/2018 visam responsabilizar juridicamente o provedor que

não exclui *posts* manifestamente falsos, no intuito de pressionar empresas a uma maior autorregulação. Já o PL 1.354/2021, inspirado na legislação australiana, propõe que provedores reservem, do espaço que disponibilizam a anúncios e materiais publicitários, um percentual de 30% (trinta por cento) para a mídia tradicional, de modo a promover maior confiabilidade aos fatos que circulam em redes sociais.

Outros projetos alterando o Marco Civil, por sua vez, desestimulam a proatividade no combate à difusão de notícias falsas. Nesse sentido, o PL 2.060/2021 visa regulamentar o bloqueio de contas de usuários que violam políticas de uso de plataformas e o PL 1.589/2021 procura responsabilizar provedores pela exclusão indevida de manifestações de seus usuários a pretexto de violação dessas políticas. Por fim, o PL 2.883/2020, *grosso modo*, desautoriza empresas provedoras a excluírem *posts* ou contas de usuários (inclusive vedando que tais empresas estabeleçam cooperação com verificadores de fatos). Nos seus motivos, o projeto, alegando ser baseado nos valores da livre manifestação do pensamento, liberdade de crença e filiação política e filosófica, bem como da liberdade de imprensa, vincula-se àquilo que, na Introdução deste trabalho, qualifiquei como defesa irrestrita da liberdade por razões populistas:

o que se tem observado em tempos recentes, é o uso de limitadores e travas pelos operadores de redes sociais – a exemplo do Whatsapp – para que os usuários disseminem (encaminhando, copiando ou repassando) informações na rede. Tudo isso a pretexto de se combater a divulgação de notícias falsas, numa demonstração clara e inequívoca de preconceito e desprezo com a população brasileira e sua capacidade cognitiva e de discernimento. A situação, aliás, prefigura a nova e hodierna forma de censura, não mais através de órgãos estatais como outrora, mas por entidades privadas de grande poder de controle sobre a dispersão de informações, inclusive de natureza jornalística (BRASIL, 2020a).

Exceções aos esforços concentrados em dispositivos específicos (Código Eleitoral, Código Penal, Marco Civil da Internet, bases da educação) são os PLs 3.063/2020 e 2.630/2020. Ambos visam promulgar a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet para estabelecer normas, diretrizes e mecanismos de transparência de grandes plataformas,

desestimulando seu abuso ou manipulação. Para tanto, estabelecem medidas a serem adotadas por provedores – vedação do comportamento de contas inautênticas, comunicação de propaganda eleitoral irregular, etc. (arts. 5º e 6º de cada um dos PLs, respectivamente), o dever de grandes provedores elaborarem relatórios de transparência (arts. 6º e 13), procedimentos para processos de análise de conteúdo gerado pelos usuários (arts. 8º e 12), limitação do número de mensagens enviadas em aplicativos de mensageria privada (arts. 14 e 9º), o dever de estudos para diagnóstico, pelo Estado brasileiro, de conteúdos “desinformadores” na internet (arts. 24 e 25), etc. Os projetos também estabelecem sanções para os provedores em caso de inobservância dos termos legais (arts. 29 e 31) (BRASIL, 2020b; *Idem*, 2020d). Se aprovada, a Lei em questão deve configurar um modelo de governança pública, pois tanto o art. 30, inciso II do PL 3.063/2020 quanto o art. 25, inciso II do PL 2.630/2020 determinam a elaboração de um código de conduta para redes sociais combaterem a desinformação (ainda que este último PL trate da possibilidade de uma “autorregulação regulada”, ou seja, uma autorregulação sujeita a normas públicas) (*Ibidem*).

