Universidade do Estado do Rio de Janeiro
Centro de Ciências Sociais
Faculdade de Direito

André Farah Alves

Desinformação online, liberdade de expressão e democracia: uma proposta de modelo regulatório híbrido

Rio de Janeiro
2024

André Farah Alves

Desinformação online, liberdade de expressão e democracia: uma proposta de modelo regulatório híbrido

Tese apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor, ao Programa de Pós-graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Cidadania, Estado e Globalização. Linha de pesquisa: Direito Público.

Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Brandão Viveiros Pessanha

Rio de Janeiro

2024

CATALOGAÇÃO NA FONTE
UERJ/REDE SIRIUS/BIBLIOTECA CCS/C

A474d Alves, André Farah.

Desinformação online, liberdade de expressão e democracia: uma proposta de modelo regulatório híbrido / André Farah Alves. - 2024.
282 f.

Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Brandão Viveiros Pessanha.

Tese (Doutorado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito.

1. Desinformação - Teses. 2. Liberdade de expressão - Teses. 3. Democracia - Teses. I. Pessanha, Rodrigo Brandão Viveiros. II. Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Faculdade de Direito. III. Título.

321.7

Bibliotecária: Ana Clara Brandão CRB7/6346

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta tese, desde que citada a fonte.

_____ _____

Assinatura Data

André Farah Alves

Desinformação online, liberdade de expressão e democracia: uma proposta de modelo regulatório híbrido

Tese apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor, ao Programa de Pós-graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Cidadania, Estado e Globalização. Linha de pesquisa: Direito Público.

Aprovada em 28 de fevereiro de 2024.

Banca Examinadora:

_____

Prof. Dr. Rodrigo Brandão Viveiros Pessanha (orientador)

Faculdade de Direito – UERJ

_____

Prof. Dr. Gustavo Binenbojm

Faculdade de Direito – UERJ

_____

Prof. Dr. Carlos Affonso Pereira de Souza

Faculdade de Direito – UERJ

_____

Prof. Dr. Diogo Rais Rodrigues Moreira

Universidade Presbiteriana Mackenzie

_____

Prof. Dr. Ricardo Resende Campos

Goethe Universität Frankfurt am Main

Rio de Janeiro

2024

DEDICATÓRIA

À Flávia e à Alice, por sorrirem para mim, todos os dias de manhã, e iluminarem minha vida.

AGRADECIMENTOS

O início dos agradecimentos é fácil. Difícil é encontrar as melhores palavras para realmente traduzir o sentimento a pessoas tão imprescindíveis a mim, sobretudo por conta do momento pandêmico então enfrentado e superado. Agradeço à minha mãe, por pacientemente me ouvir expor minhas ideias e os caminhos deste trabalho. Agradeço ao meu pai, por ser exemplo de resiliência, mesmo nos momentos mais severos que a vida se apresenta. Agradeço à Flávia, pessoa que soube enfrentar comigo momentos áridos e entendeu o quanto foi necessária certa ausência para a produção deste estudo. Agradeço ao Bono, por ser simplesmente fiel e dócil em todos os momentos deste percurso. Agradeço à Alice, por ter vindo e me escolhido, tornando minha vida mais sorridente e iluminada.

Mais uma vez, agradeço ao Rodrigo Brandão, meu orientador. Para quem aprecia o bom futebol, é possível um paralelo. Rodrigo é um meio campista clássico que, com palavras (ou passes) precisas, aponta os trilhos a serem percorridos em direção ao resultado. E, mesmo nos momentos mais difíceis, ainda dá espaço para te ouvir. O agradecimento igualmente se estende pela abertura proporcionada à docência.

À UERJ, o agradecimento vem do fundo do coração. Como é bom pertencer à linha de Direito Público, cujo nível de cobrança apenas faz do fim do caminho uma felicidade sem igual. Por conta disso, agradeço especialmente aos professores que me instigaram a aprofundar meus estudos no doutorado. À professora Jane Reis, por nos brindar com uma disciplina incrível sobre os fundamentos do direito público. Ao professor Daniel Sarmento, por nos abrir espaço para conversas sobre a crise da democracia e do constitucionalismo. Ao professor José Vicente, por nos permitir aprofundar a questão regulatória diante dos problemas atuais das plataformas digitais. Ao professor Marcos Marrafon, por trazer questões jurídicas relevantes frente às novas tecnologias. Ao professor Valter Shuenquener, por permitir o debate mais profundo sobre o direito administrativo. Ao professor Carlos Affonso, por mais de uma vez me receber em suas disciplinas, especialmente a respeito da regulação na Internet. E, ao professor Gustavo Binenbojm, por ser tão atencioso em me ouvir e generoso na troca de ideias, dentro e fora dos bancos acadêmicos.

É preciso agradecer ao Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio – ITS Rio – e ao CEPED UERJ, por me permitirem a docência exatamente sobre o tema desta tese. O agradecimento se estende a todos os meus alunos que, em aula ou na orientação para o

trabalho de conclusão, me proporcionaram refletir sobre a complexidade da desinformação online.

A alguns amigos, preciso promover um agradecimento especial. Carlos Nelson Konder e Marcelo Lima são amigos acadêmicos a quem sempre me socorro e, com um carinho enorme, me dão retorno às minhas angústias. Por conta do amor da vida, pessoas como Marcos e Paulinha Fanaia, Marcelo Salinas e André Sá são amigos que, de uma forma ou de outra, sem saber, tornaram um pouco menos complexa a tarefa de escrever este estudo. Não posso deixar de fazer menção ao carinho especial de Thiago Neves, Rodrigo Gomes, Carina Lelis, Gustavo Figueiredo e Rodrigo Borba, sempre muito atenciosos comigo.

Do trabalho, igualmente, é preciso agradecer pessoas muito especiais, seja por possuírem um bom ombro, uma boa conversa ou simplesmente por terem estado ao meu lado. Luciana Sapha e Ricardo Martins, cujas lideranças marcaram as respectivas equipes. Destas, cito Viviante Tavares, Rita de Cássia, Galdino Bordallo, Andréa Amin, Dani Medina, Clisanger Gonçalves, Tatiana Torres, João Alfredo, Dina Velloso, Helena Sousa, Mariana Zampier, Leônidas Farrulla, Claucio Cardoso e Emiliano Brunet, além de Danielle Schlossarek.

Por fim, agradeço aos professores Diogo Rais e Ricardo Campos, referências no tema deste trabalho, que aceitaram o convite e participaram da banca examinadora. As reflexões e provocações feitas por eles tornaram ainda mais difícil e interessante o trato da matéria. A troca de ideias fez com que novas ideias fossem incorporadas.

RESUMO

ALVES, André Farah. *Desinformação online, liberdade de expressão e democracia*: uma proposta de modelo regulatório híbrido. 2024. 282f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2024.

O trabalho estuda a desinformação online de cunho político eleitoral com foco no arcabouço teórico da liberdade de expressão. Sua situação problema se traduz na pergunta sobre como construir um modelo regulatório para enfrentamento desse fenômeno discursivo. A hipótese é que a desinformação viola os fundamentos da liberdade de expressão e ataca a própria democracia, não se enquadrando no correto exercício da liberdade de informação e tratando-se de um discurso ilícito. Este estudo constata que o modelo de negócios dos provedores envolvidos na temática não os incentiva a enfrentar o assunto (autorregulação) e que o Estado, por diversas razões, não se mostra hábil para a solução do tema (regulação estatal). Daí o objetivo geral consistente na apresentação de elementos mínimos que devem compor um arranjo híbrido para enfrentamento do discurso desinformativo. Com isso, os objetivos específicos são, um, tratar do ambiente da desinformação, o que significa se debruçar a respeito da crise da democracia, da arquitetura da Internet, da situação do jornalismo e do fenômeno da pós-verdade; dois, analisar a incompatibilidade da desinformação com a liberdade de expressão, importando isso no desenvolvimento desta liberdade, no trabalho de definição do discurso desinformativo, com seus componentes mínimos, e na exposição de justificações a qualificarem tal discurso como conflitante com o referido direito; três, examinar as explicações teóricas do modelo autorregulatório sobre o presente tema e como isso se revela na prática; quatro, pesquisar os aportes teóricos e as experiências práticas do modelo regulatório estatal, com base em experiências de direito comparado e algumas ações fragmentadas do Brasil; e, cinco, propor alguns elementos mínimos de um esquema regulatório híbrido, a partir, principalmente, de exemplos alemão e europeu levados a efeito. A partir do uso da vertente jurídico sociológica, o trabalho compreende a interrelação entre a desinformação, a democracia e a liberdade de expressão, no ambiente da Internet. Para tanto, raciocínios indutivo-dedutivo e hipotético-dedutivo são empreendidos. Em relação ao processo de estudo, a pesquisa aplica investigações jurídico comparativas, para a percepção de como a desinformação é tratada em outros países; jurídico descritiva, para entender como funciona o fenômeno; e jurídico propositiva, com objetivo de oferecer parâmetros de solução para a situação problema. Como técnicas e procedimentos metodológicos, é empregada a estratégia de pesquisa teórica aliada à pesquisa avaliativa e, como procedimento, a coleta e análise de documentos, legislações e jurisprudência.

Palavras-chave: desinformação; liberdade de expressão; democracia; modelos regulatórios.

ABSTRACT

ALVES, André Farah. *Online disinformation, free speech and democracy*: a propose about hybrid regulatory model. 2024. 282f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2024.

The work studies online disinformation of an electoral poltical nature with a focus on the theoretical framework of free speech. Its problem situation translates into the question of how to build a regulatory model to confront this discursive phenomenon. The hypothesis is that disinformation violates the foundations of free speech and attacks the democracy itself, not falling within the correct exercise of freedom of information and being illicit spreech. This study finds that the busnisses model of providers involved in the issue does not encourage them to face the issue (self-regulation) and that the State, for various reasons, is not capable of resolving the issue (state regulation). Hence the general objective consisting of the presentation of minimum elements that must make up a hybrid arrangment to combat disinformative discourse. With this, the specific objectives are, one, to deal with disinformation environment, wich means looking into the crisis of democracy, the architecture of the Internet, the situation of journalism and the phenomenon of post-truth; two, analyse the incompatibility of disinformation with free speech, importing this in the development of this freedom, in the work of defining disinformative speech, with its minimum componentes, and in exposing justifications qualifying such speech as conflicting with said right; three, examine the theoretical explanations of the self-regulatory model on this topic and how this is revealed in practice; four, research the theoretical contributions and practical experiences of the state regulatory model, based on experiences of comparative law and some fragmented actions in Brazil; and, five, propose some minimum elements of a hybrid regulatory scheme, based mainly on German and European examples implemented. Using the sociological legal strand, the work undestands the interrelationship between disininformation, democracy and free speech, in the Internet environment. To this end, inductive-deductive and hypothetical-deductive reasoning are undertanken. Regarding the study process, the research applies comparative legal investigations, to understand how disiformation is treated in other countries; descriptive legal, to understand how the phenomenon works; and propositional legal, with the objective of offering solution parameters for the problem situation. As the methodological techniques and procedures, the strategy of theoretical research combined with evaluative research is used and, as a procedure, the collection and analysis of documents, legislation and jurisprudence.

Keywords: disinformation; free speech; democracy; regulatory models.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental
CDA	*Communications Decency Act*
CIDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
CPI	Comissão Parlamentar de Inquérito
CPMI	Comissão Parlamentar Mista de Inquérito
DSA	*Digital Services Act*
EUA	Estados Unidos da América
HC	Habeas Corpus
IFCN	*International Fact-Checking Network*
MC	Medida Cautelar
MCI	Marco Civil da Internet
MP	Medida Provisória
MS	Mandado de Segurança
NetzDG	Lei Alemã Para a Melhoria da Aplicação da Lei nas Redes Sociais
PFOFMA	*Protection From Online Falsehoods and Manipulation Act*
PGR	Procurador-Geral da República
PL	Projeto de Lei
RE	Recurso Extraordinário
RESPE	Recurso Especial Eleitoral
SL	Suspensão de Liminar
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

STP	Suspensão de Tutela Provisória
TJDFT	Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios
TPA	Tutela Provisória Antecedente
TSE	Tribunal Superior Eleitoral

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO.....	15
1	**O AMBIENTE DA DESINFORMAÇÃO**.....	25
1.1	**Palavras iniciais**.....	25
1.2	**Democracia em crise**.....	25
1.2.1	Ameaças em ascensão.....	27
1.2.2	Experiências de direito comparado.....	30
1.2.3	O estágio brasileiro.....	33
1.3	**A arquitetura da Internet**.....	36
1.3.1	O significado de arquitetura da Internet.....	36
1.3.2	O ecossistema online da desinformação.....	38
1.3.3	Os elementos configuradores das milícias digitais.....	43
1.4	**Os caminhos do jornalismo**.....	46
1.4.1	A inexigibilidade de diploma universitário em jornalismo.....	46
1.4.2	O fim do gargalo da figura do orador e a migração para o jornalismo online.....	48
1.4.3	A queda da receita dos veículos tradicionais de imprensa e o jornalismo alternativo na Internet.....	50
1.5	**A era da pós-verdade**.....	53
1.5.1	Os elementos da pós-verdade.....	53
1.5.2	A ascensão da opinião.....	55
1.5.3	O negacionismo.....	57
1.5.4	A importância do conhecimento dos fatos e das respectivas condutas.....	60
2	**A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O PROBLEMA DA DESINFORMAÇÃO DIFUNDIDA POR MILÍCIAS DIGITAIS**.....	62
2.1	**Palavras iniciais**.....	62
2.2	**A liberdade de expressão: uma noção preliminar**.....	62
2.3	**Os elementos mínimos do discurso desinformativo**.....	67
2.3.1	A abordagem dos provedores de serviço de internet.....	67
2.3.2	A abordagem do STF e do TSE.....	69
2.3.2.1	A contribuição do STF na ADPF nº 572, na ADPF nº 669 e no MS nº 37.082.....	69

2.3.2.2 A contribuição do TSE na Resolução nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, e na Resolução nº 23.714, de 20 de outubro de 2022 72
2.3.3 A abordagem do legislador 73
2.3.4 Apresentação e justificação dos elementos mínimos do discurso desinformativo. 75
2.3.5 Questões para reflexão 78
2.4 **A desinformação difundida por milícias digitais e o desenho do direito fundamental da liberdade de expressão** 81
2.4.1 A localização da desinformação difundida por milícias digitais frente aos fundamentos da liberdade de expressão: as abordagens de conformidade, neutralidade e desconformidade 82
2.4.1.1 O livre mercado de ideias e a busca pela verdade e a técnica de *microtargeting*, as bolhas e as câmaras de eco, os algoritmos e a amplitude do alcance 83
2.4.1.2 A democracia e o controle da coisa pública, a opinião pública manipulada, a constituição artificial de um debate e a tomada de decisão manipulada 85
2.4.1.3 A autorrealização e a constituição da personalidade manipulada, as bolhas e cascatas, a determinação, a fraude e o dano 88
2.4.2 A desinformação difundida por milícias digitais e a distinção entre discurso de alto valor e de baixo valor 91
2.4.3 A desinformação difundida por milícias digitais e a estratégia da censura 94
2.4.4 A desinformação sob o olhar da liberdade de informação 96
3 **A AUTORREGULAÇÃO COMO OPÇÃO REGULATÓRIA FALHA NO COMBATE À DESINFORMAÇÃO** 100
3.1 **Palavras iniciais** 100
3.2 **Justificações para a autorregulação** 101
3.3 **Um sentido para autorregulação** 102
3.4 **Algumas palavras sobre a subsidiariedade** 104
3.5 **Características positivas e negativas para funcionamento do modelo autorregulatório** 105
3.6 **A autorregulação promovida pelas redes sociais e mensagerias instantâneas** 107
3.6.1 A autorregulação promovida pelo Facebook 107
3.6.2 A autorregulação promovida pelo X (antigo Twitter) 111
3.6.3 A autorregulação promovida pelo TikTok 112
3.6.4 A autorregulação promovida pelo Kwai 115

3.6.5 A autorregulação promovida pelo WhatsApp..... 116
3.6.6 A autorregulação promovida pelo Telegram..... 117
3.6.7 Algumas considerações sobre a autorregulação individual levada a efeito pelas próprias redes sociais e mensagerias instantâneas..... 118
3.6.8 O Código de Boas Práticas contra Desinformação..... 121
3.6.9 O Comitê de Supervisão do Facebook e do Instagram: concepção, funcionamento e críticas..... 124
3.6.9.1 O caso 2021-001-FB-FBR (Facebook versus Trump)..... 129
3.6.9.2 O caso 2023-001-FB-UA (Comitê de Supervisão versus Meta)..... 133
4 **A REGULAÇÃO ESTATAL DA DESINFORMAÇÃO ONLINE: UMA ANÁLISE DE MODELOS LEGISLATIVOS E OS RISCOS IDENTIFICADOS**..... 137
4.1 **Palavras iniciais**..... 137
4.2 **O sentido da regulação estatal**..... 138
4.2.1 Alguns pontos conceituais da regulação estatal..... 138
4.2.2 As motivações para o uso da regulação estatal..... 139
4.2.3 Pontos favoráveis e contrários à regulação estatal..... 140
4.2.4 A razão, o modo de implementação e o objetivo da regulação estatal dos provedores de serviço de Internet envolvidos com o problema da desinformação 141
4.3 **A regulação estatal da desinformação online no plano teórico**..... 142
4.4 **A regulação estatal da desinformação online no plano legislativo**..... 144
4.4.1 A experiência de combate à desinformação online em Bangladesh..... 145
4.4.2 A experiência de combate à desinformação online no Quênia..... 147
4.4.3 A experiência de combate à desinformação online na França..... 150
4.4.4 A experiência de combate à desinformação online em Cingapura..... 153
4.4.5 A experiência de combate à desinformação online na Rússia..... 158
4.4.6 A experiência de combate à desinformação online no Brasil..... 160
4.4.6.1 Do uso da tipificação penal..... 160
4.4.6.2 Do direito de resposta..... 163
4.4.6.3 Da proibição de veiculação de desinformação no cenário eleitoral..... 165
4.4.6.4 Do impulsionamento na propaganda eleitoral..... 168
4.4.6.5 Da proibição de monetização..... 171

4.4.6.6 Da proibição de anonimato na propaganda na Internet..... 171
4.4.6.7 Da proibição do uso de bases de dados na propaganda na Internet..... 173
4.4.6.8 Da moderação de conteúdo e de conta imposta por decisão judicial eleitoral..... 174
4.4.6.9 Do dever de verificação da informação imposto a candidatos, partidos, federações e coligações..... 176
4.4.6.10 Da proibição relativa de disparos em massa na propaganda eleitoral..... 179
4.4.6.11 Da responsabilidade dos provedores por conteúdo desinformativo em seus ambientes..... 180
5 **A REGULAÇÃO HÍBRIDA COMO MODELO REGULATÓRIO DE ENFRENTAMENTO À DESINFORMAÇÃO ONLINE**..... 185
5.1 **Palavras iniciais**..... 185
5.2 **Elementos da regulação híbrida**..... 186
5.2.1 O sentido do modelo híbrido..... 186
5.2.2 Pontos favoráveis e contrários..... 188
5.2.3 A razão, o modo de implementação e o objetivo..... 190
5.3 **A Lei para Melhoria da Aplicação da Lei nas Redes Sociais**..... 191
5.4 **O *Digital Services Act***..... 193
5.4.1 Os provedores de serviço de Internet abrangidos e o tratamento legal diferenciado..... 194
5.4.2 Obrigações de devida diligência..... 196
5.4.3 A supervisão..... 198
5.4.4 O regime de responsabilidade e sanção..... 199
5.5 **Proposta para um modelo regulatório híbrido de combate à desinformação**. 199
5.5.1 Provedores de serviço de Internet abrangidos..... 200
5.5.2 As obrigações de devida diligência..... 202
5.5.2.1 Obrigação de localização do provedor..... 203
5.5.2.2 Obrigação de confecção de termo de uso..... 203
5.5.2.3 Obrigação de moderação de conteúdo e conta e respectiva procedimentalização. 205
5.5.2.4 Obrigação de confecção e publicação de relatórios de transparência..... 210
5.5.2.5 Obrigação de proteção do ambiente online contra utilização abusiva..... 210
5.5.2.6 Obrigação de não adoção de *deceptive designs* ou *dark patterns*..... 211
5.5.2.7 Obrigação de lealdade na publicidade online..... 212
5.5.2.8 Obrigação de exclusão de critério no sistema de recomendação online..... 214

5.5.2.9 Obrigação de avaliação e atenuação de risco sistêmico..... 215
5.5.2.10 Obrigação de contenção de crise..... 216
5.5.2.11 Obrigação de realização de auditoria externa e de permissão de acesso a dados... 217
5.5.3 Ferramentas facultativas paralelas às obrigações de devida diligência..... 218
5.5.4 Supervisão..... 219
5.5.5 Responsabilidade e sanções..... 223
CONSIDERAÇÕES FINAIS..... 228
REFERÊNCIAS..... 252

INTRODUÇÃO

Apresentação e metodologia

A Internet, em sua história mais recente, por ser pervasiva, descentralizada, de fácil acesso em diversos locais e por muitas pessoas, passou por um período no qual foi considerada uma ferramenta símbolo da democracia. Com o tempo, porém, seu uso foi sendo modificado, por não poucos usuários, e suas características foram direcionadas contra esse regime político. A difusão de desinformação, a partir de um processo organizado, com contribuição orgânica de agentes políticos, influenciadores e principalmente de pessoas comuns, e inorgânica, pela utilização de robôs, algoritmos, mineração de dados, impulsionamento, disparos em massa, *microtargeting*, bolhas e câmaras de eco, ocasionou um "convencimento em massa de percepções que visa distorcer e quebrar a credibilidade do processo político e das instituições"[1], colocando em xeque a saúde da democracia.

O presente trabalho visa estudar o fenômeno da desinformação online de cunho político eleitoral. Tal **assunto** é examinado, sobretudo, com um olhar voltado para o arcabouço teórico da liberdade de expressão. A **situação problema** da pesquisa leva em consideração o fato de a desinformação ser um discurso que ameaça a democracia e viola a própria liberdade de expressão, seja no tocante aos seus fundamentos, seja sob a perspectiva da liberdade de informação. Ela se traduz na pergunta sobre como construir um modelo regulatório para enfrentamento desse fenômeno discursivo.

A **hipótese** é dividia em duas partes, sendo uma corolário da outra. A desinformação é um discurso violador dos fundamentos da liberdade de expressão. Mais do que isso, ataca a própria democracia. E não se enquadra no correto exercício da liberdade de informação. Por isso, é correto dizer tratar-se de um discurso ilícito. Como decorrência dessa constatação, é preciso confeccionar um arcabouço regulatório. Porque o modelo de negócios dos provedores envolvidos na temática não os incentiva a enfrentar o assunto (autorregulação) e porque o Estado, por diversas razões, não se mostra hábil para a solução do tema (regulação estatal), surge a necessidade de pensar um arranjo híbrido para responder a essa questão.

Assim, o **objetivo geral** é apresentar elementos mínimos que devem compor um modelo regulatório do discurso desinformativo. Neste passo, os **objetivos específicos** são

---

[1] Pesquisador diz que fake news surgiram em 2014 e faz alerta para a próxima eleição. **Agência Câmara de Notícias**, 27 nov. 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/618857-pesquisador-diz-que-fake-news-surgiram-em-2014-e-faz-alerta-para-a-proxima-eleicao/>. Acesso em: 10 nov. 2023.

traduzidos nos seguintes capítulos em sequencia. No primeiro é tratado o ambiente da desinformação. Nele são estudados quatro tópicos, a crise da democracia, a arquitetura da Internet, a situação do jornalismo e o fenômeno da pós-verdade. Esse emaranhado de fatores favorece o desenvolvimento da desinformação.

O segundo capítulo enfrenta a problemática da incompatibilidade da desinformação e o direito fundamental da liberdade de expressão. Para chegar a isso, é preciso desenvolver tal direito, sobretudo por meio de uma perspectiva não obstaculizante de empreitadas regulatórias. Após, é necessário ingressar no difícil terreno de definir o discurso desinformativo. Nessa tarefa, os componentes mínimos desse discurso são descortinados. Superado tal passo, justificações aptas a qualificarem a desinformação como um discurso conflitante com a liberdade de expressão são apresentadas.

Já o terceiro capítulo examina as explicações teóricas do modelo autorregulatório sobre o presente tema e como isso se revela na prática. Por ele, aprofunda-se como os *players* privados empreeendeem seus esforços na solução do problema, seja individualmente, seja coletivamente.

Após, o quarto capítulo se dirige para analisar a regulação estatal. São apresentados aportes teóricos a respeito e examinadas diversas iniciativas legislativas de países ao redor do mundo, como Bangladesh, Quênia, França, Cingapura e Rússia, além das ações fragmentadas do Brasil.

Por último, o quinto capítulo trabalha o que se convencionou chamar de modelo híbrido. Nele é feita uma análise de dois arcabouços (alemão e europeu) que, em maior ou menor grau, apresentam soluções para o problema deste trabalho. Assim, servem de paramêtro para a construção e apresentação de elementos considerados essenciais na montagem de um arranjo regulatório para enfrentamento da desinformação.

É possível identificar cinco **justificativas** a favor da relevância e da atualidade do assunto. Em primeiro lugar, não se deve ignorar a influência provocada pela difusão, na Internet, de desinformação com conteúdo político eleitoral. Eventos marcantes comprovam isso, bastando citar as eleições gerais norte-americanas e o referendo do Brexit, ambos em 2016[2], a eleição presidencial francesa de 2017[3], a invasão ao Capitólio em 2021[4] e o ataque às sedes dos três Poderes em Brasília, no ano de 2023[5].

---

[2] BLAKE, Aaron. A new study suggests fake news might have won Donald Trump the 2016 election. **The Washington Post**, 03 apr. 2018. Disponível em: <https://www.washingtonpost.com/news/the-fix/wp/2018/04/03/a-new-study-suggests-fake-news-might-have-won-donald-trump-the-2016-election/?utm_term=.22754b186169>. Acesso em: 10 nov. 2023. DANZIG, Jon. How fake news caused brexit.

Daí surge uma segunda justificativa. A democracia é um dos alvos recorrentes de quem dissemina desinformação. A interrelação entre a liberdade inerente à ideia de eleições livres e justas e ao direito de expressão, pilares da democracia[6], e a utilização do método desinformativo que fomenta o enviesamento e nubla o conhecimento das pessoas, enfraquecendo esse regime, reclama um entendimento explicativo do relacionamento entre desinformação, liberdade de expressão e democracia[7].

Uma terceira justificativa é que por trás da desinformação online existem diversas caraterísticas próprias da arquitetura digital direcionada a um modelo de negócio lucrativo pouco preocupado com a democracia. O tratamento de dados e a construção de perfis permitem a segmentação dos usuários, o que habilita o faturamento através de publicidade e permite a construção de bolhas, câmaras de eco, *microtargeting* e outros instrumentos que dão vazão rápida, extensa e profunda à desinformação.

Como quarta justificativa, a nocividade da desinformação é uma questão que aflinge diversos países, alguns com apreço pela democracia e outros não. O estudo das experiências de direito comparado, então, contribui para desenhar uma resposta a esse discurso[8].

Eu Rope, 14 nov. 2017. Disponível em: <https://eu-rope.ideasoneurope.eu/2017/11/14/fake-news-caused-brexit/>. Acesso em: 10 nov. 2023.

[3] BOUGON, François. Après avoir été la cible de rumeurs pendant la présidentielle, Macron veut une loi contre les “fake news”. **Le Monde**, 04 jan. 2018. Disponível em: <https://www.lemonde.fr/emmanuel-macron/article/2018/01/04/emmanuel-macron-veut-un-projet-de-loi-contre-les-fake-news_5237491_5008430.html?xtmc=fake_news&xtcr=30>. Acesso em: 10 nov. 2023.

[4] GUIMÓN, Pablo. Trump “sem dúvida” causou invasão do Capitólio, diz advogado do ‘xamã do QAnon’. **El País**, 19 jan. 2021. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/internacional/2021-01-19/trump-sem-duvida-causou-invasao-do-capitolio-diz-advogado-do-xama-do-qanon.html#?rel=listaapoyo>. Acesso em: 10 nov. 2023.

[5] MOTA, Camila Veras. 7 fatores que explicam os ataques de 8 de janeiro em Brasília. **BBC News Brasil**, 05 jul. 2023. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/articles/cye7egj6y1no>. Acesso em: 10 nov. 2023. AFP. Desinformação sobre código-fonte das urnas eletrônicas atiçou ataques em Brasília. **UOL Notícias**, 10 jan. 2023. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/afp/2023/01/10/desinformacao-sobre-codigo-fonte-das-urnas-eletronicas-aticou-ataques-em-brasilia.htm>. Acesso em: 23 set. 2023.

[6] GINSBURG, Tom; HUQ, Aziz. How We Lost Constitutional Democracy. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 135-156, 2018, p. 138-146.

[7] BALKIN, Jack M.. Constitutional Rot. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 19-35, 2018, p. 26-27. HOLMES, Stephen. How Democracies Perish. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 387-427, 2018, p. 420.

[8] A Lupa catalogou algumas experiências a respeito. Ver DINIZ, Iara. Só 35 países têm leis específicas contra desinformação, aponta Lupamundi. **Lupa**, 06 nov. 2023. Disponível em: <https://lupa.uol.com.br/jornalismo/2023/11/06/so-35-paises-tem-leis-especificas-contra-desinformacao-aponta-lupamundi>. Acesso em: 10 nov. 2023.

Por fim, em quinto lugar, a desinformação está na pauta do Congresso Nacional e do Poder Judiciário brasileiro. Conquanto datado de 2020, o Projeto de Lei (PL) 2.630 ainda não foi concluído, o que, por si, demonstra a dificuldade do assunto. Até por conta disso, a título de exemplo, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE), diante do vácuo legislativo, precisou apresentar reações aos ataques desinformativos às eleições de 2022. Todos esses motivos evidenciam a forte relevância de assunto contemporâneo e ainda não solucionado.

O **marco teórico** a dar sustentação ao presente trabalho se pauta nas contribuições de Jack M. Balkin. Sua produção acadêmica se volta ao estudo da liberdade de expressão e, naturalmente, o advento do desafio trazido pela desinformação despertou estudos dirigidos ao tema. O aporte teórico de Balkin, como ficará evidente, agrega desinformação, liberdade de expressão e democracia, o que se adequa à situação problema, à hipótese e aos objetivos apontados, justificando seu uso.

Como ponto de partida, é importante apresentar o modelo triangular de regulação da liberdade de expressão. Cuida-se de um raciocínio voltado para os desafios do séc. XXI. Por ele, existem, em uma ponta, os Estados-Nações e a União Europeia; na outra, as companhias privadas que compõem a estrutura da Internet; e, na terceira, os oradores, em geral, regulados por aqueles dois gêneros de personagens. Nesse desenho, é possível que Estados-Nações tentem pressionar as referidas companhias para que atendam seus anseios. Da mesma forma, para gerenciar o mundo online, estas acabam por criar uma governança complexa com burocracia privada para governar o usuário que, por sua vez, é vulnerável ao vigilantismo e à manipulação daqueles dois agentes.

Dentro dessa estrutura, são construídas duas ideias regulatórias: a regulação *old-school* e a regulação *new-school*. Na primeira, Estados-Nações usam de ameaças de multa, prisão e outras punições dirigidas ao usuário[9]. Trata-se de um método, em geral, posto em prática após a vazão do discurso e seu objetivo é dissuadir o orador pelo medo da sanção[10]. A segunda, por sua vez, volta-se às referidas companhias e busca, pela ameaça, coerção, cooptação ou colaboração dessas, vigiar, policiar e controlar o discurso digital através de métodos, em geral, de prevenção *ex ante* e invisíveis[11]. O próprio *Digital Services Act* e a moderação de

---

[9] BALKIN, Jack M. Free speech is a triangle. **Columbia Law Review**, v. 118, p. 2.011-2.056, 2018, p. 2.015.

[10] BALKIN, Jack M. Old-school/new-school speech regulation. **Harvard Law Review**, v. 127, n. 8, p. 2.296-2.342, jun. 2014, p. 2.340-2.341.

[11] BALKIN, Jack M. Old-school/new-school speech regulation. **Harvard Law Review**, v. 127, n. 8, p. 2.296-2.342, jun. 2014, p. 2.341-2.342.

conteúdo, a mitigação de risco sistêmico em relação à desinformação e manipulação das eleições, e a criação de respostas a crises – estudados no corpo deste trabalho – são uma versão, entretanto, mais elaborada do modelo *new-school*[12].

Na paisagem atual, as redes sociais não promovem serviço de mera transmissão de informação. Impregnadas de maus incentivos decorrentes de anúncios digitais, da economia da atenção, da concentração de poder, da perda de receita dos veículos de notícias e do capitalismo de vigilância[13], governam o espaço digital, pelo emprego dos termos de uso ou do desenho do respectivo código[14], sem transparência e com desrespeito aos princípios do devido processo e do contraditório[15].

Por conta desses temas e dos problemas de censura colateral, restrição prévia privada digital, vigilância e manipulação, a presença estatal na solução não deve ser afastada[16]. A solução, porém, passa pela proposta de regras – de cunho material que permitam análise de conteúdo[17] e de cunho procedimental com respeito à reclamação, devido processo, notificação, contraditório, exposição de motivos, publicidade e integridade (ou igualdade de tratamento entre usuários)[18] – que sejam levadas a efeito pela mencionada burocracia privada[19].

Aos provedores que realizam curadoria de conteúdo, como o Facebook, o YouTube, o X (antigo Twitter), o Instagram e o buscador do Google, cujas decisões são baseadas na substância e existe personalização de mensagens, a partir de ação humana e algoritmos,

---

[12] BALKIN, Jack M. Free Speech versus the First Amendment. **UCLA Law Review**, v. 70, n. 5, p. 1.206-1.273, 2023, p. 1.216.

[13] BALKIN, Jack M. How to regulate (and not regulate) social media. **Journal of Free Speech Law**, v. 1, n. 1, p. 71-96, 2021, p. 83-85.

[14] BALKIN, Jack M. Free speech is a triangle. **Columbia Law Review**, v. 118, p. 2.011-2.056, 2018, p. 2.021.

[15] BALKIN, Jack M. Free speech is a triangle. **Columbia Law Review**, v. 118, p. 2.011-2.056, 2018, p. 2.024-2.025.

[16] BALKIN, Jack M. Free speech is a triangle. **Columbia Law Review**, v. 118, p. 2.011-2.056, 2018, p. 2.033-2.036.

[17] BALKIN, Jack M. Free speech in the algorithmic society: Big data, private governance, and new school speech regulation. **University of California Davis Law Review**, v. 51, n. 3, p. 1.149-1.210, feb. 2018, p. 1.195.

[18] BALKIN, Jack M. Free speech in the algorithmic society: Big data, private governance, and new school speech regulation. **University of California Davis Law Review**, v. 51, n. 3, p. 1.149-1.210, feb. 2018, p. 1.196-1.198.

[19] BALKIN, Jack M. Free speech is a triangle. **Columbia Law Review**, v. 118, p. 2.011-2.056, 2018, p. 2.023-2.024.

emergem a imposição das ideias de confiabilidade e não arbitrariedade, porque custodiam a esfera pública e a democracia. Disso decorrem obrigações legais de devido processo e de fiduciário da informação.

A primeira, inspirada nos *Manila Principles*[20], reclama clareza da política de moderação de conteúdo empregada pelo provedor, efetividade do direito de ser ouvido antes ou após a remoção de conteúdo, explicação sobre a remoção, possibilidade de revisão dessa decisão[21] e adoção de algum tipo de imunidade de responsabilidade. A segunda impõe deveres conexos de cuidado, confidencialidade e lealdade e, portanto, a limitação de como e quando os dados pessoais são coletados, distribuídos, vendidos e usados para amplificar conteúdo, organizar *feed* e fazer recomendação; a possibilidade de monetizar esses dados em um sentido e não em outro; o impedimento do uso de publicidade e sistemas de recomendação para viciar e manipular os usuários; e a imposição de que, proibida a desinformação no termo de uso, tais dados não sejam empregados para ampliar ou recomendar tal conteúdo[22].

A ideia de fiduciário da informação ainda traz outra ordem de consequências. Permite realização de auditorias, proíbe manipulação dos usuários[23], autoriza inspeção dos algoritmos[24] e impede que a interface online persuada usuários a revelarem seus dados em benefício dos provedores e prejuízo próprio[25], admitindo assim a mudança do modelo de

---

[20] Ver os *Manila Principles* em: <https://manilaprinciples.org/pt-br.html>. Acesso em: 26 set. 2023.

[21] Isso encontra positivação no *Digital Services Act*, como ressalta Balkin. BALKIN, Jack M. Free Speech versus the First Amendment. **UCLA Law Review**, v. 70, n. 5, p. 1.206-1.273, 2023, p. 1.245.

[22] BALKIN, Jack M. Free speech is a triangle. **Columbia Law Review**, v. 118, p. 2.011-2.056, 2018, p. 2.040-2.055. Sobre fiduciário da informação, ver também BALKIN, Jack M. Information fiduciaries and the first amendment. **University of California Davis Law Review**, v. 49, n. 4, p. 1.183-1.234, 2016. BALKIN, Jack M. To reform social media, reform information capitalism. In: BOLLINGER, Lee C.; STONE, Geoffrey R. (ed.). **Social media, freedom of speech, and the future of our democracy**. New York: Oxford University Press, p. 101-136, 2022, p. 131-133.

[23] BALKIN, Jack M. The fiduciary model of privacy. **Harvard Law Review Forum**, v. 134, n. 1, p. 11-33, nov. 2020, p. 11-16. Balkin é expresso, ao articular a proibição de manipulação, que os deveres de cuidado e de lealdade proscrevem o uso dos dados para promover desinformação. Idem, ibidem, p. 18.

[24] BALKIN, Jack M. The fiduciary model of privacy. **Harvard Law Review Forum**, v. 134, n. 1, p. 11-33, nov. 2020, p. 33.

[25] BALKIN, Jack M. To reform social media, reform information capitalism. In: BOLLINGER, Lee C.; STONE, Geoffrey R. (ed.). **Social media, freedom of speech, and the future of our democracy**. New York: Oxford University Press, p. 101-136, 2022, p. 131.

negócios[26]. Quanto à publicidade programada comportamental indevida, que visa direcionar a conduta do usuário e é abusiva e predatória, permite ingerência legal[27].

Para enfrentar as dificuldades impostas pela desinformação, o mais adequado é o desenvolvimento de uma governança privada, a partir do uso da regulação *new-school*, não se permitindo, no entanto, o uso de bloqueio, filtragem e vigilância, devido à possibilidade de censura colateral e restrição prévia. Assim, seriam admitidas soluções como a curadoria do *feed* de notícias, a maior transparência na aquisição de anúncios, a marcação de links suspeitos, a suplementação deles com diversas informações e o desenvolvimento de uma arquitetura digital que auxilie o usuário a tomar decisões sobre quais conteúdos ler e confiar, através de uma atuação conjunta de atores públicos e privados[28].

Somado a isso e com foco na proteção da democracia e da esfera pública, é preciso encontrar um equilíbrio entre responsabilidade e imunidade[29]. A imunidade, então, serve para incentivar os provedores a se engajarem em condutas voltadas a fins públicos, a aceitarem obrigações relacionadas ao devido processo e à transparência, a incrementarem a moderação de conteúdo, e a viabilizarem auditagem. Por outro lado, a configuração da responsabilização deve ser tratada como exceção. Nesse espaço, o desenho legal deve admitir a notificação do provedor a respeito de determinado conteúdo para que, dentro de um tempo, derrube a postagem, abrindo-se um momento para o exercício da defesa[30].

Paralelo a essa colocação, para propagandas pagas, o regime pode ser diferente. A responsabilização do provedor deve decorrer da mera publicidade que envolve conteúdo ilícito, afastando a lógica da imunidade, por não ter vez as escusas de excesso de postagens e a inerente dificuldade de remoção, e do receio de censura colateral[31].

---

[26] BALKIN, Jack M. The fiduciary model of privacy. **Harvard Law Review Forum**, v. 134, n. 1, p. 11-33, nov. 2020, p. 26.

[27] BALKIN, Jack M. The fiduciary model of privacy. **Harvard Law Review Forum**, v. 134, n. 1, p. 11-33, nov. 2020, p. 27-29.

[28] BALKIN, Jack M. Free speech in the algorithmic society: Big data, private governance, and new school speech regulation. **University of California Davis Law Review**, v. 51, n. 3, p. 1.149-1.210, feb. 2018, p. 1.207-1.209.

[29] BALKIN, Jack M. How to regulate (and not regulate) social media. **Journal of Free Speech Law**, v. 1, n. 1, p. 71-96, 2021, p. 89-91. BALKIN, Jack M. To reform social media, reform information capitalism. In: BOLLINGER, Lee C.; STONE, Geoffrey R. (ed.). **Social media, freedom of speech, and the future of our democracy**. New York: Oxford University Press, p. 101-136, 2022, p. 122-135.

[30] BALKIN, Jack M. How to regulate (and not regulate) social media. **Journal of Free Speech Law**, v. 1, n. 1, p. 71-96, 2021, p. 93-94.

Somado a esse arcabouço normativo, também se mostra apropriado abordar a democracia. De início, entretanto, vale enfatizar que a desinformação na atual quadra é tão grave à democracia que afeta transversalmente várias de suas concepções. Por conta disso e até comprovando essa afirmação, é possível fazer uma análise das ideias sobre democracia trazidas também pelo professor Jack Balkin.

Ao longo da sedimentação do significado de democracia, é possível enxergar uma lógica de democracia política e outra de democracia cultural. Isso acontece devido à grande influência da liberdade de expressão[32] e de sua inserção na era digital. Por considerar a noção de democracia como votação e eleições ou como deliberação pública de assuntos de preocupação pública ou ainda como um conjunto de procedimentos para solução de disputas muito restrita – democracia política –, é confeccionada a democracia cultural que, mais ampla, ultrapassa o nível de temas governamentais[33].

Em função da rica possibilidade de interação comunicativa que o mundo online proporciona[34], a lógica democrática não se volta apenas para legitimação de uma concepção de democracia política, em que são fornecidas informações que ajudam os cidadãos a tomarem melhores decisões na seleção de seus representantes, a participarem diretamente na política governamental e a tornarem os governantes responsivos[35]. Mais do que isso, ela busca a promoção e o desenvolvimento de uma cultura participativa. As pessoas, então, têm oportunidade na criação e evolução dos processos de construção de significados também de assuntos não tidos como políticos, afetando suas realidades, a cultura e a sociedade[36].

Não obstante isso, quando é tratado o assunto deste trabalho e se percebe que governos com tendências autoritárias podem utilizar a Internet para destruir a confiança e desacreditar

---

[31] BALKIN, Jack M. How to regulate (and not regulate) social media. **Journal of Free Speech Law**, v. 1, n. 1, p. 71-96, 2021, p. 94.

[32] BALKIN, Jack M. Cultural democracy and the first amendment. **Northwestern University Law Review**, v. 110, n. 5, p. 1.053-1.095, 2015, p. 1.054.

[33] Balkin explica que, na verdade, a ideia de democracia cultural é antecedente à de democracia política, porque mesmo antes de eleições de representantes, acesso universal a voto e proteção do discurso crítico contra o governo, já existia discurso público, opinião pública, fofoca e arte. BALKIN, Jack M. Cultural democracy and the first amendment. **Northwestern University Law Review**, v. 110, n. 5, p. 1.053-1.095, 2015, p. 1.075-1.076.

[34] BALKIN, Jack M. The future of free expression in a digital age. **Pepperdine Law Review**, v. 36, n. 2, p. 427-444, 2009, p. 438-441.