Já o PL 3.144/2020 visa estabelecer a Lei de Combate à Desinformação. Ele define o que será tratado por “desinformação”, excluindo dessa categoria manifestações pessoais de opinião, manifestações ficcionais, artísticas, satíricas, literárias, intelectuais, religiosas, humorísticas, etc., manifestações científicas e erros jornalísticos (art. 5º, *caput c/c* §5º). Nenhuma dessas exceções é definida, o que abre margem para interpretações bastante condescendentes (uma informação falsa poderia muito bem ser escusada se justificada por suposta crença religiosa ou científica, por exemplo). O PL também apresenta um rol de medidas de combate a tal fenômeno (art. 7º) – como adição de contexto, divulgação de informações, colaboração com verificadores de informação, etc. Institui, ainda, o Sistema de Combate à Desinformação (que contaria com um Comitê de Combate à Desinformação – CCD composto por membros dos três poderes e de variados setores da sociedade civil (art. 9º). Tal conselho seria competente para promover a checagem de fatos, requisitar relatórios quanto a medidas de combate a *Fake News* por agentes públicos e privados, emitir recomendações de boas práticas,

remeter às autoridades competentes denúncias a respeito de ilícitos, incentivar a realização de palestras, seminários, pesquisas e estudos sobre o tema da desinformação, recomendar medidas a provedores, dentre outras competências (art. 11). Opta-se, segundo o projeto, pelo modelo da autorregulação. Os meios de comunicação em geral (inclusive provedores) deveriam formar uma entidade autorregulada que instituiria normas relativas à apuração de casos de desinformação, à transparência dessas empresas sobre o tema, etc. (art. 14). Os provedores estariam sujeitos a sanções administrativas (advertência, multa e suspensão dos mecanismos de monetização de ativos) (art. 23) e os agentes que disseminam desinformação por qualquer meio, a sanções penais (reclusão e multa) (BRASIL, 2020c).

A despeito da expressa escolha do modelo autorregulado, são estabelecidas medidas a serem adotadas, “no que couber”, por empresas provedoras: rotulação de conteúdos patrocinados ou impulsionados automaticamente, respeito ao uso lícito de pseudônimos por usuários, mecanismos transparentes para denúncia de desinformação, notificação fundamentada de usuários quanto às medidas tomadas caso seus conteúdos sejam julgados falsos, com direito a revisão da decisão, etc. (art. 15). Propagandas políticas patrocinadas, inclusive, deveriam conter informações adicionais disponíveis (art. 17). Em suma, referido projeto prega pela rotulação, contextualização, como medida prioritária de combate às *Fake News*, de modo que a *exclusão* de conteúdos considerados lícitos só seria possível por decisão judicial (art. 20). Quanto a esse ponto, já defendi acima que a via judicial não parece ser a melhor solução para uma resposta estratégica ao problema em questão.

Dos três projetos mencionados, apenas os PLs 2.630/2020 e 3.144/2020 dispõem sobre a atribuição de poderes a uma autoridade diretamente responsável por fiscalizar e, em certo grau, reforçar os padrões

normativos estabelecidos²³ – ponto que, como defendo adiante, está entre aqueles a serem considerados pelo Legislador.

2.2. Distinções e considerações relevantes

Proponho duas considerações relevantes para o objetivo, acima defendido, de estabelecer normas e diretrizes para regulação das *Fake News*. A primeira é a de que cumpre ainda à legislação brasileira determinar qual a conduta combatida, elaborar um conceito jurídico compatível com toda a esfera jurídica, não se limitando a um campo específico. Não à toa, o supracitado PL 3.063/2020, em seu art. 30, inciso I, determina que um grupo de trabalho multissetorial desenvolverá proposta legislativa prevendo “a conceituação de conteúdo desinformativo e as formas de combate à desinformação” (BRASIL, 2020b). O esforço conceitual pode parecer ingênuo, abstrato ou filosofante, mas o trabalho jurídico opera a partir de conceitos (LOPES, 2021, p. 6) – e a opção por uma ou outra definição surte efeitos em políticas e “remédios” institucionais²⁴. Demonstro três dentre vários exemplos disso.

Pode-se adotar a tese, por exemplo, de que (1) notícias falsas não são, estritamente falando, notícias, mas “publicidade (...) para espalhar desinformação” e de que “pertencem à categoria ampla de ‘publicidade desinformadora’” (WOOD & RAVEL, 2018, p. 60). Se concebemos *Fake News* como verdadeira propaganda, não “notícia” ou “opinião”, os remédios legais a serem utilizados, no caso brasileiro, talvez deveriam envolver o direito eleitoral, da concorrência, do consumidor, etc. Por outro lado, se combatemos, como propõe o PL 10.292/2018, (2) a criação, o compartilhamento ou a

23 O PL n. 3.063/2020 atribui a fiscalização e tomada de políticas contra *Fake News* aos entes federativos e ao Ministério Público (arts. 23-28). Já o PL n. 2.630/2020 propõe a criação do Conselho de Transparência e Responsabilidade na Internet, em princípio vinculado ao Senado Federal (de seu orçamento partiriam as despesas do Conselho). O PL 3.144/2020, como mencionado, estabelece o Comitê de Combate à Desinformação.

24 Exemplo frutífero desse esforço conceitual são as definições, distinções e classificações WARDLE, Claire; DERAKHSHAN, Hossein. **Information Disorder: Toward an interdisciplinary framework for research and policymaking**. Council of Europe, 2017. Disponível em: <https://rm.coe.int/information-disorder-toward-an-interdisciplinary-framework-for-research/168076277c>. Acesso em: 3 jul. 2021.

divulgação de “fatos sabidamente inverídicos, durante o ano eleitoral, quando cometidos pelos meios de comunicação social, inclusive pela internet” (BRASIL, 2018a), pressupomos um conceito restrito de *Fake News*, limitando seu escopo: apenas fatos (não montagens, memes, etc.) em ano eleitoral que, presumo, estejam necessariamente ligados às candidaturas e propostas políticas de uma eleição. Assim também limitamos sua esfera (eleitoral e penal). Já uma legislação que vise, como o PL 9.554/2018, combater (3) “informação ou notícia que [se] sabe ser falsa e que possa modificar ou desvirtuar a verdade com relação à saúde, segurança pública, economia ou processo eleitoral ou que afetem (sic) interesse público relevante” (BRASIL, 2018b), pressupõe um conceito aberto, com maior fluidez entre campos jurídicos e poder discricionário para interpretação do “interesse público relevante”.

Defendo que *Fake News* são *mentiras deliberadas* (BESCH, 2019, p. 211) propagadas em meios com alto grau de difusão e que se utilizam, por razões políticas ou ideológicas, de garantias liberais em detrimento do livre-debate e de outros bens sociais comuns²⁵ (saúde, segurança pública, processo eleitoral, etc.). Diferentemente dos exemplos (1) e (2) acima, este conceito é aberto, permite delimitações específicas para cada campo e modalidade de tecnologia ou mentira. Diferentemente do exemplo (3), não presume que *Fake News* são informações ou notícias, destacando que a conduta (mentira), por si mesma, deve ser combatida. Com essa noção geral, que pode ser aprimorada, destaca-se o descompromisso das *Fake News* com o alcance da verdade defendido por Mill, seu caráter intencional, político-ideológico e sua limitação a meios específicos (grandes plataformas).

Essa concepção ainda pode ser complementada com três distinções importantes. A primeira é subjetiva: o fenômeno em questão é atribuído a diferentes agentes, e cada um deles deve ser responsabilizado por meios e em graus distintos. Se *Fake News* compõem uma prática iliberal, devemos diferenciar a gravidade e a responsabilização por tal iliberalismo quando

²⁵ Sobre bens sociais comuns, cf. TAYLOR, Charles. Irreducibly social goods. **Philosophical arguments**. Cambridge (MA): Harvard University Press, pp. 127-145 e LOPES, José Reinaldo de Lima. **Curso de Filosofia do Direito - o direito como prática**. São Paulo: Atlas 2021, p. 308.

praticado por (i) representantes políticos e agentes da Administração Pública, (ii) candidatos e chapas eleitorais de eleição ou em virtude desta, (iii) empresas privadas por interesses particulares e/ou políticos, ou (iv) cidadãos comuns. Uma “tipologia” desses sujeitos e das medidas políticas, administrativas e judiciais cabíveis é um trabalho promissor a ser pensado pela doutrina jurídica e pelo Legislativo brasileiros.