[35] BALKIN, Jack M. Cultural democracy and the first amendment. **Northwestern University Law Review**, v. 110, n. 5, p. 1.053-1.095, 2015, p. 1.062-1.068.

[36] BALKIN, Jack M. Digital Speech and Democratic Culture: a Theory of Freedom of Expression for the Information Society. **New York University Law Review**, v. 79, n. 1, p. 01-58, 2004, p. 34-37.

oponentes políticos e a própria democracia através do emprego da desinformação[37], o olhar teórico volta-se à ideia de auto-governo democrático. Isso porque campanhas desinformativas confundem e induzem a erro o eleitorado[38]. A conexão, então, entre a desinformação e pontos relacionados à crise da democracia, como a ascensão de políticos demagogos, o populismo, a polarização, o ressentimento, o medo, a ansiedade, as câmaras de eco e a publicidade programada[39], é feita através da questão política, por uma abordagem deliberativa, participativa ou institucional da democracia[40].

Sob esse prisma, diversas acepções de democracia podem ser afetadas pela desinformação. Se a democracia envolve deliberação, debate, propagação de informação, reunião de pessoas com pensamentos similares, formação e manutenção de partidos políticos e de organizações da sociedade civil, votação e governo[41], a desinformação pode atingir cada uma dessas atividades. Se Estado democrático é o que promove o acesso ao conhecimento e à informação em vista a formar uma opinião pública e manter a checagem sobre os governantes[42], a desinformação atua contrariamente e enfraquece toda essa ideia. E mesmo se adotada a concepção de democracia cultural, a desinformação pode debilitar a promoção e o desenvolvimento do ideal de participação, influenciando na construção de significados e na formação das pessoas, de suas culturas e da sociedade.

O referencial teórico apresentado se mostra útil, por apontar os rumos que um modelo regulatório deve percorrer. Sem perder de vista a relevância da liberdade de expressão, preocupa-se com a censura colateral, a restrição prévia e a manipulação do conhecimento. Por

---

[37] BALKIN, Jack M. The first amendment is an information policy. **Hofstra Law Review**, v. 41, n. 1, p. 01-30, 2012, p. 13.

[38] LEVINSON, Sanford; BALKIN, Jack M. Democracy and dysfunction: an exchange. **Indiana Law Review**, v. 50, n. 1, p. 281-343, 2016, p. 334. No mesmo sentido, ver BALKIN, Jack M. Free speech in the algorithmic society: Big data, private governance, and new school speech regulation. **University of California Davis Law Review**, v. 51, n. 3, p. 1.149-1.210, feb. 2018, p. 1.172-1.173.

[39] LEVINSON, Sanford; BALKIN, Jack M. Democracy and dysfunction: an exchange. **Indiana Law Review**, v. 50, n. 1, p. 281-343, 2016, p. 319-324.

[40] BALKIN, Jack M. To reform social media, reform information capitalism. In: BOLLINGER, Lee C.; STONE, Geoffrey R. (ed.). **Social media, freedom of speech, and the future of our democracy**. New York: Oxford University Press, p. 101-136, 2022, p. 116-119.

[41] BALKIN, Jack M. The first amendment is an information policy. **Hofstra Law Review**, v. 41, n. 1, p. 01-30, 2012, p. 09.

[42] BALKIN, Jack M. The first amendment is an information policy. **Hofstra Law Review**, v. 41, n. 1, p. 01-30, 2012, p. 05.

causa disso, é justificada a argumentação favorável à implementação de direitos que levam a uma série de obrigações dirigidas aos *players* privados. Paralelo a isso, nota-se o alargamento da acepção de democracia para temas além da política. Perecebe-se, porém, que ao abordar o fenômeno da desinformação, há um retorno ao plano político. É compreensível essa condução teórica. No entanto, como dito quanto à transversalidade da afetação da democracia, ainda que esse regime seja compreendido como uma participação na construção cultural ou como mero ato de votar realizado por poucas pessoas, o fenômeno desinformativo tem potencial deletério.

Em relação à **natureza**, a pesquisa utiliza dados primários, como os extraídos de legislação, de jurisprudência de direito interno e comparado, e os estatísticos; e dados secundários, jornais e doutrina científica. Não são ignoradas as contribuições oriundas de sítios eletrônicos destinados a tratar do assunto (fontes primárias); e dos estudos de ciência política e da tecnologia da informação (fontes secundárias).

Por último, quanto à **metodologia**, a partir do uso da vertente jurídico sociológica, o trabalho compreende a interrelação entre a desinformação, a democracia e a liberdade de expressão, no ambiente da Internet. Para tanto, raciocínios indutivo-dedutivo e hipotético-dedutivo são levados a efeito. No que se refere ao processo de estudo, a pesquisa aplica investigações jurídico comparativas, para a percepção de como a desinformação é tratada em outros países; jurídico descritiva, para entender como funciona o fenômeno; e jurídico propositiva, com objetivo de oferecer parâmetros de solução para a situação problema. Como técnicas e procedimentos metodológicos, é empregada a estratégia de pesquisa teórica aliada à pesquisa avaliativa e, como procedimento, a coleta e análise de documentos, legislações e jurisprudência.

1 O AMBIENTE DA DESINFORMAÇÃO

1.1 Palavras iniciais

O capítulo que inaugura o presente trabalho tem o objetivo de trazer ao leitor a compreensão do ambiente da desinformação. Concebeu-se como especialmente relevante, antes de ingressar no problema afeto à liberdade de expressão e, mais adiante, na questão atinente aos modelos regulatórias, sedimentar um piso a partir do qual todos os raciocínios seguintes serão construídos. A ideia é, a partir da observação dos acontecimentos dos últimos anos e, por que não, décadas, colocar no mesmo estágio de conhecimento aquilo que se entende como os aspectos pertinentes para a configuração de uma atmosfera propícia para a desinformação.

Nesse sentido, este capítulo vai girar em torno da democracia em crise, da arquitetura da Internet, dos caminhos do jornalismo e da era da pós-verdade. Todos esses temas separadamente têm muito a contribuir para o entendimento da desinformação como método, sobretudo na arena político eleitoral. Reunidos, apresentam um quadro da realidade merecedor de alerta e que precisa de uma abordagem jurídica sistemática.

1.2 Democracia em crise

Em três macrodimensões, existem mudanças muito profundas na sociedade atual. A dimensão socioestrutural possui efeito disruptivo na estrutura econômica, social e política. Na dimensão científica e tecnológica, igualmente disruptiva, existe a pretensão de mudança de paradigmas científicos. E a dimensão da digitalização da sociedade, consequência da segunda, gera uma sociedade em rede[43]. A depender da situação, isso pode ser causa de desequilíbrio ou contribuir para o surgimento ou o aumento de crises.

---

[43] ABRANCHES, Sérgio. **O tempo dos governantes incidentais**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020, p. 11-14.

A desinformação traz um borrão no conhecimento sobre a realidade dos acontecimentos. Nessa medida, vem sendo observado que atores políticos e sociais desejosos por iniciar ou aprofundar um quadro de crise nas instituições democráticas ou no sistema jurídico difundem desinformação como método para fazer prevalecer sua narrativa sobre os acontecimentos e dar coesão aos seus aliados.

Com olhos voltados para o contexto norte-americano de 2020, o professor Jack M. Balkin estruturou um raciocínio pautado em três ciclos que se interrelacionam. O primeiro ciclo é da evolução e queda dos regimes políticos, que é traduzido pelo despontar de um partido, antes pouco relevante, que se fortalece e se torna dominante[44]. O segundo ciclo é o da polarização e despolarização, representado pelo aumento e a diminuição do desacordo entre os que integram ou apoiam os partidos políticos[45]. E o último liga-se à decadência e renovação de um governo republicano, ou o ciclo da podridão e da renovação constitucional, entendida esta podridão como o declínio dos recursos do sistema constitucional democrático e republicano[46].

A polarização exacerbada, aliada à desinformação, atinge a democracia, por conta do descolamento da realidade como método de extremar as visões de mundo. A resignação de quem adere à polarização, quanto às condutas de seus pares, traz um ciclo de enfraquecimento da democracia. Parcela da sociedade, inclusive conscientemente, aceita o proceder de agentes políticos que disseminam desinformação e isso gera um conforto a esses agentes continuarem pondo em prática tal atuar[47].

Balkin compreende a Constituição como um mecanismo viabilizador da política, um canal para que desacordos e brigas pelo poder ocorram em um sistema pautado pela lei e por procedimentos políticos. Para explicar o terceiro ciclo, ensina a ideia de crise constitucional

---

[44] BALKIN, Jack M. **The Cycles of Constitutional Time**. New York: Oxford University Press, 2020, p. 06-29.

[45] BALKIN, Jack M. **The Cycles of Constitutional Time**. New York: Oxford University Press, 2020, p. 30-37.

[46] Nele um governo se torna menos responsivo à opinião pública e se norteia em agradar pessoas e grupos de poder ou a si mesmo, gradualmente destruindo as normas políticas incorporadas na mútua tolerância e na competição política leal. É exemplo o desrespeito à integridade e ao resultado eleitorais. BALKIN, Jack M. **The Cycles of Constitutional Time**. New York: Oxford University Press, 2020, p. 44-65. Expõe o professor, em tradução livre, que a "podridão encoraja a polarização e é exacerbada pela polarização. Podridão produz e é causada pela desconfiança nas instituições governamentais, especialmente as Cortes. Podridão leva a mais rodadas agressivas de jogo duro constitucional". BALKIN, Jack M. **The Cycles of Constitutional Time**. New York: Oxford University Press, 2020, p. 151.

[47] KEYES, Ralph. **A era da pós-verdade: desonestidade e enganação na vida contemporânea**. Tradução Fábio Creder. Petrópolis: Editora Vozes, 2018, p. 224.

como, dentre outras hipóteses, quando políticos desobedecem a Constituição, porque ela falhou no seu papel central de possibilitar a política[48].

Não é difícil observar que a desinformação serve de instrumento para a podridão constitucional. Como método desvia a atenção da opinião pública e manipula a vontade popular. Se utilizada por quem exerce mandato eletivo, simboliza que os governantes não agem para consecução da coisa pública e sim no seu próprio benefício ou de grupos de interesses. Em um primeiro momento, a podridão constitucional é prática levada a efeito por agentes políticos que, então, dá azo ao sentimento social de rejeição e abertura de espaço para o surgimento de líder demagogo ou populista[49]. No entanto, em um segundo momento, é possível apontar para a utilização de desinformação por parte do líder demagogo ou populista, como expediente antidemocrático e antirrepublicano de agir para gerar polarização política e desconfiança.

1.2.1 Ameaças em ascensão

A democracia[50] precisa de apoio institucional e social[51]. Nos últimos tempos, porém, foi constatada uma maior aceitação ao radicalismo[52]. Nesse espaço, a desinformação investe

---

[48] BALKIN, Jack M. **The Cycles of Constitutional Time**. New York: Oxford University Press, 2020, p. 38-39.

[49] BALKIN, Jack M. Constitutional Rot. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, 2018, p. 19-21.

[50] A democracia aqui destacada é a liberal, na qual se unem direitos individuais e as visões das pessoas são traduzidas em políticas públicas. Diferencia-se do liberalismo não democrático em que os procedimentos e direitos individuais são respeitados, mas os eleitores têm pouca influência nas políticas públicas. Também se distancia da democracia iliberal, na qual existem eleições periódicas, porém direitos de liberdade não são respeitados. MOUNK, Yascha. **The people vs. Democracy – why our freedom is in danger & how to save it**. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2018, p. 01-98. Nas democracias liberais é preciso conjugar a regra da maioria com a limitação institucional, porque a regra da maioria, traduzida por eleições, não significa estabilidade política, não protege minorias, não resolve questões étnicas históricas, não garante a tolerância e não é sinal necessariamente de legitimidade política. ISSACHAROFF, Samuel. **Fragile Democracies: contested power in the era of constitutional courts**. New York: Cambridge University Press, 2015, p. 02-05.

[51] GINSBURG, Tom; HUQ, Aziz Z. **How to save a constitutional democracy**. Chicago and London: University of Chicago Press, 2018, p. 55-57. PRZEWORSKI, Adam. **Crises da democracia**. Tradução Berilo Vargas. 1ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2020, p. 40-64.

[52] FOA, Roberto Stefan; MOUNK, Yascha. The democratic disconnect. **Journal of Democracy**, v. 27, n. 3, p. 05-17, July 2016, p. 08.

na inflamação, serve de mecanismo a unir pessoas iguais e acentua a rivalização na sociedade. No limite, pode ajudar a capitular a democracia por dentro[53].

Nesse ambiente, cada vez mais, ascende o populismo[54] [55]. Sua construção tem vez em uma política de massa e é calcada na valorização de um determinado povo que merece sempre prevalecer[56]. No mais das vezes, conta com um líder carismático e aparece onde uma classe dirigente perdeu representatividade[57].

Invariavelmente, o populista se diz antielitista e é antipluralista. A única representatividade do povo se encaixa na sua pessoa. A elite é corrupta e a oposição é ilegítima. Em geral, a mídia é seu alvo, o que faz, nos dias de hoje, com que dialogue com seu povo diretamente pela Internet, especialmente por redes sociais e mensagerias instantâneas. No fundo, o que existe é um bem comum e uma pessoa que representa isso, não se permitindo discordâncias. Por tudo isso, o populista não entende a derrota eleitoral e não aceita como normal a busca de uma outra rodada de votação ao fim de um mandato eletivo. No poder, coloniza o Estado e sequestra o aparato estatal. Cria um clientelismo, conferindo benefícios e favores a quem o apoia politicamente, e implementa uma repressão sistemática à sociedade civil[58].

---

[53] Sobre isso, explica Sérgio Abranches que líderes e governantes "não hesitam em manipular eleições, lançar mão de fake news para assustar maiorias já abaladas pelas mudanças estruturais [e] fabricar fatos [...], para [...] reagirem e saírem ao encalço dos inimigos que eles mesmos criam e definem". ABRANCHES, Sérgio. **O tempo dos governantes incidentais**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020, p. 129-130.

[54] Populismo é um conceito de difícil extração e que não possui apenas conotação negativa, como ensina Andreas Voßkuhle. VOßKUHLE, Andreas. **Defesa do Estado Constitucional Democrático em tempos de populismo**. Tradução Peter Naumann. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 23-26. Adam Przeworski, no prefácio à edição brasileira de seu livro, traz uma classificação de populismo em participativo e delegativo. Aquele é a vontade das pessoas de se governarem. Este é a vontade de as pessoas serem governadas por outros, o que admite que estadistas façam valer a vontade da maioria e deem, por exemplo, primazia a valores ideológicos. O problema é exatamente a maioria apoiar um governo que atue em conformidade com o que essa maioria quer, mesmo que atente contra eleições competitivas, direitos de liberdade e instituições democráticas. PRZEWORSKI, Adam. **Crises da democracia**. Tradução Berilo Vargas. 1ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2020, p. 15-18.

[55] O populismo do qual aqui se trata é de um populismo autoritário. Cf. SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Democracia em crise no Brasil: valores constitucionais, antagonismo político e dinâmica institucional**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020; e ABRANCHES, Sérgio. **O tempo dos governantes incidentais**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

[56] KING, Desmond; SMITH, Rogers M.. Populism, racism, and the rule of law in constitutional democracies today. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 459-475, 2018, p. 462.

[57] GOMES, Angela de Castro. O populismo e as ciências sociais no Brasil: notas sobre a trajetória de um conceito. **Tempo**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 2, p. 31-58, 1996.

[58] MÜLLER, Jan-Werner. **What is populism?**. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2016, passim.

Como parece claro, o populismo não tolera partidos de oposição e usa poderes persecutórios contra os adversários. Busca suprimir o discurso dissidente, seja impedindo o acesso à mídia, seja através de retaliação legal. Força os limites do poder do Executivo e mostra-se descomprometido com as liberdades civis. O populista põe em xeque a estabilidade das democracias e age contra os ideais de tolerância mútua e de restrição ao exercício do poder[59]. Em nome do seu povo, rejeita a restrição temporal do mandato e deslegitima a separação de poderes. Ante a sua condição de líder, não é transparente e não se mostra paciente com as regras do jogo democrático[60].

O populismo e a democracia entram em contradição, ao menos, em cinco aspectos. O primeira e base para os demais se constitui na inexistência de uma verdade absoluta na democracia e na existência de uma verdade nas mãos do povo na visão populista. O segundo é a ideia de unidade em contraposição ao pluralismo. O terceiro é a identidade no lugar da representação. O quarto é a oposição entre mandato vinculado à vontade popular e mandato livre. E, por fim, o quinto traduz-se na proibição de condutas oposicionistas[61].

Dessas lições, duas observações em relação à desinformação podem ser feitas. Se a verdade absoluta está nas mãos do povo homogêneo, a desinformação tem papel vital. Descolado o conhecimento do povo com os acontecimentos, o populismo passa a ditar o que é a verdade. Ligado a isso, se é imperativa a obediência à vontade dos cidadãos, basta o uso do método desinformativo, para incutir no povo a vontade do líder populista. A desinformação, portanto, é uma estratégia útil de manipulação, com repercussão na legitimidade democrática.

Ainda na formulação mais geral da conexão entre crise da democracia e desinformação, o exemplo clássico de quebra da institucionalidade democrática é a ruptura constitucional abrupta. Ela acontece com a derrubada de uma ordem anterior e o estabelecimento de um governo de fato contrário às regras estabelecidas pela Constituição[62].

---

[59] Sobre a formulação teórica dos princípios procedimentais implícitos à democracia da mútua tolerância e da autocontenção institucional, ver LEVITSKY, Steven; e ZIBLATT, Daniel. **How Democracies Die**. New York: Crown, 2018, passim.

[60] ISSACHAROFF, Samuel. Populism versus democratic governance. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 445-458, 2018, p. 446-456.

[61] VOßKUHLE, Andreas. **Defesa do Estado Constitucional Democrático em tempos de populismo**. Tradução Peter Naumann. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 30-54.

[62] VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 38-39.

Para além desta, existem outras vias menos perceptíveis e mais lentas[63]. Por exemplo, o estresse constitucional é um meio caminho para a erosão da ordem constitucional democrática, em que se faz uso de jogadas pesadas, heterodoxas e controvertidas[64]. Há um incremento de retaliações políticas e jurídicas, com aumento das tensões e instabilidade institucional. Aqui, podem existir questionamentos sobre a validade dos atos dos poderes em confronto e um apodrecimento dos padrões constitucionais[65].

Por sua vez, a erosão da democracia se traduz em uma gradual degradação da democracia e o estabelecimento de um regime híbrido, com instituições supostamente comprometidas com algum grau de competição política. Eleições com competição, o Estado de Direito, e direitos liberais de discurso e associação sofrem mudanças negativas substanciais.

São medidas para tanto o uso de emendas constitucionais para alterar arranjos básicos de governo, a eliminação das checagens e controles existentes entre os ramos de poder, a centralidade e politização do Executivo, a distorção da esfera pública onde se exercem os direitos liberais, e a eliminação da competição política partidária e da rotatividade para cargo político[66]. A erosão dá-se paulatinamente. Por conta disso que se reclama um olhar mais amplo e sistemático para perceber a ocorrência das várias mudanças[67].

Nesse passo, David Runciman diferencia golpe de estado e outros ataques à democracia e nesta segunda categoria, inclui a manipulação eleitoral estratégica. Por ela, as eleições se afastam das características de liberdade e lealdade[68]. Aqui se insere o uso da desinformação.

---

[63] GINSBURG, Tom; HUQ, Aziz Z. **How to save a constitutional democracy**. Chicago and London: University of Chicago Press, 2018, p. 03.

[64] Sobre a execução de jogo duro constitucional ou *constitutional hardball*, ver TUSHNET, Mark. Constitutional hardball. **The John Marshall Law Review**, v. 37, n. 2, p. 523-553, 2004.

[65] VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 42.

[66] Sobre constitucionalismo abusivo e o uso de mecanismos formais de mudança constitucional para minar a democracia, ver LANDAU, David. Abusive constitutionalism. **University of California Davis Law Review**, vol. 47, n. 01, p. 189-260, nov. 2013.

[67] GINSBURG, Tom; HUQ, Aziz Z. **How to save a constitutional democracy**. Chicago and London: University of Chicago Press, 2018, p. 39-45 e 68-119.

[68] RUNCIMAN, David. **How democracy ends**. New York: Basic Books, 2018, p. 44-46.

1.2.2 Experiências de direito comparado

A análise a respeito da crise da democracia vem sendo implementada por inúmeras pesquisas. Antes de ingressar no cenário nacional, episódios na Hungria, na Polônia, no México e na Venezuela serão tomados por empréstimo.

Na Hungria, a transição democrática de 1989 robusteceu o sistema de checagem sobre o governo. Mas permaneceu um sentimento majoritário de descontentamento com os governantes e isso foi aproveitado pelo partido de centro direita FIDESZ. Em 2010, por conta de uma coalizão, tal partido alcançou uma supermaioria na eleição parlamentar e conseguiu promulgar uma nova Constituição, eliminando a separação de poderes e fragilizando direitos fundamentais. O populismo escalou e a democracia se tornou iliberal, diante de uma mídia pouco plural, de uma sociedade intimidada e da prevalência de ideias de perseguição a uma elite corrupta e da existência de um povo puro[69].

A história da Polônia não é muito diferente. Em 2015, teve ascensão o Partido Lei e Justiça (PiS), com vitória, em maio, na eleição presidencial e, em outubro, na parlamentar. Com isso, foram tentadas emendas constitucionais via legislação comum e buscada uma desconstrução institucional, por meio de forte campanha contra o Judiciário, sob o argumento de que sua atuação contramajoritária é antidemocrática. Organizações não governamentais e a mídia foram alvo de ataques. A Corte Constitucional foi enfraquecida, através da remoção de juízes antigos, pela diminuição da idade para aposentadoria e de investidas diretas contra seu ministro presidente. O Tribunal foi capturado, primeiro, com sua paralisação, por meio da nomeação de juízes para cadeiras já preenchidas, da inabilitação para escrutinar leis de interesse do PiS e da não publicação de suas decisões; e, segundo, com a sua utilização contra a oposição. Nos dois primeiros anos de administração do PiS, o foco foi no desmantelamento das instituições de controle e na aprovação de leis que alteraram substancialmente o sistema de direitos e liberdades[70].

---

[69] HALMAI, Gábor. A coup against constitutional democracy: the case of Hungary. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 243-256, 2018, p. 243-256.

[70] SADURSKI, Wojciech. Constitutional crisis in Poland. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 257-275, 2018, p. 257-275.

No México, um grande problema é a baixa cultura constitucional[71]. O país viveu por longas décadas um regime unipartidário, tendo a abertura se iniciado em 1977, a partir de modificações constitucionais e legais. Com o pluripartidarismo, de 1989 à segunda década do século XXI, o Partido Ação Nacional (PAN) e o Partido Revolucionário Institucional (PRI) se revezaram no comando do Executivo e do Legislativo. Com mais de setecentas emendas, a Constituição tornou-se um texto opaco e a elite política passou a interpretá-la como um documento obrigatório apenas em seu benefício. Ao lado disso, em 2017, uma pesquisa revelou que 90,5% dos mexicanos pouco ou nada sabiam sobre a Constituição, 25,8% sinalizaram que em algumas circunstâncias é melhor não ter um governo democrático e 18,8% não se importavam se o regime é democrático ou não. Somado a isso, ataques à imprensa e ao Judiciário cresceram, pairando na realidade mexicana um misto entre cultura de autoridade e cultura de autoritarismo, com militares no exercício da função de polícia e a percepção de que a lei deve ser imposta pela força e com autorização de violações a direitos fundamentais[72].

Por fim, a Venezuela é o símbolo de como, ano após ano de ataque, a democracia não resiste. Sua história recente passou por duas assembleias constituintes, em 1999 e em 2017, unilateralmente convocadas, para o fim único de consolidação de uma liderança no poder. Hugo Chávez, *outsider* da vida política, foi líder de um golpe militar frustrado, em 1992. Em 1998, ganhou a presidência com discurso populista de representante de um povo contra a elite, uma plataforma antissistema e independente. A partir disso, manobrou um referendo e uma assembleia constituinte, e criou, sem participação da oposição, uma nova Constituição[73] que fortaleceu os poderes presidenciais, reduziu os controles, tornou o bicameralismo em unicameralismo, ampliou o mandato presidencial e reconstituiu várias instituições então controladas pela oposição. Houve substituição de juízes, limitação de poderes do Congresso e

---

[71] Ana Micaela Alterio e Roberto Niembro definem cultura constitucional como um "processo ativo popular de aprendizagem, compreensão e interpretação de valores, estruturas e procedimentos estabelecidos na Constituição, de um modo não legalista, com o objetivo de formar um hábito e costume populares de demandar justificações dos atos do governo, por meio da participação política" (tradução livre). ALTERIO, Ana Micaela; NIEMBRO, Roberto. Constitutional culture and democracy in Mexico: a critical view of the 100-years-old Mexican constitution. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 139-159, 2018, p. 141.

[72] ALTERIO, Ana Micaela; NIEMBRO, Roberto. Constitutional culture and democracy in Mexico: a critical view of the 100-years-old Mexican constitution. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 139-159, 2018, passim.

[73] É o que David Laudau classificou como constitucionalismo abusivo por substituição. LANDAU, David. Abusive constitutionalism. **University of California Davis Law Review**, vol. 47, n. 01, p. 189-260, nov. 2013, p. 204.

assunção para si de poderes de outras instituições. Com isso, as Cortes, comissões eleitorais e mídia passaram a jogar a seu favor. Com a morte de Chávez em 2013, Maduro seguiu a mesma trajetória. A partir de um momento, passou a editar leis sobre qualquer matéria, mesmo sem a dissolução do Legislativo, e a escalada de concentração de poder nas mãos presidenciais e de perseguição contra dissidentes avolumou-se[74].

Das palavras expostas, percebe-se que o enfraquecimento da democracia se deu ou com ataques a instituições[75] ou com violação de direitos. É com essa análise que a situação mais atual do Brasil será estudada.

1.2.3 O estágio brasileiro

O Brasil tem apresentado sinais problemáticos[76], de ambos os lados do espectro político, com enorme incremento da polarização[77]. Esse tem sido um ótimo ambiente para a utilização da desinformação como método. A democracia brasileira será analisada com foco em episódios recentes. Duas ordens de medição serão apresentadas e associadas à desinformação. A primeira liga-se às instituições de controle que cumprem importantes papéis democráticos e a segunda refere-se aos direitos fundamentais.

---

[74] LANDAU, David. Constitution-making and authoritarianism in Venezuela: the first time as tragedy, the second as farce. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 161-175, 2018, passim.

[75] O que está sendo descrito neste capítulo conta com apoio teórico. Nesse sentido, Wood e Ravel explicam que a desinformação como método serve para colocar em dúvida as instituições, como a confiança na mídia. WOOD, Abby K.; RAVEL, Ann M. Fool me once: Regulating fake news and other online advertising. **Southern California Law Review**, v. 91, p. 1.227-1.287, 2018, p. 1.239-1.240.

[76] Ver Insatisfação com a democracia é a maior em 25 anos, diz estudo. **O Globo**, Rio de Janeiro, ano XCV, n. 31.587, 2ª edição, quinta-feira, 30 jan. 2020, p. 32; GONÇALVES, Marina. Riscos de populismo. **O Globo**, Rio de Janeiro, ano XCVII, n. 32.204, sexta-feira, 08 out. 2021, p. 15; e MARCELINO, Daniel; MELLO, Fernando. Para 75% dos brasileiros, democracia está em risco, mostra pesquisa Atlas. **Jota**, 06. set. 2021. Disponível em: <https://www.jota.info/jotinhas/para-75-dos-brasileiros-democracia-esta-em-risco-mostra-pesquisa-atlas-06092021?utm_campaign=jota_info__ultimas_noticias__destaques__06092021&utm_medium=email&utm_source=RD+Station>. Acesso em: 28 out. 2021.

[77] ABRANCHES, Sérgio. Polarização radicalizada e ruptura eleitoral. In: **Democracia em risco?: 22 ensaios sobre o Brasil de hoje.** 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, p. 11-34, 2019, passim. CARDOSO, Fernando Henrique. **Crise e reinvenção da politica no Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, passim. ALONSO, Angela. A comunidade moral bolsonarista. In: **Democracia em risco?: 22 ensaios sobre o Brasil de hoje.** 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, p. 52-70, 2019, passim.

A convivência entre a imprensa e a chefia do Poder Executivo nem sempre é harmoniosa. No fundo, isso tem um lado positivo. É dever dos meios de comunicação escrutinar a administração pública. O chefe do governo federal, cujo mandato se iniciou em 2019, com bastante frequência fazia ataques à imprensa[78]. Tal estratégia enfraquece os meios de comunicação, um dos principais personagens de checagem de desinformação, colocando o jornalismo como adversário e desmerecedor de confiança.

O Ministério Público, instituição constitucionalmente autônoma e encarregada da defesa do regime democrático, sempre é um alvo em potencial. No ponto, em setembro de 2019, foi escolhido para o cargo de Procurador-Geral da República (PGR) um membro fora da lista tríplice, feita por eleição interna da respectiva associação de classe. A explicação para a opção foi o alinhamento do PGR ao Presidente da República[79]. Como consequência, acabou sendo reconhecida a atuação pouco efetiva no combate à desinformação quando da análise da condução judicial do Inquérito nº 4.781 (Inquérito das Fake News)[80].

Além disso, vital ator no sistema de *checks and balances*, o Judiciário conta como seu órgão de cúpula o Supremo Tribunal Federal (STF). Dentre as diversas questões de importância democrática e constitucional, os inquéritos judiciais conduzidos pelo ministro Alexandre de Moraes se voltaram a compreender e identificar os envolvidos com a disseminação em massa de desinformação a partir de pessoas ocupantes de cargos públicos e no exercício de mandatos eletivos. Dentro disso, os anos de 2020 e 2021 apresentaram eventos antidemocráticos e permeados por desinformação relacionados ao STF. Desse amálgama, apoiadores do então chefe do Poder Executivo federal defenderam o fechamento da principal Corte do país[81]. O ponto culminante foi o dia 08 de janeiro de 2023, quando

---

[78] Ver Maioria dos ataques a profissionais de imprensa em 2019 partiu de Bolsonaro. **G1**, 16 jan. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2020/01/16/maioria-dos-ataques-a-profissionais-de-imprensa-em-2019-partiu-de-bolsonaro.ghtml>. Acesso em: 21 jan. 2020.

[79] MACEDO, Fausto. Indignados com a escolha de Bolsonaro para PGR, procuradores renunciam à chefia do MPF em Sergipe. **Estadão**. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/indignados-com-a-escolha-de-bolsonaro-procuradores-renunciam-a-chefia-do-mpf-em-sergipe/>. Acesso em: 21 jan. 2020.

[80] Ver BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 572/DF – Distrito Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Edson Fachin. Julgamento: 18/06/2020. Publicação: 07/05/2021. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Processo Eletrônico DJe-271 Divulg 12/11/2020 Public 13/11/2020 Republicação DJe-087 Divulg 06/05/2021 Public 07/05/2021.

[81] DUTRA, Francisco; CAIXETA, Fernando. Bolsonaro participa mais uma vez de ato que pede fechamento do STF. **Metrópoles**, 31 mai. 2020. Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/politica-brasil/bolsonaro-participa-mais-uma-vez-de-ato-que-pede-fechamento-do-stf>. Acesso em: 28 out. 2021. VELEDA, Raphael. Fechamento do STF e criação de Corte militar estão na pauta de atos de 7/9. Veja ameaças. **Metrópoles**, 27 ago. 2021. Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/fechamento-do-stf-e-criacao-de-corte-militar-estao-na-pauta-de-atos-de-7-9-veja-ameacas>. Acesso em: 28 out. 2021.

houve uma grande invasão às sedes dos três Poderes da República, motivada, dentre outros fatores, por desinformação quanto ao sistema eleitoral de votação e o papel das forças armadas no relacionamento entre as funções executiva, legislativa e judiciária[82].

Paralelo a isso, o uso do discurso em violação à liberdade de expressão é recorrente. Foi constatada a existência de um "gabinete do ódio" criado por pessoas próximas ao então Presidente da República, pelo qual uma verdadeira milícia digital divulgava conteúdo de interesse do governo. Essa estrutura possuía perfis falsos e difundia informações descoladas da realidade[83] [84].

Densificando a violação a direitos fundamentais a partir da desinformação com ataques à democracia, passou-se a ver, inclusive pelas palavras de mandatários e candidatos a cargos eletivos, discursos de desconfiança nas urnas eletrônicas. Postagens sem comprovação de que o sistema eleitoral brasileiro era passível de fraude inundaram a dieta desinformativa do brasileiro, atingindo o livre exercício do direito ao voto[85].

---

[82] MOTA, Camila Veras. 7 fatores que explicam os ataques de 8 de janeiro em Brasília. **BBC News Brasil**, 05 jul. 2023. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/articles/cye7egj6y1no>. Acesso em: 23 set. 2023. AFP. Desinformação sobre código-fonte das urnas eletrônicas atiçou ataques em Brasília. **UOL Notícias**, 10 jan. 2023. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/afp/2023/01/10/desinformacao-sobre-codigo-fonte-das-urnas-eletronicas-aticou-ataques-em-brasilia.htm>. Acesso em: 23 set. 2023.

[83] Ver STOCHERO, Tahiane. Joice Hasselmann diz que assessores de Bolsonaro e dos filhos atuam nas redes sociais com perfis falsos. **G1**, 22 out. 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/10/22/joice-hasselmann-diz-que-assessores-de-bolsonaro-e-filhos-atuam-nas-redes-sociais-com-perfis-falsos.ghtml>. Acesso em: 22 jan. 2020. Ver matéria O que é o 'gabinete do ódio', que virou alvo da CPMI das Fake News. **Gazeta do Povo**, 06 dez. 2019. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/republica/gabinete-do-odio-alvo-cpmi-fake-news/>. Acesso em: 22 jan. 2020.

[84] O relatório final da CPI da Pandemia trouxe elementos concretos da aludida estrutura desinformativa. Ver BRASIL. Senado Federal. **Relatório final. CPI da Pandemia**. Brasília: Senado Federal, 2021, passim. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/DOC-P.S%2012021%20-%20CPIPANDEMIA-20211027.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2022.

[85] Tornou-se clássico o exemplo do deputado estadual eleito, Fernando Destito Francischini, que teve seu diploma cassado e foi declarado inelegível pelo TSE, por ter disseminado desinformação sobre as urnas eletrônicas, no dia da votação, nas eleições de 2018, em sua conta no Facebook. O STF confirmou a decisão do tribunal eleitoral. Ver BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **TPA 39 MC-Ref / DF - Distrito Federal. Referendo na Medida Cautelar na Tutela Provisória Antecedente**. Relator(a): Min. Nunes Marques. Redator(a) do acórdão: Min. Edson Fachin. Julgamento: 07/06/2022. Publicação: 13/09/2022. Órgão julgador: Segunda Turma. Publicação Processo Eletrônico DJe-182 Divulg 12-09-2022 Public 13-09-2022. Na esteira deste e outros casos, o TSE positivou "[o] uso de aplicações digitais de mensagens instantâneas visando promover disparos em massa, com desinformação, falsidade, inverdade ou montagem, em prejuízo de adversária(o) ou em benefício de candidata(o)" e "[a] utilização da internet, inclusive serviços de mensageria, para difundir informações falsas ou descontextualizadas em prejuízo de adversária(o) ou em benefício de candidata(o), ou a respeito do sistema eletrônico de votação e da Justiça Eleitoral" como possível caractrerização de abuso de poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação social. Ver arts. 6º, §§3º e 4º, da Resolução TSE nº 23.735, de 27 de fevereiro de 2024.

Os eventos acima indicados não são todos aqueles que assinalam o estágio da crise da democracia brasileira. Mas parece certo que um dos métodos para alcançar esse resultado é o bombardeamento maciço de desinformação, para embaraçar a habilidade dos eleitores em basear seus julgamentos políticos em fatos[86] [87]. Sobre a conexão entre o enfraquecimento da democracia e a desinformação, Cass R. Sunstein afirma a possibilidade de dano a esse regime político e sublinha que a difusão deste discurso leva à desconfiança nos líderes e à perda na capacidade de pensar dos cidadãos[88].

1.3 **A arquitetura da Internet**

1.3.1 O significado de arquitetura da Internet

A atualidade conta com um problema democrático importante: a desinformação. É preciso, porém, dizer que esse fenômeno não se iniciou a partir da segunda década do século XXI e muito menos é característico apenas deste século[89]. O que traz distinção para a questão atual é o desenho da Internet, permitindo que a desinformação seja estruturada em um método de fazer política. Tal método envolve inúmeras capacidades franqueadas pela arquitetura online. O método, como ficará exposto, se traduz no que vem sendo chamado de milícia digital.

---

[86] PERSILY, Nathaniel. The 2016 U.S. election: can democracy survive the internet? **Journal of Democracy**, v. 28, n. 2, p. 63-76, April 2017, p. 72.

[87] Concorda com isso, o ministro Dias Toffoli ao dizer que: "[a] desinformação retira a capacidade de discernir o real do irreal, o ético do não ético, gerando um ambiente de crescente desconfiança e descrença. Resta, então, minimizada a possibilidade de confronto entre opiniões e visões de mundo dissidentes, aquilo que enfraquece ou mesmo nulifica o debate - tão essencial para a democracia". BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 572/DF – Distrito Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Edson Fachin. Julgamento: 18/06/2020. Publicação: 07/05/2021. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Processo Eletrônico DJe-271 Divulg 12/11/2020 Public 13/11/2020 Republicação DJe-087 Divulg 06/05/2021 Public 07/05/2021.

[88] SUNSTEIN, Cass R. **Liars: falsehoods and free speech in an age of deception**. New York: Oxford University Press, 2021, p. 49-50.

[89] A história é rica de episódios nos quais se instrumentalizou a manipulação das pessoas. A Alemanha nazista e a ditadura chilena de Pinochet são exemplos. Ver STANLEY, Jason. **Como funciona o fascismo: A política do "nós" e "eles"**. Tradução Bruno Alexander. 1ª ed. Porto Alegre: L&PM, 2018. E visitar o *Museo de La Memoria y Los Derechos Humanos*, em Santiago, no Chile.

O professor Lawrence Lessig enfrentou o tema sobre o direito e o ciberespaço, levantando a questão sobre se uma situação fática com repercussão jurídica pode ser vivida de forma semelhante ou não nos mundos online e offline, e indagando, frente a isso, o que deveria mudar. Dentre seus pensamentos, questionou se a lei deveria se adaptar às características do universo digital ou se a tecnologia deveria se conformar à lei, considerando o ciberespaço como uma arquitetura não particularizada e passível de modificação[90].

Dentro desse raciocínio, é possível encontrar a construção de quatro modalidades de regulação do comportamento, seja no mundo real, seja no virtual. Os quatro tipos de regulação são o legal, o social, o do mercado e o da arquitetura. Para chegar à ideia de regulação, o professor antes explica sua compreensão do significado desses quatro estratos inseridos em uma sociedade.

A arquitetura é compreendida como o desenho de diversas estruturas. No mundo real, é a forma que ganha as localidades físicas pelas quais as pessoas passam ou nas quais vivem. A arquitetura, assim, é permissiva ou impeditiva da integração entre as pessoas. As condutas, então, podem ser moldadas pelas possibilidades incrementadas ou restringidas[91].

No entanto, a ideia de arquitetura, mesmo no universo offline, não deve ficar circunscrita a um plano físico, podendo se ampliar para uma arquitetura política. No atual estágio da democracia, na Europa, nos EUA ou no Brasil, os líderes políticos afirmam e seus seguidores compartilham discursos sobre fatos em descompasso com a realidade. Donald Trump, de junho de 2015 a abril de 2017, fez declarações falsas em 69% das vezes[92]. No Brasil, segundo a agência de checagem de fatos Aos Fatos, o então Presidente da República, do dia em que tomou posse até 09 de agosto de 2021, fez 3.590 declarações falsas ou distorcidas[93].

Paralelo a isso, a arquitetura online é amplamente permissiva à construção e à difusão de desinformação. Desenvolvida mais à frente em sua história com ideais de liberdade, com o passar do tempo, a Internet passou a habilitar condutas antidemocráticas e antiliberais,

---

[90] LESSIG, Lawrence. The law of the horse: what cyber law might teach. **Harvard Law Review**, v. 113, n. 2, p. 501-546, 1999, p. 503-505.

[91] LESSIG, Lawrence. The law of the horse: What cyber law might teach. **Harvard Law Review**, v. 113, n. 2, p. 501-546, 1999, p. 507.

[92] MAGALHÃES, Beatriz. Dez notícias falsas proferidas por Trump. **Veja**, 26 abr. 2017. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/mundo/dez-noticias-falsas-proferidas-por-trump/>. Acesso em: 22 set. 2019.

[93] Ver compilação disponível em: <https://aosfatos.org/todas-as-declara%C3%A7%C3%B5es-de-bolsonaro/>. Acesso em: 22 set. 2019.

relembrando a lição de que "da tentativa frustrada de fundar instituições de liberdade, pode crescer a mais completa abolição da liberdade e de todas as libertações"[94].

Anthony J. Gaughan destacou em 2017, olhando para o cenário norte-americano, quatro fatores que fizeram a influência da desinformação, nas eleições de 2016, diferente e mais perigosa. Além de elencar a ingenuidade diante de uma mensagem desinformativa, a disseminação de medo infundado sobre a integridade eleitoral e a participação do próprio candidato eleito presidente como um dos principais atores no ecossistema de produção de desinformação, apontou para a Internet e a velocidade com que esse tipo de conteúdo se espalha no ambiente online[95]. Com isso, chamou a atenção para a arquitetura das plataformas digitais.

Algumas pesquisas exemplificam a receptividade existente no mundo online com a desinformação. Foi verificado que 41,8% das pessoas chegaram a informações falsas por meio de redes sociais, 22% as acessaram através de motores de busca e 30,5% tiveram contato com elas de forma direta[96]. No Brasil, em estudo datado de 2018, 73% das pessoas achavam que a mídia tradicional mentia e tendiam a acreditar em mensagens que, confirmando seus vieses, circulavam entre familiares e amigos pelo aplicativo WhatsApp[97]. Nos EUA, em 2016, 25% dos norte-americanos visitaram sites com conteúdo de desinformação e, dos seguidores do então presidente Trump, 40% leram, ao menos, um artigo desinformativo favorável ao líder político em sites[98].

Concebida a ideia de arquitetura, ficou consignada a permissividade do mundo online. As próximas seções aprofundarão essas noções e apontarão elementos característicos das milícias digitais que constroem e difundem desinformação.

---

[94] ARENDT, Hannah. **Liberdade para ser livre**. Tradução e apresentação Pedro Duarte. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2018, p. 46.

[95] GAUGHAN, Anthony J. Illiberal democracy: The toxic mix of fake news, hyperpolarization, and partisan election administration. **Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy**, v. 12, n. 3, p. 57-139, 2017, p. 67-71.

[96] ROSA, Raúl Magallón. **Unfaking news: como combater a desinformação**. 1ª ed. Lisboa: Media XXI Publishing, 2019, p. 105-106.

[97] MELLO, Patrícia Campos. **A máquina do ódio: notas de uma repórter sobre fake news e violência digital**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das letras, 2020, p. 40. RAIS, Diogo. Fake news e eleições. In: RAIS, Diogo (coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 105-129, 2018, p. 109.

[98] ROSA, Raúl Magallón. **Unfaking news: como combater a desinformação**. 1ª ed. Lisboa: Media XXI Publishing, 2019, p. 104-105.

1.3.2 O ecossistema online da desinformação

O mundo online permite a existência de bolhas, câmaras de eco e robôs. Em um momento político sem a polarização aguda da atualidade, talvez esses ingredientes não fossem um problema e compusessem simplesmente a livre iniciativa e o modelo de negócio das companhias. Com a escalada de questões que afetam a democracia, o universo online foi visto como mais um campo de batalha a ser vencido. Nesse sentido, provedores de serviço de Internet, especialmente os que permitem ou dão visibilidade a conteúdo gerado por terceiros, passaram a figurar como um ecossistema próprio à criação e disseminação de desinformação.

A lógica não é de difícil compreensão. As bolhas são formadas a partir de um algoritmo que, ao interpretar o desejo do usuário online, entrega certo resultado, por conta da coleta de dados do histórico de navegação dessa pessoa na Internet e tenta apresentar, de antemão, o que ela deseja[99]. Participando ou interagindo com grupos ou pessoas ambientados na desinformação, esse usuário é levado a outras experiências próximas a tal assunto[100].

Uma consequência das bolhas é a criação de câmaras de eco, onde pessoas de ideias iguais multiplicam o mesmo discurso. Se nelas houver a presença dominante de desinformação, haverá a incrementação desse conteúdo[101]. Câmaras de eco seriam recintos nos quais o discurso em um sentido ecoa, porque apenas pessoas com o mesmo pensamento habitam esses locais. A mesma fala é reproduzida e passada adiante[102].

---

[99] PARISER, Eli. **The Filter Bubble: what the internet is hiding from you**. New York: The Penguin Press, 2011, p. 10. VAN REYBROUCK, David. Caro presidente Juncker. In: **A grande regressão: um debate internacional sobre os novos populismos e como enfrentá-los**. Tradução Silvia Bittencourt; Débora Landsberg; Alexandre Hubner. 1ª ed. São Paulo: Estação Liberdade, p. 275-292, 2019, p. 283.

[100] DE SOUZA, Carlos Affonso Pereira; DE TEFFÉ, Chiara Spadaccini. *Fake news* e eleições: identificando e combatendo a desordem informacional. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 177-189, 2018, p. 180-181.

[101] KURAN, Timur. Another Road to Serfdom: cascading intolerance. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 233-275, 2018, p. 250-253.

[102] SUNSTEIN, Cass R. **Republic.com 2.0**. Princeton and Oxford: Princeton University Press, 2009, p. 46-96. VESTING, Thomas. A mudança da esfera pública pela inteligência artificial. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 91-108, 2018, p. 102-103. POWER, Samantha. Beyond Elections: foreign interference with american democracy. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 81-103, 2018, p. 92-93. KAKUTANI, Michiko. **A morte da verdade:**

Os robôs dão um sentido ímpar a esse ecossistema. Trabalham à base de algoritmos programados, até mesmo em contas falsas ou anônimas e automatizadas, seguindo um determinado padrão de operação[103] [104]. Nesse cenário, podem impulsionar[105] um conteúdo ou fazer disparos em massa[106] de desinformação a uma enorme quantidade de destinatários e monopolizam o debate sobre um assunto com esse comportamento inautêntico[107].

Paralelo a isso, o disparo orgânico pelo qual usuários disseminam desinformação manualmente serve para ratificar que o assunto é real. A sensação de que você e as pessoas próximas estão recebendo a mesma mensagem conta a favor da plausibilidade da sua

---

notas sobre a mentira na era Trump. Tradução André Czarnobai e Marcela Duarte. 1ª ed. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2018, p. 139.

[103] SINGER, P. W.; BROOKING, Emerson T. **LikeWar: the weaponization of social media**. Boston: Mariner Books, 2019, p. 138 e 141. SOUZA, Carlos Affonso Pereira de; BOTTINO, Celina; PADRÃO, Vinicius. **Quem será o relator da Lava Jato? Pergunte ao algoritmo**. Disponível em: <https://feed.itsrio.org/quem-ser%C3%A1-o-relator-da-lava-jato-pergunte-ao-algoritmo-d1dd3f88c59d>. Acesso em: 11 ago. 2021. LEWIS, Dustin Andrew; BLUM, Gabriella; MODIRZADEH, Naz Khatoon. War-Algorithm Accountability. Harvard Law School Program on International Law and Armed Conflict; Research Briefing, 2016. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2832734>. Acesso em: 11 ago. 2021. FRAZÃO, Ana Frazão. Dados, Estatísticas e Algoritmos. **Jota**, 28 jun. 2017. Disponível em: <https://jota.info/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/dados-estatisticas-e-algoritmos-28062017>. Acesso em: 07/07/2017. BORGESIUS, Frederik J. Zuiderveen et al. Should We Worry about Filter Bubbles? **Internet Policy Review**, v. 5, n. 1, p. 02-16, 2016. O'NEIL, Cathy. **Weapons of math destruction: how big data increases inequality and threatens democracy**. New York: Crown, 2016. PASQUALE, Frank. **The black box society: the secret algorithms that control money and information**. Cambridge and London: Harvard University Press, 2015. CHANDER, Anupam. The Racist Algorithm? **Michigan Law Review**, v. 115, n. 6, 2017. SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. **O algoritmo do Facebook e seus três paradoxos. Disponível em:** <https://feed.itsrio.org/o-algoritmo-do-facebook-e-seus-tr%C3%AAs-paradoxos-445cbd3585f7>. Acesso em: 07 jul. 2017.

[104] Uma pesquisa apontou que no antigo Twitter existiam, no total de usuários, 9% a 15% de robôs. GRAGNANI, Juliana. Como identificar os diferentes tipos de fakes e robôs que atuam nas redes. **BBC News Brasil**, Londres, 16 dez. 2017. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-42172154>. Acesso em: 17 ago. 2021. Outro estudo a respeito da eficiência dos robôs, chegou à conclusão de que eles adicionaram 3,23 pontos percentuais de votos a favor de Donald Trump, em 2016, e 1,6 a favor do Brexit. ROSA, Raúl Magallón. **Unfaking news: como combater a desinformação**. 1ª ed. Lisboa: Media XXI Publishing, 2019, p. 109.

[105] LEMOS, Ronaldo. Diante da realidade, seis ficções epistemológicas. In: **Democracia em risco?: 22 ensaios sobre o Brasil de hoje.** 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, p. 195-210, 2019, p. 200-201.

[106] MELLO, Patrícia Campos. **A máquina do ódio: notas de uma repórter sobre fake news e violência digital**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das letras, 2020, p. 23-24.

[107] Esse domínio faz com que assuntos relevantes fiquem em segundo plano. Nas eleições presidenciais norte-americanas de 2016, estima-se que um *botnet* continha 60 mil contas no antigo Twitter. SINGER, P. W.; BROOKING, Emerson T. **LikeWar: the weaponization of social media**. Boston: Mariner Books, 2019, p. 109 e 138.

veracidade. O que se percebe disso tudo é a existência de uma rede profissional e remunerada que se utiliza da arquitetura online para difundir desinformação[108].

Além disso, mensagerias instantâneas, que utilizam de criptografia de ponta a ponta e cuja rede é fechada, tornam difícil saber como os conteúdos se movem[109]. A criptografia visa impedir o acesso ao conteúdo da mensagem. Muitas vezes, nem mesmo se consegue saber por quais grupos e usuários a desinformação percorreu e nem o seu criador.

A depender do ambiente, os provedores mensuram a atenção dos usuários e isso tem relevância publicitária[110], atraindo o mecanismo da monetização. Por causa da abundância de informações, o foco das pessoas no cenário virtual se tornou algo muito caro[111]. Atuam de maneira fundamental os gatilhos emocionais[112], a despertarem sentimentos e atenção. O ambiente, no fundo, é de negócio e, portanto, os atores buscam lucro[113]. Assim, aquele que cria e difunde desinformação capta os olhos dos demais usuários. Isso, na métrica dos provedores, o classifica como um bom espaço para publicidade. Os anunciantes vertem dinheiro no aludido provedor, conta ou perfil que criou o conteúdo, ainda que desconhecendo o teor deste[114] [115].

---

[108] BRASIL. Senado Federal. **Relatório final. CPI da Pandemia**. Brasília: Senado Federal, 2021, passim. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/DOC-P.S%2012021%20-%20CPIPANDEMIA-20211027.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2022.

[109] ROSA, Raúl Magallón. **Unfaking news: como combater a desinformação**. 1ª ed. Lisboa: Media XXI Publishing, 2019, p. 73.

[110] É preciso alertar sobre a possibilidade de compra de maior alcance de um conteúdo ou de seu engajamento, que passa a ser forjado por robôs ou pessoas contratadas, manipulando a percepção pública em relação a um assunto. SINGER, P. W.; BROOKING, Emerson T. **LikeWar: the weaponization of social media**. Boston: Mariner Books, 2019, p. 138-140.

[111] POLLICINO, Oreste; BIETTI, Elettra. Truth and deception across the Atlantic: a roadmap of disinformation in the US and Europe. **Italian Journal of Public Law**, v. 11, n. 1, p. 43-85, 2019, p. 46.

[112] DE CASTRO, Leandro Nunes. Computação e desinformação: tecnologia de detecção de desinformação online. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake News*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, p. 61-73, 2018, p. 63.

[113] Giuliano Da Empoli, analisando essa conjuntura, destaca que provedores como o Facebook e outras redes sociais são plataformas publicitárias e que a mesma engenharia de atração de pessoas (clientes) pode ser usada para fins políticos, não se importando se o conteúdo é desinformativo. DA EMPOLI, Giuliano. **Os engenheiros do caos: como as fake news, as teorias da conspiração e os algoritmos estão sendo utilizados para disseminar ódio, medo e influenciar eleições**. Tradução: Arnoldo Bloch. 1ª ed. 2ª reimp. São Paulo: Vestígio, 2020, p. 155.

[114] ALLCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. Social media and fake news in the 2016 election. **Journal of Economic Perspectives**, v. 31, n. 2, p. 211-236, 2017, p. 217-219. ROSA, Raúl Magallón. **Unfaking news: como combater a desinformação**. 1ª ed. Lisboa: Media XXI Publishing, 2019, p. 91-92. MOROZOV, Evgeny. **Big tech: a ascensão dos dados e a morte da política**. 2ª reimpressão. Tradução Claudio Marcondes. São Pulo: Ubu Editora, 2020, p. 169. Facebook tem lucro e receita acima do esperado no primeiro semestre. **Exame**, São Paulo, 25 abr. 2019. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/negocios/facebook-tem-lucro-e-

Com o tempo gasto, os dados do usuário são coletados e no seu *feed* de notícias conteúdos atrativos são disponibilizados. Isso gera mais tempo na rede social, mais conhecimento por esta da personalidade daquele e mais rendimento para a empresa, porque os anunciantes serão atraídos a fazer publicidade e esta será disponibilizada a partir desse conjunto de informações mensuradas a partir da atenção do usuário[116].

Daí a lógica da construção de perfis dos usuários. A inteligência artificial guiada por algoritmos permite identificar a personalidade das pessoas que habitam o mundo online e offline. Com a desproteção dos dados pessoais, inclusive sensíveis, diversas características do ser humano passaram a ser coletadas[117].

A avalanche de dados que circula na Internet permite a respectiva mineração e seu extrativismo. Como os dados pessoais são abandonados, voluntariamente compartilhados ou tomados, foi criada uma arquitetura digital em que os provedores fazem escavação e

---

receita-acima-do-esperado-no-1o-trimestre/>. Acesso em: 24 set. 2019. VICTOR, Fabio. Como funciona a engrenagem das notícias falsas no Brasil. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 19 fev. 2017. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2017/02/1859808-como-funciona-a-engrenagem-das-noticias-falsas-no-brasil.shtml>. Acesso em: 09 abr. 2018. TARDÁGUILA, Cristina. Direto da Macedônia: 'ganhei dinheiro publicando notícias falsas'. **Lupa**, Rio de Janeiro, 22 set. 2017. Disponível em: <https://piaui.folha.uol.com.br/lupa/2017/09/22/direto-da-macedonia-eu-ganhei-dinheiro-publicando-noticias-falsas/>. Acesso em: 23 set. 2019.

[115] Outra estratégia de monetização do Google liga-se à sua característica vertical, tendo em vista a reunião de serviços diversos de motor de busca, e-mail, compra online e vídeos (YouTube). Com o direcionamento do usuário a um dos seus serviços, acaba sendo possível o encaminhamento dele a um vídeo com conteúdo desinformativo que, para ser visto, primeiro é necessário assistir uma publicidade paga para a plataforma. CHAIEHLOUDJ, Walid. *Fake news* et droit de la concurrence: réflexions au prisme des cas Facebook et Google. **Revue Internationale de Droit Économique**, 2018.1, t. XXXII, p. 17-40, ISSN 1010-8831, ISBN 9782807392472, p. 32-33.

[116] CHAIEHLOUDJ, Walid. *Fake news* et droit de la concurrence: réflexions au prisme des cas Facebook et Google. **Revue Internationale de Droit Économique**, 2018.1, t. XXXII, p. 17-40, ISSN 1010-8831, ISBN 9782807392472, p. 32.

[117] O exemplo clássico é o caso Cambridge Analytica. Para entendê-lo, ver ROSA, Raúl Magallón. **Unfaking news: como combater a desinformação**. 1ª ed. Lisboa: Media XXI Publishing, 2019, p. 78-79. SILVA, Gabriel Souza da. **O caso Cambridge Analytica: distorções na comunicação política e retração da esfera pública em arenas discursivas digitais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. CADWALLADR, Carole; GRAHAM-HARRISON, Emma. Revealed: 50 million Facebook profiles harvested for Cambridge Analytica in major data breach. **The Guardian**, 17 mar. 2018. Disponível em: <https://www.theguardian.com/news/2018/mar/17/cambridge-analytica-facebook-influence-us-election>. Acesso em: 24 set. 2019. As pistas do método 'Cambridge Analytica' na campanha de Bolsonaro. **Carta Capital**, 19 out. 2018. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/politica/as-pistas-do-metodo-201ccambridge-analytica201d-na-campanha-de-bolsonaro/>. Acesso em: 24 set. 2019. Cambridge Analytica se declara culpada por uso de dados do Facebook. **Exame**, 10 jan. 2019. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/tecnologia/cambridge-analytica-se-declara-culpada-por-uso-de-dados-do-facebook/>. Acesso em: 24 set. 2019.

constroem os perfis das pessoas [118]. Tendo conhecimento dos hábitos e predileções, passou a ser factível inclusive o envio de mensagens desinformativas moldadas às personalidades de cada um[119] [120].

1.3.3 Os elementos configuradores das milícias digitais

A desinformação segue um método, sobretudo, por causa de sua inserção no mundo online. Tal é o que alguns batizaram de milícia digital[121]. O que a presente seção buscará é apontar os elementos básicos desse esquema que dão um colorido diferenciado da realidade atual.

Pelo que se observou, esses grupos possuem forte ligação com o aparato estatal. A Rússia, por exemplo, engendrou esforços para desequilibrar as eleições norte-americanas de 2016, com disseminação massiva de desinformação, através do YouTube, Facebook, Twitter e

---

[118] MOROZOV, Evgeny. **Big tech: a ascensão dos dados e a morte da política**. 2ª reimpressão. Tradução Claudio Marcondes. São Pulo: Ubu Editora, 2020, p. 165-166.

[119] Como explica D'Ancona, "[a] base desses perfis são os dados livremente disponíveis na mídia social, sobretudo o Facebook. Rastreando as informações em cada página ou feed, os algoritmos analíticos podem construir retratos psicométricos bastante precisos de indivíduos, seus gostos, suas afinidades e suas presunções. Portanto, a manipulação da propaganda pode ser ajustada não só para grupos demográficos, mas também para eleitores individuais: a aspiração acumulativa é mudar o humor público sem recorrer a ferramentas mais desajeitadas da propaganda antiquada". D'ANCONA, Matthew. **Pós-verdade: a nova guerra contra os fatos em tempos de fake news**. 1ª ed. Tradução: Carlos Szlak. Barueri: Faro Editorial, 2018, p. 106-107.

[120] Então, sendo o alvo alguém mais radical no espectro político, o conteúdo pode seguir tom igualmente mais extremo. Sendo menos radical, o conteúdo segue seu estilo e pode ter contornos menos intensos. Isso tudo serve para captar a mente do seu auditório e ingressar no seu pensamento de forma mais ajustada. Assim, a riqueza de dados permite, por um lado, fazer o *microtargeting* dos eleitores, com o envio de mensagens que eles mais se preocupam, e, por outro, configurar sua forma e conteúdo, para se afinar às visões e aos desejos de cada pessoa de modo a influenciá-la ao máximo. SINGER, P. W.; BROOKING, Emerson T. **LikeWar: the weaponization of social media**. Boston: Mariner Books, 2019, p. 178.

[121] A expressão milícia digital, como a seguir será apresentada, mistura componentes humano e tecnológico de igual relevância. A terminologia é usada por Sérgio Abranches. Ver ABRANCHES, Sérgio. Polarização radicalizada e ruptura eleitoral. In: **Democracia em risco?: 22 ensaios sobre o Brasil hoje.** 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, p. 11-34, 2019, p. 18-32. O desenvolvimento proposto neste trabalho tem como fonte os trabalhos realizados pela CPI da Pandemia e pela CPMI das Fake News, assim como possui alguma aderência à tese apresentada pelo professor Alexandre de Moraes, no concurso para titularidade no Departamento de Direito do Estado, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Ver MORAES, Alexandre de. **O direito eleitoral e novo populismo digital extremista: liberdade de escolha do eleitor e a promoção da democracia.** 2024. 298f. Tese para concurso público de títulos e provas visando ao provimento de cargo de Professor Titular no Departamento de Direito de Estado – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2024, p. 177-207. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2024/2/3C6A3BC1384DE0_TeseFinal-AlexandredeMoraes.pdf>. Acesso em: 14 mar. 2024.

em diversos sites[122]. No Brasil, o trabalho da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) da Pandemia evidenciou uma estrutura composta por agentes públicos, na busca da desestabilização política do país, mais particularmente quanto à lisura do processo eleitoral brasileiro[123]. Montada em cinco eixos, a organização tinha presença de servidores e órgãos públicos[124].

A adoção de uma ideologia por participantes de uma milícia digital merece destaque[125]. Repercute isso no atuar dos usuários que agem sob impulso ou emoção, e poucas vezes com razão e serenidade. Por compartilharem o mesmo pensamento é mais difícil a reflexão e mais fácil a intolerância[126]. Na história recente dos EUA, o Twitter foi utilizado para comunicação direta entre políticos e seguidores que, como fiéis escudeiros, difundiram e compartilharam diversos conteúdos[127]. No Brasil, isso também é uma realidade[128]. Essa mecânica consolida a ideologia assentada na cabeça dos seguidores e a espalha, incutindo-a na mente de novos integrantes.

Vinculado a isso, é válido salientar que uma milícia digital tem uma liderança representativa de tal ideologia. Do lado dos líderes, o que se destaca são as ambições, ideias e estratégias, e do lado dos seguidores, temores, feridas e ódio de um segmento da sociedade

---

[122] Na Europa uma força tarefa foi montada, em 2015, para conter a influência da Rússia nas mídias sociais. POWER, Samantha. Beyond Elections: foreign interference with american democracy. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 81-103, 2018, p. 86-91.

[123] BRASIL. Senado Federal. **Relatório final. CPI da Pandemia**. Brasília: Senado Federal, 2021, p. 666. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/DOC-P.S%2012021%20-%20CPIPANDEMIA-20211027.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2022.

[124] BRASIL. Senado Federal. **Relatório final. CPI da Pandemia**. Brasília: Senado Federal, 2021, passim. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/DOC-P.S%2012021%20-%20CPIPANDEMIA-20211027.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2022.

[125] ABRANCHES, Sérgio. Polarização radicalizada e ruptura eleitoral. In: **Democracia em risco?: 22 ensaios sobre o Brasil de hoje.** 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, p. 11-34, 2019, p. 26-27.

[126] KURAN, Timur. Another road to serfdom: cascading intolerance. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 233-275, 2018, p. 238.

[127] Até mesmo a imprensa passou a repercutir os mesmos e, portanto, amplificá-los. MOUNK, Yascha. **The People vs Democracy: why our freedom is in danger & how to save it**. Cambridge and London: Harvard University Press, 2018, p. 144.

[128] O relatório da CPI da Pandemia sinalizou o componente ideológico no núcleo de produção e disseminação de desinformação. BRASIL. Senado Federal. **Relatório final. CPI da Pandemia**. Brasília: Senado Federal, 2021, p. 670. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/DOC-P.S%2012021%20-%20CPIPANDEMIA-20211027.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2022.

assustado, zangado e ressentido[129]. Com componentes psicológicos, as postagens atiçam o medo, como motor de sentimentos negativos[130], e a insegurança, para que as pessoas renunciem às liberdades civis em favor do fortalecimento das suas lideranças[131]. O relatório final da CPI da Pandemia evidenciou a presença de um grupo de líderes na difusão maciça de desinformação[132].

A inserção e difusão de desinformação pode vir de conduta humana ou através do uso de robôs[133]. No Brasil, o jornal Folha de S. Paulo noticiou, e a Comissão Parlamentar Mista de Inquérito (CPMI) das Fake News e a CPI da Pandemia confirmaram tal modo de proceder na compra de disparos em massa de mensagens em campanhas para eleições ou como forma de governar[134].

Outro ponto de atenção aqui é a montagem de perfis, permitida pela coleta de dados, que possibilita a segmentação da população e a personalização de mensagens[135]. Modela-se o

---

[129] APPADURAI, Arjun. Fadiga da democracia. In: **A grande regressão: um debate internacional sobre os novos populismos e como enfrentá-los**. Tradução Silvia Bittencourt; Débora Landsberg; Alexandre Hubner. 1ª ed. São Paulo: Estação Liberdade, p. 19-35, 2019, p. 19-20.

[130] NACHTWEY, Oliver. Descivilização – sobre tendências regressivas nas sociedades ocidentais. In: **A grande regressão: um debate internacional sobre os novos populismos e como enfrentá-los**. Tradução Silvia Bittencourt; Débora Landsberg; Alexandre Hubner. 1ª ed. São Paulo: Estação Liberdade, p. 215-232, 2019, p. 230-231.

[131] LEVITSKY, Steven; e ZIBLATT, Daniel. **How democracies die**. New York: Crown, 2018, p. 93-96 e 192-193.

[132] BRASIL. Senado Federal. **Relatório final. CPI da Pandemia**. Brasília: Senado Federal, 2021, p. 667 e 689-734. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/DOC-P.S%2012021%20-%20CPIPANDEMIA-20211027.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2022.

[133] Os robôs podem ser classificados em robôs clássicos, ciborgues e robôs políticos. Os primeiros são algoritmos que automatizam o compartilhamento de conteúdo. Os ciborgues ou *trolls* e *socketpuppets* são operados em parte por humanos, em parte por computadores. Os robôs políticos, espécie de ciborgues, são "perfis de militantes que autorizam que suas contas sejam conectadas a páginas de candidatos ou de campanhas", para fazer curtidas automáticas, incrementando a quantidade de visualização e compartilhamento de um conteúdo. GRAGNANI, Juliana. Como identificar os diferentes tipos de fake e robôs que atuam nas redes. **BBC Brasil**, 16 dez. 2017. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-42172154>. Acesso em: 22 fev. 2020.

[134] MELLO, Patrícia Campos. Empresários bancam campanha contra o PT pelo WhatsApp. **Folha de S. Paulo**, 18 out. 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/10/empresarios-bancam-campanha-contra-o-pt-pelo-whatsapp.shtml>. Acesso em: 21 fev. 2020. Ver também Campanhas compraram disparos, diz sócio de agência. **O Globo**, Rio de Janeiro, quinta-feira, 20 fev. 2020, ano XCV, nº 31.608, p. 10. BRASIL. Senado Federal. **Relatório final. CPI da Pandemia**. Brasília: Senado Federal, 2021, p. 677 e 798. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/DOC-P.S%2012021%20-%20CPIPANDEMIA-20211027.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2022.

[135] POWER, Samantha. Beyond Elections: foreign interference with american democracy. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 81-103, 2018, p. 93-95. RUNCIMAN, David. **How democracy ends**. New York: Basic Books, 2018, p. 155-156.

discurso a fim de fisgar o usuário, para que curta e compartilhe a postagem[136] e tome determinadas condutas[137].

As milícias digitais simbolizam o uso estratégico da desinformação, especialmente nas redes sociais e nas mensagerias instantâneas[138]. Uma das formas do seu agir é o patrulhamento. Monitorando o que acontece na sociedade digital, inundam os ambientes com o conteúdo afinado aos seus vieses. Isso tem importância para a coesão do grupo, a prevalência da ideologia e o *chilling effect* em terceiros.

Mais um aspecto é o financiamento das milícias digitais. Como revelado pela CPI da Pandemia, o fornecimento de recursos materiais e financeiros viabiliza a estrutura de vazão da desinformação[139]. Conectado com isso, a organização busca resultados econômicos[140] para a retroalimentação dessa engenharia, através da monetização da desinformação.

1.4 **Os caminhos do jornalismo**

---

[136] DE TEFFÉ, Chiara Spadaccini. *Fake news* e eleições: identificando e combatendo notícias falsas. In: **Contraponto jurídico. Posicionamentos divergentes sobre grandes temas do direito**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 495-505, 2018, p. 497.

[137] DE SOUZA, Carlos Affonso Pereira; DE TEFFÉ, Chiara Spadaccini. *Fake news* e eleições: identificando e combatendo a desordem informacional. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 177-189, 2018, p. 179-180.

[138] VESTING, Thomas. A mudança da esfera pública pela inteligência artificial. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 91-108, 2018, p. 91-92. MOUNK, Yascha. **The people vs. Democracy – why our freedom is in danger & how to save it**. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2018, p. 140-141. ALONSO, Angela. A comunidade moral bolsonarista. In: **Democracia em risco?: 22 ensaios sobre o Brasil de hoje.** 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, p. 52-70, 2019, p. 66. SILVEIRA, Marilda de Paula. As novas tecnologias no processo eleitoral: existe um dever estatal de combate à desinformação nas eleições? In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 191-216, 2018, p. 198.

[139] A título de exemplo, são financiados impulsionamento de conteúdo, influenciadores digitais para difusão de conteúdo, perfis, sites e veículos de comunicação para divulgarem as declarações interessantes à milícia, e anúncios para aportar verba em outros atores da milícia. BRASIL. Senado Federal. **Relatório final. CPI da Pandemia**. Brasília: Senado Federal, 2021, passim. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/DOC-P.S%2012021%20-%20CPIPANDEMIA-20211027.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2022.

[140] BRASIL. Senado Federal. **Relatório final. CPI da Pandemia**. Brasília: Senado Federal, 2021, p. 665, 670 e 684. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/DOC-P.S%2012021%20-%20CPIPANDEMIA-20211027.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2022.

1.4.1 A inexigibilidade de diploma universitário em jornalismo

Em 2009[141], o STF enfrentou a questão[142] a respeito da exigibilidade de diploma universitário de jornalismo registrado em órgãos estatais imposta a jornalista, positivada pelo art. 4º, inciso V, do Decreto-Lei nº 972, de 17 de outubro de 1969[143]. Prevaleceu, por maioria, o entendimento de contrariedade à Constituição, por violação à liberdade de profissão, ao princípio da proporcionalidade e à liberdade de expressão e informação, bem como ao Pacto de São José da Costa Rica[144].

Sobre a liberdade de profissão, a Corte caracterizou o art. 5º, XIII, da Constituição, como um preceito de reserva legal qualificada, não podendo a reclamada lei restringir a liberdade a ponto de atingir seu próprio núcleo essencial. Foi explicado que a qualificação específica indispensável se volta à proteção da sociedade, para evitar a exposição a risco de dano irreparável ou prejuízo a direito. Ressaltou, por fim, que a divulgação de notícia inverídica não seria um risco inerente à atividade e evitável pela frequência a curso de formação profissional.

Quanto ao postulado da proporcionalidade, o relator disse que a exigência de diploma não passa pelo teste do subprincípio da adequação. Isso porque não evita os riscos à coletividade, por não haver técnica específica que só se aprenda em uma faculdade. Em relação à liberdade de imprensa, prevaleceu a ideia de que a imposição de qualificação

---

[141] O ano é relevante porque importantes provedores foram fundados relativamente próximos a esse julgamento. O Facebook foi criado em 2004, o Twitter em 2006 e o Instagram em 2010. Além disso, o WhatsApp foi inaugurado em 2009, o Google em 1998 e o YouTube em 2005.

[142] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 511.961/SP - São Paulo. Recurso Extraordinário**. Relator(a): Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 17/06/2009. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação DJe-213 Divulg 12-11-2009 Public 13-11-2009 EMENT VOL-02382-04 PP-00692 RTJ VOL-00213-01 PP-00605.

[143] Dizia o dispositivo: "Art 4º O exercício da profissão de jornalista requer prévio registro no órgão regional competente do Ministério do Trabalho e Previdência Social que se fará mediante a apresentação de: [...] V - diploma de curso superior de jornalismo, oficial ou reconhecido registrado no Ministério da Educação e Cultura ou em instituição por êste credenciada, para as funções relacionadas de " *a* " a " *g* " no artigo 6º".

[144] No ponto, foi mencionado o caso *La colegiación obligatoria de periodistas*, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), sobre a obrigação de inscrição em conselho profissional, através da apresentação de diploma universitário, para o exercício do jornalismo. Nele também se entendeu haver violação, um, à liberdade de expressão em sentido amplo, porque a exigência de inscrição restringiria a liberdade de imprensa dos não inscritos e, dois, aos subprincípios da adequação e da necessidade, porque o respeito aos direitos de terceiros ou de proteção à segurança nacional, ordem pública, saúde pública e moral pública (art. 13.2, do Pacto de São José da Costa Rica) não seriam alcançados pela medida limitativa.

profissional por meio de diploma se constituiria em censura estatal prévia às liberdades de expressão e de informação[145].

Nesse julgamento, o ministro Eros Grau respondeu negativamente ao questionamento se a profissão de jornalista poderia causar danos irreparáveis ou prejudicar diretamente direitos alheios. Sobre notícias não verídicas, o ministro Grau afirmou que não se trataria de um risco imanente ao jornalismo e insistiu que esse risco não seria evitado com a exigência de frequência a um curso de formação profissional[146].

Com esse julgamento, o STF resolveu pela inexigibilidade de diploma de jornalismo. O que a Corte, na primeira década do século XXI, não previu foi que alguns anos depois a desinformação, contando com o apoio de jornalistas, seria um problema para a democracia, não passando pelo seu radar o que o cenário online ocasionaria ao jornalismo, mesmo tendo em conta que importantes redes sociais estavam em funcionamento à época da decisão.

1.4.2 O fim do gargalo da figura do orador e a migração para o jornalismo online

O julgamento acima não pode ser visto como um evento isolado. Apesar de correta a decisão sob o prisma dos direitos fundamentais da liberdade de imprensa e da liberdade de profissão, é inegável a ampliação da atividade jornalística a diversas pessoas. No fundo, a posição adotada pelo STF desejava isso.

No estudo mais tradicional da liberdade de imprensa, a reclamação constante era relacionada ao monopólio exercido por alguns *players*. No desenho comunicacional, excluindo a Internet, poucos têm o poder de falar para muitos. Com o controle, ao menos em boa parte, do debate público, assegurava-se poder político e econômico[147].

---

[145] Lembrou o ministro Gilmar Mendes, na p. 72 do seu voto, que o Decreto-Lei nº 972/69 é oriundo da ditadura militar e que sua origem seria uma tentativa de "afastar dos meios de comunicação intelectuais, políticos e artistas que se opunham ao regime militar".

[146] Voto do ministro Eros Grau, p. 15.

[147] COMPARATO, Fábio Konder. Para que o povo tenha enfim a palavra. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, nº 50, p. 11-21, 2009. CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. **A Constituição Aberta e os Direitos Fundamentais: ensaios sobre o constitucionalismo pós-moderno e comunitário**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 438. COMPARATO, Fábio Konder. A democratização dos meios de comunicação de massa. **Revista USP**, São Paulo, nº 48, p. 06-17, dezembro/fevereiro 2000-2001.

Apesar desse cenário, a Internet, a partir de um momento, tornou a interação entre os usuários mais fácil e simples. Com a Web 2.0, a criação e disseminação de conteúdo por parte dos próprios usuários ganhou volume[148]. É neste período que as redes sociais e mensagerias instantâneas começam a ter protagonismo[149].

Tal mudança na esfera pública digital, com acesso gratuito à maioria dos sites, redes sociais e mensagerias instantâneas levou ao barateamento do discurso[150] e ao encerramento do bloqueio para novos entrantes na indústria da mídia[151]. O jornalismo digital permitiu que todos os espectros políticos passassem a ter voz. Com a Internet, houve o empoderamento de qualquer um como produtor de conteúdo e isso também gerou o crescimento de canais online alternativos[152] [153]. No Brasil, com a migração do jornalismo para o mundo online, diversos usuários passaram a difundir conteúdo como notícia, utilizando-se, dentre outros, do Twitter, do Facebook, Instagram e do YouTube[154].

O aumento de pessoas na condição de oradoras e o ingresso do jornalismo no mundo online gerou impacto político eleitoral. No Brasil, para 56% dos eleitores, as mídias sociais possuem alguma influência na escolha de candidatos. Esse dado merece atenção se for levado em conta que menos de 5% dos municípios possuem emissoras de televisão e em eleições municipais os outros 95% apenas retransmitem a programação daqueles 5%. Nesse cenário,

---

[148] D'ANCONA, Matthew. **Pós-verdade: a nova guerra contra os fatos em tempos de fake news**. Tradução Carlos Szlak. 1ª ed. Barueri: Faro Editorial, 2018, p. 50.

[149] MAGRANI, Eduardo. **A internet das coisas**. 1ª edição. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2018, p. 66. BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis; FESTUGATTO, Adriana Martins Ferreira. **A democracia desinformada: eleições e fake news**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021, p. 19.

[150] HASEN, Richard L. Cheap speech and what it has done (to American democracy). **First Amendmant Law Review**, v. 16, p. 200-231, 2018, p. 212-214.

[151] ALLCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. Social Media and Fake News in the 2016 Election. **Journal of Economic Perspectives**, v. 31, n. 2, p. 211-236, 2017, p. 214.

[152] GAUGHAN, Anthony J. Illiberal Democracy: the toxic mix of fake news, hyperpolarization, and partisan election administration. **Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy**, v. 12, n. 3, p. 57-139, 2017, p. 65-66.

[153] O termo canal online alternativo ou mídia alternativa, aqui usado, não carrega em si qualquer predicado negativo. Na verdade, o termo tem vez por serem esses veículos uma alternativa à visão da mídia tradicional. Nos EUA, como a mídia tradicional tende a não dar espaço para quem se porta mais à extrema direita do polo político, no mais das vezes, o termo mídia alternativa foi ocupado por pessoas desse viés, para difundirem conteúdo. Ainda na origem, a ideia era se afastar de ares liberais da mídia existente. MCINTYRE, Lee. **Post-truth**. Cambridge: MIT Press, 2018, p. 68-70. O assunto será mais bem desenvolvido abaixo.

[154] MELLO, Patrícia Campos. **A máquina do ódio: notas de uma repórter sobre fake news e violência digital**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das letras, 2020, p. 229.

existe um enorme deserto informativo em tais tipos de eleições, pois seus cidadãos não recebem, pela televisão, informações eleitorais pertinentes às suas localidades[155].

Além disso, uma pesquisa do Datafolha, de 2018, identificou que 46% dos brasileiros usaram o aplicativo WhatsApp para ler notícias sobre política e eleição. No universo do Facebook, a pesquisa identificou que 46% dos usuários faziam leitura de notícias sobre tal tema na plataforma. E o mesmo se deu no Instagram e no antigo Twitter, respectivamente, com 20% e 8% dos seus usuários[156].

A Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias da Informação e Comunicação nos Domicílios Brasileiros (TIC domicílios), feita pelo Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGI Br), descortinou dados importantes da realidade brasileira. No ano de 2019, foi dito que 56% dos usuários de Internet realizaram a atividade de leitura de jornais, revistas ou notícias online. Além disso, vídeos de notícias foram a segunda categoria mais vista em 2019[157].

Por fim, o *Digital News Report*, publicado pela *Reuters Institute for the Study of Journalism* e a Universidade de Oxford, na décima edição (2022), trouxe importantes números a respeito dos provedores de serviço de Internet como fonte de notícias. No Brasil, em 2022, apenas 12% usaram a mídia impressa, 55% a mídia televisiva e 83% a online. Facebook, WhatsApp e YouTube foram os provedores mais empregados, para a citada finalidade[158].

Independentemente disso, merece alguma reflexão o pensamento segundo o qual a Internet é um local de livre fluxo de informações, devido a concentração e controle da comunicação em poucos provedores e seus respectivos ambientes digitais. Assim, com o tempo, foi se percebendo que a Internet não é tão plural, porque, ainda que não mais exista um gargalo quanto ao orador, haveria um gargalo do conteúdo, seja devido aos algoritmos que

---

[155] RAIS, Diogo. *Fake news* e eleições. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake news*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 105-129, 2018, p. 118.

[156] 24% dos eleitores usam WhatsApp para compartilhar conteúdo eleitoral. **Datafolha Instituto de Pesquisas**, 27 out. 2018. Disponível em: <https://datafolha.folha.uol.com.br/opiniaopublica/2018/10/1983765-24-dos-eleitores-usam-whatsapp-para-compartilhar-conteudo-eleitoral.shtml>. Acesso em: 16 set. 2021.

[157] Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR. **Pesquisa sobre o uso das tecnologias de informação e comunicação nos domicílios brasileiros: TIC Domicílios 2019** [livro eletrônico]. 1ª ed. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2020, p. 80-81 e 84.

[158] NEWMAN, Nic; FLETCHER, Richard; ROBERTSON, Craig T.; EDDY, Kirsten; NIELSEN, Rasmus Kleis. **Digital News Report 2022**. Oxford: Reuters Institute for the Study of Journalism/University of Oxford, 2022, p. 117. Disponível em: <https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/sites/default/files/2022-06/Digital_News-Report_2022.pdf>. Acesso em: 01 abr. 2023.

guiam o fluxo desses conteúdos e definem quais terão ou não destaque, seja em razão da forte influência que o impulsionamento artificial gera na capacidade de difusão de uma mensagem[159].

Diante do que foi exposto e pelo que se pode compreender, o fim do gargalo relacionado ao orador abriu um amplo espaço para os usuários, na Internet, difundirem conteúdo. Isso não significa, pelos dados colhidos, que o jornalismo impresso ou televisivo acabou. No entanto, simboliza que o universo online se tornou uma forte opção para realização dessa atividade.

1.4.3 A queda da receita dos veículos tradicionais de imprensa e o jornalismo alternativo na Internet

Na decisão tomada no RE 511.961, alguns ministros do STF tinham em mente uma lógica simples. Se o jornalista for bom profissional, os leitores vão ler, assistir ou ouvir sua produção. Com isso ele estaria inserido no mercado. Dentro desse raciocínio, o veículo de comunicação funcionaria a contento, o que incluiria a receita para suportar as despesas e fazer a engrenagem andar.

Entretanto, houve uma ampla migração para o mundo digital, com consequente barateamento da posição de orador. Isso repercutiu economicamente no jornalismo tradicional, trazendo diminuição de estrutura, de pessoal e de receita[160].

Na Internet, existe uma sensação de que a navegação pelos sites deve ser gratuita e isso gera uma questão econômica importante, o problema da gratuidade da notícia online, porque afeta os ganhos dos veículos de comunicação que se deslocaram para esse ambiente. Tal se agravou porque os principais provedores de serviço, na posição de dominantes da

---

[159] DA SILVA, Virgílio Afonso. **Direito constitucional brasileiro**. 1ª ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2021, p. 178-179.

[160] HASEN, Richard L. Cheap speech and what it has done (to American democracy). **First Amendmant Law Review**, v. 16, p. 200-231, 2018, p. 202-204. GUTTMANN, A. **Advertising industry in Brazil – statistics & facts**. 09 feb. 2021. Disponível em: <https://www.statista.com/topics/2151/advertisingindustry-in-brazil/>. Acesso em: 22 set. 2021. NEWMAN, Nic; FLETCHER, Richard; SCHULZ, Anne; ANDI, Simge; ROBERTSON, Craig T.; NIELSEN, Rasmus Kleis. **Digital News Report 2021**. 10th ed. Oxford: Reuters Institute for the Study of Journalism/University of Oxford, 2021, p. 116. Disponível em: <https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/sites/default/files/2021-06/Digital_News_Report_2021_FINAL.pdf>. Acesso em: 18 set. 2021.

economia digital – como Google e Facebook –, passaram a veicular, de um modo ou de outro, as matérias feitas pelo jornalismo, gerando para si ganho econômico, mas sem a contraprestação devida ao produtor da notícia[161].

Em paralelo, a queda na receita dos veículos de jornalismo fez com que espaços antes cobertos por eles passassem a ser ocupados por pessoas menos técnicas e até menos ética. A diminuição de recursos para manter um jornalismo de qualidade permitiu a presença de profissionais enviesados que não encontraram mais as barreiras antes existentes nas redações e seus critérios.

Aqui entra em cena a ideia de jornalismo alternativo. A expressão tem a pretensão de ser algo diferente quando comparado ao jornalismo hegemônico. Significa um outro modo de produzir jornalismo diverso do que é feito pelos canais que monopolizam a divulgação de notícias. Essa conduta originalmente tem espaço porque o veículo não é focado apenas na receita que os conteúdos podem produzir ou porque prefere dar atenção ao que foi ignorado pela mídia tradicional[162]. Também se preocupa com a ampliação das fontes[163].

O jornalismo alternativo tem um campo fértil de estudo sob a ótica da democracia, porque questiona e aprofunda assuntos não tratados pela mídia tradicional. No entanto, mal-empregado, tanto o uso da terminologia, como o atuar jornalístico, pode gerar o aumento da inimizade política entre pessoas de espectros opostos e dar vazão à desinformação. É possível, então, classificar o jornalismo alternativo em democrático ou amplificado e em antidemocrático ou parcial[164]. O presente trabalho foca nessa segunda percepção.

A liberdade na prática jornalística, a diminuição da receita dos veículos tradicionais, a necessidade de ingresso na esfera digital, o destravamento da figura de orador, a disputa ideológica e por receita publicitária dentro do universo online e a lógica da monetização foram motivos que autorizaram pessoas a difundirem conteúdo e se remunerarem a partir

---

[161] Google ameaça bloquear ferramenta de busca na Austrália. **G1**, 22 jan. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2021/01/22/google-ameaca-bloquear-ferramenta-de-busca-na-australia.ghtml>. Acesso em: 21 set. 2021.

[162] MALULY, Luciano Victor Barros. O jornalista alternativo. **Observatório da Imprensa**, edição 592, 01 jun. 2020. Disponível em: <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/imprensa-em-questao/o-jornalista-alternativo/>. Acesso em: 05 out. 2021.

[163] DE OLIVEIRA, Dennis. Jornalismo alternativo: um potencial para a radicalização da democracia. **Signo y Pensamiento**, v. 30, n. 58, p. 52-63, enero-junio 2011, ISSN 0120-4823, p. 59.

[164] A escolha da expressão antidemocrática ou parcial se dá justamente porque aqueles que assim exercem sua atividade são abertamente contra a pluralidade e não atuam com imparcialidade, porque, por exemplo, defendem explicitamente uma ideologia, o que vai diretamente contra a lição de atuação equidistante dos fatos.

disso, gerando também a ascensão do jornalismo alternativo parcial. O incremento da polarização, aliado a esses aspectos, fez com que quem antes não tinha auditório, passasse a tê-lo. Ataques a veículos de imprensa tradicionais, como agressões verbais e corte de verba pública com publicidade, seduzem a parcela amistosa desse jornalismo. Com essa engrenagem se constrói um ambiente propício a dar vazão a conteúdos que atendam a certo segmento político social.