A segunda distinção concerne ao meio utilizado para veiculação da desinformação: cada espécie de provedor requer uma regulação própria (e *enforcement* próprio). O mercado tecnológico caracteriza-se pelo surgimento de novos provedores com novos propósitos e funcionalidades – daí a importância de atualizações normativas, ainda que infralegais, se se optar por uma governança pública em vez da autorregulação, escolha legislativa essa que alguns projetos parecem indicar.

A segunda consideração relevante que proponho é a de que a elaboração de bases normativas para provedores averiguarem atividades suspeitas de usuários é o primeiro passo para um desenho institucional próprio. Requer, contudo, medidas de *enforcement* que fiscalizem as políticas preventivas e corretivas desses provedores e que aprimorem e especifiquem bases normativas. Inexistindo autoridade voltada exclusivamente ao tema, os dispositivos legais correm o risco de ineficácia, burocratização desnecessária ou priorização de interesses privados. Caso se opte por vincular essa autoridade à Administração Pública, é preferível que ela componha a Administração Indireta, assegurando-se sua independência. Afinal, ainda que o combate a *Fake News* justifique-se em termos liberais, é preciso assegurar ao máximo a não-ingerência política sobre a autoridade em questão²⁶. Também é importante a promoção de políticas rigorosas de transparência, audiências públicas e procedimentos internos, pela autoridade, que promovam sua

²⁶ Outra possibilidade a ser pensada é a ampliação dos escopos da própria Autoridade Nacional de Proteção de Dados, na medida em que o tratamento de dados pessoais é elemento importante em certas práticas para desinformação em massa (pois permite identificar o perfil de cada usuário para expô-lo a certa espécie de conteúdo ou anúncio). A unificação de tal regulação pode ser vantajosa também como alternativa à excessiva burocratização e ao não-cruzamento de informações prestadas por provedores. Tal unificação, porém, não parece adequada enquanto a natureza transitória de tal autoridade (como órgão do poder Executivo Federal, disposta no art. 55-A da Lei n. 13.853, de 8 de julho de 2019) for mantida.

democratização. Um Conselho integrado por diferentes setores da sociedade e diferentes Poderes, por exemplo, deve contribuir nesse sentido (como, de certa forma, propõem os PLs 2.630/2020 e 3.144/2020). Outra possibilidade é a instituição de uma autoridade vinculada ao Judiciário – e.g. ao Conselho Nacional de Justiça. Caso se opte por afastar tal competência do poder público, pode-se instituir uma entidade privada com estrutura semelhante, por exemplo, àquela do Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (associação de direito privado estabelecida para autorregulação de publicidade enganosa ou abusiva²⁷).

3. CONCLUSÃO

Os argumentos deste trabalho compõem-se de duas partes. Na primeira, propus uma defesa liberal do combate ativo do Estado a *Fake News*. Afirmei que *Fake News* são, por natureza, fenômeno iliberal (independentemente dos danos por elas provocados) e como tal devem ser tratadas em prol de uma “cultura da verdade”. Na segunda parte, demonstrei o vácuo legislativo a respeito do tema, em contraste com modelos internacionais (autorregulação e governança pública), destacando projetos em trâmite no Congresso Nacional visando um modelo de governança pública. Não optei, aqui, pela adoção incondicional de um ou outro modelo, mas defendi esforços conceituais para identificar com clareza o fenômeno das *Fake News* e suas espécies, de forma a segmentar, política e juridicamente, diferentes remédios para combatê-lo. Propus que essas notícias falsas são mentiras deliberadas propagadas em meios de ampla difusão e que se utilizam, por razões ideológicas, de garantias liberais em detrimentos do livre-debate e de outros bens sociais comuns. Assim, reforcei a natureza iliberal das *Fake News*, as razões para combatê-la e outros aspectos relevantes. Propus, por fim, que sejam pensados mecanismos de *enforcement* para eventual regulamentação do assunto.