Diversos canais de difusão de notícias mais recentemente passaram a se apresentar como explicitamente partidários, abandonando os valores da objetividade e da neutralidade do jornalismo[165]. Isso leva a uma espiral. Quem possui uma visão afinada com essa dieta de notícias, assiste mais o canal que, por sua vez, sabedor disso, proporciona uma programação mais voltada a tal público. Por outro lado, existe uma tendência dessa mesma audiência enxergar maior enviesamento na programação de canais com outro olhar político[166]. A confiança depositada em seu canal e a rejeição a outros, em razão do partidarismo, se tornou um fator importante para disseminação de desinformação.

O jornalismo alternativo partidário de uma bandeira gera preocupação sob a perspectiva da desinformação. Isso se dá porque viola os próprios valores da objetividade[167], da imparcialidade[168], da neutralidade e da factualidade e não obedece ao dever de cuidado, o dever de veracidade e o dever de pertinência da comunicação social[169].

1.5 **A era da pós-verdade**

---

[165] McIntyre narra a evolução do jornalismo alternativo, justamente a partir da exigência de objetividade. Esta demanda teria feito com que os veículos de informação sempre buscassem mais de uma versão dos fatos, mesmo quando, na verdade, não existia uma segunda versão. Isso abriu espaço para aqueles que não tinham embasamento teórico em dados e pesquisas se arvorassem a discutir tais temas na esfera pública. MCINTYRE, Lee. **Post-truth**. Cambridge: MIT Press, 2018, p. 75-82.

[166] COE, Kevin et al. Hostile news: partisan use and perceptions of cable news programming. **Journal of communication**, v. 58, n. 2, p. 201-219, 2008, ISSN 0021-9916.

[167] Não se ignora a grande discussão a respeito da existência da objetividade no jornalismo. Entretanto, ainda quem se posiciona pela impossibilidade, se inclina pela defesa de uma pretensão de objetividade. Ver FERNANDES, José Manuel. **Liberdade e informação**. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2011, p. 56.

[168] FERNANDES, José Manuel. **Liberdade e informação**. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2011, p. 56.

[169] CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti. O fenômeno do *fake news* e a sua repercussão na responsabilidade civil no sistema jurídico brasileiro. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake News*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, p. 221-233, 2018, p. 224.

1.5.1 Os elementos da pós-verdade

A desinformação e a pós-verdade possuem uma importante interrelação. Além delas terem despertado, mais recentemente, a atenção de vários campos da ciência, mais ou menos, ao mesmo tempo, o momento da pós-verdade aparentemente abre um maior espaço para o uso estratégico da desinformação[170]. A preocupação com esta e a constatação de maior utilização daquele termo se deram especialmente na segunda década do século XXI.

Por conta do ambiente em torno do referendo britânico do Brexit, consulta realizada junto à população para que o Reino Unido tomasse posição na saída ou não da União Europeia, e da campanha eleitoral à Presidência norte-americana, o termo pós-verdade foi escolhido a expressão do ano em 2016. Para o Dicionário Oxford, pós-verdade é um adjetivo e "se relaciona a ou denota circunstâncias nas quais fatos objetivos são menos influentes na moldagem da opinião pública do que apelos a emoções e crenças pessoais"[171].

O prefixo pós presente na expressão pós-verdade não tem o sentido temporal. Sua ideia traduz desimportância ou irrelevância. Ao que tudo indica, foi primeiramente usado com essa lógica, pelo dramaturgo sérvio-americano, Steve Tesich, em 1992, no artigo *A government of lies*, da revista *The Nation*, ao criticar o caso Irã-Contras e a Primeira Guerra do Golfo[172].

Pelo que se depreende da definição de pós-verdade, esta é uma era na qual mais vale o subjetivismo. Em detrimento do que é constatado em fatos objetivos, dá-se maior relevo ao viés pessoal. Não é que os fatos sumam da esfera pública. É ainda pior. Conquanto os fatos,

---

[170] COSENTINO, Gabriele. **Social media and the post-truth world order: the global dynamics of disinformation**. Cham: Springer Nature, 2020, p. 22-25.

[171] Tradução livre. Disponível em: <https://languages.oup.com/word-of-the-year/2016/>. Acesso em: 02 nov. 2021.

[172] Tesich, à época, escreveu: "Nós estamos rapidamente nos tornando protótipos de um povo que monstros totalitários só poderiam babar em seus sonhos. Todos os ditadores tiveram o trabalho duro de suprimir a verdade. Nós, por nossas ações, estamos dizendo que isso não é mais necessário, que nós adquirimos um mecanismo espiritual que pode desnudar a verdade de qualquer significado. De um modo fundamental, nós, como povo livre, decidimos livremente, que queremos viver em um tipo de mundo da pós-verdade" (tradução livre). KREITNER, Richard. Post-truth and its consequences: what a 25-years-old essay tells us about the current moment. **The Nation**, 30 nov. 2016. Disponível em: <https://www.thenation.com/article/archive/post-truth-and-its-consequences-what-a-25-year-old-essay-tells-us-about-the-current-moment/>. Acesso em: 02 nov. 2021.

objetivamente falando, estejam presentes no trânsito comunicacional, por escolha dos *players* desse cenário, é entregue mais relevância a pré-compreensões pessoais na formatação da opinião pública[173]. Neste sentido, os elementos da era da pós-verdade são a existência e a constatação de fatos objetivos, a presença de sentimentos como emoções e crenças pessoais, a batalha entre aqueles e estes para formar a opinião pública e a pretensão de maior influência do subjetivismo em detrimento do que se constata de modo objetivo[174].

O problema da atualidade é que a busca da verdade deve ser executada sem apegos, mas o campo da política é tomado de emoções e crenças, não se desenvolvendo com independência e imparcialidade[175]. Mais do que isso, é por causa das disputas políticas que as pessoas estão preferindo abandonar a constatação objetiva de ocorrência dos fatos e dão prevalência aos seus sentimentos[176].

Nesse terreno, a desinformação como método torna-se uma interessante estratégia. A percepção social manipulada e enviesada, não acredita nos meios objetivos de colheita de informação e no próprio conhecimento objetivo produzido[177].

1.5.2 A ascensão da opinião

[173] HARARI, Yuval Noah. **21 lições para o século 21**. Tradução Paulo Geiger. 1ª ed. 3ª reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 299.

[174] Keyes, ao escrever sobre o assunto, originariamente em 2004, compreendeu a era da pós-verdade como aquela em que as pessoas apresentam razões para manipular a verdade, de modo a legitimar a dissimulação sem culpa, ou seja, sem ser considerado um desonesto, importando isso no desenvolvimento de "abordagens alternativas de moralidade". KEYES, Ralph. **A era da pós-verdade: desonestidade e enganação na vida contemporânea**. Tradução Fábio Creder. Petrópolis: Editora Vozes, 2018, p. 20.

[175] ARENDT, Hannah. Truth and politics. In: ARENDT, Hannah. **Between past and future: eight exercises in policial thoughts**. New York: Penguin Books, p. 227-264, 1977, p. 259-264.

[176] CASSIDY, Jennifer. How post-truth politics transformed and shaped the outcome of the 2016 Brexit referendum. In: GIUSTI, Serena; PIRAS, Elisa (ed.). **Democracy and fake news: information, manipulation, and post-truth politics**. New York: Routledge, p. 53-63, 2021. D'ANCONA, Matthew. **Pós-verdade: a nova guerra contra os fatos em tempos de fake news**. Tradução Carlos Szlak. 1ª ed. Barueri: Faro Editorial, 2018, p. 27.

[177] PAIEIRO, Denise C.; SANTORO, André C.T.; SANTOS, Rafael F. As *fake news* e os paradigmas do relato jornalístico. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake News*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, p. 51-59, 2018, p. 58. O que os autores qualificaram como "dificuldade de aceitação do teor fraudulento da informação" nada mais é do que o elemento subjetivo da pós-verdade.

A concepção estrutural da era da pós-verdade tem como ponto marcante a maior consideração dos sentimentos pessoais em detrimento dos fatos objetivos. Assim, não surpreende que opiniões sobre os acontecimentos superem seu relato, ainda que aquelas sejam expostas sem qualquer apoio.

Partindo da premissa de que o fato exige um mínimo consenso, a eliminação deste torna aquele uma questão de opinião. Com isso, quem aprende como comandar e manipular a opinião, redesenha a estrutura do mundo[178]. A peculiaridade é maior quando o assunto é científico. Percorrido o caminho com os métodos de cada ciência, envolvendo estudos, análises e testes, tudo com comprovação e dados, a exposição de opinião sem essa base assume um caráter perigoso[179]. Desconstruído o conjunto de dados, científicos ou não, que importam na caracterização de um fato, passa a opinião a poder ter mais força. Com isso, torna-se mais fácil a manipulação e a reconstrução da percepção social dos acontecimentos[180].

No Brasil, isso foi visto em comportamentos do Estado que foram alvo de análise pelo STF. Na ADI nº 6.351[181], foi estudada a compatibilidade constitucional do art. 6º-B, da Lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020, incluído pela Medida Provisória (MP) nº 928, de 23 de março de 2020, que, na prática, trazia grande dificuldade de acesso a informações estatais a respeito da pandemia de Covid-19, porque suspendia o prazo de resposta a pedido de informação no aparato estatal em que servidores estivessem em quarentena, teletrabalho ou equivalente e precisasse de acesso presencial ou que agente público ou seu setor estivesse envolvido com as medidas de enfrentamento à Covid-19; impunha a reiteração do mencionado pedido sem resposta após o encerramento da calamidade pública; impedia a interposição de recurso contra a negativa de resposta a tal pedido e suspendia o atendimento presencial relacionado a informação sobre a pandemia.

No ponto, a Corte condenou a inversão da regra constitucional da transparência e da publicidade. Ao explicar que a divulgação de dados e informações precisa ser a mais exata

---

[178] Tradução livre. SINGER, P. W.; BROOKING, Emerson T. **LikeWar: the weaponization of social media**. Boston: Mariner Books, 2019, p. 127.

[179] MCINTYRE, Lee. **Post-truth**. Cambridge: MIT Press, 2018, p. 17-34.

[180] BUCCI, Eugênio. **Existe democracia sem verdade factual?** Estação das Letras e Cores Editora, 2019, p. 83.

[181] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6351 MC-Ref / DF - Distrito Federal. Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Relator(a): Min. Alexandre de Moraes. Julgamento: 30/04/2020. Publicação: 14/08/2020. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação Processo Eletrônico DJe-202 Divulg 13-08-2020 Public 14-08-2020.

possível com os esclarecimentos cabíveis, enfatizou que a rejeição de acesso a tais conteúdos pode dar margem a práticas não democráticas.

Outro caso importante foi o julgamento conjunto da ADPF nº 690[182], com a ADPF nº 691 e a ADPF nº 692. Em foco estava a restrição à divulgação de dados relacionados à Covid-19, porque o Ministério da Saúde havia modificado a comunicação respectiva, inviabilizando o acompanhamento do avanço da pandemia no Brasil e atrasando a implementação de políticas públicas de prevenção e controle. O STF correlacionou o direito à saúde, a publicidade, a transparência e a efetividade para explicar, mesmo no cenário pandêmico de então, a inexistência de excepcionalidade a justificar a alteração no formato e conteúdo de publicação dos dados e determinar a manutenção na integralidade da divulgação diária dos dados epidemiológicos como vinha sendo feito.

Ao mesmo tempo que isso acontecia, condutas administrativas tentavam imprimir destaque a opiniões sem sustentação em fatos. A marca da subjetividade da era da pós-verdade foi vista no julgamento da ADPF nº 669[183]. Nos primeiros meses da pandemia do novo coronavírus no Brasil, a Secretaria de Comunicação da Presidência da República (Secom) tinha dado início a uma publicidade negando a gravidade do vírus e induzindo a população à normalidade sem distanciamento ou outras cautelas recomendadas e adotadas mundialmente. Houve, então, a circulação de vídeos preliminares em redes sociais e aplicativo de mensageria privada, com a campanha "O Brasil não pode parar". Descolando-se dos fatos objetivos, vistos ao redor do mundo e que já eram sentidos no Brasil, o propósito era apresentar uma publicidade a favor da opinião de um segmento político. O Tribunal, por decisão do ministro Luís Roberto Barroso, identificou uma estratégia desinformativa oposta ao consenso científico, repeliu eventual defesa do direito à liberdade de expressão por parte de ente político e realçou seu dever de informação.

Pelo que se percebe, a lógica da política da pós-verdade se faz presente na realidade brasileira. Ao tempo em que se tenta desarticular dados de um fato, a fim de minar o consenso mínimo sobre sua existência, opiniões sem lastro são difundidas até oficialmente, para

---

[182] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 690 / DF - DISTRITO FEDERAL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Alexandre de Moraes. Julgamento: 15/03/2021. Publicação: 15/04/2021. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação. Processo Eletrônico DJe-071 Divulg 14-04-2021 Public 15-04-2021.

[183] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 669 MC/DF – Distrito Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Roberto Barroso. Julgamento: 31/03/2020. Publicação Processo Eletrônico DJe-082 Divulg 02/04/2020 Public 03/04/2020.

aumentar a aderência social ao subjetivismo. Fatos e opiniões se chocam, esquecendo-se que aqueles iluminam esses[184].

1.5.3 O negacionismo

O presente trabalho destacou episódios importantes e atuais em que se percebe uma busca da prevalência de preferências e sentimentos pessoais, quando comparados a situações que, com alguma objetividade, apontam que os rumos sociais deveriam seguir outra direção. Nessa atmosfera, tem espaço o negacionismo, compreendido como a atitude obscurantista que, em vez de aderir ao que a ciência ilumina, a repudia, empreendendo esforços para apresentar explicações não lastreadas cientificamente, no intuito de direcionar os passos da sociedade por outros caminhos[185].

O negacionismo funciona como instrumento político, especialmente em sociedades polarizadas. A prática jurídica[186], no curso da pandemia de Covid-19, trouxe exemplos empíricos de discursões sobre a implementação de medidas de redução da transmissão do vírus, mesmo diante da opinião de especialistas de diversas áreas[187].

No exercício da sua competência legislativa concorrente, dentro da ideia de condomínio legislativo, a União positivou a Lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020, e previu como medida para enfrentar a pandemia do novo coronavírus a "determinação de realização compulsória de vacinação". Interpretando essa norma, o STF, no julgamento da

---

[184] Lembra Hannah Arendt que "fatos informam opiniões, e opiniões, inspiradas por diferentes interesses e paixões, podem diferir amplamente e continuarem sendo legitimas enquanto respeitarem a verdade factual. A liberdade de expressão é uma farsa a menos que informações sobre os fatos estejam garantidas e os fatos em si não estejam em disputa" (tradução livre). ARENDT, Hannah. Truth and politics. In: ARENDT, Hannah. **Between past and future: eight exercises in policial thoughts**. New York: Penguin Books, p. 227-264, 1977, p. 238. Ver também BUCCI, Eugênio. **Existe democracia sem verdade factual?** Estação das Letras e Cores Editora, 2019, p. 82.

[185] Talvez o assunto mais tratado quando se fala em negacionismo seja a contestação sobre a ocorrência do holocausto na Alemanha nazista. Sobre o tema ver LIPSTADT, Deborah E. **Denying the holocaust: the growing assault on truth and memory**. New York: Plume Books, 1994. ARENDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal**. Tradução José Rubens Siqueira. 14ª reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

[186] Sobre a vulnerabilidade do Direito à pós-verdade, ver ZVIERIEV, Ievgen. Legal interpretation in post-truth society: ukrainian case. **Kyiv-Mohyla Law and Politics Journal**, nº 04, p. 81-98, 2018, p. 84.

[187] Para mostrar isso, a exposição ficará centrada na exigência de vacinação contra a Covid-19.

ADI nº 6.586[188] e da ADI nº 6.587, entendeu que a mencionada obrigatoriedade não poderia contemplar qualquer medida invasiva, aflitiva ou coativa. Considerou inconstitucional a determinação de vacinação sem o consentimento das pessoas. Explicou, porém, a possibilidade de uso de medidas indiretas, como a restrição legal ou regulamentar de atividade ou frequência a lugar, cientificamente embasada.

A partir disso, em inúmeras ocasiões se passou a exigir o passaporte sanitário, ou seja, a comprovação de que a pessoa estava vacinada contra a Covid-19. Em reação política, foram constatados, de junho a outubro de 2021, vinte e um projetos de lei visando abolir a exigência desse passaporte[189].

Dentro dessa atmosfera, desaguaram no Judiciário casos em que a utilização de meios indiretos para fomentar a vacinação foi contestada[190]. O episódio do Município de Macaé é bastante emblemático e semelhante ao de outras municipalidades. Um decreto havia imposto vacinação para acesso e permanência em locais de uso coletivo. O ato foi impugnado, em processo de controle de constitucionalidade estadual, e houve decisão monocrática determinando a suspensão da eficácia do ato do Poder Executivo local. Nela foi dito não ser possível ao município criar sanção não prevista em lei, legislar sobre matéria de competência exclusiva da União, não possuir o município competência legislativa concorrente e não serem as vacinas seguras e eficazes[191]. Instada a se manifestar, a presidência do STF, restaurou os

---

[188] BRASIL. Supremo Tribula Federal. **ADI 6586 / DF - Distrito Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski. Julgamento: 17/12/2020. Publicação: 07/04/2021. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação Processo Eletrônico DJe-063 Divulg 06-04-2021 Public 07-04-2021.

[189] Dos dez parlamentos, os três que mais possuíam projetos de lei eram a Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, com nove proposições; a Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, com seis; e a Câmara dos Deputados, com quatro. CAETANO, Guilherme. Na contramão. Bolsonaristas fazem ofensiva para tentar barrar exigência de vacina. **O Globo**, Rio de Janeiro, segunda-feira, 01 nov. 2021, ano XCVII, nº 32.228, p. 04.

[190] Outros casos podem ser estudados. Para tanto, ver BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 697.066. Habeas Corpus**. Julgamento: 29/09/2021. Publicação: 05/10/2021. Órgão julgador: Segunda Turma. Relator: Min. Og Fernandes; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STP 824 MC / RJ - Rio de Janeiro. Medida Cautelar na Suspensão de Tutela Provisória**. Relator(a): Min. Presidente. Decisão proferida pelo(a): Min. Luiz Fux. Julgamento: 30/09/2021. Publicação: 04/10/2021. Publicação Processo Eletrônico DJe-197 Divulg 01/10/2021 Public 04/10/2021; e BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **SL 1481 MC / RJ - Rio de Janeiro. Medida Cautelar na Suspensão de Liminar**. Relator(a): Min. Presidente. Decisão proferida pelo(a): Min. Luiz Fux. Julgamento: 01/10/2021. Publicação: 04/10/2021. Publicação Processo Eletrônico DJe-197 Divulg 01/10/2021 Public 04/10/2021.

[191] Decisão disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=000488FA11476A316EB40636C39D43B3954EC510052E3033&USER=>. Acesso em: 20 nov. 2021.

efeitos do decreto, sob o fundamento de se tratar o tema de competência legislativa concorrente e de interesse local[192].

Em outro caso, o Ministério do Trabalho publicou uma portaria que proibia a exigência de comprovante de vacinação para ingresso e manutenção da relação de trabalho, sob o argumento, dentre outros, de que isso seria uma prática discriminatória. Provocado, o STF fez alusão ao decidido pela Corte quanto aos meios indiretos, refutou o argumento de prática discriminatória, firmou a necessidade de proteção dos direitos à saúde e à vida e apontou que as pesquisas científicas indicavam a vacinação como redutor do contágio[193].

De tudo o que se disse, é possível extrair algumas conclusões. O negacionismo pode ser entendido como um mecanismo da pós-verdade. Nesse terreno, a desinformação tem potencial para difundir variados conteúdos. Visto sob uma perspectiva ampla, o negacionismo ingressa na disputa política e, em uma sociedade polarizada, tende a gerar aderência, ignorando dados da realidade.

1.5.4 A importância do conhecimento dos fatos e das respectivas condutas

Para encerrar o estudo a respeito da pós-verdade, é preciso falar sobre a importância do conhecimento dos fatos e o uso dessas informações para tomar decisões políticas. Jennifer L. Hochschild e Katherine Levine Einstein, com foco na política norte-americana, construíram quatro categorias comportamentais que podem ser emprestadas para a compreensão de grupos de difusão de desinformação.

---

[192] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **SL 1482 MC/RJ - Rio de Janeiro. Medida Cautelar na Suspensão de Liminar**. Relator(a): Min. Presidente. Decisão proferida pelo(a): Min. Luiz Fux. Julgamento: 15/10/2021. Publicação: 18/10/2021. Publicação Processo Eletrônico DJe-206 Divulg 15/10/2021 Public 18/10/2021.

[193] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 898 MC / DF - Distrito Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Roberto Barroso. Julgamento: 12/11/2021. Publicação: 16/11/2021. Publicação Processo Eletrônico DJe-225 Divulg 12/11/2021 Public 16/11/2021. **ADPF 900 MC / DF - Distrito Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Roberto Barroso. Julgamento: 12/11/2021. Publicação: 16/11/2021. Publicação Processo Eletrônico DJe-225 Divulg 12/11/2021 Public 16/11/2021. **ADPF 901 MC / DF - Distrito Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Roberto Barroso. Julgamento: 12/11/2021. Publicação: 16/11/2021. Publicação Processo Eletrônico DJe-225 Divulg 12/11/2021 Public 16/11/2021.

Na primeira, estão as pessoas que conhecem os fatos e se pautam neles para fazer suas escolhas[194]. Ao lado delas, estão os que sabem o que é correto e não agem segundo esse conhecimento, portando-se pela inatividade[195]. O terceiro tipo é composto por quem não tem conhecimento dos fatos e não age de acordo com o que sabe. Essa pessoa é inativa e mal-informada[196] e nada garante que amanhã continuará na condição passiva. O último ator possui conhecimento incorreto e tem condutas em contrariedade ao que os fatos demandam, mas em conformidade com o que sabe. Esse indivíduo é mal-informado e ativo[197].

A quarta categoria é perigosa para a democracia. O fato de alguém estar inserido em um grupo de pessoas com comportamento igual traz consequências político eleitorais. A aliança entre estar mal-informado e o pertencimento a um grupo pode levar ao distanciamento daqueles que tentam corrigir o seu conhecimento, entrincheirando-se em bolhas. Além disso, políticos beneficiários da manutenção das pessoas com conhecimento incorreto e condutas pautadas nisso não veem incentivo a mudar seu modo de atuar. Em conexão com o presente trabalho, agem ativamente na disseminação de desinformação[198], enveredam esforços para impedir a difusão de informações corretas[199] e obstaculizam *players* na atuação contra a desinformação[200] [201].

A construção dos quatro gêneros comportamentais tem mérito. Especialmente, o mal-informado e engajado simboliza o bom funcionamento da pós-verdade e da desinformação como método. No entanto, parece pertinente acrescentar mais um ator. Trata-se daquele que tem conhecimento correto dos fatos e, mesmo assim, engaja-se na propagação da

---

[194] HOCHSCHILD, Jennifer L.; EINSTEIN, Katherine Levine. **Do facts matter?: Information and misinformation in American politics**. Norman: University of Oklahoma Press, 2016, p. 03-09.

[195] HOCHSCHILD, Jennifer L.; EINSTEIN, Katherine Levine. **Do facts matter?: Information and misinformation in American politics**. Norman: University of Oklahoma Press, 2016, p. 03-10 e 39-64.

[196] HOCHSCHILD, Jennifer L.; EINSTEIN, Katherine Levine. **Do facts matter?: Information and misinformation in American politics**. Norman: University of Oklahoma Press, 2016, p. 12-15.

[197] HOCHSCHILD, Jennifer L.; EINSTEIN, Katherine Levine. **Do facts matter?: Information and misinformation in American politics**. Norman: University of Oklahoma Press, 2016, p. 11-15.

[198] É exemplo a mencionada publicidade da Secom, que visava negar a gravidade da crise sanitária e atrair o povo para uma normalidade incompatível com o que o mundo sentia.

[199] Como exposto na seção sobre a crise da democracia, o jornalismo tem sofrido múltiplos ataques.

[200] No Brasil, a edição da MP nº 1.068, de 06 de setembro de 2021, aspirava impossibilitar as redes sociais de removerem conteúdo e perfis cujos propósitos fossem a difusão de desinformação.

[201] HOCHSCHILD, Jennifer L.; EINSTEIN, Katherine Levine. **Do facts matter?: Information and misinformation in American politics**. Norman: University of Oklahoma Press, 2016, p. 65-140.

desinformação. Esse grupo novo se utiliza do engajado mal-informado para dar vazão aos seus ideais. É representante da era da pós-verdade e do emprego estratégico da desinformação.

2 A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O PROBLEMA DA DESINFORMAÇÃO DIFUNDIDA POR MILÍCIAS DIGITAIS

2.1 Palavras iniciais

O primeiro capítulo teve o objetivo de descrever um propício ambiente para a desinformação. A situação em que se encontram a democracia, a Internet, o jornalismo e a pós-verdade explica bastante o atual estágio desse fenômeno. A partir disso, é necessário trabalhar mais detidamente uma perspectiva do direito fundamental da liberdade de expressão não obstaculizante da empreitada regulatória, o significado de desinformação e como tratá-la juridicamente. Estes são os objetivos específicos do presente capítulo.

O primeiro passo será aprofundar uma noção da liberdade de expressão que não impeça a abordagem regulatória. Após isso, o trabalho irá trazer algumas abordagens que buscam caracterizar a desinformação. Com isso, os elementos mínimos desse discurso vão ser apresentados. E depois, como um ponto de retorno, o tema será estudado sob a ótica da liberdade de expressão, a fim de saber se se constitui em um conteúdo constitucionalmente lícito.

2.2 A liberdade de expressão: uma noção preliminar

A liberdade de expressão é um direito fundamental a partir do qual muitos outros direitos se tornam aptos para exercício. Ela é vital para a democracia. Sem ela, de fato, esse regime político não existe[202]. É pela liberdade de expressão que se mede a saúde da democracia[203]. Todas essas são frases simples. No entanto, se corretas e estão, carregam uma complexidade única.

---

[202] HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução Luiz Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, p. 303.

[203] MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. **Liberdade de expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social**. Coimbra: Universidade de Coimbra. Coimbra editora, 2002, p. 261.

Pela própria semântica de suas palavras, a liberdade de expressão é uma prioridade de liberdade. Em um primeiro momento, é dado circular a mensagem, seja pela forma que for. Especialmente devido às diversas formas de autoritarismo que a história é prova, países, de democracia mais velha ou mais nova, estabeleceram esse direito como algo verdadeiramente fundamental.

Isso, porém, não significa dizer que os diversos países conceberam a liberdade de expressão com uma única estrutura. Muito pelo contrário, com olhos nas suas histórias e tradições, é tranquilo afirmar a existência de mais de um modelo de liberdade de expressão. Nesse terreno, de forma usual, é dito que EUA e Europa estão em caminhos diferentes.

Nos EUA, a leitura do texto da Primeira Emenda à Constituição norte-americana[204], classicamente, abre espaço para um embate. O que acontece, no fundo, é uma suspeita que recai sobre o Estado, como agente regulador do discurso, a dar força para uma corrente de pensamento que se apega à impossibilidade estatal de intervenção no debate público. Por aí, sempre mais discurso soluciona a questão. A postura estatal é de inação.

Tal lógica, entretanto, mesmo antes dos problemas trazidos pela interação digital e, particularmente, pela desinformação, só oportuniza voz a quem concentra poder, seja econômico, seja político. Em especial, antes da Internet, poucos falavam para muitos e esses poucos não eram outros que não quem dominava o cenário econômico ou político. Hoje, muitos falam, mas, por conta do modelo de negócios das redes sociais e o oligopólio constituído, poucos são escutados. Então, considerando acertadas as primeiras frases desta seção, é importante que o Estado tenha um espaço de atuação, justamente para se mover a favor da democracia. A teoria democrática da liberdade de expressão tem assento também na doutrina norte-americana. Exemplos disso são Alexander Meiklejohn e Owen Fiss.

Para Alexander Meiklejohn, o discurso de pegada democrática e política merece ser resguardado[205]. Quando o assunto se ligar aos negócios do governo, merece a proteção da liberdade de expressão[206]. As pessoas devem, com igualdade, poder debater assuntos de

---

[204] No original, a Primeira Emenda diz que: "*Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances*".

[205] DEMASKE, Chris. **Modern power and free speech: Contemporary culture and issues of equality**. Laham: Lexington Books, 2009, p. 11.

[206] MEIKLEJOHN, Alexander. The First Amendment is an absolute. **The Supreme Court Review**, v. 1961, p. 245-266, 1961, p. 253-259. MEIKLEJOHN, Alexander. **Free speech and its relation to self-government**. New York: Harper & Brothers Publishers, 1948, p. 15-16.

interesse público. Importa o auditório porque é quem exercitará o direito ao voto[207]. No ponto, a finalidade da liberdade de expressão é garantir a circulação de opiniões e informações necessárias para decisões sábias. O foco mira no maior número possível de informações para um voto mais bem informado[208]. Assim, é primordial o acesso à informação[209].

Owen Fiss, por sua vez, valoriza a autonomia e a enxerga como importante instrumento para a qualidade do discurso público. Este não pode ser controlado pelas regras de mercado, pois do contrário quem não tem poder para falar e ser ouvido continuará nessa condição[210]. Com isso, surge um fundamento em favor da intervenção estatal. A proteção da autonomia tem sentido quando serve ao debate público. Ela não é um fim em si. Pelo contrário, possui um norte político. A autonomia deve produzir debates de assuntos políticos importantes[211]. Passa-se, assim, a ser exigido do Estado que leve a efeito condutas para fomentar o debate público, mesmo que isso interfira na liberdade de expressão de alguém. O ente estatal, então, tem autorização para promover essa interferência, na busca do alcance ou da preservação das condições essenciais da democracia, tornando-se parceiro da liberdade de expressão[212].

A desinformação online, tal como trabalhada aqui neste estudo, ocasiona um interessante problema. Através do discurso se atenta contra, por exemplo, o direito político ao voto, que se pressupõe seja livre e informado. Mas daqui já se enxerga um outro olhar. A desinformação online carrega uma questão de discurso que viola a liberdade de informação (espécie de liberdade de expressão), seja porque o exercício do voto se torna mal alimentado, seja porque no debate sobre os fatos, estes estão fraudados e o conhecimento das pessoas

---

[207] MEIKLEJOHN, Alexander. **Free speech and its relation to self-government**. New York: Harper & Brothers Publishers, 1948, p. 22-27.

[208] BALKIN, Jack M. O Futuro da Liberdade de Expressão na era Digital. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 351-374, 2016, p. 368. BALKIN, Jack M. Digital speech and democratic culture: A theory of freedom of expression for the information society. **New York University Law Review**, v. 79, n. 1, p. 01-58, 2004, p. 27-30.

[209] ROIG, Jorge R. Decoding First Amendment Coverage of Computer Source Code in the Age of YouTube, Facebook and the Arab Spring. **New York University Annual Survey of American Law**, v. 68, n. 2, p. 319-395, 2012, p. 353.

[210] FISS, Owen M. **A Ironia da liberdade de expressão: Estado, regulação e diversidade na esfera pública**. Tradução e prefácio de Gustavo Binenbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 08.

[211] FISS, Owen M. Why the state? **Harvard Law Review**, v. 100, n. 4, p. 781-794, 1987, p. 785-786. FISS, Owen M. Free speech and social structure. **Iowa Law Review**, v. 71, p. 1.405-1.425, 1986, p. 1.410-1.411.

[212] FISS, Owen M. Why the state? **Harvard Law Review**, v. 100, n. 4, p. 781-794, 1987, p. 786-788. FISS, Owen M. Free speech and social structure. **Iowa Law Review**, v. 71, p. 1.405-1.425, 1986, p. 1.416-1.417.

manipulado. Assim, esse discurso se situa, ao mesmo tempo, em um conflito entre liberdade de se expressar e direito ao voto, como em outro entre liberdade de se expressar e liberdade de informação.

Essa teoria democrática não deixa de sofrer críticas. Conferir ao Estado a proeminência em relação à qualidade do discurso público, pode gerar condutas que escapem da imparcialidade ou mesmo que desemboquem em censura e controle[213]. É preciso, então, equilíbrio, para "restringir a liberdade de expressão abusiva, promover a pluralidade de opiniões no espaço público, e se comprometer com a permanente construção de um espaço de debate público amplo e robusto"[214]. Por essa lógica, então, a liberdade de expressão promotora do autogoverno democrático legitima a conduta estatal regulatória[215].

Na Europa, mais especificamente na Alemanha[216], Konrad Hesse ensina que a liberdade de opinião possui uma dimensão mais geral, contendo as liberdades de manifestação de opinião (sentido estrito) e liberdade de informação, e as liberdades de imprensa e de reportagem. Possui caráter duplo. Essa liberdade se caracteriza como direito subjetivo, no aspecto de direito de defesa e de direito de cooperação política, e como prescrição de competência negativa e elementos constitutivos da ordem objetiva democrática e estatal-jurídica[217].

Como direito de defesa, o direito fundamental se volta contra os poderes estatais, tornando possível a defesa "contra prejuízos não autorizados" perpetrados pelo Estado. Como direito de cooperação, auxilia na "'formação preliminar da vontade política' e na formação da

---

[213] BINENBOJM, Gustavo. Meios de Comunicação de massa, pluralismo e democracia deliberativa. As liberdades de expressão e de imprensa dos Estados Unidos e no Brasil. **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**, nº 5, fev-mar-abril/2006, p. 05.

[214] DE CHUEIRI, Vera Karam; RAMOS, Diego Motta. Liberdade de expressão, constitucionalismo e democracia: meios de comunicação de massa e regulação. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 14, n. 104, p. 553-579, 2013, p. 559.

[215] SUNSTEIN, Cass R. **Republic.com 2.0**. Princeton and Oxford: Princeton University Press, 2009, p. 177-178.

[216] Diz a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, sobre liberdade de expressão: "Artigo 5 [Liberdade de opinião, de arte e ciência] (1) Todos têm o direito de expressar e divulgar livremente o seu pensamento por via oral, por escrito e por imagem, bem como de informar-se, sem impedimentos, em fontes de acesso geral. A liberdade de imprensa e a liberdade de informar através da radiodifusão e do filme ficam garantidas. Não será exercida censura. (2) Estes direitos têm por limites as disposições das leis gerais, os regulamentos legais para a proteção da juventude e o direito da honra pessoal. (3) A arte e a ciência, a pesquisa e o ensino são livres. A liberdade de ensino não dispensa da fidelidade à Constituição".

[217] HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução Luiz Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, p. 302.

vontade política direta do povo, isto é, [...] na vida da coletividade"[218]. Em paralelo, existe o significado jurídico-objetivo como determinação de competência negativa para tal poder estatal. É função do Estado proteger os direitos fundamentais. Pode ser obrigado a concretizar esses direitos. E ainda pode ser autorizado a limitá-los. No entanto, "o *status* individual da liberdade e igualdade garantido" está subtraído da competência estatal e o indivíduo é protegido por essa subtração contra os poderes estatais. Ou seja, a possibilidade de regulação da liberdade de expressão não compreende a permissão de sua abolição. Por fim, como elementos da ordem jurídica, o direito fundamental organiza, delimita e protege o *status* do particular, ao mesmo tempo em que determina o objetivo, os limites e o modo de cumprimento das tarefas estatais[219]. Existe, portanto, uma autorização, dependente de concretização pormenorizada, de regulação da liberdade de expressão.

Uma válida lição de Hesse, que cabe como uma luva para o tema aqui em estudo, vai no sentido de que não é protegida pela liberdade de opinião "a informação de fatos falsa, consciente e demonstrada". Isso porque "a opinião, que ela deve formar, deve necessariamente ser uma incorreta" e tal operação não goza da proteção de direitos fundamentais. Além disso, o professor alemão articula que a "liberdade de informação é pressuposto de publicidade democrática". Assim, "somente o cidadão informado está em condições de formar-se um juízo próprio e de cooperar [...] no processo democrático"[220].

Nos EUA, a liberdade de expressão é resguardada pela posição preferencial[221]. Na Europa continental, mais particularmente sob a tradição germânica, a liberdade de opinião é reforçada e assegurada[222], sendo válido enfatizar que "embora a liberdade de expressão não seja, em regra, um direito prevalecente na Alemanha, ela possui o *status* de direito de especial

---

[218] HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução Luiz Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, p. 235-236.

[219] HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução Luiz Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, p. 239-241.

[220] HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução Luiz Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, p. 304-305.

[221] A título de exemplo sobre a ideia de posição preferencial, ver MCKAY, Robert B. The Preference for Freedom. **New York University Law Review**, v. 34, p. 1.182-1.227, 1959. CAHN, Edmond. The Firstness of the First Amendment. **The Yale Law Journal**, v. 65, n. 4, p. 464-481, 1956. MASON, Alpheus Thomas. The Core of Free Government, 1938-40: Mr. Justice Stone and "Preferred Freedoms". **The Yale Law Journal**, v. 65, n. 5, p. 597-628, 1956.

[222] HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução Luiz Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, p. 302.

importância devido às funções a que serve"[223]. A censura é proscrita. Isso, entretanto, não significa a impossibilidade de "intervenção contra uma manifestação de opinião não protegida jurídico-constitucionalmente"[224].

O Brasil encontra em ambas as escolas citadas, em maior ou menor grau, influência para estruturação da liberdade de expressão[225]. Daí que, partindo das premissas fixadas nesta seção, é relevante, para o desenvolvimento deste trabalho, afirmar que medidas de censura, mesmo que praticadas por pessoa privada, não deve ser aceita. Da mesma forma, qualquer uso de norma restritiva não pode aceitar o emprego de termos abertos ou indeterminados. Para mais, a previsão de sanções permanentes ou de alta gravidade, pode gerar silenciamento, inclusive de minorias e dissidentes, e *chilling effect*[226].

2.3 **Os elementos mínimos do discurso desinformativo**

Os elementos mínimos do discurso desinformativo precisam ser buscados por algumas razões. É necessário saber seus contornos para que seja possível verificar sua compatibilidade constitucional. Além disso, eles sinalizam o cuidado com a liberdade de expressão. Disso se extrai que quanto mais elementos, maior é a proteção desse direito fundamental e menor a chance de produção do efeito resfriador. O consenso sobre seu desenho não é fácil, mas é possível apresentar uma configuração mínima.

---

[223] BRUGGER, Winfried. Proibição ou proteção do discurso do ódio? Algumas observações sobre o direito alemão e o americano. **Direito Público**, nº 15, p. 117-136, jan-fev-mar/2007, p. 123. GRIMM, Dieter. The role of fundamental rights after sixty-five years of constitutional jurisprudence in Germany. **International Journal of Constitutional Law**, v. 13, n. 1, p. 09-29, 2015, p. 21-23.

[224] HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução Luiz Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, p. 308.

[225] Basta citar que na Suprema Corte têm assento dois relevantes ministros, um de formação norte-americana, o professor Luís Roberto Barroso, e outro de formação germânica, o professor Gilmar Mendes. Essa constatação também pode ser verificada da conduta dos ministros do STF de, usualmente, fazerem menção a julgados da Suprema Corte norte-americana, em matéria de liberdade de expressão. É importante, porém, chamar a atenção para o fato de que ainda a Corte Suprema do Brasil, em diversas oportunidades, sendo algumas retratadas aqui neste estudo, admitir a regulação do discurso desinformativo.

[226] Todos esses temas inerentes à estrutura do direito fundamental da liberdade de expressão são utilizados no desenvolvimento deste estudo.

2.3.1 A abordagem dos provedores de serviço de internet

Inicia-se a tarefa a partir do estudo de diversos provedores de serviço de Internet. Isso, no entanto, deposita uma esperança em quem não tem pedigree democrático e, em regra, não compõe o Estado, de definir um fenômeno que vem sendo usado para enfraquecer a democracia. Essas pessoas privadas, naturalmente guiadas pelo lucro, na origem, não se preocuparam com tal tema e por isso formularam conceitos desuniformes.

Iniciando pelo Telegram, deparou-se com o fato de não se encontrar qualquer definição sobre o fenômeno aqui em estudo. Seu termo de uso é muito enxuto e as demais informações correlacionadas não delineiam o que seria desinformação e mesmo se tal conteúdo é proibido[227].

Já o termo de uso do WhatsApp sinaliza que o discurso desinformativo não é permitido. Os elementos que elenca são o conteúdo falso, incorreto, enganoso ou fraudulento[228].

O Facebook, por sua vez, abordou o assunto em diversos documentos[229]. Ao fazer alusão a notícias falsas e mídia manipulada apontou para o engano, a falsidade e a manipulação. Ao se referir à abordagem e à estratégia contra a desinformação, consignou o potencial de causar dano físico iminente, o ataque ao processo eleitoral, a autenticidade e a ausência de sustentação em fatos. Na política de publicidade, foi expresso quanto à proibição de desinformação, tida como uma informação considerada falsa. Por último, no termo de uso está clara a proibição de postagens com conteúdo enganoso ou fraudulento. De forma pouco sistemática, o Facebook acenou que os elementos da desinformação são o engano, a falsidade, a manipulação, o potencial de causar dano físico iminente, o ataque ao processo eleitoral, a

---

[227] Disponível em: <https://telegram.org/tos/br>. Acesso em: 20 set. 2023.

[228] O assunto está disponível em: <https://www.whatsapp.com/legal/terms-of-service> e em: <https://www.whatsapp.com/legal/business-terms-20230427>. Acesso em: 09 abr. 2023.

[229] O tema está espalhado pelas páginas do Facebook, o que dificulta o estudo. No entanto, pode ser analisado em: <https://transparency.fb.com/pt-br/policies/community-standards/?from=https%3A%2F%2Fwww.facebook.com%2Fcommunitystandards>, <https://transparency.fb.com/pt-br/policies/community-standards/false-news/> e <https://transparency.fb.com/pt-br/policies/community-standards/manipulated-media/>. Acesso em: 08 jan. 2022. Também está disponível em: <https://transparency.fb.com/pt-br/features/approach-to-misinformation/>. Acesso em: 08 jan. 2022; disponível em: <https://transparency.fb.com/pt-br/policies/ad-standards/?source=https%3A%2F%2Fwww.facebook.com%2Fpolicies_center%2Fads>. Acesso em: 09 abr. 2023 e disponível em: <https://pt-br.facebook.com/terms>. Acesso em: 09 abr. 2023.

autenticidade, o descolamento de base fática e a fraude, e que se trata de conteúdo não aceito pelo provedor.

O Instagram também tratou do assunto em mais de um documento[230]. Ao falar sobre como reduzir a disseminação de informações falsas, foram sublinhadas a falsidade, total ou parcial; a alteração; a descontextualização e a manipulação. Em diretrizes da comunidade, foram agregados o risco de violência iminente e o risco de danos físicos. No termo de uso, o engano e a fraude foram mencionados.

O Twitter, hoje X, abordou o assunto em três espaços[231]. Neles, proibiu a manipulação e o prejuízo às pessoas, incluindo o engano e induzimento a erro e prejuízo, a interferência em eleições ou outros atos cívicos, e as informações falsas, enganosas e descontextualizadas. Também vedou o compartilhamento enganoso de mídias alteradas, manipuladas, fabricadas ou descontextualizadas por conta do potencial de dano.