²⁷ Para mais informações sobre os propósitos e as disposições do estatuto social do Conselho, cf. SOBRE o CONAR. **CONAR** (site oficial). Disponível em: <http://www.conar.org.br/>. Acesso em: 9 abr. 2021.

O tema das *Fake News* é recente no país e requer amadurecimento acadêmico e institucional. As possibilidades de desenho de instituições aptas para responder ao fenômeno são várias, e igualmente vários são seus desafios. Desses desafios, dois valem a menção: (i) a dificuldade de se identificar a autoria dessas mentiras – notadamente se não houver devida cooperação entre provedores e governança pública; e (ii) a participação estrangeira na profusão dessas mensagens, que dificulta a responsabilização dos autores de ilícitos e pode gerar problemas diplomáticos. Uma base conceitual clara, o diálogo interdisciplinar e a cooperação entre setor público e privado, bem como entre entes nacionais e internacionais, são passos promissores para uma resposta liberal à massificação de mentiras deliberadas.

REFERÊNCIAS

ALEMANHA. **Act to Improve Enforcement of the Law in Social Networks (Network Enforcement Act, NetzDG) - Basic Information (2017)**. Disponível em:

https://www.bmjv.de/DE/Themen/FokusThemen/NetzDG/NetzDG_EN_node.html. Acesso em: 27 jun. 2021.

ALEMANO, Alberto. How to conter fakenews: taxonomy of anti-fake news approaches. **European Journal of Risk Regulation (EJRR)**, v. 9, n.1, pp. 1-5, 2018.

APPIAH, Kwame Anthony. **The ethics of identity**. Princeton: Princeton University Press, 2005.

BARRETO JÚNIOR, Irineu Francisco; VENTURINI JÚNIOR, Gustavo. Fake news em imagens: um esforço de compreensão da estratégia comunicacional exitosa na eleição presidencial brasileira de 2018. **Revista Debates**, Porto Alegre, v. 14, n. 1, pp. 4-35, jan.-abr. 2020.

BESCH, Donald L. Fake News, Deliberate Lies and the First Amendment. **University of Dayton Law Review**, v. 44, n. 2, pp. 209-230, 2019.

BITTENCOURT, Rafael. Brasil não aderiu a protocolo sobre fake news em nome da liberdade de expressão, diz Araújo. **Valor Econômico**, 18 maio 2021. Disponível em: <https://valor.globo.com/politica/noticia/2021/05/18/brasil-nao-aderiu-a-protocolo-sobre-fake-news-em-nome-da-liberdade-de-expressao-diz-araujo.ghtml>. Acesso em: 9 out. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Pesquisa Simplificada**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/buscaProposicoesWeb/pesquisaSimplificada>. Acesso em: 9 out. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 1.092, de 2018**. Altera os arts. 288 e 323 da Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral) para tipificar como crime eleitoral a criação, divulgação e o compartilhamento de fatos sabidamente inverídicos, em ano eleitoral. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2018a. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2176241>. Acesso em: 9 abr. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 2.883, de 2020**. Altera o Marco Civil da Internet -Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, e a Lei do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência -Lei nº. 12.529/2011. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2020a. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2253673>. Acesso em: 13 jul. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 3.063, de 2020**. Institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2020b. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2254270>. Acesso em: 9 abr. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 3.144, de 2020**. Estabelece normas de transparência, educação, formação do pensamento crítico e ampla informação para o combate à desinformação no país. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2020c. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2254585>. Acesso em: 13 jul. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 3.227, de 2021**. Altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, e a Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, para dispor sobre o uso de redes sociais. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2299490>. Acesso em: 9 out. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 9.554, de 2018**. Acrescenta artigo ao Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para tipificar o crime de divulgação de informação falsa - fakenews. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2018b. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2167903>. Acesso em: 9 abr. 2021.