Por fim, o Youtube desenvolveu o tema igualmente de modo fragmentado[232]. Em uma análise global, os elementos que compõem o fenômeno são o caráter enganoso, manipulativo, falso, descontextualizado, incorreto e o sério risco de dano significativo.

Pelo que foi examinado, o tema afeto à conceituação ou à indicação dos elementos não encontrou uma solução uníssona. Os atores não conseguiram usar uma mesma terminologia para o fenômeno e não elencaram características iguais. O Telegram não tratou do assunto. De forma clara, nenhum traçou uma divisão entre o usuário que faz difusão deliberada e aquele que o faz culposamente. Também não apresentaram uma definição categórica. Ademais, o dano nem sempre foi exigido.

2.3.2 A abordagem do STF e do TSE

---

[230] Tais documentos estão disponíveis em: <https://help.instagram.com/1735798276553028/?helpref=hc_fnav>, <https://help.instagram.com/477434105621119/?helpref=hc_fnav> e <https://help.instagram.com/581066165581870/?helpref=hc_fnav>. Acesso em: 09 abr. 2023.

[231] Para verificar, ver as informações disponíveis em: <https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/platform-manipulation>, <https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/election-integrity-policy> e <https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/manipulated-media>. Acesso em: 09 abr. 2023.

[232] O estudo foi realizado nos documentos disponíveis em: <https://support.google.com/youtube/answer/10834785?hl=pt-br>, <https://support.google.com/youtube/answer/10835034?hl=pt-BR> e <https://support.google.com/youtube/answer/9891785?hl=pt-BR>. Acesso em: 09 abr. 2023.

2.3.2.1 A contribuição do STF na ADPF nº 572, na ADPF nº 669 e no MS nº 37.082

Outro ator que invariavelmente dá sua palavra em relação ao tema é o Poder Judiciário. Considerando a formatação do Judiciário brasileiro, é importante compreender o entendimento da Suprema Corte. Em três casos, seus ministros buscaram consignar alguns elementos configuradores da desinformação.

O STF foi instado, a partir da Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 572[233], aforada pelo Partido Rede Sustentabilidade (Rede), a analisar a constitucionalidade da instauração do Inquérito nº 4.781. O referido inquérito ficou posteriormente conhecido como inquérito das fake news, em que pese seu objeto ter sido muito mais amplo do que apenas a identificação e combate, sob o aspecto penal, das mesmas. Tal inquisa teve origem na Portaria GP-STF nº 69, de 14 de março de 2019, da lavra do então Presidente da Corte, ministro Dias Toffoli.

Uma série de questionamentos importantes foi feita. Um ponto sensível para a correta delimitação da investigação foi esquecido, por parte da requerente, a configuração estrita e adequada do que são as fake news. Se parcela do objeto do Inquérito nº 4.781 visava avaliar o fenômeno desinformativo traduzido, inicialmente, pelo termo fake news, era e ainda se mostra relevante esmiuçar seus elementos e apresentar sua definição. No julgamento da ADPF nº 572, alguns ministros tentaram desenvolver seu sentido.

Foram sinalizados diversos elementos, como a fraude, a distorção de notícias e eventos, e a intenção deliberada de ofender, vilipendiar, desinformar ou estimular no auditório a prática de ilícitos. Importante foi a contribuição do ministro Dias Toffoli que ressaltou a utilização de um artifício ou ardil, a busca por uma vantagem – política, econômica ou cultural –, a inveracidade total ou parcial, a aptidão para ludibriar o destinatário, o dolo, a influência sobre comportamentos e visões de mundo, e o prejuízo público[234].

---

[233] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 572/DF – Distrito Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Edson Fachin. Julgamento: 18/06/2020. Publicação: 07/05/2021. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Processo Eletrônico DJe-271 Divulg 12/11/2020 Public 13/11/2020 Republicação DJe-087 Divulg 06/05/2021 Public 07/05/2021.

[234] Quanto à mente do auditório, explicou que "[a] desinformação turva o pensamento, nos coloca no círculo vicioso do engano, sequestra a razão". E, com relação ao resultado desinformativo, disse que "[a] desinformação retira a capacidade de discernir o real do irreal, o ético do não ético, gerando um ambiente de crescente desconfiança e descrença".

Um segundo caso merece destaque. Em meio à pandemia do novo coronavírus, a Secom produziu um vídeo preliminar de campanha publicitária, nas redes sociais, com o título #OBrasilNãoPodeParar, contrário ao isolamento social. A ADPF nº 668 e a ADPF nº 669 questionaram isso, tendo na última sido articulado o argumento específico da difusão de informação falsa e a consequente desinformação.

O ministro Luís Roberto Barroso, em sede de liminar monocrática, na ADPF nº 669[235], acolheu o requerimento de tutela cautelar. A decisão qualificou a campanha como desinformativa, porque, por um lado, sinalizava a inexistência de um fato que existia e, por outro, objetivava fazer com que o cidadão tomasse uma decisão fundada em base descolada da realidade. Além disso, reconheceu expressamente a potencialidade de dano à vida e à saúde das pessoas, pontuando como certo um fato científico.

Por fim, no Mandado de Segurança (MS) nº 37.082[236], um parlamentar federal provocou o Supremo, sob o fundamento de que a CPMI das Fake News teria se desvirtuado dos seus objetivos originais, ao passar a investigar o fenômeno das fake news nas eleições de 2018. Em sua decisão monocrática, o ministro Gilmar Mendes trouxe pontos relevantes tanto sobre a arquitetura das redes sociais, como em relação à desinformação.

Disse que a Comissão desde sua instalação visava apurar ataques cibernéticos contra a democracia e o debate público. Consignou a utilização de perfis falsos para influenciar o resultado da corrida eleitoral. Afirmou o uso empresarial de softwares e outros artifícios cibernéticos, para interferir na formação da vontade popular no processo eleitoral, a adulteração com discursões artificiais e a manipulação dos debates. Além disso, mencionou mecanismos de financiamento e o impulsionamento estratégico de desinformação.

É claro que as abordagens dos ministros da Corte não buscavam trazer elementos definitivos de configuração do fenômeno. No entanto, considerando o que foi assinalado, é possível apontar como elementos da desinformação os atos e fatos inverídicos, ainda que em parte, a fraude e a distorção de eventos, a intenção deliberada, o uso de artifício ou ardil apto a ludibriar o destinatário, a influência sobre o comportamento do auditório, a busca por uma vantagem e o dano.

---

[235] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 669 MC/DF – Distrito Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Roberto Barroso. Julgamento: 31/03/2020. Publicação Processo Eletrônico DJe-082 Divulg 02/04/2020 Public 03/04/2020.

[236] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **MS 37082 / DF - Distrito Federal. Mandado de Segurança**. Relator(a): Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 29/04/2020. Publicação: 05/05/2020. Publicação Processo Eletrônico DJe-109 Divulg 04/05/2020 Public 05/05/2020.

2.3.2.2 A contribuição do TSE na Resolução nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, e na Resolução nº 23.714, de 20 de outubro de 2022

O TSE, concretizando seu poder regulamentar, editou a Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, e a Resolução TSE nº 23.714, de 20 de outubro de 2022. Ambas visaram vedar a circulação de conteúdo desinformativo, com previsão de consequências jurídicas.

Para o TSE, desinformação é um fato inverídico ou descontextualizado. O problema, porém, assentou-se na utilização de predicados, tanto para qualificar a inveracidade, como a descontextualização. Assim é que a inveracidade precisava ser sabida e a descontextualização grave. Além desses elementos alternativos (inveracidade sabida e descontextualização grave), só se reclamava mais um elemento, o ataque ao processo eleitoral[237].

A Corte lançou mão de conceito vago e de delimitação indeterminada[238]. Tal técnica merece atenção, sobretudo por causa da liberdade de expressão, do risco de inserção na definição de discurso que nela não deveria estar, do perigo de perseguições e de *chilling effect*.

A partir disso, duas análises se colocam, uma em relação a cada elemento. Em primeiro, exigiu-se conhecimento da inveracidade do fato para a configuração da desinformação, mas não se fez o mesmo em relação ao fato gravemente descontextualizado. Parece haver uma confusão. O conteúdo desinformativo prescinde do elemento deliberativo para ser caracterizado, sob pena de o veiculado por robôs não poder ser moderado. Porém, eventual sanção ao orador pressupõe seu atuar deliberado e, portanto, seu conhecimento do que dissemina.

Em segundo, a primeira resolução citada fez menção ao abalo da integridade do processo eleitoral. A dúvida que se impõe é a localização disso no espaço entre o dano em potencial e o dano efetivo. A exigência de dano efetivo pode ser perigosa, porque no limite

---

[237] Ver art. 9º-A, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019 (revogado), e art. 2º, *caput*, da Resolução TSE nº 23.714, de 20 de outubro de 2022.

[238] MENEZES, Paulo Brasil. **Fake News: modernidade, metodologia e regulação**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Juspodivm, 2022, p. 422.

pode ensejar o declínio da democracia. Argumentar que atingir significa potencialidade de dano parece difícil. Os termos não se harmonizam. O mais adequado seria o emprego de um termo que admitisse que a desinformação se constitui ao expor a perigo a integridade do processo eleitoral, pela mesma cautela que se deve ter com a higidez da democracia.

2.3.3 A abordagem do legislador

Os elementos do fenômeno desinformacional sob as lentes do legislador têm recebido tratamentos bem diversos. Por conta da dificuldade na definição, é possível verificar condutas opostas. Na Alemanha, a Lei Alemã Para a Melhoria da Aplicação da Lei nas Redes Sociais – Lei de Aplicação da Lei das Redes (NetzDG) – em vigor desde 2017 e voltada para as redes sociais, utilizou da técnica legislativa de remissão. Os conteúdos ilícitos são aqueles citados nessa lei com menção ao Código Penal alemão[239]. Assim, o trabalho legislativo não traçou os elementos da desinformação.

Na França, a Lei nº 2018-1202, de 22 de dezembro de 2018, contra a manipulação da informação, considerou o problema da autenticidade das informações e da crise de credibilidade[240]. A avaliação era de que existiam campanhas de difusão em massa de informação falsa destinadas a modificar o curso normal do processo eleitoral, através da Internet, e não havia no ordenamento jurídico francês uma resposta rápida ao problema[241]. Ao se analisar a tramitação legislativa francesa, após uma inicial ausência de definição, foi produzida uma versão na qual informação falsa seria "qualquer conteúdo impreciso ou enganoso de um fato" e outra em que se constituiria em uma "alegação ou imputação de um fato desprovida de elementos de verificação que possam torná-la verossímil"[242].

---

[239] Ver art. 1, §1, (3), da NetzDG.

[240] MOURON, Philippe. Coronavirus et fausses informations: les aléas de la liberté d'expression en période de crise sanitaire. **Revue des droits et libertés fondamentaux**, Centre de Recherches Juridiques de Grenoble, Chronique n° 33, 2020, disponível em: <http://www.revuedlf.com/droit-penal/coronavirus-et-fausses-informations-les-aleas-de-la-liberte-dexpression-en-periode-de-crise-sanitaire/>. Acesso em: 14 jul. 2020.

[241] DURBECQ, Clémence; JONGEN, François. **"Fake news" à l'ère numérique: un nouveau défi pour le droit de la presse?**. 2018. 113 f. Master en droit, Faculté de droit et de criminologie, Université Catholique de Louvain, Louvain (Belgique) 2018, p. 57-58.

[242] MOURON, Philippe. La proposition de loi relative à la lutte contre les fausses informations: une fausse bonne idée selon le Sénat. **Revue Européenne des Médias et du Numérique**, n. 48, automne, p. 12-14, 2018, p. 12-

Por sua vez, Cingapura, em 2019, aprovou o *Protection From Online Falsehoods and Manipulation Act* (PFOFMA). A legislação empregou a expressão declaração falsa. Por ela, compreende-se o discurso, no todo ou em parte, por si ou pelo contexto, falso ou enganoso[243].

A União Europeia adotou uma postura curiosa. O Regulamento (UE) 2022/2065 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de outubro de 2022 – Regulamento dos Serviços Digitais, também conhecido como *Digital Services Act*, não traçou a definição do fenômeno desinformacional no seu arcabouço normativo. Porém, na sua motivação, apontou para o induzimento ao erro, o uso de robôs, o emprego de contas falsas, a característica de o conteúdo ser intencionalmente inexato ou enganoso, o objetivo poder ser o ganho econômico e o prejuízo (dano) como seus elementos[244].

No Brasil, o texto inicial do PL nº 2.630 de 2020[245] considerava desinformação o "conteúdo, em parte ou no todo, inequivocamente falso ou enganoso, passível de verificação, colocado fora de contexto, manipulado ou forjado, com potencial de causar danos individuais ou coletivos"[246]. O texto excepcionava o conteúdo com ânimo humorístico e a paródia. Tal conduta legislativa foi abandonada, preferindo-se não mais delimitar o fenômeno. Contribuíram, para tanto, a amplitude e a vagueza da conceituação que ameaçavam a liberdade de expressão, a falta de consenso mínimo na definição legislativa, uma suposta proibição de regulação de conteúdo do discurso, a opção por regulação de comportamentos coordenados inautênticos e a ausência de vontade política[247].

De modo semelhante, Bangladesh aprovou, em 2018, o *Digital Security Act*. No mesmo ano, o Quênia aprovou o *Computer Misuse and Cybercrimes Act*. Mas as leis não formatam a definição de desinformação.

---

13. MOURON, Philippe. De la rumeur aux fausses informations: remarques sur la proposition de loi relative à la lutte contre la manipulation de l'information. **Légicom**, n° 60, p. 53-63, 2019/1, p. 55.

[243] Cf. seção 2 (2) (b), do PFOFMA.

[244] Cf. considerandos n. 84 e n. 104, do DSA.

[245] BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 2.630/2020**. Institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet. Brasília, DF: Senado Federal, 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8110634&ts=1593788968018&disposition=inline>. Acesso em: 04 jul. 2020.

[246] Ver o então art. 4º, II.

[247] Isso não impediu o legislador nacional penal de tipificar crimes relacionados ao que aqui se estuda, como será visto no capítulo sobre regulação estatal.

Diante desse cenário, é perceptível certo receio do legislador em avançar na enumeração dos elementos do conteúdo desinformativo, especialmente diante dos excessos que podem atingir a liberdade de expressão. Apesar disso, é possível apontar que as estratégias legislativas se direcionaram ou pelo caminho de fazer menção a tipo penal, ou traçando os elementos respectivos ou por não abordar o assunto na positivação legal.

2.3.4 Apresentação e justificação dos elementos mínimos do discurso desinformativo

A atenção agora se volta a tentar pontuar os elementos mínimos do discurso desinformativo. Esse esforço se preocupará com a ideia de um conceito restrito. Sob o prisma da liberdade de expressão, a restrição exige demarcações claras, para que não se configure qualquer tipo de abuso, devendo "se exigir [...] o máximo de precisão das proibições legais, já que toda ambiguidade dilata o campo de ação do aparato estatal na aplicação das leis"[248]. E, sob o aspecto da segurança jurídica, é imprescindível dar contornos densos à compreensão da desinformação, para permitir a necessária previsibilidade e calculabilidade, habilitando as pessoas a anteverem as consequências jurídicas dos seus atos[249].

Uma observação de ordem terminológica precisa ser feita antes. Este trabalho adota a expressão desinformação em detrimento do termo fake news. A opção tem algumas razões. Políticos e governantes estrategicamente se apropriaram do vocábulo fake news e o politizaram, taxando discursos contrários a seus interesses como tal, embaçando seu sentido. Ainda, o fenômeno não se insere em uma perspectiva binária de verdadeiro ou falso, transitando naquilo que não é inteiramente falso. Além disso, se a palavra news significar notícia, o fenômeno será reduzido indevidamente ao jornalismo, excluindo uma gama de usuários desse método e se delimitando apenas ao ator social que, agindo com ética e imparcialidade, luta contra ele.

---

[248] MAUS, Ingeborg. Judiciário como superego da sociedade: o papel da atividade jurisprudencial na "sociedade órfã". **Novos estudos CEBRAP**, v. 58, p. 183-202, 2000, p. 187-188.

[249] ÁVILA, Humberto. **Teoria da Segurança Jurídica**. 3 ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Malheiros Editores, 2016, p. 138-140 e 174.

Superado o ponto, é o momento de apresentar os elementos mínimos da desinformação. Como fenômeno discursivo, o orador se utiliza de uma fraude[250], consubstanciada no engodo, na enganação, na utilização de um artifício[251]. Trata-se de uma fraude instrumental. Ela figura como um meio para alcançar e tomar a cognição do auditório[252].

Essa fraude divide-se em formal e em substancial. No aspecto formal, significa a forma pela qual o conteúdo é veiculado, como quando se passa por um meio de comunicação social sem o ser[253] [254]; se utiliza da escrita[255], de palavra[256] e de imagens associativas[257] que despertam expectativa, ressentimento, medo ou angústia[258]; alguém goza de elevada posição política ou social[259]; e se serve de milícia digital[260].

---

[250] MACEDO JR., Ronaldo Porto. Liberdade de expressão ou dever de falar a verdade? In: BARBOSA, Mariana (org.). **Pós-verdade e *fake news*: reflexões sobre a guerra de narrativas**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Cobogó, p. 79-85, 2019, p. 81.

[251] CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti. O fenômeno do *fake news* e a sua repercussão na responsabilidade civil no sistema jurídico brasileiro. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake news*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 221-233, 2018, p. 224-225.

[252] A *First Draft News* elenca a sátira ou a paródia, a falsa conexão, o conteúdo enganador, o falso contexto, o impostor de conteúdo, o conteúdo manipulado e o conteúdo fabricado como formatos de conteúdo que podem estar presente na desinformação. Eles seriam. Ver BRODNIG, Ingrid. 7 types of misinformation in the German election. **First Draft News**, terça-feira, 07 nov. 2017. Disponível em: <https://firstdraftnews.org/latest/7-types-german-election/>. Acesso em: 07 jul. 2020. Corrobora a ideia o art. 8º, *caput*, da Resolução TSE nº 23.735, de 27 de fevereiro de 2024.

[253] GAUGHAN, Anthony J. Illiberal Democracy: the toxic mix of fake news, hyperpolarization, and partisan election administration. **Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy**, v. 12, n. 3, p. 57-139, 2017, p. 66.

[254] Seria exemplo o uso do nome ou do logotipo muito assemelhado ao de um renomado veículo de comunicação.

[255] Nas redes sociais essa forma tem mais frequência e pode ser vista quando as postagens são feitas em letras maiúsculas e com pontos de exclamação.

[256] Igualmente nesses ambientes, palavras como inadmissível, reajam, atenção, cuidado e tantas outras fustigam o sentimento e podem colocar o auditório na posição de alerta. Ver MELLO, Patrícia Campos. **A máquina do ódio: notas de uma repórter sobre fake news e violência digital**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020, p. 13.

[257] É o caso dos chamados memes e gifs.

[258] MELLO, Patrícia Campos. **A máquina do ódio: notas de uma repórter sobre fake news e violência digital**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020, p. 147-150.

[259] Na política, mandatários de cargos eletivos, sobretudo vinculados a centros de poder que reúnem mais força, ao menos simbolicamente possuem uma ascendência sobre as pessoas comuns, no mínimo por causa do respeito destas àqueles e uma certa presunção de correção, que paira no imaginário destas, em relação às condutas daqueles. O mesmo se dá em relação a lideranças comunitárias e empresariais. O uso dessa posição de superioridade, ao se dirigir às demais pessoas, por si, é uma forma significativa de dar vazão à fraude, porque

Na substância, o que se tem é a construção de algo como se tivesse acontecido, mas não ocorreu; ou a desconstrução de algo que se deu, como se não tivesse se sucedido. Pertencem a essa dimensão o conteúdo descontextualizado; e o descolado, no todo ou em parte, da realidade[261].

Outro elemento e íntimo com a fraude, é a manipulação, entendida como a busca de influência sobre o destinatário do conteúdo[262]. A desinformação visa enganar, induzindo a percepções errôneas, a distração e a desorientação[263]. É aqui que se insere a confusão pretendida ou propositadamente gerada, causadora de alienação nas pessoas que desviam suas atenções de fatos importantes[264]. Neste ponto também se coloca o viés de confirmação, pelo qual o destinatário adere a um conteúdo por este retratar preferências políticas ou morais[265].

A exigência, no entanto, de uma ingerência efetiva sobre o auditório parece descabida. Primeiro porque no mundo online a profusão de discursos com tal contorno é tamanha que uma mensuração talvez seja impossível. Segundo porque, nas redes sociais e mensagerias instantâneas, tais discursos são, por muitas vezes, curtidos, encaminhados e repostados, sem que isso signifique uma concreta influência. Essas interações importam na difusão do discurso

---

existe uma tendência de se enxergar tais pessoas como referências e, portanto, dignas de crédito no que expressam.

[260] Ver CASTILHO, Carlos. A desinformação como estratégia política desafia o jornalismo. **Observatório da Imprensa**, edição n. 927, quinta-feira, 08 dez. 2016. Disponível em: <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/imprensa-em-questao/desinformacao-como-estrategia-politica/>. Acesso em: 09 jul. 2020.

[261] Parecem concordar com isso, BARNHIZER, Daniel; CANDEUB, Adam. Elite theory, media regulation, and "*fake news*". p. 01-11, sep., 2019, disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3449503> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3449503>, acesso em: 09 jul. 2020, p. 01-05.

[262] CRUZ, Francisco Brito. *Fake news* definem uma eleição? In: BARBOSA, Mariana (org.). **Pós-verdade e *fake news*: reflexões sobre a guerra de narrativas**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Cobogó, p. 25-35, 2019, p. 30. CHAIEHLOUDJ, Walid. *Fake news* et droit de la concurrence: réflexions au prisme des cas Facebook et Google. **Revue Internationale de Droit Économique**, 2018.1, t. XXXII, p. 17-40, ISSN 1010-8831, ISBN 9782807392472, p. 18.

[263] BENKLER, Yochai; FARIS, Robert; ROBERTS, Hal. **Network propaganda: Manipulation, disinformation, and radicalization in American politics**. New York: Oxford University Press, 2018, p. 24 e 32.

[264] MELLO, Patrícia Campos. **A máquina do ódio: notas de uma repórter sobre fake News e violência digital**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020, p. 108.

[265] CORREA, Suzana. Pessoas com viés político são mais suscetíveis a fake news. **O Globo**, Rio de Janeiro, ano XCV, n. 31.744, domingo, 05 jul. 2020, p. 09.

e é esse volume que o orador deseja, seja por isso traduzir influência, seja aparentar influência[266].

Mais um elemento mínimo é o dano[267], sem o qual não se admite a interferência na liberdade do orador[268]. O princípio do dano significa que o Estado ou a sociedade só possuem autorização para impedir a liberdade de alguém quando presente um dano não consentido[269]. É importante, no entanto, firmar que tal dano pode ser em potencial[270], sendo possível que o prejuízo alcance não apenas certa pessoa, mas uma coletividade[271], exigindo-se um "vínculo direto e muito provável" entre o conteúdo e eventual consequência danosa[272].

Dentro do desenho apresentado, então, os elementos mínimos de configuração da desinformação são a fraude, a manipulação e o dano, ainda que em potencial. Além disso, é importante analisar mais três elementos: a intenção, o lucro e a verificabilidade. Como são componentes que merecem reflexão, serão tratados no próximo item.

---

[266] ALLCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. Social Media and Fake News in the 2016 Election. **Journal of Economic Perspectives**, v. 31, n. 2, p. 211-236, 2017, p. 212-214.

[267] BINENBOJM, Gustavo. O dilema das fake news. **O Globo**, Rio de Janeiro, ano XCVI, n. 31.768, quarta-feira, 29 jul. 2020, p. 03. POLLICINO, Oreste; BIETTI, Elettra. Truth and deception across the atlantic: a roadmap of disinformation in the US and Europe. **Italian Journal of Public Law**, v. 11, issue 1/2019 p. 43-85, 2019, p. 45-49.

[268] O dano deve ser concebido de maneira objetiva, concreta e tangível, para não permitir um indevido avanço sobre a liberdade. Ofensa sem dano, discordância, desapontamento e desconforto são temas vizinhos, mas não permitem a incursão sobre a liberdade individual. BELL, Melina Constantine. John Stuart Mill's harm principle and free speech: expanding the notion of harm. **Utilitas**, p. 01-18, 2020, p. 03-12. Como diz David Brink, "para satisfazer o princípio do dano, uma ação deve, de fato, violar ou ameaçar de forma iminente os interesses nos quais outras pessoas tenham um direito". BRINK, David O. Princípios de Millian, liberdade de expressão e discurso de ódio. *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.) **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 27-85, 2016, p. 31.

[269] MILL, John Stuart. **On Liberty**. Auckland: The Floating Press, 2009, passim. BRINK, David O. Mill´s liberal principles and freedom of expression. *In*: TEN, C. L. (ed). **Mill´s On Liberty: a critical guide**. Cambridge: Cambridge University Press, p. 40-61, 2009, p. 41-43.

[270] RAIS, Diogo. *Fake news* e eleições. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake news*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 105-129, 2018, p. 107.

[271] CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti. O fenômeno do *fake news* e a sua repercussão na responsabilidade civil no sistema jurídico brasileiro. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake news*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 221-233, 2018, p. 224-225.

[272] GROSS, Clarissa Piterman. *Fake news* e democracia: discutindo o *status* normativo do falso e a liberdade de expressão. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake news*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 153-174, 2018, p. 171.

2.3.5 Questões para reflexão

A presente seção trará reflexões sobre outros três temas para saber se devem ser considerados como elementos essenciais para a definição da desinformação. O primeiro elemento é a intenção[273] do orador. Sua presença é importante para separar aquele que deseja um ambiente de desordem informacional daquele que, até como vítima dela, por falta de cautela, espalha o conteúdo desinformativo. A preocupação também olha para os comunicadores que precisam agir com celeridade na transmissão de notícias em primeira mão e que cometem equívocos aceitáveis na rotina de trabalho. Da mesma forma, tem explicação no fato de a Internet habilitar pessoas não treinadas no ofício de comunicar e na desorientação gerada por uma sociedade sem controle, altamente conectada e caoticamente permeada por uma abundância informacional[274]. A conduta deliberada, então, deve alcançar todos os elementos da desinformação[275], marcando uma distinção em relação aos erros acidentais[276].

A modalidade culposa da desinformação teria o sentido de um conteúdo com informação equivocada sem a percepção do seu erro, não havendo a intenção de enganar, manipular ou obter um resultado danoso[277]. A questão é que mesmo assim tal conteúdo pode

---

[273] PINHEIRO, Joel. *Fake news* e o futuro da nossa civilização. In: BARBOSA, Mariana (org.). **Pós-verdade e *fake news*: reflexões sobre a guerra de narrativas**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Cobogó, p. 87-95, 2019, p. 88.

[274] BENKLER, Yochai; FARIS, Robert; ROBERTS, Hal. **Network propaganda: Manipulation, disinformation, and radicalization in American politics**. New York: Oxford University Press, 2018, p. 24 e 37.

[275] Concordam com o alcance da intenção sobre o elemento fraude, BAADE, Björnstjern. Fake news and international law. **European Journal of International Law**, v. 29, n. 4, p. 1.357-1.376, 2018, p. 1.358-1.359 e 1.372; e GROSS, Clarissa Piterman. *Fake news* e democracia: discutindo o *status* normativo do falso e a liberdade de expressão. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake news*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 153-174, 2018, p. 155-157. Concordam que a intenção alcança o elemento manipulação, DE CASTRO, Leandro Nunes. Computação e desinformação: tecnologias de detecção de desinformação online. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake news*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 61-73, 2018, p. 63; e TROUDE-CHASTENET, Patrick. Fake news et post-vérité. De l'extension de la propagande au Royaume-Uni, aux États-Unis et en France. **Quaderni**, n. 96, p. 87-101, printemps 2018, ISSN 0987-1381, p. 88. E concorda que a intenção abrange o dano, WARDLE, Claire; DERAKHSHAN, Hossein. Information disorder: Toward an interdisciplinary framework for research and policy making. **Council of Europe Report**, v. 27, p. 04-107, 2017, p. 20-22.

[276] PAIERO, Denise C.; SANTORO, André C. T.; SANTOS, Rafael F.. As *fake news* e os paradigmas do relato jornalístico. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake news*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 51-59, 2018, p. 57.

[277] WARDLE, Claire; DERAKHSHAN, Hossein. Information disorder: Toward an interdisciplinary framework for research and policy making. **Council of Europe Report**, v. 27, p. 04-107, 2017, p. 21.

ser encontrado pelo provedor e gerar problema de ordem democrática. No ponto, propõe-se a seguinte distinção. Apenas a modalidade deliberada permite configurar responsabilidade do orador, mas a culposa não escapa da moderação, após verificada a desconformidade entre discurso e fato ou dado.

É claro que a exclusão da modalidade culposa é importante instrumento de tutela da liberdade de expressão e o alargamento para essa figura, por conta de sua inerente vagueza e amplitude, gera insegurança e *chilling effect*. Para isso, abaixo será analisada a incompatibilidade patente.

Outro assunto para debate é o lucro obtido com a desinformação[278]. Em particular, ele pode ser político[279] ou econômico[280]. Um ganho político, também estratégico, sútil e, às vezes, silencioso, é amalgamar e tornar coeso um grupo em milícia digital. Inegavelmente, a ascensão ou a manutenção política, ou o rebaixamento político de um opositor e seu grupo pode se constituir em um ganho político. De forma conjugada ou não, é perfeitamente visualizável o proveito econômico, como o decorrente da monetização.

Apesar de compreender que com isso a desinformação dobra sua potencialidade e de enxergar tais consequências como naturais na difusão da desinformação, não se compreende que seja um elemento essencial para sua configuração. Existem pessoas que não querem compor uma milícia digital, nem se enriquecer, mas desejam atacar a democracia. Portanto,

---

[278] BUCCI, Eugênio. *News* não são *fake* – e as *fake news* não são *news*. In: BARBOSA, Mariana (org.). **Pós-verdade e *fake news*: reflexões sobre a guerra de narrativas**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Cobogó, p. 37-48, 2019, p. 42.

[279] Parecem inserir uma vantagem política na definição de desinformação, KLEIN, David; WUELLER, Joshua. Fake news: a legal perspective. **Journal of Internet Law**, vol. 20, n. 10, apr. 2017, p. 01-13, 2017, p. 06; GROSS, Clarissa Piterman. *Fake news* e democracia: discutindo o *status* normativo do falso e a liberdade de expressão. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake news*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 153-174, 2018, p. 155-157; e TROUDE-CHASTENET, Patrick. Fake news et post-vérité. De l'extension de la propagande au Royaume-Uni, aux États-Unis et en France. **Quaderni**, n. 96, p. 87-101, printemps 2018, ISSN 0987-1381, p. 88.

[280] Incluem esse ganho econômico na conceituação, KLEIN, David; WUELLER, Joshua. Fake news: a legal perspective. **Journal of Internet Law**, vol. 20, n. 10, apr. 2017, p. 01-13, 2017, p. 06; DELL, Marin. Fake news, alternative facts, and disinformation: the importance of teaching media literacy to law students. **Touro Law Review**, v. 35, p. 619-648, 2019, p. 626; GROSS, Clarissa Piterman. *Fake news* e democracia: discutindo o *status* normativo do falso e a liberdade de expressão. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake news*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 153-174, 2018, p. 155-157; TROUDE-CHASTENET, Patrick. Fake news et post-vérité. De l'extension de la propagande au Royaume-Uni, aux États-Unis et en France. **Quaderni**, n. 96, p. 87-101, printemps 2018, ISSN 0987-1381, p. 88; e BARNHIZER, Daniel; CANDEUB, Adam. Elite theory, media regulation, and "*fake news*". p. 01-11, sep., 2019, disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3449503> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3449503>, acesso em: 09 jul. 2020, p. 01-05.

no universo digital, o provedor de serviço de Internet está dispensado de fazer essa avaliação quando moderar um conteúdo desinformativo.

Um último assunto é a verificabilidade do conteúdo desinformativo com a realidade e liga-se ao grau de correspondência com os acontecimentos[281]. Trata-se de saber sobre a incompatibilidade do discurso com os fatos[282], sem, porém, excluir da esfera pública o debate de determinado assunto em disputa, que merece proteção através da liberdade de expressão.

Se a desinformação deseja descolar o auditório do que se desenvolve no mundo, parece claro que o presente elemento é adequado. A dificuldade, entretanto, é tentar trazer algum grau de certeza nessa análise. Assim, a pergunta é qual o nível de incompatibilidade exigido.

Um critério útil é a exigência de o discurso ser evidentemente incompatível com os fatos. Ou seja, aquela desconformidade patente entre o discurso desinformativo e os dados, científicos[283] ou não[284], contrários que sustentam o fato. Esse parâmetro, um, respeita uma teoria mais preocupada com a liberdade de expressão, na medida em que aceitar qualquer descompasso levaria a quase tudo ser considerado desinformação; dois, leva em conta a ideia de culpa e protege esta conduta no momento da moderação; e, três, confere mais segurança na tomada de decisão da caracterização do discurso desinformativo.

Os elementos traçados, então, ajudam a formular um conceito de desinformação político eleitoral. Trata-se, portanto, de um discurso deliberado evidentemente descolado de base fática que se utiliza de fraude para manipular a percepção do auditório, gerando um dano em potencial para a democracia.

2.4 **A desinformação difundida por milícias digitais e o desenho do direito fundamental da liberdade de expressão**

---

[281] HARSIN, Jayson; RICHET, Isabelle. Un guide critique des fake news: de la comédie à la tragédie. **Pouvoirs – Revue Française d'Études Constitutionnelles et Politiques**, n. 164, 164 – La Datacracie, p. 99-119, jan. 2018, ISBN 978-2021372748, p. 102-107.

[282] ALLCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. Social Media and Fake News in the 2016 Election. **Journal of Economic Perspectives**, v. 31, n. 2, p. 211-236, 2017, p. 212-214.

[283] Um exemplo de tema científico foi o uso de cloroquina e hidroxicloroquina no combate à Covid-19.

[284] O suposto desabastecimento da Central de Abastecimento (CEASA) de Contagem, na Grande Belo Horizonte, serve de exemplo. A desinformação confundiu as pessoas em meio à pandemia do novo coronavírus. Um vídeo, que circulou nas redes sociais, foi feito em horário de não funcionamento, apontando para a falta de distribuição de alimento por conta das medidas de restrição de locomoção tomadas por causa do vírus.

Costuma-se dizer que na política sempre foi usado o discurso enganoso ou mentiroso, mas que a dificuldade contemporânea é diferente justamente por conta da existência de milícias digitais. Isso desemboca em uma questão jurídica discursiva, traz novos desafios e atrai uma análise do direito fundamental da liberdade de expressão. Institutos jurídicos pertencentes a esse domínio, como a liberdade de informação e a censura, apenas para exemplificar, ajudam a tentar solucionar o problema.

O esforço nas linhas abaixo é checar se tal fenômeno está agasalhado pela liberdade de expressão. Busca-se saber se a desinformação está ao abrigo protetivo do citado direito fundamental. A conclusão para esse questionamento é um passo prévio para a pergunta sobre como deve ser feita uma resposta à desinformação[285].

2.4.1 A localização da desinformação difundida por milícias digitais frente aos fundamentos da liberdade de expressão: as abordagens de conformidade, neutralidade e desconformidade

É possível apontar como fundamentos da liberdade de expressão (em sentido amplo) o livre mercado de ideias e a busca pela verdade, o autogoverno democrático e a autorrealização. Como fundamentos, funcionam estruturalmente. São alicerces para determinado discurso.

O regime jurídico da liberdade de expressão traz consigo uma imanente ideia de liberdade e isso reflete em uma permissão à veiculação do discurso, com possibilidade de

[285] Isso será tratado mais adiante ao se ingressar nos modelos regulatórios.

reações apenas *a posteriori*[286]. Reside nessa lógica a afirmação de que a liberdade de expressão é um direito que reúne liberdade e responsabilidade[287] [288].

O trabalho aqui propõe averiguar a sustentação da desinformação frente aos fundamentos da liberdade de expressão. Ao apresentar esse raciocínio, pretende, em um passo prévio, explicar se esse discurso está lastreado em algum fundamento da liberdade de expressão e com isso concluir pela conformidade, neutralidade ou desconformidade. Para isso, será levado em conta a estrutura subjetiva da liberdade de expressão e enxergar a igual relevância do orador e do destinatário no tabuleiro da liberdade de expressão.

2.4.1.1 O livre mercado de ideias e a busca pela verdade e a técnica de *microtargeting*, as bolhas e as câmaras de eco, os algoritmos e a amplitude do alcance

O livre mercado de ideias tem formatação em uma interação comunicativa, pela qual todos estão livres para expor o que pensam. O ideal foi configurado em uma época de escassez comunicativa. Preocupa-se com o orador e tenciona impedir a intervenção do Estado, visto como suspeito. Daí que o discurso, com ideias boas ou ruins, deve ser franqueado, sendo a solução mais discurso[289]. Por sua vez, a lógica da busca pela verdade apela por mais conhecimento e defende que mais informação leva à verdade, através de um processo dialógico, aberto e desembaraçado[290], dando-se oportunidade para trocar o errado pela

---

[286] Conquanto seja esse o enquadramento normativo da liberdade de expressão e igualmente seja a jurisprudência do STF, exceção pode ser encontrada em decisões da própria Corte. É o caso, por exemplo, da suspensão de liminar em que o ministro Luiz Fux, no exercício da Presidência, monocraticamente, proibiu a entrevista da Folha de S. Paulo com o à época ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, enquanto preso, sob o fundamento de impedir um discurso desinformativo. BRASIL. Supremo Tribula Federal. **SL 1.178/PR - Paraná. Suspensão de Liminar**. Presidência: Min. Luiz Fux. Julgamento: 28/09/2018. Decisão monocrática. Publicação: DJ n. 211 de 03/10/2018, p. 04 da decisão.

[287] SARMENTO, Daniel. Comentários ao artigo 5º, IV. In: CANOTILHO, JJ Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz (coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 259.

[288] Essa preocupação também está clara no raciocínio de Jack Balkin apresentado como referencial teórico na introdução deste trabalho.

[289] SEDLER, Robert A.. Um ensaio sobre a liberdade de expressão: os Estados Unidos versus o resto do mundo. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 87-98, 2016, p. 94.

[290] MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. **Liberdade de expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social**. Coimbra: Universidade de Coimbra. Coimbra editora, 2002, p. 247.

verdade ou vindo do choque com a opinião errada a percepção da verdade[291]. Grande parte da estruturação dessas ideias se assenta no embate de opiniões[292]. O fundamento do livre mercado de ideias se volta primordialmente então para a liberdade de expressão em sentido estrito[293].

Um problema atual é aceitar que o resultado dessa engenharia é o encontro da verdade. A técnica de *microtargeting*, ao permitir que apenas parcela de um público receba determinado conteúdo especificamente confeccionado para o seu paladar, desperta atenção, porquanto o restante do público ou recebe outra dieta informacional ou simplesmente não tem contato com aquela postagem direcionada ao primeiro público. Tal estratégia viola a ideia de escrutínio público e de um mercado que debate certo assunto[294].

Outro problema, as bolhas fazem com que a interação ocorra entre iguais, formando câmaras de eco. Mais discurso aqui não leva à informação verdadeira. Na pós-verdade, as pessoas acreditam em suas visões e aceitam informações que confirmam suas crenças[295], rejeitando correções e fortalecendo concepções prévias equivocadas[296].

Para mais, nem todos conseguem dar visão ao seu discurso. Existe um domínio por pouquíssimos atores com um gargalo do conteúdo[297]. Na prática, os algoritmos dão mais luz a conteúdos estridentes e desinformativos com maior exposição deles.

Piora isso, a possibilidade de impulsionamento artificial de conteúdo, aumentando a difusão de uma mensagem desinformativa. Com isso, ela ganha destaque e afunda outros

---

[291] MILL, John Stuart. **On Liberty**. Auckland: The Floating Press, 2009, p. 29-40.

[292] MILL, John Stuart. **On Liberty**. Auckland: The Floating Press. 2009, p. 81 e 88-89. DEMASKE, Chris. **Modern power and free speech: Contemporary culture and issues of equality**. Laham: Lexington Books, 2009, p. 10.

[293] NUNZIATO, Dawn Carla. The varieties of counterspeech and censorship on Social Media. **University of California Davis Law Review**, v. 54, n. 05, p. 2.491-2.552, 2021, p. 2.493-2.494.

[294] NUNZIATO, Dawn Carla. The varieties of counterspeech and censorship on Social Media. **University of California Davis Law Review**, v. 54, n. 05, p. 2.491-2.552, 2021, p. 2.544-2.546.

[295] NOHARA, Irene Patrícia. Desafios da ciberdemocracia diante do fenômeno das *fake news*: regulação estatal em face dos perigos da desinformação. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake News*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, p. 75-88, 2018, p. 80.

[296] LEWANDOWSKY, Stephan; ECKER, Ullrich KH; COOK, John. Beyond misinformation: Understanding and coping with the "post-truth" era. **Journal of applied research in memory and cognition**, v. 6, n. 4, p. 353-369, 2017, p. 355.

[297] DA SILVA, Virgílio Afonso. **Direito constitucional brasileiro**. 1ª ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2021, p. 178-179.

conteúdos, mesmo aqueles que visam contraditar a desinformação[298]. Em conexão com isso, comportamentos coordenados inautênticos, com o uso estratégico de robôs, monopolizam a pauta do ambiente online. Assim, a desinformação fica na superfície do mercado de ideias, não dando espaço para outro tema. Com isso, não surpreende a constatação de que a desinformação tem maior alcance indo mais longe, rápida e profunda do que o discurso verdadeiro[299].

Isso tende a gerar um cenário pouco sadio. A quantidade cada vez maior de desinformação mingua a possibilidade de a verdade ser encontrada e o mercado dominado por um só tipo de discurso dificilmente pode ser taxado de livre. É até difícil sustentar, em um ambiente como esse, um processo dialógico, aberto e desembaraçado, se a desinformação consubstancia exatamente o contrário.

Com as palavras postas, é preciso localizar esse fenômeno no desenho da liberdade de expressão, em relação ao fundamento do livre mercado de ideias e da busca pela verdade. Pelas diversas razões, a desinformação não encontra amparo em um autêntico mercado livre de ideias. De igual modo, a busca pela verdade não sustenta a difusão maciça desse conteúdo. Assim, a relação não é de conformidade.

Além disso, é equivocado afirmar uma neutralidade na convivência entre desinformação e o livre mercado de ideias e a busca pela verdade. Isso porque, como explicado, o mercado de ideias e o encontro da verdade são amplamente afetados por tal fenômeno.

E, até mesmo por conta disso, é correto afirmar que a desinformação, no fundo, viola o livre mercado de ideias e a busca pela verdade. Por manipular esse mercado e impedir que os conteúdos sejam acessados com igualdade de oportunidades, o fenômeno afronta esse fundamento da liberdade de expressão. Desta forma, é possível dizer que existe desconformidade entre o fenômeno e esse fundamento.

2.4.1.2 A democracia e o controle da coisa pública, a opinião pública manipulada, a constituição artificial de um debate e a tomada de decisão manipulada

[298] Esse tema leva à constatação de uma espécie de censura online. Isso será desenvolvido em seção mais adiante.

[299] ROSA, Raúl Magallón. **Unfaking news: como combater a desinformação**. 1ª edição. Porto: Media XXI Publishing, 2019, p. 108-109. VOSOUGHI, Soroush; ROY, Deb; ARAL, Sinan. The spread of true and false news online. **Science**, v. 359, n. 6.380, p. 1.146-1.151, 09 mar. 2018, DOI 10.1126/science.aap9559.

Diferente do fundamento anterior, no debate a respeito do autogoverno democrático como pilar para a liberdade de expressão duas posições são enxergadas. De um lado, existe a abordagem ligada ao orador; e, de outro, a que se refere ao auditório. Sob uma ou outra perspectiva, a liberdade de expressão com base no autogoverno democrático busca promover o controle e a fiscalização dos negócios públicos[300]. É esse fundamento que, considerando o povo como governante e governado[301], autoriza a sociedade a se imiscuir na administração da coisa pública, como debatedor e como ouvinte[302] [303].

Para o ideal de construção de uma democracia, então, é importante que as pessoas tenham conhecimento das questões políticas da sociedade em que vivem. A liberdade de expressão corretamente compreendida entra nesse campo para a formação da opinião pública[304]. A liberdade de expressão, portanto, é serviente à democracia.

Nessa ordem de ideias, existe um processo participativo, com os cidadãos acessando a esfera pública e promovendo ativamente a construção da opinião pública[305], que será levada em consideração na tomada de decisão governamental[306]. O relevante, para fins de

---

[300] MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. **Liberdade de expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social**. Coimbra: Universidade de Coimbra. Coimbra editora, 2002, p. 266. Habermas é expresso no sentido de que "o exercício do poder público, por estar 'exposto a determinadas quantidade de tentações', precisa do controle permanente da opinião pública". HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública: investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa**. Tradução Denilson Luís Werle. 1ª ed. São Paulo: Editora Unesp, 2014, p. 258.

[301] MEIKLEJOHN, Alexander. The First Amendment is an absolute. **The Supreme Court Review**, v. 1961, p. 245-266, 1961, p. 253-259. MEIKLEJOHN, Alexander. **Free speech and its relation to self-government**. New York: Harper & Brothers Publishers, 1948, p. 15-16.

[302] MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. **Liberdade de expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social**. Coimbra: Universidade de Coimbra. Coimbra editora, 2002, p. 259-260.

[303] Vale lembrar que o referencial teórico de Jack Balkin estrutura a democracia em cultural e política, enfatizando o sentido daquela, mas trabalhando esta quando de sua abordagem sobre o tema da desinformação.

[304] Como diz Habermas, "[a] opinião pública se forma pela disputa de argumentos em torno de uma questão, e não acriticamente, por meio do *common sense*, de modo ingênuo ou manipulado plebiscitariamente, no consentimento ou no voto em pessoas". HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública: investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa**. Tradução Denilson Luís Werle. 1ª ed. São Paulo: Editora Unesp, 2014, p. 200.

[305] POST, Robert. Participatory Democracy and Free Speech. **Virginia Law Review**, v. 97, n. 03, p. 477-489, 2011, p. 482-483.

[306] POST, Robert. Participatory Democracy as a Theory of Free Speech: A Reply. **Virginia Law Review**, v. 97, n. 03, p. 617-632, 2011, p. 620-621.

legitimidade democrática, é a formação dessa opinião pública, pela circulação de ideias e opiniões materializada no discurso público[307].

Sob outra perspectiva, o que interessa não é que todos falem, mas sim que opiniões e informações circulem, para alimentar o conhecimento do auditório. Este e o acesso à informação[308] são o foco da atenção, já que é esse destinatário quem exercitará o direito de voto[309]. Para isso, o ouvinte deverá estar bem-informado[310].

Apresentada a base teórica do autogoverno como alicerce da liberdade de expressão, é preciso entender se a desinformação está sustentada por esse pilar. Uma primeira objeção é encontrada na formatação de tal fundamento como controle e fiscalização dos negócios públicos. Existe uma clara dificuldade de compreender como uma sociedade desinformada pode exercer o controle e a fiscalização da coisa pública.

Para além, com olhos na posição do orador, o processo participativo, no qual os cidadãos acessam a esfera pública e promovem ativamente a construção da opinião pública, tem cabimento em uma lógica de discussão política mediante razões[311]. Mas isso não existe quando se fala em desinformação. Por conta da fraude e manipulação, falta uma discussão mediante razões. Na verdade, há uma carência do que acontece de verdade na vida em sociedade, para permitir um posterior debate mediante razões.

O debate forjado pela desinformação e pautado pelo uso de robôs e atuação humana passa a impressão de o assunto ser relevante, real e prioritário. Tal construção artificial de um tema na esfera pública, principalmente digital, atinge a democracia, dando a sensação de legitimidade.

Sob o prisma do auditório, a desinformação alimenta incorretamente o conhecimento do auditório, para influenciar o exercício do voto. Por isso, tem razão o ministro Luiz Fux,

---

[307] BALKIN, Jack M. Information Fiduciaries and the First Amendment. **University of California Davis Law Review**, v. 49, n. 04, p. 1.183-1.234, 2016, p. 1.210-1.211.

[308] ROIG, Jorge R. Decoding First Amendment Coverage of Computer Source Code in the Age of YouTube, Facebook and the Arab Spring. **New York University Annual Survey of American Law**, v. 68, n. 2, p. 319-395, 2012, p. 353.

[309] MEIKLEJOHN, Alexander. **Free speech and its relation to self-government**. New York: Harper & Brothers Publishers, 1948, p. 22-27.

[310] BALKIN, Jack M. O Futuro da Liberdade de Expressão na era digital. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 351-374, 2016, p. 368. BALKIN, Jack M. Digital speech and democratic culture: A theory of freedom of expression for the information society. **New York University Law Review**, v. 79, n.01, p. 01-55, 2004, p. 27-30.

[311] HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública: investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa**. Tradução Denilson Luís Werle. 1ª ed. São Paulo: Editora Unesp, 2014, p. 259.

quando disse que "a desinformação do eleitor compromete a capacidade de um sistema democrático para escolher mandatários políticos de qualidade", deixando o voto de ser "uma sinalização confiável das preferências da sociedade", porquanto o ambiente informacional não é isento para o exercício consciente do direito de voto[312]. Nessa medida, a tomada de decisão resultante de uma discussão permeada por desinformação tenderá a ser falha.

De certo modo unindo a posição do orador e do auditório, exige-se do eleitor que "com certo grau de conhecimento e capacidade de julgar, participe com interesse das discussões públicas para, de forma racional e orientado pelo interesse universal, ajudar a encontrar o certo e o correto como um padrão obrigatório para a ação política"[313]. Mas a desinformação não fomenta o conhecimento, o que repercute na capacidade de julgamento. Nesse ponto, a própria participação fica comprometida, com consequência negativa para o alcance do correto padrão de comportamento político. Da mesma maneira, a participação interessada fica afetada, porque a desinformação ou leva à não participação ou alimenta a pessoa com dados divorciados da realidade.

A partir dessas explicações, chega-se ao momento de verificar onde se insere o presente fenômeno na liberdade de expressão, em especial quanto ao fundamento do autogoverno democrático. De acordo com o dito acima, não há dúvida de que este fundamento não serve para sustentar o discurso desinformativo. Não existe, portanto, uma relação de conformidade entre eles.

À mesma resposta negativa se alcança quando da indagação se o fundamento do autogoverno democrático é neutro em relação ao discurso desinformativo. É equivocado dizer que a democracia e a desinformação não estão em um patamar de coesão ou de choque.

Por fim, porque, diante do argumentado, tal fenômeno na perspectiva político eleitoral, deprecia a democracia, o fundamento do autogoverno não pode lhe servir de pilar. Assim, é autorizado afirmar que tal discurso com a mencionada engenharia não tem amparo na liberdade de expressão. A relação, então, é de desconformidade.

---

[312] BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **SL 1.178/PR - Paraná. Suspensão de Liminar**. Presidência: Min. Luiz Fux. Julgamento: 28/09/2018. Decisão monocrática. Publicação: DJ n. 211 de 03/10/2018, p. 03 da decisão.

[313] HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública: investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa**. Tradução Denilson Luís Werle. 1ª ed. São Paulo: Editora Unesp, 2014, p. 447.

2.4.1.3 A autorrealização e a constituição da personalidade manipulada, as bolhas e cascatas, a determinação, a fraude e o dano

A autorrealização, como fundamento da liberdade de expressão, é um desenvolvimento da autonomia privada da pessoa. Ela protege a dignidade humana[314], constituindo a liberdade de expressão como um fim em si[315] e não como uma finalidade instrumental externa. Possui, então, dois aspectos que se conjugam. Ela admite que alguém deve poder se expressar da forma que deseja, porque assim estará desenvolvendo sua personalidade, e impede o Estado de avançar sobre esse espaço, de modo a não autorizar imposições ilegítimas[316]. Na ideia de autorrealização está incluída uma lógica de um círculo no qual se permite que um indivíduo esteja livre para alcançar informações, a fim de viabilizar a formação de sua autenticidade; e de um ciclo pelo qual se buscam informações e se exterioriza o resultado do processamento delas na personalidade de cada um[317].

O fundamento da autorrealização precisa ser observado sob a perspectiva subjetiva da liberdade de expressão. A pessoa, como auditório, deve ser livre para alcançar informações e construir sua personalidade. A seguir, assumindo a roupagem de oradora, ela passa a externar fatos e ideias, em conformidade com sua prévia constituição. Esse desenho é importante para a compreensão do funcionamento da desinformação.

Destacando da dignidade humana, o valor intrínseco e a autonomia privada, Luís Roberto Barroso lembra que "ninguém na vida é um meio para a realização de metas coletivas ou projetos pessoais dos outros" e que "cada pessoa deve ter autodeterminação para fazer suas escolhas existenciais e viver o seu ideal de vida boa, assegurado um mínimo existencial que a poupe da privação de bens vitais"[318]. A autonomia privada, tida como uma liberdade positiva e exigente de uma capacidade real de escolher, "expressa a autodeterminação individual e resulta do reconhecimento do ser humano como um agente moral", o que significa que ele

---

[314] CHANDER, Anupam; LÊ, Uyên P. Free Speech. **Iowa Law Review**, v. 100, n. 2, p. 501-549, 2015, p. 510.

[315] BARENDT, Eric. **Freedom of speech**. Oxford: Oxford University Press, 2005, p. 13.

[316] FISS, Owen M. Why the state? **Harvard Law Review**, v. 100, n. 4, p. 781-794, 1987, p. 785.

[317] MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. **Liberdade de expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social**. Coimbra: Universidade de Coimbra. Coimbra editora, 2002, p. 285-287.

[318] BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 492.

deve ser "capaz de decidir o que é bom ou ruim para si, e com direito de seguir a sua decisão, desde que ela não viole direitos alheios". O ser humano deve ter capacidade de desejar e ter preferência, mas também ter capacidade de refletir criticamente sobre os seus próprios desejos[319].

A autorrealização não serve de base para a desinformação. A ideia de círculo, formatada no sentido de uma liberdade para alcance de informações, tem a intenção de dar fluxo e proteger a formação da personalidade de alguém. A desinformação, no entanto, frauda as informações e manipula o conhecimento, formatando uma personalidade distorcida. Mas não é só. Mirando na ideia de ciclo e exteriorização do produto do processamento das informações antes obtidas e constituidoras da personalidade de cada um, verifica-se que este indivíduo se torna um instrumento daqueles que orquestram o uso da desinformação. Desinformada a pessoa, na condição de oradora, passa a verbalizar tal conteúdo, ampliando seu alcance.

Focando, ainda, no que afirmado de que ninguém é um meio para a realização de metas coletivas ou projetos pessoais de terceiros, é preciso compreender a desinformação como um método posto à disposição de quem deseja realizar metas coletivas ou projetos próprios em detrimento da individualidade das pessoas. São essas metas e projetos que, se utilizando da desinformação, pretendem tomar o conhecimento das pessoas. Servem a isso as bolhas e cascatas. Quanto mais pessoas inseridas nesse ambiente de fraude, menor será uma sincera autorrealização.

Ademais, nesse contexto, não é permitido esquecer da exigência de autodeterminação das pessoas para fazerem escolhas existenciais. A desinformação visa desvirtuar justamente essa autodeterminação. Influenciada pelo conteúdo veiculado, a pessoa passa a se portar de modo diverso do que agiria. O que a desinformação almeja é suprimir a autodeterminação e a substituir pela determinação.

Vinculado ao que acima escrito, a autonomia privada deseja uma capacidade real de escolher. No ambiente confuso da desinformação tal competência real de escolha perde muito da sua essência. A pretensão da desinformação é efetivamente, ainda que de forma sutil, enfraquecer referida habilidade. A isso se soma a aptidão de refletir criticamente sobre os seus próprios desejos. A desinformação, sobretudo com foco no elemento da fraude, tanto sob o

---

[319] SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana; conteúdo, trajetórias e metodologia**. Belo Horizonte: Forum, 2016, p. 140-142.

prisma formal, como sob o prisma substancial, quer retirar essa capacidade de reflexão crítica das pessoas.

Por último, a proibição de violação a direitos alheios é um elemento da autonomia privada. Esta e, por consequência, a autorrealização não autorizam lesão a direitos de terceiros. No entanto, o dano constitui um dos elementos da desinformação. Enquanto ouvinte, a pessoa consome conteúdo que ofende ou pretende ofender um bem jurídico constitucional e figura como vítima. Ao assumir a qualidade de oradora, passa a exteriorizar tal conteúdo e ofender o referido bem.

Com isso tudo em mente, é permitido analisar a localização da desinformação junto ao fundamento da autorrealização da liberdade de expressão. Em congruência com os argumentos apresentados, a concepção de autorrealização não serve de alicerce ao esquema do discurso desinformativo. Assim, não é possível afirmar haver entre um e outro uma relação de conformidade.

Por outro lado, o questionamento sobre a neutralidade no relacionamento entre esse fundamento e o fenômeno em análise não encontra resposta positiva. Em outras palavras, quanto à indagação se esse fundamento nem ampara, nem rejeita o discurso desinformativo, pelo que foi explicado, o retorno é negativo.

Em último, é preciso saber se a relação é de desconformidade. Parece claro que a desinformação é um método discursivo que ataca o ideal de autorrealização. Se o viola, não é autorizado afirmar seu suporte no referido fundamento. Portanto aqui também é caso de desamparo do fundamento da liberdade de expressão em relação a tal tipo de discurso.

2.4.2 A desinformação difundida por milícias digitais e a distinção entre discurso de alto valor e de baixo valor

Em *Chaplinsky v. New Hampshire*[320], a Suprema Corte norte-americana analisou o caso de uma testemunha de Jeová, que foi conduzida à delegacia de polícia de New Hampshire, em 06 de abril de 1940. Walter Chaplinsky foi advertido pelo chefe de polícia local por utilizar a calçada para fazer discurso religioso em favor de sua crença, atacar religiões mais convencionais, causar alguma aglomeração e gerar distúrbio. Ao seguir com

[320] EUA, Suprema Corte. ***Chaplinsky v. New Hampshire***, 315 U.S. 568 (1942).

sua conduta, policiais o retiraram do espaço público e o levaram para a unidade policial. Nesse interregno, Chaplinsky ofendeu o chefe de polícia e o chamou de bandido e fascista. Preso e processado por uma lei estadual que proibia ofensas intencionais em público, direcionadas diretamente a alguém que estivesse legalmente na rua ou em espaço público, foi condenado. Ao ascender à Suprema Corte sob alegação de vagueza da proibição que violaria a Primeira Emenda, o Tribunal manteve a condenação. Para isso, construiu a teoria dos dois níveis. Por ela, categorias bem definidas e adequadamente limitadas ficariam fora dos limites da proteção constitucional da Primeira Emenda. Seriam exemplos o discurso obsceno, o lascivo, o profano, o calunioso, assim como o insulto e as *fighting words*. A explicação para essa localização externa à proteção é que referidos discursos não contribuiriam nem para a expressão de ideias, nem para a procura da verdade.

Tomando a referida doutrina de dois níveis, David O. Brink ensina que, dentre as liberdades da Primeira Emenda à Constituição dos EUA, é possível fazer uma categorização entre discurso de alto valor e discurso de baixo valor. Discurso de alto valor se qualificaria por conta da promoção das capacidades deliberativas, dentre outras, as "capacidades de elaborar, de revisar, de aferir, de selecionar e de implementar seu próprio plano de vida"[321], o que exigiria condições positivas (educação e desenvolvimento de competências deliberativas) e condições negativas (liberdades de pensamento e ação). É importante, entretanto, anotar que para a escolha ser realizada se pressupõe estar informado e saber os fundamentos das opções (diversidade e pluralidade). Com isso, o discurso de alto valor é que teria o predicado de liberdade fundamental.

Em sentido oposto, o discurso de baixo valor é aquele que não contribui com os valores deliberativos inerentes à liberdade de expressão e que, por sua natureza, é potencialmente danoso[322]. Nessa dicotomia e referindo-se a discursos danosos e incitantes de imediata quebra da paz, a Suprema Corte ponderou, nesse caso, inexistir verdadeira exposição de ideias e afirmou haver um valor social muito pequeno como caminho a se chegar à verdade. Por isso, disse que sua vantagem é superada pelo interesse na ordem e na moralidade.

---

[321] BRINK, David O. Princípios de Millian, liberdade de expressão e discurso de ódio. *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.) **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 27-85, 2016, p. 37.

[322] BRINK, David O. Princípios de Millian, liberdade de expressão e discurso de ódio. *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.) **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 27-85, 2016, p. 77.

Diante desse raciocínio de exposição de ideias e de direcionamento à busca da verdade, Brink traça dois comentários. O primeiro é que a Suprema Corte valorizaria a liberdade de expressão como maneira de promoção de crenças verdadeiras. O segundo e preferido pelo autor, é que o discurso de alto valor é o que promove valores deliberativos[323].

Além disso, David Brink ressalta que o valor da liberdade de expressão a elevá-la a uma liberdade fundamental depende, por um lado, de uma cultura de respeito mútuo e, por outro, de uma nota de igualdade. Ele soma a isso uma objeção na qualificação de discursos como de baixo valor quando apenas mediatamente promovem os valores deliberativos, ou seja, quando posteriormente dão azo a um debate racional, por terceiras pessoas. Explica que se os efeitos do discurso são negativos e exigem correção, é que tal discurso não merece a qualificação de alto valor[324].

É relevante ter em mente que a desinformação gera, no mínimo, três problemas. O primeiro é uma bolha na qual uma comunidade de iguais se fecha e se alimenta de uma dieta desinformativa, não aceitando ou desejando outro conteúdo. O segundo é que eventual deliberação a respeito da desinformação, como regra, é sempre posterior e, mesmo que aconteça, é ignorada por aquele grupo e é rapidamente sucateada por uma nova postagem desinformativa. E o terceiro é que aqueles que são bombardeados por essas diversas mensagens ou são capturados ou se colocam como obstáculo ao fluxo de propagação, mas dificilmente conseguem reverter o caminho já percorrido pelo conteúdo.

Nesse sentido, a desinformação não promove as capacidades deliberativas. Ela não permite trabalhar a capacidade de elaborar, de revisar, de aferir, de selecionar ou de implementar seu próprio plano de vida. Se isso ocorre, é para favorecer o plano de vida de outros. Ademais, não existe a pressuposição de estar informado e saber os fundamentos das opções. A desinformação trabalha com a ideia contrária. Por ela, o auditório não deve estar informado e muito menos ter contato com os fundamentos das reais opções.

De resto, como demonstram as invasões ao Capitólio, nos EUA, e às sedes dos três Poderes, em Brasília, a desinformação é um discurso danoso em que inexiste propriamente exposição de ideias e não se constitui em caminho para se chegar à verdade. Não há a

---

[323] BRINK, David O. Princípios de Millian, liberdade de expressão e discurso de ódio. *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.) **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 27-85, 2016, p. 37-44 e 57.

[324] BRINK, David O. Princípios de Millian, liberdade de expressão e discurso de ódio. *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.) **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 27-85, 2016, p. 62-65.

promoção de crenças verdadeiras e de valores deliberativos. Presas nas bolhas em que esses tipos de discursos monopolisam a esfera pública, as pessoas não deliberam a respeito.

Para mais, a desinformação e seu método de difusão são o retrato de uma cultura de falta de respeito mútuo. Com dificuldade se qualifica em respeitoso o atuar que faz uso de postagens orgânicas e inogânicas para levar alguém a crer em algo que não condiz com a realidade. Some-se a isso a ausência da nota de igualdade. Isso porque o tratamento com igual consideração e respeito pressupõe a não utilização da fraude no discurso e a não manipulação do outro.

Ainda, é de se concordar que a possibilidade de promoção apenas mediata de valores deliberativos não salva a desqualificação da desinformação. Este debate não ocorre no âmbito fechado das milícias digitais, ou seja, no máximo abarca pessoas estranhas. E mais, o debate é, quando muito, posterior, em momento no qual, não raras vezes, outro conteúdo desinformativo já está circulando. Portanto, é correto afirmar que a desinformação não se qualifica como discurso de alto valor, não sendo possível tê-la como expressão de uma liberdade fundamental.

2.4.3 A desinformação difundida por milícias digitais e a estratégia da censura

No início do século XXI, Jack Balkin disse que, na era digital, a liberdade de expressão seria o produto de políticas de promoção da participação popular nas novas tecnologias, dos desenhos tecnológicos de descentralização do controle e da realização dos direitos contra a censura. O objetivo era defender, dentre outros pontos, uma maior interatividade, com ampla participação e igual acesso à informação e às tecnologias, a promoção do controle democrático no desenho tecnológico, e a apropriação e transformação de conteúdos[325]. Vista esta colocação conjuntamente, compreende-se a lição de Balkin com ares democráticos.

[325] BALKIN, Jack M. Digital speech and democratic culture: A theory of freedom of expression for the information society. **New York University Law Review**, v. 79, p. 1-55, apr. 2004, p. 48-51.

O tema relacionado à censura sempre foi uma preocupação para qualquer estudante da liberdade de expressão. E isso é histórico no Brasil. Nos períodos em que regimes de força se estabeleceram a atividade pôde ser mais vista[326].

O comum ao se pensar em censura é a proibição prévia à circulação do discurso no tocante aos meios de comunicação, ao cinema, ao teatro, à música e à televisão[327]. O usual é que tal impedimento seja executado pelo Estado[328]. No entanto, o tema evoluiu para diversas direções. Desde a preocupação com indenizações de grande monta por conta de discurso já feito[329] até a autocensura consequência do efeito resfriador[330].

A desinformação difundida por milícias digitais traz um novo desafio quanto à preocupação com a censura. Tradicionalmente, explica-se que a vedação à censura é um sinal da posição preferencial da liberdade de expressão[331]. Isso signica dizer que, de início, a liberdade de expressão merece prioridade e que este direito e censura estão em lados opostos. Devido a esta constatação, afirma-se a importância constitucional do auditório que, substituindo o desenho autoritário da censura que entregava a missão de valorar uma manifestação ao Estado, passa a ter a função de avaliar a validade de um discurso[332].

Só que o fenômeno desinformacional apresentou o seguinte problema. Por intermédio de inserções orgânica e inorgânica de desinformação na esfera pública digital, com comportamentos inautênticos, perfis falsos e anônimos, disparos em massa e

---

[326] BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. **RDA - Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 235, p. 01-36, jan./mar., 2004, p. 33.

[327] BARROSO, Luís Roberto. Liberdade de expressão, censura e controle da programação de televisão na Constituição de 1988. In: BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional**, 2ª edição, Tomo I. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 345.

[328] MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 361.

[329] TOLLER, Fernando M. **O formalismo na liberdade de expressão: discussão da diferenciação entre restrições prévias e responsabilidades ulteriores**. Tradução Frederico Bonaldo. Prólogo Ives Gandra da Silva Martins. São Paulo: Saraiva, 2010.

[330] SELTZER, Wendy. Free speech unmoored in copyright's safe harbor: Chilling effects of the DMCA on the first amendment. **Harvard Journal of Law & Technology**. v. 24, n. 01, p. 171-232, 2010, p. 194. KAMINSKI, Margot E.; WITNOV, Shane. The Conforming Effect: First Amendment Implications of Surveillance, beyond Chilling Speech. **University of Richmond Law Review.**, v. 49, p. 465-518, 2014, p. 483. KENDRICK, Leslie. Speech, Intent and the Chilling Effect. **William & Mary Law Review**, v. 54, n. 5, p. 1.633-1.691, 2013, p. 1.649.

[331] Ver COLÔMBIA. Corte Constitucional. **Sentença T-391/07**, j. 22.05.2007.

[332] MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 361.

impulsionamento, milícias digitais, aproveitando-se da formatação dos algoritmos dos provedores e insuflando enviesamentos e reações psicológicas, aprenderam a assumir uma primazia no debate de assuntos e a tomar para si a agenda do que é visto nas redes sociais e mensagerias instantâneas. Com esse atuar, conseguem deixar em evidência e destaque os conteúdos que disseminam[333]. Desse modo, a desinformação sequestra e monopoliza o debate público, principalmente – mas não somente – dentro das bolhas de iguais. Há, assim, uma censura reversa.

Tim Wu captou bem o que acontece. Ao explicar que a escassez atual é de atenção e não de discurso, pontua que a censura digital não opera como em tempos anteriores, focando diretamente no orador e sendo realizada pelo Estado. O alvo passou a ser ou diretamente o auditório ou indiretamente pelo enfraquecimento do orador. Nesse sentido, são utilizadas técnicas de controle do discurso, com o uso da engenharia das milícias digitais. Aí tem vez o que o professor batizou de censura reversa, consistente na distorção do ambiente informacional e no afogamento de discursos contrários, através da criação e disseminação de desinformação, do pagamento de falsos comentaristas e do emprego de robôs. Com esse método, o discurso – somado a tais mecanismos – se tornou um meio de censura. Como diz Wu, nesse cenário, dificilmente o auditório se aprofunda sobre os assuntos ou procura uma opinião contrária, até porque existe uma confiança na desinformação, por conta da pervasividade e suposta proximidade com pessoas que fazem a difusão[334].

Nos tempos modernos, a censura se faz a partir de ferramentas tecnológicas colocadas à disposição pelos mencionados provedores. A censura reversa atenta contra a livre e igual exposição de fatos. Funcionando a desinformação à maneira desse subterfúgio, é evidente a violação à liberdade de expressão.

2.4.4 A desinformação sob o olhar da liberdade de informação

[333] MELLO, Patrícia Campos. **A máquina do ódio: notas de uma repórter sobre fake News e violência digital**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020, p. 23-26. SINGER, P. W.; BROOKING, Emerson T. **LikeWar: the weaponization of social media**. Boston: Mariner Books, 2019, p. 110.

[334] WU, Tim. Is the first amendment obsolete? In: BOLLINGER, Lee C.; STONE, Geoffrey R. (ed.). **The free speech century**. New York: Oxford University Press, p. 272- 291, 2019. p. 272 e 278-284.

A presente seção apresentará uma outra abordagem da desinformação. Com a premissa de que a desinformação habita o campo dos acontecimentos, fraudando a realidade e manipulando o conhecimento do auditório em relação a episódios do passado ou do presente, mostra-se relevante entender o formato do direito fundamental que se localiza nesse campo. Dentro da concepção mais ampla de liberdade de expressão, é a liberdade de informação o espaço correto para fazer essa análise. Assim, é possível também pelo estudo da liberdade de informação[335] compreender se a desinformação é um discurso juridicamente lícito.

Até por obediência à semântica, é preciso dizer que a informação possui como referência acontecimentos e que, portanto, a liberdade de informação volta-se à livre circulação de conteúdos relacionados a fatos. É claro, porém, que a leitura sobre um fato por uma pessoa pode diferir da de outra. Por isso, reclama-se, no exercício desse direito, alguma proximidade com a objetividade[336].

A atividade realizada no exercício da liberdade de informação é preponderantemente descritiva ou noticiosa e não construtiva ou de elaboração de um juízo de valor. Nessa medida, costuma-se apontar as exigências de veracidade e de imparcialidade do orador. Isso atrai, por conseguinte, algum grau de verificação dos fatos e, sendo possível, de exploração dos diversos pontos de vista que contemplam o acontecimento[337].

A característica da veracidade conflita com os elementos da fraude e da manipulação, e se harmoniza à exigência de verificabilidade entre fato e discurso. No campo da desinformação, essa nota de veracidade se coloca em contrariedade com a indução do auditório em confusão.

A imposição inflexível de uma verdade pura pode ser inalcançável, sobretudo, em situações complexas e controvertidas, gerando, em vez de uma suposta segurança contra o fenômeno desinformacional, uma redução do debate público. Reclamar essa veracidade significa, no fundo, diminuir a realização da liberdade de informação.

---

[335] É comum ser frisada a dificuldade na distinção entre liberdade de expressão em sentido estrito e liberdade de informação, no caso concreto. Entretanto, Grandinetti já destacava que um esforço deve ser feito "para a correta formação da opinião pública, que tem direito de saber se a informação que está recebendo é mesmo uma informação, um fato, um acontecimento, ou se é uma opinião ou a manifestação da expressão criativa do homem". DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. **Direito de informação e liberdade de expressão**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 21.

[336] Isso não é fácil. Cf. BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. **RDA - Revista de Direito Administrativo**, v. 235, p. 01-36, jan./mar. 2004, p. 18.

[337] COLÔMBIA. Corte Constitucional. **Sentença T-050/16**, j. 10.02.2016.

Por outro lado, abrir mão da veracidade não tem sentido diante da própria ideia de informação. Diante disso, foram construídas importantes propriedades da veracidade. Porque ela reclama demonstrabilidade de um fato, exige uma nota de realidade. Da mesma forma, ela deve nortear o processo de formação da informação. E, por último, ela favorece a democracia[338].

Ante a clara dificuldade, parece adequado localizar a veracidade entre a busca de uma verdade pura e inalcançável e a inexigência do caráter veraz da informação. Diante do problema desinformacional, particularmente no mundo online, o critério que pode ser adotado é o do fato que pode ser checado. Esse padrão mostra-se correto se for lembrado que é um dos elementos da desinformação o descolamento patente entre discurso e fato. Assim, a veracidade reclama checagem e apenas discursos patentemente em desacordo com os fatos podem ser considerados desinformação.

Com esse desenho, parece difícil dizer que a desinformação se enquadra juridicamente na liberdade de informação. A intenção de desinformar e a fraude colocam a desinformação em choque com o elemento da veracidade. No entanto, é a patente divergência entre discurso e fato que faz a desinformação violar a configuração normativa da liberdade de informação.

Além da veracidade, é possível fazer uma análise sob a perspectiva da imparcialidade. A imparcialidade apresenta algumas justificações. Ela visa entregar o mesmo conhecimento às pessoas, tornando mais igual o saber em sociedade. Como isso propõe um cidadão mais bem informado, proporciona uma decisão consciente. Ademais, almeja ela afastar as mentiras. E, também unindo essas colocações, a imparcialidade habilita o controle do poder[339].

Enquanto se exige um compromisso mínimo[340] com a imparcialidade, de modo a tentar encontrar uma equidistância dos fatos e das visões sobre estes, o orador que difunde desinformação age de modo contrário. Essa pessoa é parcial e age com prejulgamentos.

A desinformação não respeita nenhuma das justificações da imparcialidade. Em vez de entregar o mesmo conhecimento às pessoas, propõe um ambiente de confusão informacional, em que os conhecimentos são parcos ou deturpados. Como consequência, os indivíduos ou

---

[338] DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. **Direito de informação e liberdade de expressão**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 58-59 e 158-159.

[339] DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. **Direito de informação e liberdade de expressão**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 52-53.

[340] DE BARCELLOS, Ana Paula. Intimidade e pessoas notórias. Liberdades de expressão e de informação e biografias. Conflito entre direitos fundamentais. Ponderação, caso concreto e acesso à justiça. Tutelas específica e indenizatória. **DPU - Direito Público**, v. 11, n. 55, p. 47-91, jan-fev/2014, p. 59.

possuem conhecimentos diferenciados, ou serão mais iguais no não saber. A sociedade não cresce com a desinformação e não é possível afirmar a existência de um cidadão mais bem informado. Muitas das decisões não são tomadas de forma consciente. Soma-se a isso que essa paisagem não visa afastar as mentiras. Por último e quase como uma conclusão, a desinformação desabilita o controle do poder. Por tudo isso, a desinformação não atende ao requisito da imparcialidade da liberdade de informação.

Um último ponto precisa ser trazido e diz respeito ao que usualmente é colocado como interesse público da informação[341]. Aqui existe certa celeuma no destino dessa qualificação de interesse público, ou seja, se deve se referir ao conteúdo, ao tema, ao autor ou a quem a informação se liga[342]. Abstraindo-se da afronta à veracidade e à imparcialidade, dizer que o interesse público toca o conteúdo, ao cabo, significará que também aqui a desinformação não é compatível com a liberdade de informação. Por outro lado, quem defende que o interesse público é voltado ao tema, ao orador ou à pessoa da qual se fala, precisa refletir se isso não legitima o livre fluxo da desinformação.

De tudo que foi dito, é possível concluir que a desinformação é um discurso incompatível com o formato da liberdade de informação. Mesmo que se debata o que o aludido interesse público abraça, todos os demais elementos desse direito fundamental não permitem afirmar que a desinformação é um atuar legítimo.

---

[341] O professor Luís Roberto Barroso defende que o interesse público estaria no exercício em si dessa liberdade. BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. **RDA - Revista de Direito Administrativo**, v. 235, p. 01-36, jan./mar. 2004, p. 23-25.

[342]AZPITARTE, Miguel. Libertad de expresión y jurisprudencia constitucional. El caso espanhõl. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Direitos Fundamentais, Informática e Comunicação: algumas aproximações**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p. 253-270, 2007, p. 256-257.

3 A AUTORREGULAÇÃO COMO OPÇÃO REGULATÓRIA FALHA NO COMBATE À DESINFORMAÇÃO

3.1 **Palavras iniciais**

A abordagem do presente tema com olhos na autorregulação deve ser encarada com naturalidade[343]. Na história da Internet, ficou evidente que a plena liberdade não funcionou. A utilização da estratégia autorregulatória exclui o Estado de certo setor econômico e defende que os próprios agentes privados conseguem solucionar os problemas que surgem. Mas tal proposta no tema aqui em estudo leva os citados *players* a regrar condutas em relação a assunto que não faz parte da sua agenda.

A responsabilidade dos provedores[344] em tal empreitada deve abranger a confecção de normas e o esforço para aplicá-las[345]. A isso se conectam dois pontos. É preciso atenção à arquitetura do ambiente online[346] e a preceitos e valores democráticos de contenção de poder destinados aos provedores[347], e previsão de direitos que protejam usuários[348].

---

[343] A compreensão do significado de autorregulação é disputada na literatura especializada. Ver BAGGOTT, Rob. Regulatory Reform in Britain: The Changing face of Self-regulation. **Public Administration**, v. 67, p. 435-454, winter 1989. THE NATIONAL CONSUMER COUNCIL. **Models of self-regulation: an overview of models in business and the professions**. London: The National Consumer Council, 2000.

[344] A responsabilidade desses e outros atores, foi reconhecida, por exemplo, no Chamado de Paris, em 2018, quando afirmou que "*we recognize the responsibilities of key private sector actors in improving trust, security and stability in cyberspace and encourage initiatives aimed at strengthening the security of digital processes, products and services*". **Paris call for trust and security in cyberspace**. 2018. Disponível em: <https://pariscall.international/en/call>. Acesso em: 24 mai. 2022.

[345] STROPPA, Tatiana. **Plataformas digitais e moderação de conteúdos: por uma regulação democrática**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 111.

[346] LESSIG, Lawrence. The law of the horse: what cyber law might teach. **Harvard Law Review**, v. 113, p. 501-546, 1999. Como lembra Wolfgang Hoffmann-Riem, "[u]ma parte significativa das regras de interação de uma plataforma não são formuladas como regras, mas são lançadas de modo invisível para o público na arquitetura da plataforma, ou melhor, no *design* da plataforma". HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. **Teoria geral do direito digital: transformação digital: desafios para o direito**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, 169.

[347] Nas palavras de Lessig, "*we must assure that the sorts of checks that we build into any constitutional democracy get built into regulation by this constitution – the code. We must assure that the constraints of any constitutional democracy – the limits on efficiency constituted by Bills of Rights, and systems of checks and balances – get built into regulation by code*". LESSIG, Lawrence. **The laws of cyberspace. *Conference***. Taipei, mar. 1998. Disponível em: <https://cyber.harvard.edu/works/lessig/laws_cyberspace.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2022.

É sobre um cenário online no qual atores privados costuram suas normas que o presente capítulo vai se debruçar. Isso acontecerá, porém, com foco na desinformação. Assim, de aportes mais gerais sobre autorregulação, a seção passará a tratar de como, sem a presença do Estado, os *players* enfrentaram o fenômeno desinformativo.

3.2 **Justificações para a autorregulação**

O modelo autorregulatório encontra diversas justificações no plano teórico. Por vezes, é um comportamento dos atores envolvidos em resposta ao Estado. Seja antevendo alguma conduta estatal, seja porque o Estado já se articula para regular a matéria, a autorregulação, não poucas vezes, é uma opção consciente do mercado[349].

A autorregulação faz sentido também se a ideia é fixar padrões que devem ser seguidos pelos componentes para seus próprios benefícios. Olhando para fora, igualmente teria vez se buscasse regular o interesse público e, a partir disso, assegurar aprovação, apoio ou tolerância públicos[350].

Do mesmo modo, a opção se explica se levada em conta a complexidade e dinâmica das novas tecnologias[351]. Os aludidos atores são quem profundamente compreendem suas arquiteturas. Teriam eles conhecimento superior em relação à matéria e, portanto, seriam mais eficientes[352].

Somem-se as características de flexibilidade, abertura, descentralização e dinamismo atribuídos à autorregulação[353]. Frente a mudanças das circunstâncias, os atores privados

---

[348] Como defende Tatiana Stroppa, "o espaço aberto em que as relações interprivadas podem se desenvolver, com base, sobretudo, na autonomia da vontade não pode significar um afastamento da proteção de valores que já estão condensados no núcleo identitário constitucional". STROPPA, Tatiana. **Plataformas digitais e moderação de conteúdos: por uma regulação democrática**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 117.

[349] KELLER, Clara Iglesias. **Regulação nacional de serviços na Internet: exceção, legitimidade e o papel do Estado**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 183.

[350] BAGGOTT, Rob. Regulatory Reform in Britain: The Changing face of Self-regulation. **Public Administration**, v. 67, p. 435-454, winter 1989, p. 436.

[351] KELLER, Clara Iglesias. **Regulação nacional de serviços na Internet: exceção, legitimidade e o papel do Estado**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 183.

[352] CAMPBELL, Angela J. Self-regulation and the media. **Federal Communications Law Journal**, v. 51, n. 3, p. 711-772, 1998, p. 715-716.

autorregulados possuem maior facilidade para alterar suas regras, se comparados ao Estado em relação às leis.

De forma semelhante, tais agentes seriam mais habilidosos a determinar quando uma regra deve ser modificada para resultar em maior comprometimento. Por causa da expertise, conseguem melhor confeccionar uma regulação mais detalhada para determinado setor econômico[354].

Existe ainda o argumento de incentivo. Por ser uma estrutura normativa construída pelo próprio setor, há a tendência de cumprimento de suas disposições. Em tese, regras criadas de dentro, e não de fora, são mais aderentes[355].

Outro importante fundamento é o custo para o Estado. Como a organização é feita por integrantes privados, o gasto com desenvolvimento e cumprimento da estrutura fica a cargo dos particulares[356]. O contrário ocorre com a regulação estatal que, no mais das vezes, leva ao pagamento de tributo[357].

Particularmente interessante para o universo da Internet, a autorregulação é apropriada para quando regras e atividades judicantes se diferenciam entre pessoas próximas. É o que acontece entre os países. O modelo autorregulatório, em tese, tem a aptidão de contornar isso e uniformizar determinado tema[358].

3.3 **Um sentido para autorregulação**

---

[353] KELLER, Clara Iglesias. **Regulação nacional de serviços na Internet: exceção, legitimidade e o papel do Estado**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 183.

[354] CAMPBELL, Angela J. Self-regulation and the media. **Federal Communications Law Journal**, v. 51, n. 3, p. 711-772, 1998, p. 716.

[355] CAMPBELL, Angela J. Self-regulation and the media. **Federal Communications Law Journal**, v. 51, n. 3, p. 711-772, 1998, p. 716.

[356] CAMPBELL, Angela J. Self-regulation and the media. **Federal Communications Law Journal**, v. 51, n. 3, p. 711-772, 1998, p. 716.

[357] OGUS, Anthony. Rethinking self-regulation. **Oxford Journal of Legal Studies**, v. 15, p. 97-108, 1995, p. 98.

[358] CAMPBELL, Angela J. Self-regulation and the media. **Federal Communications Law Journal**, v. 51, n. 3, p. 711-772, 1998, p. 717.

Expostas as justificativas para o uso, é preciso compreender o sentido a ser conferido ao instituto da autorregulação. Se a heterorregulação é a atividade regulatória desenvolvida por ator externo ao setor que se intenta regular, a autorregulação se caracteriza pela mesma conduta só que levada a efeito pelo agente sobre o qual a norma é voltada a surtir efeito ou pelo arranjo institucional pelo qual uma organização regula critérios de comportamento dos seus membros[359].

Na definição do fenômeno autorregulatório, Julia Black chama a atenção para três pontos. O significado de auto funciona para direcionar o assunto para uma pessoa individual ou para uma coletividade. A autorregulação pode revelar a ideia de uma regulação própria de uma pluralidade de pessoas ou de uma única pessoa[360]. Por sua vez, a ideia de regulação alterna entre conceber regras de comando e controle e uma decisão voluntarista de controle do próprio comportamento. Em último, o termo pode significar a ausência do Estado ou um mero desenho em particular[361].

Quanto ao tema, é possível traçar um paralelo com as facetas legislativa, executiva e judiciária de um Estado. No desenho autorregulatório devem existir regras próprias e apropriadas, que, por sua vez, precisam ser respeitadas e cumpridas; mas que, violadas, seu autor tem que ser sancionado[362]. Assim, existiriam três elementos sem os quais a autorregulação não é efetiva: as regras de conduta de certo setor, o monitoramento e a aplicação dessas regras, e um sistema de reparação para a hipótese de violação das aludidas regras[363]. Como este trabalho irá demonstrar, essa lição não foi observada no trato da desinformação.

---

[359] BAGGOTT, Rob. Regulatory Reform in Britain: The Changing face of Self-regulation. **Public Administration**, v. 67, p. 435-454, winter 1989, p. 436. THE NATIONAL CONSUMER COUNCIL. **Models of self-regulation: an overview of models in business and the professions**. London: The National Consumer Council, 2000, p. 04.

[360] Cf. CUSUMANO, Michael A.; GAWER, Annabelle; YOFFIE, David B. Can self-regulation save digital platforms? **Industrial and Corporate Change**, v. 30, n. 5, p. 1259-1285, 2021. SADDY, André. **Regulação estatal, autorregulação privada e códigos de conduta e boas práticas**. 2ª ed. Rio de Janeiro: CEEJ, 2020, p. 122.

[361] JULIA, Black. Constitutionalising self-regulation. **The Modern Law Review**, v. 59, p. 24-55, 1996, p. 26-28.

[362] CAMPBELL, Angela J. Self-regulation and the media. **Federal Communications Law Journal**, v. 51, n. 3, p. 711-772, 1998, p. 714-715.

[363] THE NATIONAL CONSUMER COUNCIL. **Models of self-regulation: an overview of models in business and the professions**. London: The National Consumer Council, 2000, p. 16.