BRASIL. **Lei Complementar n. 64, de 18 de maio de 1990**. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Brasília, DF: Presidência

da República, 1990. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp64.htm. Acesso em: 9 abr. 2021.

BRASIL. **Lei n. 4.737, de 15 de julho de 1965**. Institui o Código Eleitoral. Brasília, DF: Presidência da República, 1965. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4737compilado.htm. Acesso em: 9 abr. 2021.

BRASIL. **Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 9 abr. 2021.

BRASIL. **Lei n. 13.853, de 8 de julho de 2019**. Altera a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, para dispor sobre a proteção de dados pessoais e para criar a Autoridade Nacional de Proteção de Dados; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2019. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13853.htm. Acesso em: 9 abr. 2021.

BRASIL. Presidência da República. Medida Provisória nº 1.068, de 6 de setembro de 2021. Altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, e a Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, para dispor sobre o uso de redes sociais. **Diário Oficial da União**: Seção 1 – Extra A, Brasília, DF, 169-A, pp. 1-2, 6 set. 2021. Disponível em:
<https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?jornal=600&pagina=1&data=06/09/2021&totalArquivos=2>. Acesso em: 9 set. 2021.

BRASIL. Senado Federal. **Pesquisa de Matérias**. Disponível em:
<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias>. Acesso em 3 jul. 2021.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei n. 2.630, de 2020**. Senado Federal. Institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2020d. Disponível em:
<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/141944>. Acesso em: 9 abr. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Conheça a atuação do TSE no enfrentamento da desinformação**, 2020e. Disponível em:
<https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2020/Agosto/conheca-a-atuacao-do-tse-no-enfrentamento-da-desinformacao>. Acesso em: 3 jul. 2021.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **OLRV United States Code**. Disponível em:
[https://uscode.house.gov/view.xhtml?req=\(title:47%20section:230%20edition:prelim\)](https://uscode.house.gov/view.xhtml?req=(title:47%20section:230%20edition:prelim)). Acesso em: 27 jun. 2021.

ISAAC, Mike; CONGER, Kate. Facebook Bars Trump Through End of His Term. **New York Times**, 7 jan. 2021, atualiz. 18 maio 2021. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2021/01/07/technology/facebook-trump-ban.html>.

LEE, Tawana D. Combating fakenews with “reasonable standards”. **Hastings Communications and Entertainment Law Journal**, v. 43, n.1, pp. 81-108, 2021.

LEPELLETIER, Pierre. Loi sur les «fake news»: «inquiète», l'opposition craint d'être «muselée». **Le Figaro**, 4 jan. 2018. Disponível em: <https://www.lefigaro.fr/politique/le-scan/2018/01/04/25001-20180104ARTFIG00080-loi-sur-les-fake-news-l-opposition-inquiete-craint-d-etre-muselee.php>. Acesso em: 3 jul. 2021.

LINDNER, Julia. Pacheco devolve MP que dificultaria combate a ‘fake news’ e impõe nova derrota a Bolsonaro. **O Globo**, 14 set. 2021. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/politica/pacheco-devolve-mp-que-dificultaria-combate-fake-news-impoe-nova-derrota-bolsonaro-25197425>. Acesso em: 9 out. 2021.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **Curso de Filosofia do Direito – o direito como prática**. São Paulo: Atlas 2021.

MARTINS, Marcel Hofling; FARAH, Rafael Mott; TOLEDO, Gabriel Single. A remoção de conteúdos políticos da internet como estratégia eleitoral na democracia brasileira: perigos à liberdade de expressão na instituição de controles governamentais. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, v. 7, n. 3, pp. 34-51, out. 2020.

MILL, John Stuart. **On liberty** (ed. D. Bromwich; G. Kateb). New Haven/London: Yale University Press, 2003.