3.4 **Algumas palavras sobre a subsidiariedade**

A subsidiariedade significa que a atividade privada, como regra, deve ser deixada para os agentes econômicos privados. Sua justificativa moral está em que a pessoa humana é o fim e a política econômica do Estado o meio, sendo a liberdade econômica instrumental ou configurativa da liberdade existencial ou da condição humana[364]. Sua justificativa normativa está na Constituição de 1988 que prioriza a liberdade na ordem econômica, verificando-se uma reserva constitucional para o monopólio, um planejamento econômico estatal meramente indicativo ao setor privado e uma exploração direta estatal de atividade econômica excepcional, circunstancial e supletiva[365] [366].

Prevalece, então, a prioridade do uso do modelo autorregulatório. O Estado só ocupa esse espaço "se o setor regulado não lograr, por si só, atingir os objetivos visados pelo Estado e pelo interesse público"[367]. Para tanto, a atividade interventiva estatal na economia deve obedecer ao postulado da proporcionalidade[368], tanto no se e no como, bem assim na abrangência e intensidade, porquanto o Estado, na atividade econômica, deve figurar como agente normativo[369], regulador e orientado pela livre iniciativa[370].

Portanto, a atividade estatal interventiva no setor econômico norteia-se para quando o particular não conseguir solucionar adequada e satisfatoriamente certa necessidade. Esta

---

[364] CYRINO, André Rodrigues. **Direito constitucional regulatório: elementos para uma interpretação institucionalmente adequada da Constituição econômica brasileira**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2018, p. 63-67.

[365] Ver arts. 176, *caput*, e 177, incisos I a V; 174, *caput*; e 173, *caput*, da Constituição de 1988.

[366] CYRINO, André Rodrigues. **Direito constitucional regulatório: elementos para uma interpretação institucionalmente adequada da Constituição econômica brasileira**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2018, p. 67-69.

[367] SADDY, André. **Regulação estatal, autorregulação privada e códigos de conduta e boas práticas**. 2ª ed. Rio de Janeiro: CEEJ, 2020, p. 152.

[368] Ensina Aragão que "[i]nserto no Princípio da Proporcionalidade, mais especificamente em seu elemento necessidade (supra letra" b") está o *Princípio da Subsidiariedade,* que, na seara do Direito Econômico, impõe ao Estado que se abstenha de intervir e de regular as atividades que possam ser satisfatoriamente exercidas ou auto-reguladas pelos particulares em regime de liberdade. Ou seja, na medida em que os valores sociais constitucionalmente assegurados não sejam prejudicados, o Estado não deve coarctar a liberdade dos agentes econômicos, e, caso seja necessário, deve fazê-lo da maneira menos restritiva possível" (itálico no original). DE ARAGÃO, Alexandre Santos. O princípio da proporcionalidade no direito econômico. **Revista de Direito Administrativo**, v. 223, p. 199-230, jan./mar. 2001, p. 210.

[369] Ver art. 174, *caput*, da Constituição de 1988.

[370] Ver art. 170, *caput*, da Constituição de 1988.

precisa ser "uma finalidade econômica, política ou social a ser alcançada por determinação de outra norma constitucional"[371]. Surgindo essa situação, impõe-se ao Estado um dever de agir.

A partir dessas palavras, é possível afirmar que, em um primeiro momento, é dado aos provedores a atuação contra a desinformação, não podendo se omitir ou agir de forma insuficiente[372]. Mas, até em respeito ao princípio da subsidiariedade, em caso de insucesso, exige-se do Estado a conduta de tutela de um bem ou valor constitucional.

3.5 **Características positivas e negativas para funcionamento do modelo autorregulatório**

O desenho autorregulatório reúne diversas caraterísticas, sendo algumas merecedoras de destaque para o seu bom funcionamento. Dentre essas, a presença de diretrizes parece vital[373]. Aliado a isso, o modelo pede a existência de um sistema de monitoramento[374]. Ademais, a presença de um órgão de controle independente e imparcial deve ser considerada como fundamental. Das suas funções, chama a atenção a fiscalização, o julgamento e o sancionamento daqueles submetidos à respectiva normatização[375]. Assim, a capacidade de sancionamento pelo órgão de controle é um ponto que chama a atenção[376]. De um modo mais usual, as condutas faltosas e as respectivas sanções devem estar previstas no termo de uso,

---

[371] CYRINO, André Rodrigues. **Direito constitucional regulatório: elementos para uma interpretação institucionalmente adequada da Constituição econômica brasileira**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2018, p. 69.

[372] DE ARAGÃO, Alexandre Santos. O princípio da proporcionalidade no direito econômico. **Revista de Direito Administrativo**, v. 223, p. 199-230, jan./mar. 2001, p. 211-212.

[373] CUSUMANO, Michael A.; GAWER, Annabelle; YOFFIE, David B. Can self-regulation save digital platforms? **Industrial and Corporate Change**, v. 30, n. 5, p. 1259-1285, 2021.

[374] PAGE, Alan C. Self-regulation: the constitutional dimension. **Modern Law Review**, v. 49, n. 2, p. 141-167, 1986, p. 152 e 156.

[375] SADDY, André. **Regulação estatal, autorregulação privada e códigos de conduta e boas práticas**. 2ª ed. Rio de Janeiro: CEEJ, 2020, p. 175-181.

[376] PAGE, Alan C. Self-regulation: the constitutional dimension. **Modern Law Review**, v. 49, n. 2, p. 141-167, 1986, p. 152-153. MACEY, Jonathan; NOVOGROD, Caroline. Enforcing Self-Regulatory Organization's penalties and the nature of self-regulation. **Hofstra Law Review**, v. 40, p. 963-1.003, 2012, passim. Neste trabalho, os autores alertam que a sanção deve ser maior do que o benefício alcançado com a violação das regras internas.

ainda que sem correlação estrita, sendo possível a previsão de censura, multa, perda de selo ou certificado de confiança e até a expulsão[377].

A par de tudo que foi exposto, o modelo autorregulatório possui deficiências reconhecidas. Sob a ótica democrática e da separação de poderes, a construção de normas voltadas para dada atividade entrega grande poder a um ator fora dos canais de legitimidade democrática. Além disso, se a formulação e interpretação das regras, bem como sua aplicação e cumprimento estão nas mãos da mesma pessoa, enxerga-se uma falha na lógica da separação de poderes[378]. Conectada com essa crítica, existe uma reclamação de *accountability*, por terceiros estranhos à autorregulação sofrerem seus efeitos[379].

Mais uma crítica à autorregulação é quanto ao cumprimento das suas disposições, porque, às vezes, as sanções são ineficientes, os integrantes não implementam os recursos para a correta execução do sistema ou não fazem funcionar a aplicação de sanções[380]. Nesse problema, ainda entra o fato de o ator do setor econômico situado fora da autorregulação, a quem não se aplica o regramento. Alforriado do seu cumprimento, pode trazer problema para a atividade econômica e para a sociedade[381].

Além disso, o argumento de maior expertise técnica pode ser invertido e usado para benefício dos *players* privados e não do público ou do Estado[382]. Nesse sentido, os objetivos autorregulatórios podem ser sequestrados para atender aos interesses exclusivos dos atores particulares[383], o que atrai os olhares também para condutas anticompetitivas e a concordância dos integrantes em como conduzir seus negócios, para domínio de um setor[384].

---

[377] SADDY, André. **Regulação estatal, autorregulação privada e códigos de conduta e boas práticas**. 2ª ed. Rio de Janeiro: CEEJ, 2020, p. 179.

[378] OGUS, Anthony. Rethinking self-regulation. **Oxford Journal of Legal Studies**, v. 15, p. 97-108, 1995, p. 98-99.

[379] BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin. **Understanding regulation: theory, strategy, and practice**. Second edition. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 145.

[380] CAMPBELL, Angela J. Self-regulation and the media. **Federal Communications Law Journal**, v. 51, n. 3, p. 711-772, 1998, p. 718.

[381] THE NATIONAL CONSUMER COUNCIL. **Models of self-regulation: an overview of models in business and the professions**. London: The National Consumer Council, 2000, p. 22.

[382] CAMPBELL, Angela J. Self-regulation and the media. **Federal Communications Law Journal**, v. 51, n. 3, p. 711-772, 1998, p. 717.

[383] CAMPBELL, Angela J. Self-regulation and the media. **Federal Communications Law Journal**, v. 51, n. 3, p. 711-772, 1998, p. 717-718.

Mais uma dificuldade é a ausência ou a inadequação de incentivos externos e o maior peso dos próprios interesses[385], com consequente descumprimento pelos maus atores e desvantagem aos bons atores[386]. Daí a crítica de que a autorregulação é auto interessada e não deve ser utilizada para assunto de alto interesse público ou mesmo para atividades de alto risco[387].

3.6 **A autorregulação promovida pelas redes sociais e mensagerias instantâneas**

A presente subseção tem como objetivo tratar de forma mais pormenorizada da autorregulação promovida pelas redes sociais e mensagerias instantâneas, pelo fato desses ambientes serem dos mais importantes para a compreensão da desinformação. A falta de uma estrutura global regulatória de conotação pública eficaz para os serviços de Internet, abriu espaço para que os provedores de serviço concebessem seus próprios modelos de negócios e suas regras internas[388]. Os provedores, então, selecionam os conteúdos não aceitos e aplicam medidas em resposta de acordo com o termo de uso. Assim, o termo de uso aqui possui clara concepção privada de autorregulação[389]. Para aprofundar isso, abaixo o tema será analisado a partir de um olhar sobre a autorregulação promovida por seis provedores.

---

[384] CAMPBELL, Angela J. Self-regulation and the media. **Federal Communications Law Journal**, v. 51, n. 3, p. 711-772, 1998, p. 718-719.

[385] CUSUMANO, Michael A.; GAWER, Annabelle; YOFFIE, David B. Can self-regulation save digital platforms? **Industrial and Corporate Change**, v. 30, n. 5, p. 1259-1285, 2021.

[386] CAMPBELL, Angela J. Self-regulation and the media. **Federal Communications Law Journal**, v. 51, n. 3, p. 711-772, 1998, p. 717.

[387] BLACK, Julia. Decentring regulation: understanding the role of regulation and self regulation in a "post-regulatory" world. **Current Legal Problems**, v. 54, n. 1, p. 103-146, 2001, p. 115.

[388] HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. **Teoria geral do direito digital: transformação digital: desafios para o direito**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, 169.

[389] Uma observação é importante a respeito dos termos de uso. Comumente, são vistos como contratos. Tal é uma visão mais afeta ao direito privado. Uma evolução é necessária, para passar a enxergar os termos de uso também sob a perspectiva do direito público. Isso por conta da estruturação que eles levam a efeito na esfera pública digital, moldando instituições claramente de direito público. São meros exemplos a própria democracia e o exercício de direitos fundamentais, como a liberdade de expressão. Com isso, o olhar sobre os termos de uso deve sempre ver o aspecto de direito privado e o de direito público.

3.6.1 A autorregulação promovida pelo Facebook

O Facebook, uma das principais redes sociais do mundo e do Brasil, pertencente à Meta, possui muitas regras próprias[390]. Diversos são os documentos pertinentes à desinformação[391], o que acaba trazendo algumas contradições e dificulta uma compreensão plena e abrangente do assunto.

O serviço do Facebook é gratuito aos usuários e a contrapartida vem da cobrança dos anunciantes que fazem publicidade na plataforma. Para isso, os dados pessoais dos usuários são usados, para compreender predileções e apresentar anúncios[392]. Essa aproximação entre anunciante e usuário é feita com aquele explicando qual seu segmento alvo e o Facebook aportando a respectiva publicidade aos seus usuários, através da combinação entre dados e algoritmo[393]. A par disso, o provedor aproxima pessoas e propicia experiência personalizada[394]. Os dados pessoais que o Facebook capta o ajudam a segmentar seus usuários. Isso nada mais é do que a formatação de bolhas.

Como medidas de moderação, o provedor diz que, verificando condutas prejudiciais, pode remover conteúdo, remover ou bloquear o acesso a determinados recursos, desativar conta, entrar em contato com autoridades, e remover e restringir o acesso a conteúdo ilícito. Ainda, afirma que se houver violação manifesta, grave ou recorrente aos temos de serviço ou à lei, é possível haver suspensão ou desativação permanente do acesso à conta do usuário[395].

Pelas regras internas, o usuário deve fazer uso do seu nome real, passar informações corretas sobre si, criar uma única conta, utilizar sua linha do tempo para fins pessoais, e não

---

[390] É válido mencionar que o Facebook nem sempre permitiu acesso dos usuários às suas regras. HOOKER, Matthew P. Censorship, free speech & Facebook: applying the first amendment to social media platforms via the public function exception. **Washington Journal of Law, Technology & Arts**, v. 15, n. 1, p. 36-73, 2019, p. 44-45.

[391] O assunto está tratado, pelo menos, nos termos de serviço, na política de dados, nos padrões da comunidade, nas políticas comerciais e na política de publicidade, além de uma página com explicações a respeito da verificação de fatos.

[392] Ver "Política de dados". Disponível em: <https://www.facebook.com/about/privacy>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[393] Ver "Política de dados". Disponível em: <https://www.facebook.com/about/privacy>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[394] Ver "Termos de serviço". Disponível em: <https://www.facebook.com/legal/terms>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[395] Ver "Termos de serviço". Disponível em: <https://www.facebook.com/legal/terms>. Acesso em: 13 nov. 2023.

permitir o acesso à sua conta a terceiros ou transferi-la a outra pessoa. O Facebook proíbe expressamente o conteúdo ilegal, enganoso, fraudulento ou que viole o direito alheio[396].

No tema específico deste trabalho, o provedor diz que se a desinformação contribui "diretamente na interferência do funcionamento de processos políticos", existe a possibilidade de remoção do conteúdo, assim como as contas, os perfis, os grupos e as páginas podem ter menor distribuição, sofrer limitações em publicidade ou ser removidos da plataforma[397]. Nesse cenário, o provedor se utiliza de checagem feita por organismos ou agências[398]. Na verdade, a Meta, em diversas localidades, trabalha com organizações de verificação de fatos independentes e certificadas[399], pela International Fact-Checking Network (IFCN)[400], com objetivo de identificar conteúdo viral e sem base em fato[401].

Ainda sobre desinformação, o Facebook é expresso quanto a proibição de uso de contas falsas, de fraude e de comportamento coordenado inautêntico[402]. Em relação à monetização e à publicidade, a desinformação é expressa como categoria proibida[403].

Conquanto exista essa engrenagem toda, dois pontos merecem destaque. Em primeiro lugar, o Facebook permite, em certos casos, conteúdo contrário a seus padrões, se for interessante e tenha utilidade pública. Colocando-se na condição de árbitro da valoração do

---

[396] Ver "Termos de serviço". Disponível em: <https://www.facebook.com/legal/terms>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[397] O mesmo tratamento é dado à desinformação que traga risco de dano físico. Em relação aos demais tipos de desinformação, o Facebook responde com redução de prevalência do discurso ou com a promoção do diálogo.

[398] Esse tópico sobre desinformação está disponível em: <https://transparency.fb.com/pt-br/policies/community-standards/misinformation/>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[399] No Brasil, os parceiros na verificação de fatos são a AFP Checamos, a Agência Lupa, a Aos Fatos, o Estadão Verifica, a Reuters Fact Check Brasil e UOL Confere. Disponível em: <https://www.facebook.com/business/help/997484867366026>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[400] Ver https://ifcncodeofprinciples.poynter.org/.

[401] Sobre a verificação de fatos no Facebook, ver <https://www.facebook.com/business/help/2593586717571940>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[402] Disponível em: <https://transparency.fb.com/pt-br/policies/community-standards/account-integrity-and-authentic-identity/?source=https%3A%2F%2Fwww.facebook.com%2Fcommunitystandards%2Fmisrepresentation> e em: <https://transparency.fb.com/pt-br/policies/community-standards/inauthentic-behavior/?source=https%3A%2F%2Fwww.facebook.com%2Fcommunitystandards%2Finauthentic_behavior>. Acessos em: 13 nov. 2023.

[403] Ver "Políticas de monetização de conteúdo". Disponível em: <https://www.facebook.com/business/help/1348682518563619?id=2520940424820218>. Acesso em: 13 nov. 2023. "Política de publicidade". Disponível em: <https://www.facebook.com/policies/ads/>. Acesso em: 13 nov. 2023.

interesse público e do risco de dano, diz que segue padrões internacionais sobre direitos humanos[404].

A rede social afirma não separar opinião e discurso de políticos para verificação, mas ressalva que a opinião baseada em informação falsa implícita e a opinião que esconde uma informação falsa podem ser classificadas. Esse tratamento, no entanto, é diferente da situação de um político compartilhar conteúdo antes classificado por verificador. Neste caso, é possível rebaixar o conteúdo, exibir um aviso e rejeitar sua inclusão em anúncio[405].

Em princípio, portanto, a desinformação é um conteúdo não admitido. Todavia, se este discurso tem conotação política, o provedor não faz remessa à agência de checagem, por entender que essa categoria não deve ser alvo de revisão sobre o aspecto da veracidade. Mas, ainda nesse ponto, existiria uma restrição a tal exceção, qual seja, quando desde antes se sabe tratar de um discurso desinformativo, atestado por uma agência de checagem. Assim, se o caso envolve um novo conteúdo ainda não checado por ninguém, a postagem não sofre qualquer restrição, mesmo que violador do próprio termo de uso[406].

Apesar disso, o Facebook alerta para dois aspectos que geram confusão. Ele explica que remove conteúdo desinformativo que viole os padrões da comunidade, incluindo conteúdo que interfira em eleitores. Neste caso, não é preciso fazer classificação por verificador. No ponto, a rede social diz que os políticos devem seguir os padrões da comunidade[407].

O Facebook ainda tem regras mais específicas sobre desinformação. Dentre outros assuntos, são tratados os reincidentes, os anunciantes e o conteúdo idêntico a outro já verificado e classificado. Aqueles que repetidamente difundem desinformação, classificada como falsa e alterada, ou disseminam conteúdo idêntico a anterior já com tais classificações podem ter sua distribuição reduzida, ser removidos da área de recomendação, ser impedidos de monetizar e anunciar, ser impossibilitados de se inscrever como página no Facebook, receber pop-up que indique tratar-se de local que compartilha repetidamente desinformação,

---

[404] Ver "Padrões da comunidade". Disponível em: <https://transparency.fb.com/pt-br/policies/community-standards/?source=https%3A%2F%2Fwww.facebook.com%2Fcommunitystandards%2F>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[405] Disponível em: <https://www.facebook.com/business/help/315131736305613>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[406] SUNSTEIN, Cass R. **Liars: falsehoods and free speech in an age of deception**. New York: Oxford University Press, 2021, p. 122-124.

[407] Disponível em: <https://www.facebook.com/business/help/315131736305613>. Acesso em: 13 nov. 2023.

antes que os usuários sigam ou compartilhem conteúdo, e perder a qualificação de notícia na aba própria. Já em relação a anunciantes, o Facebook não permite a veiculação de conteúdo classificado como falso, parcialmente falso, alterado e sem contexto. Nessa situação, o anúncio deverá ser desaprovado. Além disso, quando existe conteúdo idêntico a outro já verificado e classificado, o Facebook e o Instagram utilizam tecnologia para localizar o novo conteúdo e então o rotulam e diminuem a disseminação de modo automático[408].

3.6.2 A autorregulação promovida pelo X (antigo Twitter)

O X também apresenta as regras aplicáveis ao seu ambiente. Ele aproxima usuário e empresas, assim como coleta dados pessoais dos usuários em troca do oferecimento de serviços e produtos[409]. Mas proíbe o uso dos seus serviços de modo a amplificar informações artificialmente. Veda que haja comportamentos que manipulem ou prejudiquem a experiência das pessoas. E proscreve a manipulação ou a interferência em eleições e outros atos cívicos. Em conjunto com isso, não permite que se assuma a identidade de terceiro ou uma identidade falsa[410].

Particularmente para o que aqui interessa, a manipulação ou a interferência de atos cívicos, como eleições, com conteúdos falsos ou enganosos, é proibida. Quatro são esses comportamentos e conteúdos enganosos: as informações enganosas sobre como participar dos atos; a supressão ou intimidação de pessoas; as informações enganosas sobre seu desfecho e a afiliação falsa ou enganosa. O X se fundamenta no entendimento de que a manipulação dos seus serviços afronta os direitos fundamentais, em especial a liberdade de expressão[411]. Em conjunto com a análise propriamente dita de conteúdo, o provedor apresenta regras sobre atividade prejudicial coordenada[412].

---

[408] Disponível em: <https://www.facebook.com/business/help/297022994952764> Acesso em: 13 nov. 2023.

[409] Ver "Política de privacidade" disponível em: <https://twitter.com/pt/privacy>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[410] Ver "Regras do Twitter" disponível em: <https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/x-rules>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[411] Ver "Política de integridade cívica" disponível em: <https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/election-integrity-policy>. Acesso em: 13 nov. 2023.

Como consequência a uma conduta que viola as regras da rede social, existe um leque de medidas voltadas a uma postagem, a uma conta ou a ambas[413]. Em relação à postagem, é possível a remoção; o impedimento de recomendação e de exibição nos assuntos recomendados; a rotulação de se tratar de conteúdo desinformativo, trazendo as informações apropriadas, a inserção de aviso e o fornecimento de link com explicação; a limitação de alcance ou de visibilidade; o pedido pelo provedor ao autor de remoção de sua mensagem e a ocultação dela enquanto tal solicitação é atendida[414]. É preciso, entretanto, chamar a atenção para a possibilidade excepcional de o X manter acessível a postagem, por interesse público[415].

Quanto à conta, o X enumera duas circunstâncias. A primeira quando a violação das regras, pelo usuário, ocorre de modo particularmente flagrante. A segunda na hipótese de o usuário ser um violador contumaz. As sanções podem ser de requerimento de edição do conteúdo da mídia ou do perfil da conta, junto com sua indisponibilidade temporária; colocação da conta em modo de apenas leitura, limitando a possibilidade de escrever e curtir; verificação do dono da conta; e limitação de visibilidade da conta no resultado de busca ou na *timeline*[416].

---

[412] É preciso ter em mente que o X permite o uso de automação em mensagens. No entanto, essa funcionalidade não pode violar as regras do provedor. Disponível em: <https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/x-automation>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[413] Ver "Our range of enforcement options" disponível em: <https://help.twitter.com/en/rules-and-policies/enforcement-options>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[414] Ver "Our range of enforcement options". Disponível em: <https://help.twitter.com/en/rules-and-policies/enforcement-options>. Acesso em: 13 nov. 2023. Ver "Política de integridade cívica". Disponível em: <https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/election-integrity-policy>. Acesso em: 13 nov. 2023. Ver sobre limitação de alcance de uma postagem. Disponível em: <https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/twitter-reach-limited>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[415] No ponto, uma postagem que deveria ser removida pode ser mantida, caso se enxergue interesse público nisso. O próprio X é o árbitro da análise da configuração do interesse público. Ele aponta que mensagens de contas de candidatos e membros de Legislativos ou governos, recebem uma análise diferenciada. Pode, entretanto, haver remoção ou ocultação por um aviso. Se houver risco maior de dano, a exceção não se aplica. Particularmente importante para este trabalho, de acordo com o provedor, se a postagem "interferir diretamente no exercício dos direitos fundamentais de um indivíduo" é caso de remoção. Ainda, a rede social explica que essa decisão não é tomada por robôs, mas individualmente, considerando o contexto e a história. De forma expressa, o provedor, em sua autorregulação, abre um tópico em que aborda situações nas quais dificilmente concede exceção. No ponto, dentre outros tipos de discurso, menciona a integridade nas eleições. Afirma a plataforma que "não é permitido usar os serviços do X para manipular ou interferir nas eleições". Por isso, "a publicação ou o compartilhamento de conteúdo que possa diminuir o comparecimento dos eleitores ou enganar as pessoas sobre quando, onde ou como votar" é proibido. Disponível em: <https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/public-interest>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[416] Ver "Our range of enforcement options" disponível em: <https://help.twitter.com/en/rules-and-policies/enforcement-options>. Acesso em: 13 nov. 2023.

3.6.3 A autorregulação promovida pelo TikTok

As regras aplicadas pelo TikTok trazem proibições e respectiva moderação. Em um primeiro momento, avisa-se da proibição de descumprimento, por parte do usuário, do termo de serviço ou da violação a direitos de terceiros, por afronta a qualquer norma ou lei aplicável. Também não é permitida a imitação de qualquer pessoa ou organização ou falsear a identidade. E se proíbe o emprego de spam ou correspondência em cadeia. O termo de serviço proscreve explicitamente material difamatório, inflamatório, que constitua, estimule e descreva prática de crime, ou que deliberadamente provoque ou antagonize as pessoas. Ademais, não se admite a monetização[417].

O TikTok possui normatização específica para desinformação. Não se permite "conteúdo impreciso, enganoso ou falso que possa causar danos significativos a indivíduos ou à sociedade, independentemente da intenção", importando danos significativos aqueles de ordem física, psicológica ou social[418] e danos à propriedade. Aí não se incluem os "danos comerciais e reputacionais, nem abrange mitos e informações simplesmente imprecisas". Para averiguação, o provedor utiliza parceiros independentes de verificação de fatos[419], possuindo "um banco de dados de alegações previamente verificadas para ajudar a avaliar a precisão do conteúdo". Além do mais, o conteúdo se torna inelegível ao *feed*, caso contenha teorias conspiratórias ou informações não verificadas relacionadas a emergências. Ademais, por cautela, o conteúdo que exige verificação de fatos fica temporariamente inelegível ao *feed* durante a revisão. Por fim, é

---

[417] Ver "Termos de Serviço" disponível em: <https://www.tiktok.com/legal/page/row/terms-of-service/pt-BR>. Acesso em: 20 mar. 2024.

[418] O TikTok inclui como dano à sociedade "o enfraquecimento de processos ou instituições sociais fundamentais, como eleições democráticas e processos que mantêm a saúde e a segurança públicas".

[419] Esclarece o TikTok que trabalha "com uma variedade de especialistas e organizações para promover a segurança no TikTok em todos os mercados onde [atua]. Por meio de [...] parcerias globais com organizações de verificação de fatos, como Agence France-Presse (AFP), Animal Político, Estadão Verifica, Lead Stories, Newtral, Facta, PolitiFact, SciVerify, Teyit e Vishvas News, [trabalha] para limitar o potencial de disseminação de desinformação [na] plataforma. Essas organizações trabalham em conjunto com [as] equipes internas de investigação e moderação para ajudar a verificar informações enganosas relacionadas a eleições. No Brasil, [foi formada] uma parceria com o Tribunal Superior Eleitoral relativa às eleições municipais de 2020, que foi renovada em 2022 como parte do Programa de Enfrentamento à Desinformação, para oferecer informações confiáveis para [aos] usuários. Além disso, em 2021 [criou o] Conselho Consultivo de Segurança, um grupo externo de especialistas que [...] oferecem comentários sobre [as] políticas e práticas referentes aos mais diversos tópicos, incluindo informações enganosas sobre as eleições, discurso de ódio e segurança de menores". Ver "Integridade Eleitoral" disponível em: <https://www.tiktok.com/safety/pt-br/election-integrity/>. Acesso em: 20 mar. 2024.

adicionado aviso a conteúdo relacionado a emergências e eventos em andamento avaliados por checadores de fatos, mas que não puderam ter sua veracidade confirmada, solicitando-se que as pessoas reconsiderem antes de compartilhar tal conteúdo[420].

Em conexão com a desinformação, o TikTok não permite propaganda política paga ou publicidade política, o que inclui anúncios pagos tradicionais e criadores de conteúdo que recebem remuneração para apoiar ou se opor a um candidato a um cargo público. Assim, o veto à desinformação abarca "informações enganosas sobre como votar, registrar-se para votar, requisitos de elegibilidade dos candidatos, sobre os processos para contar votos e validar eleições e sobre o resultado final de uma eleição"[421].

O provedor classifica os perfis políticos relevantes como contas de governo, políticos e partidos políticos, impondo diversas políticas para evitar o uso incorreto de determinados recursos. Com isso, não podem participar de programas de incentivo e recursos de monetização. Ou seja, não dão, nem recebem dinheiro. Também não possuem acesso a recursos de publicidade e nem a arrecadação de fundos para campanhas[422].

Como resposta a eventuais violações, o regramento possibilita, sem aviso prévio, a desativação da conta do usuário, a remoção de conteúdo e a desabilitação de acesso ao mesmo[423]. A moderação de conteúdo é baseada em quatro pilares: remover conteúdo violador da plataforma que infrinja suas regras; restringir conteúdo de determinados temas, de forma que seja visto apenas por adultos de 18 anos ou mais; manter padrões de elegibilidade do *feed*, para ajudar a garantir que qualquer conteúdo que possa ser promovido pelo nosso sistema de recomendações seja apropriado para um público amplo; e capacitar a comunidade com informações, ferramentas e recursos[424]. Mais especificamente com relação à desinformação, o provedor usualmente se utiliza de remoção de conteúdo, como no caso de "alegações de fraude eleitoral ou alegações de que seu voto não será contado; conteúdo com data falsa para as eleições;

---

[420] Ver "Integridade e Autenticidade" disponível em: <https://www.tiktok.com/community-guidelines/pt-br/integrity-authenticity/?enter_method=left_navigation>. Acesso em: 20 mar. 2024.

[421] Ver "Integridade e Autenticidade" disponível em: <https://www.tiktok.com/community-guidelines/pt-br/integrity-authenticity/?enter_method=left_navigation>. Acesso em: 20 mar. 2024.

[422] Ver "Contas de Governo, Políticos e Partidos Políticos" disponível em: <https://support.tiktok.com/pt_BR/using-tiktok/growing-your-audience/government-politician-and-political-party-accounts>. Acesso em: 20 mar. 2024.

[423] Ver "Termos de Serviço" disponível em: <https://www.tiktok.com/legal/page/row/terms-of-service/pt-BR>. Acesso em: 20 mar. 2024.

[424] Ver "Diretrizes da Comunidade" disponível em: <https://www.tiktok.com/community-guidelines/pt-br/>. Acesso em: 20 mar. 2024.

tentativas de intimidar eleitores; supressão de voto"; de hashtags e resultados de pesquisa, redirecionando "resultados de pesquisas e hashtags [às] Diretrizes da Comunidade"; de descoberta de conteúdo, reduzindo "a capacidade de descoberta de conteúdos, inclusive redirecionando resultados de pesquisas ou tornando tais conteúdos inelegíveis para recomendação no *feed*"; de bloqueio de conta para *livestream*, de remoção de conta e de suspensão de dispositivo, banindo "o dispositivo, inclusive as contas já vinculadas, e que venham a ser vinculadas ao mesmo dispositivo", sob o fundamento de não permitir comportamentos inautênticos coordenados e interferência eleitoral[425].

Concretamente, por exemplo, no que toca ao evento de 08 de janeiro de 2023, o provedor afirmou ao TSE ter removido mais de 10 mil vídeos[426]. No entanto, nos EUA, conhecido por sua longa tradição liberal, uma iniciativa bipartidária no Congresso, envida esforços para forçar a venda ou o banimento da rede social do país, sob o argumento de proteção da segurança nacional[427].

3.6.4 A autorregulação promovida pelo Kwai

O Kwai possui uma série de normas em sua autorregulação. Explica que protege "a liberdade de expressão, porém não [tolera] conteúdo que tenha o potencial de prejudicar o processo democrático pela distribuição de informações falsas, enganosas, manipuladas ou prejudiciais a indivíduos e instituições". Desse modo, formula uma política em cinco categorias: informações falsas sobre como participar do processo eleitoral, intimidação e incitação ao boicote às eleições, informações falsas sobre a integridade eleitoral, informações enganosas sobre candidatos e conteúdos que infringem a legislação eleitoral[428].

---

[425] Ver "Integridade Eleitoral" disponível em: <https://www.tiktok.com/safety/pt-br/election-integrity/>. Acesso em: 20 mar. 2024.

[426] Ver TikTok diz ao TSE ter derrubado mais de 10 mil vídeos golpistas ligados ao 8 de janeiro. **Carta Capital**, 15 fev. 2023. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/cartaexpressa/tiktok-diz-ao-tse-ter-derrubado-mais-de-10-mil-videos-golpistas-ligados-ao-8-de-janeiro/>. Acesso em: 20 mar. 2024.

[427] Ver Câmata dos Deputados determina venda do TikTok pela Bytedance sob pena de banir o app do país. Chinesa resiste. **O Globo**, 13 mar. 2024. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2024/03/13/congresso-dos-eua-vota-hoje-lei-que-determina-venda-do-tiktok-e-app-chines-promete-batalha-nos-tribunais.ghtml>. Acesso em: 20 mar. 2024.

Especialmente para o tema deste trabalho, são proibidas "informações falsas que [possam] causar danos no mundo real, tais como: informações médicas incorretas, conteúdo manipulado com intenção de atacar um indivíduo, grupo ou organização ou conteúdo que tente obstruir processos democráticos"[429]. O trabalho da rede social é desenvolvido em conjunto com agências de checagem de fatos, para análise, verificação e classificação[430].

O provedor prevê como resposta à violação às suas normas a possibilidade de rotulagem do conteúdo, de aplicação de aviso sobre fontes oficiais de informação, de suspensão ou encerramento do acesso a parte ou a todo seu serviço, de restrição de acesso de outros usuários a determinado conteúdo, de remoção de conteúdo, sem qualquer aviso prévio, e de banimento da conta, quando ocorrerem violações contínuas[431].

Muito embora, em tese, esse seja o quadro normativo regente da própria conduta da plataforma em relação aos seus usuários, a rede social, aparentemente, agiu por sua conta e aceitou a circulação de desinformação para obter mais usuários e gerar engajamento. Trata-se aqui, diversamente do usual, de produção de desinformação não por terceiro, mas pelo provedor, na busca, dentre outras razões, de lucro[432].

3.6.5 A autorregulação promovida pelo WhatsApp

---

[428] Ver "Políticas relacionadas às eleições" disponível em: <https://www.kwai.com/pt-BR/safety?id=election>. Acesso em: 20 mar. 2024.

[429] Sobre desinformação eleitoral, o Kwai explica se tratar de "conteúdo enganoso especificamente relacionado à participação em eleições ou outro processo democrático, incluindo, entre outros, informações enganosas sobre como votar ou se registrar para votar, elegibilidade para votar, hora ou local das eleições, informações enganosas relacionadas aos atuais candidatos políticos sobre seus requisitos de elegibilidade ou número eleitoral, conteúdo que incentiva os usuários a interferir nos processos de votação, obstruindo ou interrompendo a data da eleição ou levando a atrasos deliberados na realização do processo eleitoral, tentativas de compra ou venda de votos, etc". Ver "Diretrizes da Comunidade" disponível em: <https://www.kwai.com/pt-BR/safety?id=community>. Acesso em: 20 mar. 2024.

[430] Ver "Políticas relacionadas às eleições" disponível em: <https://www.kwai.com/pt-BR/safety?id=election>. Acesso em: 20 mar. 2024.

[431] Ver "Diretrizes da Comunidade" disponível em: <https://www.kwai.com/pt-BR/safety?id=community>. Acesso em: 20 mar. 2024.

[432] Ver Kwais pagou por fake news, clonou contas e impulsionou presidenciáveis no Brasil. **Piauí**, 05 jan. 2024. Disponível em: <https://piaui.folha.uol.com.br/kwai-brasil-fake-news-cuts-clonagem-contas/>. Acesso em: 20 mar. 2024. PANHO, Isabella Alonso. MPF abre investigação contra Kwai por financiar e disseminar fake news. **Veja**, 19 jan. 2024. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/coluna/maquiavel/mpf-abre-investigacao-contra-kwai-por-financiar-e-disseminar-fake-news>. Acesso em: 20 mar. 2024.

O regramento próprio pelo qual o WhatsApp se rege possui informações em menor quantidade. A mensageria instantânea afirma trabalhar para garantir a proteção, a segurança e a integridade dos seus serviços. A prática de condutas nocivas ou violadoras de suas regras pode levar à remoção de pessoas ou atividades do seu ambiente, e à desativação ou suspensão de contas, com proibição da criação de nova[433]. No tocante à postagem em si, seja por causa da criptografia, que não permite o conhecimento do conteúdo, seja por inexistir o próprio conteúdo no seu servidor, o provedor, em tese, nada pode fazer[434].

Vale mencionar que é exigido do usuário, para se cadastrar, que forneça informações precisas e número de telefone atual. Também deve ser frisada a proscrição do uso do serviço para violar direitos de outros usuários, encorajar coordenação de danos reais, difundir conteúdo falso, incorreto ou enganoso, e enviar mensagens em massa ou automáticas[435].

O provedor trata do problema da desinformação político eleitoral. A mensageria proíbe esse conteúdo em seu ambiente, o que inclui os disparos em massa automatizados, e exige que as contas sejam pertencentes a pessoas e não robôs. No ano de 2018, o WhatsApp passou a limitar e rotular o encaminhamento de mensagens[436].

3.6.6 A autorregulação promovida pelo Telegram

O Telegram é um dos provedores de serviço de Internet que mais chama atenção. Isso porque a busca por informação a respeito de sua autorregulação retorna documentação pouco relevante.

---

[433] Ver "Termo de serviço". Disponível em: <https://www.whatsapp.com/legal/terms-of-service/?lang=pt_br#terms-of-service-our-services>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[434] Sobre isso, Brito Cruz ensina que "a própria arquitetura das aplicações utilizadas para fazer circular o conteúdo ilícito pode não comportar a ideia de remoção – como no caso do e-mail e das mensagens instantâneas via WhatsApp. Nelas não há que se falar em 'tirar do ar' porque não há nada 'no ar' – discutir remoção nessas circunstâncias é tão inócuo quando (sic) aplicar essa ideia para conversas telefônicas". CRUZ, Francisco Brito. **Novo jogo, velhas regras: democracia e direito na era da propaganda política e das fake news**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020, p. 344-345.

[435] Ver "Termo de serviço". Disponível em: <https://www.whatsapp.com/legal/terms-of-service/?lang=pt_br#terms-of-service-our-services>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[436] CRUZ, Francisco Brito. **Novo jogo, velhas regras: democracia e direito na era da propaganda política e das fake news**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020, p. 175.

Os usuários são obrigados a não utilizar a mensageria para enviar spam ou aplicar golpes, promover violência ou veicular pornografia ilegal em canais públicos, e participar de atividades compreendidas como ilegais pela maioria dos países – como terrorismo e abuso infantil[437]. O provedor não reclama que o usuário use obrigatoriamente seu verdadeiro nome[438].

A arquitetura da mensageria permite a criação de grupos e canais, assim como de chats secretos e robôs. As mensagens são criptografadas e é admitida a monetização. Os grupos podem ter até 200 mil membros e ser públicos. Os canais são uma ferramenta para transmitir mensagens a grandes públicos e podem ter um ilimitado número de membros inscritos. Os chats secretos são destinados a pessoas que desejam sigilo e não se encontram na nuvem do provedor. Essas conversas podem ser autodestruídas e não admitem encaminhamento. Por fim, a plataforma admite e até incentiva a criação de bots, mas explica como bloqueá-los[439].

Em relação à remoção de conteúdo, o Telegram explica que não promove remoções referentes a chats. Já no tocante a canais e bots, disponíveis publicamente, o provedor diz que o conteúdo ilegal pode lhe ser encaminhado, especialmente quanto a terrorismo. Assim, apenas conteúdos públicos podem ser derrubados[440].

Dentro desse desenho, não existe norma que posicione o Telegram contrariamente à desinformação. No entanto, seu regramento diz que recebe decisão judicial proveniente de país democrático[441]. Diante de atividade contrária ao seu termo de uso, pode disponibilizar às autoridades o IP e números de telefones de usuários suspeitos[442].

O tema do presente trabalho não encontra atenção nas regras do provedor. Pelo contrário, o Telegram é, pelo menos de acordo com os documentos colocados à disposição para análise, um espaço relevante para difusão de desinformação, seja individualmente, seja em massa, inclusive por robôs.

---

[437] Ver “Termo de uso” disponível em: <https://telegram.org/tos/br>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[438] Ver “Política de privacidade” disponível em: <https://telegram.org/privacy/br>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[439] Disponível em: <https://telegram.org/faq>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[440] Disponível em: <https://telegram.org/faq>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[441] O Telegram cita expressamente o Brasil.

[442] Ver “Política de privacidade”. Disponível em: <https://telegram.org/privacy/br>. Acesso em: 13 nov. 2023.

3.6.7 Algumas considerações sobre a autorregulação individual levada a efeito pelas próprias redes sociais e mensagerias instantâneas

Não é preciso fazer um estudo abrangente de todas as regras dos provedores de serviço de Internet de redes sociais e mensagerias instantâneas para verificar o que os exemplos acima apontaram. Imprescindível é ter em mente que o que foi descrito se deu em um momento no qual a desinformação trazia um problema democrático e de violação ao livre exercício do direito de voto. Frente a tudo, é possível apresentar considerações positivas e negativas.

De início, é preciso destacar a vedação à desinformação por parte de alguns provedores. Para além do simbolismo, isso alerta os usuários e o público que o discurso desinformativo não é permitido, o que respeita a segurança jurídica, e traz uma expectativa de quais as consequências para o atuar indevido.

Em que pese a absoluta ausência de sintonia entre os provedores, é importante destacar a positivação de medidas de contenção da desinformação. Três aspectos são dignos de nota. Em primeiro, a presença de respostas à desinformação é o consectário da proibição acima citada, não permitindo a sensação de que, conquanto proscrito, inexiste consequência. Em segundo, respeita-se a segurança jurídica com reverberação no contrato entre usuário e provedor. E, em terceiro, sinaliza que a arquitetura da plataforma consegue responder, com maior ou menor eficiência, ao fenômeno desinformacional.

Ainda é positiva a parceria entre provedor e agências de checagem. Esse desenho permite àquele passar às mãos de terceiro situado fora da sua organização a pesquisa e a conclusão a respeito da caracterização do discurso como desinformação, entregando a tarefa a profissionais, em geral, preparados para tal tipo de investigação. Ao mesmo tempo, coloca o provedor na posição equidistante, afastando-o da difícil missão de qualificar um usuário seu como orador de desinformação, quando, no fundo, as plataformas se alimentam da maior quantidade possível de usuários, para o melhor aproveitamento do seu modelo de negócios e, portanto, a consecução do lucro.

As observações feitas não impedem um olhar mais crítico do que se passa com esses provedores quando se autorregulam no tema afeto à desinformação. Inicia-se pela categorização desse conjunto de regras como autorregulação. Apesar de ser possível o entendimento do desenho autorregulatório como a regulação própria feita por um ator de determinado segmento econômico voltado apenas para si, aqui se verifica como essa assertiva

é problemática. A autorregulação de cada um por si, no caso, importou em uma ausência de critérios mínimos sobre o assunto deste trabalho e na fragilização do combate à desinformação.

Essa forma de autorregulação enfraquece o próprio setor econômico, porque coloca em posições muito dispares atores comprometidos com a democracia e atores desinteressados. O mais adequado seria a existência de uma autorregulação na qual os *players* envolvidos no assunto ajustassem condutas mínimas e importantes no trato do tema.

Além disso, a disponibilização dos documentos é uma dificuldade[443]. De um modo geral, quanto mais um provedor é consciente sobre a gravidade da desinformação, mais documentos e regras prescreve. Não pode, porém, traçar suas normas de forma desorganizada. A isso se somam três aspectos. Em alguns momentos, a regra que parece clara encontra exceção em outro documento, nem sempre é evidente a consequência para uma conduta e não há, em geral, exigência de fundamentação pública das razões pertinentes. Por fim, apesar de a maioria dos documentos disponíveis para estudo estar na língua portuguesa, foram encontrados outros tantos em inglês.

Para mais, foram sentidas duas ausências. Por um lado, não foi visto um órgão independente para analisar as condutas faltosas, inclusive dos provedores[444]. No campo prescritivo, o órgão independente entrega legitimidade ao setor econômico e bem funcionando afasta argumentos favoráveis à regulação estatal. Por outro, não se encontrou um detalhamento claro de como o provedor deve se comunicar com autoridades institucionais para viabilizar uma melhor resposta à desinformação.