MUDDE, Cas. Are populists friends or foes of constitutionalism? **The Foundation for Law, Justice and Society (Policy Brief)**. Oxford: CSLS/Wolfson College, 2013.

NAPOLI, Phillip M. What if more speech is no longer the solution? First amendment theory meets fake news and the filter bubble. **Federal Communications Law Journal**, v. 70, n. 1, pp. 55-104, 2018.

NEWMAN, Nic; FLETCHER, Richard; KALOGEROPOULOS, Antonis; NIELSEN, Rasmus Kleis **Reuters Institute Digital News Report 2019**. Reuters Institute for the Study of Journalism, 2019. Disponível em: https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/sites/default/files/inline-files/DNR_2019_FINAL.pdf. Acesso em: 9 abr. 2021.

NUSSBAUM, Martha. **Cultivating Humanity: A classical defense of reform in liberal education**. Cambridge (MA): Harvard University Press, 1997.

NUSSBAUM, Martha. **Not for profit: why democracy needs the humanities**. Princeton, NJ: Princeton University Press, 2010.

RAWLS, John. **A Theory of Justice**. 2. ed. Cambridge: Harvard University Press, 1999.

RAWLS, John. **Political Liberalism**. New York: Columbia University Press, 1993.

SOBRE o CONAR. **CONAR** (site oficial). Disponível em: <http://www.conar.org.br/>. Acesso em: 9 abr. 2021.

TAYLOR, Charles. Irreducibly social goods. **Philosophical arguments**. Cambridge (MA): Harvard University Press, pp. 127-145.

UNIÃO EUROPEIA. **Action Plan Against Disinformation**. European Union External Action Service, 2018a. Disponível em: https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/54866/action-plan-against-disinformation_en. Acesso em: 9 abr. 2021.

UNIÃO EUROPEIA. Comissão Europeia. **Code of Practise on Disinformation**, 2018b. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/code-practice-disinformation>. Acesso em: 3 jul. 2021.

VALENTE, Mariana. Internet e Censura: Quem fala, quem ouve, e quem define a verdade na era digital? **Revista Concinnitas**, v. 19, n. 33, pp. 123-133, dez. 2018.

VARGAS, Mateus. Bolsonaro prepara decreto, considerado ilegal, para limitar retirada de posts e perfis das redes sociais. **Folha de São Paulo**, 20 maio 2021. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2021/05/governo-prepara-decreto-para-limitar-retirada-de-posts-e-perfis-das-redes-sociais.shtml>. Acesso em: 22 jun. 2021.

WARDLE, Claire; DERAKHSHAN, Hossein. **Information Disorder: Toward an interdisciplinary framework for research and policymaking**. Council of Europe, 2017. Disponível em: <https://rm.coe.int/information-disorder-toward-an-interdisciplinary-framework-for-researc/168076277c>. Acesso em: 3 jul. 2021.

WOOD, Abby K.; RAVEL, Ann M. Fool me once: regulating “fake news” and other online advertising. **Southern California Law Review**, v. 91, pp. 1227-1287, set. 2018.

SUBMETIDO | *SUBMITTED* | 13/07/2021

APROVADO | *APPROVED* | 08/10/2021

REVISÃO DE LÍNGUA | *LANGUAGE REVIEW* | Felipe de Moraes

SOBRE O AUTOR | *ABOUT THE AUTHOR*

LUIZ FELIPE ROQUE

Mestrando em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Bacharel em Direito pela USP. Advogado. E-mail: luiz.felipe.roque@usp.br. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9960-7766>.

AGRADECIMENTO | *ACKNOWLEDGEMENT*

Agradeço ao professor José Reinaldo de Lima Lopes, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, pelos pressupostos deste trabalho. Agradeço, ainda, a Leonardo Nochang Heck por seus apontamentos, que muito contribuíram à versão final deste texto, e a Felipe de Moraes, pela atenciosa revisão.