Paralelo a isso, é preciso examinar o argumento, principalmente levado a efeito pelo Facebook, de que o discurso de representante eleito e de político, em geral, deve ser livre, porque suas palavras são as mais checadas em um contexto democrático. Isso merece reflexão.

Em primeiro, a liberdade de expressão não serve para legitimar o conteúdo de qualquer discurso, muito menos o que enfraquece o regime democrático[445]. Em segundo, não

---

[443] Benesch destaca o problema de localização dos termos de serviço, com olhos no padrão de comunidade do Facebook, e diz que suas regras são obscuras, confusas e mesmo desconhecidas. BENESCH, Susan. But Facebook's not a country: how to interpret human rights law for social media companies. **Yale Journal on Regulation Online Bulletin**, v. 38, p. 86-111, 2020, p. 88-89 e 96.

[444] Mais adiante, serão tecidas considerações sobre o Comitê de Supervisão do Facebook (*Facebook Oversight Board*, no idioma original).

[445] LOEWENSTEIN, Karl. Militant democracy and fundamental rights, I. **The American Political Science Review**, v. 31, n. 3, p. 417-432, jun. 1937, p. 423-424.

deveria a liberdade de expressão ser instrumentalizada para ganho econômico a qualquer custo (monetização)[446]. Em terceiro, a não reprovação do discurso de um mandatário eleito ou político, coloca a rede social em uma posição de neutralidade confortável, quando, na verdade, a história ensina que isso é inadequado quando a democracia está sendo posta à prova[447].

Por último, não se pode ignorar o que acima pontuado sobre o próprio provedor deliberadamente desejar ver seu ambiente com desinformação. Há uma grave falha autorregulatória no fato de uma rede social, por si, fazer circular tal tipo de discurso.

3.6.8 O Código de Boas Práticas contra Desinformação

O Código de Boas Práticas contra Desinformação[448] foi concebido, em 2018, para funcionar como um instrumento de autorregulação no âmbito da União Europeia. Subscrito por dezesseis signatários, dentre eles o Facebook, o Google, o Twitter, o Mozilla, a Microsoft e o TikTok, continha vinte e um compromissos. Seu foco era escrutinar os anúncios, dar transparência à publicidade política, conferir integridade aos serviços, capacitar os consumidores, os verificadores de fatos e os pesquisadores, bem como medir sua eficácia[449].

A estrutura era dividida principalmente em objetivos, compromissos, medição e monitoramento, período de avaliação e signatários. Nos objetivos, a ideia era identificar as ações que os signatários poderiam adotar para o enfrentamento da desinformação. Essa lista era grande e nela se encontravam um olhar para a receita de quem difunde desinformação, o estabelecimento de marcação em conteúdo desinformativo, a priorização de informações

---

[446] VOSOUGHI, Soroush; ROY, Deb; ARAL, Sinan. The spread of true and false news online. **Science**, v. 359, n. 6.380, p. 1.146-1.151, 09 mar. 2018, DOI 10.1126/science.aap9559.

[447] Ver os exemplos trazidos por Loewenstein, em LOEWENSTEIN, Karl. Militant democracy and fundamental rights, II. **The American Political Science Review**, v. 31, n. 4, p. 638-658, aug. 1937, p. 652-653.

[448] COMISSÃO EUROPEIA. **Código de Boas Práticas contra Desinformação**. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/cnect-2019-20022-00-00-pt-tra-00_225C1392-B110-B47A-80E5F075D6032A1D_59123%20(1).pdf>. Acesso em: 28 jun. 2022.

[449] Disponível em: <https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/new-push-european-democracy/european-democracy-action-plan/strengthening-eu-code-practice-disinformation_pt>. Acesso em: 28 jun. 2022.

pertinentes, autênticas, exatas e fidedignas, a diminuição da visibilidade da desinformação, a possibilidade de verificação de fatos e a cooperação com investigações acadêmicas independentes.

No tocante aos compromissos, foram fixados cinco eixos, para consecução dos objetivos. Assim, de forma mais ampla, foram catalogados o controle dos anúncios, a propaganda política e publicidade temática, a integridade dos serviços, a capacitação dos consumidores e a capacitação da comunidade investigativa.

Ainda, o código contemplava medição e monitoramento de sua eficácia. Para tanto, previu como indicadores de desempenho, dentre outros, a confecção por parte dos integrantes de relatórios, com medidas adotadas e progressos alcançados; por parte da federação mundial de anunciantes e da associação europeia das agências de comunicação de relatórios para acompanhar e identificar atividades e políticas sobre segurança das marcas; e a escolha de uma entidade independente para revisão dos relatórios e avaliação dos progressos obtidos.

Por sua vez, na seção relacionada ao período de avaliação, foi fixado o tempo de doze meses, para reuniões rotineiras com o fim de aferir o progresso, a execução e o funcionamento. Ao seu final, o código seria apreciado no tocante a cada compromisso, para decidir sobre sua continuidade e quais ações de acompanhamento tomar. Depois, reuniões anuais seriam feitas para revisão do código e eventual tomada de novas medidas.

Por fim, a seção dos signatários comprovava o caráter autorregulatório do instrumento, eminentemente marcado pela espontaneidade. O código aplicava-se apenas aos seus subscritores e a adesão era aberta a outros interessados. Três pontos merecem destaque. Primeiro, para ingressar, era preciso apresentar suas atividades aos componentes já existentes e indicar como desejava cumprir o que o código pedia. Segundo, a saída do ator dessa regulação poderia se dar de duas formas: a renúncia voluntária, com notificação à Comissão Europeia e aos demais participantes, ou a renúncia procedimentalizada, iniciada a partir de um integrante por entender que outro não estava cumprindo o código. Terceiro, não foi previsto qualquer tipo de sanção para o descumprimento do código, sendo o incentivo apenas de ordem reputacional[450].

Um grupo de trabalho, no seio da Comissão Europeia, após um ano de operação fez uma avaliação do código. Como primeiro instrumento mundial com tal finalidade, ele se demonstrou importante para garantir alguma transparência e *accountability* das plataformas.

---

[450] BARROSO, Luna van Brussel. **Liberdade de expressão e democracia na Era Digital: o impacto das mídias sociais no mundo contemporâneo**. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 205.

Dentre outros aspectos, foram observados a redução de oportunidades de veiculação de publicidade e incentivos econômicos para quem difunde desinformação, o incremento da transparência da publicidade política, o emprego de medidas e a divulgação de informações sobre técnicas de manipulação que aumentam artificialmente a difusão desse conteúdo, a configuração de recursos que conferem destaque a conteúdos confiáveis e a colaboração com verificadores de fato e pesquisadores[451].

No entanto, o código não teve o sucesso desejado e isso se deveu a quatro motivos. Foram identificadas deficiências relacionadas a ausência de definições uniformes e a aplicação coerente e completa do código. Quatro exemplos podem ser mencionados. Não houve demonstração de implementação consistente de restrição sobre contas que patrocinavam desinformação verificada, o procedimento de colaboração com agências de checagem não era muito claro, não aconteceu qualquer atuação em relação a sites difusores de desinformação e não se teve acesso a dados para uma avaliação das tendências e ameaças trazidas pela desinformação. Por isso, não foi possível avaliar o impacto das ações dos subscritores do código, especialmente porque o acesso a informações e dados ficou dependente da vontade das plataformas[452].

Além disso, algumas matérias não foram cobertas pelo código. O regramento não abordou o comportamento online manipulativo, a micro segmentação e a lealdade da publicidade política e os indicadores de performance e dados para monitorar e supervisionar o código. Assim, as plataformas não se preocuparam com técnicas de engajamento falsas, como seguidores, likes e views falsos ou comprados, e com o envolvimento de influenciadores[453].

Por sua vez, as limitações inerentes à natureza autorregulatória do código também foram realçadas, com destaque para os participantes, a supervisão, o monitoramento e as técnicas de *enforcement*, e a proteção dos direitos fundamentais e os mecanismos de reparação. O problema da limitação dos participantes disse respeito à aplicação do código

---

[451] Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/assessment-code-practice-disinformation-achievements-and-areas-further-improvement> e <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/swd_2020180_assessment_of_the_code_of_practice_on_disinformation_A8F82B57-E4E5-6B68-9484FED3E8C769ED_69212%20(1).pdf>. Acesso em: 28 jun. 2022.

[452] Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/assessment-code-practice-disinformation-achievements-and-areas-further-improvement> e <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/swd_2020180_assessment_of_the_code_of_practice_on_disinformation_A8F82B57-E4E5-6B68-9484FED3E8C769ED_69212%20(1).pdf>. Acesso em: 28 jun. 2022.

[453] Ver a Avaliação sobre o Código de Boas Práticas contra a Desinformação. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/swd_2020180_assessment_of_the_code_of_practice_on_disinformation_A8F82B57-E4E5-6B68-9484FED3E8C769ED_69212%20(1).pdf>. Acesso em: 28 jun. 2022.

somente aos aderentes, à escolha por eles dos compromissos que iriam cumprir e à ausência no documento de diversos *players*. Quanto à supervisão, não existiu um mecanismo de fiscalização independente. Sobre o monitoramento, os integrantes não indicaram uma terceira pessoa para a função e, para o respeito ao código, inexistiu nem sua imposição e nem consequência para o descumprimento. Por último, faltou previsão de como implementar a proteção dos direitos fundamentais e de mecanismos de prevenção e reparação de danos a esses direitos[454].

A simples leitura do descrito acima demonstra a falha do modelo. Mais do que isso, é importante perceber que as deficiências são diretamente relacionadas à própria concepção do arranjo autorregulatório.

3.6.9 O Comitê de Supervisão do Facebook e do Instagram: concepção, funcionamento e críticas

O ambiente digital proporcionou uma abertura muito ampla para exposição de ideias e discursos. De um mundo altamente democrático, esse universo passou a ser concebido como perigoso para valores democráticos[455]. Diversos provedores de serviço de Internet tornaram-se palco para conteúdos de toda ordem. A complexidade na análise dessas mensagens, levou à instituição de um Comitê[456] pelo Facebook, posteriormente ampliado para o Instagram, para julgar alguns casos.

A criação do Comitê teve diversas motivações. Uma delas foi desconcentrar a tomada de decisões das mãos da rede social[457], incrementar sua *accountability*[458] e demonstrar alguma

---

[454] Ver a Avaliação sobre o Código de Boas Práticas contra a Desinformação. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/swd_2020180_assessment_of_the_code_of_practice_on_disinformation_A8F82B57-E4E5-6B68-9484FED3E8C769ED_69212%20(1).pdf>. Acesso em: 28 jun. 2022.

[455] Ver FARAH, André. O paradoxo democrático da Internet: uma autorização para regulação. *In*: BECKER, Daniel; FERRARI, Isabela (coord.), **Regulação 4.0: novas tecnologias sob a perspectiva regulatória**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 161-176.

[456] Para uma leitura abrangente a respeito do Comitê, basta acessar sua página na Internet. Disponível em: <https://oversightboard.com/>. Acesso em: 30 jun. 2022.

[457] VAN LOO, Rory. Federal rules of platform procedure. **The University of Chicago Law Review**, v. 88, n. 4, p. 829-895, 2021, passim.

transparência[459]. Inegável também que a decisão teve esteio na busca por uma não imposição regulatória estatal e por um verniz de maior legitimidade na moderação de conteúdo. Ademais, a existência desse órgão tirou ou pretendeu tirar o foco das atenções na rede social propriamente dita[460] e habilitou uma melhor aplicação das diretrizes por meio da detecção e correção de falhas nas políticas internas[461].

O Comitê de Supervisão[462], cujas atividades se iniciaram em 2020, é uma experiência interessante no âmbito da moderação de conteúdo. Trata-se de um colegiado externo e independente[463] do Facebook e do Instagram. Sua competência circunscreve-se à revisão de decisões tomadas pelos provedores. Pode proferir julgamentos vinculantes ou recomendações, com base no regramento próprio dessas redes sociais[464] [465], e, nesse desiderato, é facultada a consulta a especialistas externos. No entanto, não se qualifica como nova instância revisora das decisões das plataformas. Isso porque poucos são os casos[466] que ascendem ao Comitê. Completo, ele pode possuir quarenta membros representantes do mundo todo, de culturas e profissões diversas, com no máximo três mandatos de três anos.

---

[458] MAZÚR, Ján; PATAKYOVÁ, Mária T. Regulatory approaches to Facebook and other social media platforms: towards platforms design accountability. **Masaryk University Journal of Law and Technology**, v. 13, n. 2, p. 219-241, 2019, p. 221-223 e 234-235.

[459] GULATI, Rishi. Meta´s oversight board and transnational hybrid adjudication – what consequences for international law? **KFG Working Paper Serires, n. 53, Berlin Potsdam Research Group "The Intenational Rule of Law – rise or decline?"**, Berlin, march 2022, p. 05.

[460] Isso foi ressaltado, por um lado, e criticado, por outro, pelo Comitê de Supervisão, no julgamento do caso 2021-001-FB-FBR – a seguir analisado –, quando percebeu que o Facebook aplicou sanção não contemplada em suas regras.

[461] DOUEK, Evelyn. Facebook's Oversight Board: move fast with stable infrastructure and humility. **North Carolina Journal of Law & Technology**, v. 21, I. 1, p. 1-78, oct. 2019, p. 06-07 e 24-28.

[462] O estatuto do Comitê encontra-se disponível em: <https://oversightboard.com/governance/>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[463] O financiamento do Comitê e de sua administração, bem como as atividades desta, são supervisionados por um grupo independente (denominado *Trust*).

[464] Suas decisões são públicas, fundamentadas e arquivadas no site do próprio Comitê.

[465] Segundo seu estatuto, não é função do Comitê aplicar as leis locais, mas deve o mesmo, quando das suas decisões, ter atenção ao impacto dessas em relação às normas de direitos humanos protetoras da liberdade de expressão.

[466] Em tese, os casos precisam se qualificar como difíceis, de relevância global e que ajudem na elaboração de políticas futuras. A ideia é que a decisão sirva de parâmetro de atuação para a rede social, em situações futuras.

O procedimento pressupõe prévio recurso do usuário para a própria rede social[467], intentando resultado diverso do proferido. O Comitê faz a seleção do caso e o julgamento é atribuído a um painel. Mas o próprio provedor pode submeter um caso para análise do Comitê. No desfecho, o provedor deve responder ao Comitê publicamente e implementar o que decidido, exceto se isso violar a lei.

Por outro lado, são diversas as críticas ao desenho do Comitê. Em primeiro, questiona-se a qualificação de independência[468]. O financiador do colegiado, no fundo, foi o Facebook com aporte vultoso de dinheiro. Para mais, se as decisões quantitativamente e mesmo qualitativamente, em matérias sensíveis, forem desfavoráveis à rede social, esta pode simplesmente abandonar esse sistema de checagem[469].

Além disso, uma crítica à configuração da independência tem relação com o dito na introdução do estatuto do Comitê. Consta lá a afirmação de que a liberdade de expressão é um direito fundamental, mas que deve ser equilibrado com outros direitos e valores. No entanto, expressamente anuncia que o "objetivo do Comitê é proteger a livre expressão". Nesse sentido, o fim primordial do órgão seria tutelar a liberdade de expressão[470] e, portanto, a atuação do colegiado, desde o nascedouro, seria enviesada.

Há alguma razão nessa colocação. Fato é que Facebook e Instagram se remuneram pela maior quantidade de discursos fluindo nas suas plataformas e isso talvez explique o deslize de sinceridade do estatuto. Outra explicação cabível é que, mesmo tentando se afastar da influência da doutrina da Primeira Emenda, sua ingerência é visualizada de modo tácito, por se preconizar a posição preferencial da liberdade de expressão.

Ainda no campo relacionado à independência, outro tópico é a alteração do estatuto e a necessidade de anuência da rede social. Então, se o melhor tratamento da democracia, na ótica do Comitê, passa por permiti-lo decidir assuntos não deixados a ele e isso não for de

---

[467] É necessária uma decisão final da rede social e existe um prazo de quinze dias para recorrer ao Comitê.

[468] KLONICK, Kate. The Facebook Oversight Board: creating an independent institution to adjudicate online free expression. **Yale Law Journal**, v. 129, p. 2.418-2.499, 2020, p. 2.465-2.467 e 2.479-2.489.

[469] DOUEK, Evelyn. Facebook's Oversight Board: move fast with stable infrastructure and humility. **North Carolina Journal of Law & Technology**, v. 21, I. 1, p. 1-78, oct. 2019, p. 47-48.

[470] SCHULTZ, Mårten. Six problems with Facebook's Oversight Board: not enough contract law, too much human rights. In: BAYER, Judit et al (eds.). **Perspectives on platform regulation: concepts and models of social media governance across the globe**. 1st edition. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, p. 145-163, 2021, p. 152-154.

interesse da rede social, o estatuto não poderá ser alterado e tal competência não poderá ser exercida pelo colegiado[471].

Uma das faces da independência é a imparcialidade. Esta pode ser concebida como a ausência de conflito de interesse entre o membro do Comitê e o caso a ser analisado. O problema é que a imparcialidade não tem como ser aferida, porque o colegiado toma suas decisões sem identificação dos julgadores[472].

Em segundo, existe uma desconfiança na criação de uma Corte privada decidindo direitos fundamentais, especialmente a liberdade de expressão[473]. Assim como Cortes públicas podem não julgar corretamente temas como esses, um Tribunal privado também pode. O que se mostra imprescindível é um nível de controle acentuado, como Cortes públicas naturalmente sofrem[474].

Em terceiro, inúmeros provedores talvez não consigam suportar o custo da instituição e manutenção de um organismo como esse[475]. Tal modelo então seria um desincentivo ao surgimento ou à continuidade de provedores assemelhados.

Em quarto, entregar a última palavra em matéria de liberdade de expressão, que carrega valores e culturas locais, a um Comitê com o presente desenho não parece apropriado[476], até porque ele afirma interpretar a política da rede social[477]. Não se ignora o

---

[471] KLONICK, Kate. The Facebook Oversight Board: creating an independent institution to adjudicate online free expression. **Yale Law Journal**, v. 129, p. 2.418-2.499, 2020, p. 2.474.

[472] GULATI, Rishi. Meta´s oversight board and transnational hybrid adjudication – what consequences for international law? **KFG Working Paper Serires, n. 53, Berlin Potsdam Research Group "The Intenational Rule of Law – rise or decline?"**, Berlin, march 2022, p. 14.

[473] LANZA, Edison; JACKSON, Matías. **Content moderation and self-regulation mechanisms: the Facebook Oversight Board and its implications for Latin America**. Inter-American Dialogue, 2021, p. 15. Disponível em: <https://www.thedialogue.org/wp-content/uploads/2021/09/Facebook-Oversight-Board-Report-EN.pdf>. Acesso em: 06 jul. 2022.

[474] No ponto, é relevante atrair para o tema da moderação de conteúdo a aplicação da teoria da eficácia direita e imediata dos direitos fundamentais. A título de exemplo do uso dela para atores privados do cenário digital, ver FARAH, André. **Liberdade de expressão e remoção de conteúdo da internet**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2021, p. 203-216.

[475] LANZA, Edison; JACKSON, Matías. **Content moderation and self-regulation mechanisms: the Facebook Oversight Board and its implications for Latin America**. Inter-American Dialogue, 2021, p. 15. Disponível em: <https://www.thedialogue.org/wp-content/uploads/2021/09/Facebook-Oversight-Board-Report-EN.pdf>. Acesso em: 06 jul. 2022.

[476] KLONICK, Kate. The Facebook Oversight Board: creating an independent institution to adjudicate online free expression. **Yale Law Journal**, v. 129, p. 2.418-2.499, 2020, p. 2.474-2.475.

esforço de composição com integrantes de várias partes do mundo e de aproximação com a cultura local[478]. Mas isso é tímido diante da complexidade cultural específica das inúmeras regiões do mundo[479].

Em quinto e com certa contradição, o Comitê dá a entender que respeita as leis locais, apesar de o termo de uso da plataforma ter pretensões universais[480]. A partir disso, o caráter de universalização do precedente do órgão parece não se encaixar.

Em sexto, apenas o usuário da rede social ou a própria possuem legitimidade para levar um caso ao Comitê, não estando autorizado um terceiro, mesmo que afetado por eventual decisão[481]. A consequência é desconsiderar essa terceira pessoa como titular de direitos fundamentais.

Há ainda mais dois problemas nessa configuração. Um deles diz respeito a quando a rede social solicita um norte de como atuar em determinada situação. A resposta do Comitê não é mandatória para o provedor. A dificuldade em aceitar esse desenho é se o tema afetar a democracia e, por exemplo, o Facebook simplesmente não seguir orientações corretamente elaboradas pelo colegiado.

O outro assunto é que em situações excepcionais e de possíveis consequências urgentes no mundo real, apenas a rede social tem legitimidade para provocar o Comitê[482]. Isso parece inadequado porquanto o cuidado com a democracia e os direitos fundamentais deveria permitir uma atuação do colegiado por provocação de qualquer pessoa ou de ofício.

---

[477] O art. 1.4.2, do estatuto, ao mencionar os poderes coletivos, afirma ter o Comitê a competência de "interpretar os Padrões da Comunidade do Facebook e outras políticas relevantes (coletivamente chamadas de 'políticas de conteúdo') à luz dos valores articulados da Meta" (livre tradução).

[478] Em 2023, por exemplo, o Comitê possuía vinte e dois membros. Destes, seis eram norte-americanos. Nenhum outro país, dos poucos contemplados, possuía mais de um representante. Ver a composição do órgão disponível em: <https://oversightboard.com/meet-the-board/>. Acesso em: 13 nov. 2023.

[479] TAKHSHID, Zahra. Regulating social media in the global south. **Vanderbilt Journal of Entertainment & Technology Law**, v. 24, n. 1, p. 01-55, 2021.

[480] DOUEK, Evelyn. Facebook's Oversight Board: move fast with stable infrastructure and humility. **North Carolina Journal of Law & Technology**, v. 21, I. 1, p. 1-78, oct. 2019, p. 38-39.

[481] LANZA, Edison; JACKSON, Matías. **Content moderation and self-regulation mechanisms: the Facebook Oversight Board and its implications for Latin America**. Inter-American Dialogue, 2021, p. 16. Disponível em: <https://www.thedialogue.org/wp-content/uploads/2021/09/Facebook-Oversight-Board-Report-EN.pdf>. Acesso em: 06 jul. 2022.

[482] KLONICK, Kate. The Facebook Oversight Board: creating an independent institution to adjudicate online free expression. **Yale Law Journal**, v. 129, p. 2.418-2.499, 2020, p. 2.471.

Em sétimo, existe uma crítica à limitação das matérias passíveis de análise[483]. O Comitê não deveria ser circunscrito à manutenção ou exclusão de conteúdo produzido pelo usuário[484]. Um avanço imprescindível seria direcionar a preocupação do colegiado a assuntos como curadoria algorítmica e política de anúncios[485]. Neste tópico, a falta de análise de questões relevantes afetas ao código[486], faz com que o trabalho do Comitê no combate à desinformação seja parcial.

Em oitavo, censura-se a existência de uma investidura curta de três anos, ainda que seja possível exercer por três vezes. Um mandato pequeno, mesmo que se possibilite recondução, pode afetar a independência do colegiado, por conta de quem escolhe a composição. Por outro lado, um tempo reduzido impossibilita o membro do Comitê de desenvolver seu entendimento sobre o seu papel e o do sistema de moderação da rede social. Ainda, esse prazo pode trazer a preocupação ao integrante do que irá fazer após servir ao órgão, dedicando-se, portanto, parcialmente à função[487].

Além disso tudo, é preciso sublinhar um nono ponto, referente à aplicação de eventual sanção. Da leitura do estatuto do Comitê, seu rol taxativo de competências, em relação às redes sociais, é circunscrito a solicitar informações, interpretar termo de uso, instruir o provedor a permitir ou remover conteúdo e manter ou reverter uma decisão, explicar suas decisões e fazer orientação sobre política de conteúdo. Assim, conquanto se diga que seu julgamento é vinculante[488], o colegiado não aplica sanção ao Facebook ou ao Instagram, caso não sigam sua decisão.

---

[483] Segundo o art. 1.4, as competências do Comitê, para o que aqui interessa, são instruir a Meta a permitir ou remover conteúdo e fornecer orientações sobre políticas de conteúdo da companhia, não tendo autoridade além do que previsto no estatuto.

[484] KLONICK, Kate. The Facebook Oversight Board: creating an independent institution to adjudicate online free expression. **Yale Law Journal**, v. 129, p. 2.418-2.499, 2020, p. 2.462-2.463.

[485] DOUEK, Evelyn. Facebook's Oversight Board: move fast with stable infrastructure and humility. **North Carolina Journal of Law & Technology**, v. 21, I. 1, p. 1-78, oct. 2019, p. 39-46.

[486] MAZÚR, Ján; PATAKYOVÁ, Mária T. Regulatory approaches to Facebook and other social media platforms: towards platforms design accountability. **Masaryk University Journal of Law and Technology**, v. 13, n. 2, p. 219-241, 2019, p. 223-226 e 235-236.

[487] DOUEK, Evelyn. Facebook's Oversight Board: move fast with stable infrastructure and humility. **North Carolina Journal of Law & Technology**, v. 21, I. 1, p. 1-78, oct. 2019, p. 30-31.

[488] GULATI, Rishi. Meta´s oversight board and transnational hybrid adjudication – what consequences for international law? **KFG Working Paper Serires, n. 53, Berlin Potsdam Research Group "The Intenational Rule of Law – rise or decline?"**, Berlin, march 2022, p. 10-11.

Por fim, um décimo aspecto diz respeito à competência do Comitê em interpretar o termo de uso. Isso significa que seu trabalho é sobre regras prontas, não podendo se imiscuir a respeito da ausência de uma vedação. Desta forma, em tese, não poderia dizer que deveria constar na política da rede social alguma proibição relacionada à desinformação.

3.6.9.1 O caso 2021-001-FB-FBR (Facebook versus Trump)

Para encerrar a presente análise, é válido trazer o emblemático caso das postagens do então presidente norte-americano, em 06 de janeiro de 2021, no Facebook e no Instagram, relacionadas à invasão ao Capitólio que atrasou a sessão de certificação da eleição para a Casa Branca. Duas mensagens[489] do político foram removidas e ele teve, em princípio, restringido o acesso às suas contas, para logo depois ser bloqueado indefinidamente pelo Facebook[490].

O caso 2021-001-FB-FBR[491] chegou ao Comitê a pedido do próprio Facebook. Sua decisão foi tomada com olhos no segmento indivíduos e organizações perigosos, do seu Padrões da Comunidade, fazendo correlação com os tópicos liberdade de expressão, política e proteção. O Comitê entendeu como correta a conduta do Facebook em restringir o acesso às contas, mas reprovou a penalidade imposta com prazo indeterminado, por não estar contemplada no seu regramento. Assim, fixou que o Facebook deveria reavaliar a sanção aplicada por tempo indeterminado no prazo de seis meses, com o uso dos critérios de gravidade da violação e possibilidade de dano futuro, somados às regras de violações graves que precisam ser claras, necessárias e adequadas.

---

[489] A primeira mensagem, foi postada às 16:21, com o seguinte conteúdo: "Sei que vocês estão sofrendo, sei que vocês estão magoados. Tivemos uma eleição que nos foi roubada. Foi uma vitória esmagadora, e todos sabem disso, especialmente o outro lado. Mas vocês têm que ir para casa agora. Precisamos de paz. Precisamos de lei e ordem. Precisamos respeitar nosso grande povo com base na lei e na ordem. Não queremos que ninguém se machuque. É um momento muito difícil. Nunca houve um momento como esse, no qual uma coisa desse tipo aconteceu e eles foram capazes de roubar a eleição de todos nós; de mim, de vocês, de nosso país. Essa eleição foi fraudulenta, mas não podemos fazer o jogo dessa gente. Precisamos de paz. Então, vão para casa. Amamos vocês. Vocês são muito especiais. Vocês viram o que acontece. Vocês viram como outros são tratados, que são tão maus e perversos. Sei como vocês estão se sentindo. Mas vão para casa e vão em paz". A segunda mensagem, de 18:07, continha as seguintes palavras: "Essas são as coisas e eventos que acontecem quando uma vitória esmagadora e sagrada é tomada de maneira vil e sem cerimônia de grandes patriotas que vêm sendo injustamente maltratados há tanto tempo. Vão para casa com amor e paz. Lembrem-se deste dia para sempre!".

[490] À época, Facebook era o nome da proprietária das redes sociais Facebook e Instagram. Apenas no final de 2021, o nome mudou para Meta.

[491] A decisão está disponível em: <https://oversightboard.com/decision/FB-691QAMHJ/>. Acesso em: 01 jul. 2022.

O Comitê esclareceu como interpreta o direito fundamental da liberdade de expressão. O órgão disse que segue padrão internacional[492] com olhos no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (arts. 19 e 20), com a interpretação conferida pelo Comentário nº 34, do Comitê de Direitos Humanos, pelo Plano de Ação de Rabat e pelo Relator Especial da Organização das Nações Unidas sobre os relatórios de liberdade de opinião e de expressão.

A decisão do órgão seguiu um caminho que merece atenção. Focou na exaltação e apoio a pessoas envolvidas em violência e deu como razão para isso os trechos "[a]mamos vocês. Vocês são muito especiais", "grandes patriotas" e "[l]embrem-se deste dia para sempre!". O Comitê deu menos espaço para as passagens nas quais Trump afirmou "vocês têm que ir para casa agora. Precisamos de paz", "[n]ão queremos que ninguém se machuque. É um momento muito difícil", "[p]recisamos de paz. Então, vão para casa", "vão para casa e vão em paz" e "[v]ão para casa com amor e paz". Tal se deu porque, no mesmo dia, na parte

---

[492] Em sua fundamentação, o Comitê explicou que "não aplica a Primeira Emenda da Constituição dos EUA, que não controla a conduta das empresas privadas. Entretanto, [...] enfatiza que, em vários aspectos relevantes, os princípios da liberdade de expressão refletidos na Primeira Emenda são semelhantes ou análogos aos princípios da liberdade de expressão do Artigo 19 do PIDCP". Essa é uma afirmação que merece reflexão. Porque ausente a figura estatal, a doutrina da *state action*, em regra, alforria o particular de se vincular à liberdade de expressão. A exceção ocorre quando esse particular realiza função pública ou exerce poderes tradicional e exclusivamente reservados ao Estado. Ver HOOKER, Matthew P. Censorship, free speech & Facebook: applying the first amendment to social media platforms via the public function exception. **Washington Journal of Law, Technology & Arts**, v. 15, n. 1, p. 36-73, 2019, p. 45-50. Mesmo assim, parece dúbia a afirmação do colegiado, porque, ao mesmo tempo, ele procura uma razão para se aproximar da doutrina da Primeira Emenda, tentando se justificar no art. 19, do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP). Tal aproximação não parece correta, porquanto a própria redação da Primeira Emenda, para não poucos intérpretes, autoriza o entendimento de que a liberdade de expressão se encontra em uma posição de um direito praticamente absoluto. Isso se deve, sobretudo, por causa da impossibilidade constitucional de o Congresso norte-americano restringir a liberdade de expressão ou de imprensa. Em termos bem diferentes, o PIDCP – internalizado no Brasil pelo Decreto nº 592, de 06 de julho de 1992 – traz a possibilidade de restrição à liberdade de expressão, no parágrafo terceiro do art. 19. Logo, a base sobre a qual a construção interpretativa dos dois documentos se ergue é muito diferente. Portanto, merece crítica a tentativa do Comitê de assemelhar as doutrinas que se levantaram a partir dessas normas. No fundo, causa uma certa surpresa esse entendimento do Comitê e gera certa insegurança. No estudo da liberdade de expressão é notória a diversidade de concepção que muitos qualificam como sendo entre EUA e o resto do mundo. Apesar disso, o Comitê ainda assim buscou uma aproximação censurável. Soa o alarme, ademais, isso acontecer através de um colegiado que deveria podar as pretensões universalizantes de uma empresa norte-americana. Para uma leitura a respeito das amplas diferenças no trato doutrinário da liberdade de expressão sob o contexto norte-americano e os demais países, ver ENCABO, Manuel Núñez. Europa y EE.UU.: dos conceptos divergentes de la libertad de expresión. **Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época**. Vol. 9, p. 461-478, 2008. SCHAUER, Frederick. **Freedom of Expression Adjudication in Europe and America: A Case Study in Comparative Constitutional Architecture**. Harvard University, John F. Kennedy School of Government, 2005. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/SSRN-id668523.pdf>. Acesso em: 02 jul. 2022. ROSENFELD, Michel. Hate speech in constitutional jurisprudence: a comparative analysis. **Cardozo Law Review**, v. 24, n. 4, p. 1.523-1.567, 2003. KUBLER, Friedrich. How much freedom for racist speech: transnational aspects of a conflict of human rights. **Hofstra Law Review**, v. 27, n. 2, p. 335-376, 1998. BRUGGER, Winfried. Proibição ou proteção do discurso do ódio? Algumas observações sobre o direito alemão e o americano. **Direito Público**, v. 4, n. 15, p. 117-136, jan. fev. mar. 2007. KOMMERS, Donald P. The jurisprudence of free speech in the United States and the Federal Republic of Germany. **South California Law Review**, v. 53, p. 657-695, 1980.

da manhã, o então presidente dos EUA fez um pronunciamento público aludindo à fraude e no qual convocava seus simpatizantes a irem ao Capitólio.

Pontuando a doutrina do perigo claro e imediato[493] – mas sem grande explicação a respeito – o Comitê fez menção à fraude eleitoral, no histórico de postagens e no discurso do então presidente. Assim, ligou conteúdos passados alegando fraude às eleições, convocações para a realização de um protesto no dia 06 de janeiro de 2021, em Washington, Distrito de Columbia, e o risco de violência. Para isso, exigiu uma análise do contexto e uma decisão célere da rede social, e reconheceu que líderes políticos e chefes de Estado têm potencial para difundir mensagens danosas.

Diante desse quadro, é possível extrair algumas observações. O caso claramente era de desinformação. Tudo indica que, por não saber como abordar a temática, nem Facebook, nem o Comitê de Supervisão caminharam nesse rumo para responder a um problema extremamente agudo sob o aspecto democrático. A ótica preferida foi focar em indivíduos e organizações perigosos.

Isso leva a outro problema. Dentre as diversas recomendações do Comitê ao Facebook, uma merece ser sublinhada. Foi proposto que a rede social fizesse uma análise abrangente da sua possível contribuição para a "narrativa de fraude eleitoral e para as tensões exacerbadas" que desaguaram no evento. Pontualmente, o colegiado chamou a atenção da plataforma para suas "escolhas de *design* e de política" que possibilitaram (e ainda possibilitam) o uso abusivo da rede. O Facebook, no entanto, omitiu-se em tratar do assunto[494].

---

[493] A presença do teste do perigo claro e imediato na fundamentação da decisão, ainda que não se tenha deixado claro sua origem, parece demonstrar a influência da doutrina da Primeira Emenda à Constituição norte-americana na mente do Comitê. Isso porque tal critério tem origem na doutrina norte-americana. Cf. KROTOSZYNSKI JR, Ronald J. The clear and present dangers of the clear and present danger Test: Schenck and Abrams revisited. **Southern Methodist University Law Review**, v. 72, p. 415-440, 2019. Por outro lado, diante da dificuldade imposta pela desinformação no mundo digital, o referido critério vem recebendo crítica da própria doutrina norte-americana. Cf. SUNSTEIN, Cass R. **Liars: falsehoods and free speech in an age of deception**. New York: Oxford University Press, 2021, passim.

[494] De significativa importância, consta da decisão que "o Comitê fez 46 perguntas ao Facebook. Entre elas, o Facebook se recusou a responder a sete integralmente e a duas parcialmente. As perguntas às quais o Facebook não respondeu incluíram assuntos envolvendo como o feed de notícias e outros recursos do Facebook afetaram a visibilidade do conteúdo do Sr. Trump; se o Facebook pesquisou, ou pretende pesquisar, tais decisões de design em relação aos eventos de 6 de janeiro de 2021; e informações sobre conteúdo violador dos seguidores das contas do Sr. Trump. O Comitê também fez perguntas relacionadas à suspensão de outras figuras políticas e à remoção de outros conteúdos; se o Facebook havia sido contatado por detentores de cargos públicos ou pelas respectivas equipes sobre a suspensão das contas do Sr. Trump; e se a suspensão ou exclusão da conta afeta a capacidade dos anunciantes de fazer o direcionamento para as contas dos seguidores. O Facebook declarou que essas informações não eram necessárias para a tomada de decisão, de acordo com o definido no Estatuto; não era tecnicamente viável fornecê-las; estavam cobertas por privilégios de sigilo entre advogado e cliente; e/ou não

O silêncio do provedor merece um alerta. É muito claro, pelo desenvolvido neste trabalho, que as opções do código e certa leniência com o discurso desinformativo por longo período, trouxeram algumas consequências[495]. Fechados em grupos de pessoas iguais, o debate a respeito de temas caros e a capacidade deliberativa das pessoas se arrefecem. Por outro lado, pensamentos iguais se multiplicam. A polarização se radicaliza. O discurso da fraude eleitoral, sem provas, repetidas vezes, amalgamou os seguidores de Donald Trump. A reiteração discursiva e a omissão da rede social levaram à compreensão equivocada e manipulada dessas pessoas. O resultado foi a invasão ao Capitólio, símbolo da democracia norte-americana.

No ponto, de pouco auxilia o teste do perigo claro e imediato[496], porque a compreensão das pessoas já estava turvada fazia tempo. E no discurso repetido de fraude eleitoral, apesar do dano paulatino à democracia, é possível dizer que inexistia, de forma evidente, um chamado à violência imediata e física contra as pessoas. No entanto, quando veio a convocação para a marcha ao Capitólio, nenhum efeito teria impedir *a posteriori* o acesso ao discurso. As pessoas já estavam com suas convicções eleitorais formadas. Mas para reconhecer isso, o Facebook teria que admitir que ao longo dos meses pouco fez em desfavor do discurso desinformativo. Por isso, a rede social se negou a fazer essa análise recomendada pelo Comitê.

3.6.9.2 O caso 2023-001-FB-UA (Comitê de Supervisão versus Meta)

Caso com contornos e equívocos semelhantes é o 2023-001-FB-UA[497], pelo qual um vídeo, de um minuto e trinta e dois segundos de duração, cuja primeira aparição se deu em outubro de 2022, foi postado, em 03 de janeiro de 2023, no Facebook. Nele, um General do

---

poderiam ou não deveriam ser fornecidas devido a preocupações legais, de privacidade, segurança ou proteção de dados".

[495] Não à toa, a minoria do painel que julgou caso 2021-001-FB-FBR, no Comitê, pontuou que "as publicações anteriores na plataforma feitas pelo Sr. Trump contribuíram para a tensão racial e exclusão e que esse contexto foi essencial para entender o impacto do conteúdo do Sr. Trump".

[496] Para uma explicação sobre o teste do perigo claro e imediato na jurisprudência da Suprema Corte norte-americana, ver KROTOSZYNSKI JR, Ronald J. The clear and present dangers of the clear and present danger Test: Schenck and Abrams revisited. **Southern Methodist University Law Review**, v. 72, p. 415-440, 2019.

[497] A decisão está disponível em: <https://www.oversightboard.com/decision/FB-659EAWI8/>. Acesso em: 19 mar. 2024.

Exército Brasileiro convoca as pessoas a invadirem o Congresso Nacional e o STF, em Brasília, e sugere que as sedes dos três Poderes sejam incendiadas[498]. Tal vídeo foi reproduzido mais de 18 mil vezes. Houve denúncia à Meta, algumas entre 03 e 04 de janeiro, por parte de dez usuários.

A decisão da Meta, pautada em seus analistas e moderadores, localizados na Europa, que viram e reviram o conteúdo e entenderam pela sua regularidade, foi de manter o vídeo. Como se sabe, em 08 de janeiro do mesmo ano, os aludidos locais foram invadidos. Apenas em 09 de janeiro, a Meta considerou o que aconteceu na véspera um evento violador de sua política de organizações e indivíduos perigosos e intempestivamente afirmou que derrubaria "conteúdo que apoiasse ou elogiasse essas ações", indicou o Brasil como "um local temporário de alto risco" e que removeria "conteúdo que conclamava as pessoas a se armar ou invadir à força o Congresso, o palácio presidencial e outros edifícios federais".

Com a ascensão ao Comitê de Supervisão, a Meta assumiu o equívoco das suas decisões e, em 20 de janeiro, removeu o mencionado conteúdo. Também aplicou uma advertência à conta que publicou o vídeo e impôs um limite de 24 horas para o uso de certos recursos, como criar novos conteúdos, muito embora vários conteúdos semelhantes tenham permanecido no Facebook mesmo depois do Comitê ter alertado a Meta a respeito. De todo modo, o Comitê anulou a decisão da empresa.

Em sua decisão, o Comitê[499] fez constar a alta polarização, a coordenação nos ataques à legitimidade do pleito eleitoral e a instrumentalização da rede social para enfraquecer a democracia brasileira e unir parcela do eleitorado. Sugeriu que contestar a legitimidade de eleições é um discurso protegido pela liberdade de expressão, mas que minar os pleitos eleitorais pode desaguar em violência. Disse que "a intenção do interlocutor, o conteúdo do discurso e seu alcance, bem como a probabilidade de dano iminente resultante do contexto político do Brasil na época, justificaram a remoção da publicação". Enfatizou que antes,

---

[498] Constam no vídeo os seguintes dizeres: "saiam às ruas", "vão ao Congresso Nacional... [e ao] Supremo Tribunal Federal", "Venha para Brasília! Vamos invadir! Vamos sitiar os três poderes" e "exigimos o código-fonte".

[499] O Comitê de Supervisão abriu espaço para uma prática interessante de comentários públicos e os temas considerados para solucionar o presente caso foram: "o acúmulo de alegações prejudiciais sobre fraude eleitoral e apelos a um golpe militar em plataformas de redes sociais antes, durante e depois das eleições de 2022 no Brasil; desinformação relacionada às eleições; esforços de integridade eleitoral da Meta; a responsabilidade da Meta de proteger os direitos dos usuários no contexto de uma transição democrática de poder; a relação entre o negacionismo eleitoral e a violência política; e a importância da faminiliaridade dos analistas de conteúdo com o contexto político local".

durante e depois dos dois turnos das eleições brasileiras, houve alegações de uma iminente fraude eleitoral, desconfiança essa alimentada pelo então presidente derrotado na corrida eleitoral de 2022, com contínuo discurso de fraude nas urnas eletrônicas sem prova, corroborada por oficiais militares e anúncios políticos nas plataformas da Meta. Demonstrou preocupação com o erro dos moderadores humanos na análise e reanálise sobre a legitimidade do conteúdo do vídeo. Criticou a Meta por não possuir dados em relação a reivindicações quanto a eleições em suas plataformas antes, durante e depois das eleições brasileiras e não adotar qualquer métrica específica para mensurar o sucesso de seus esforços para proteger a integridade eleitoral.

Após instigada pelo Comitê, a Meta deixou de responder a pergunta referente à relação entre publicidade política e desinformação. Além disso, não apresentou o número de remoções de páginas e contas durante o funcionamento do Centro de Operações Eleitorais nas eleições de 2022. Mais uma omissão foi a falta de dados sobre moderação de conteúdo no contexto da aludida eleição brasileira para compartilhar. De igual forma, a Meta disse não avaliar seu desempenho no contexto das eleições com base em conjunto de métricas de sucesso e referências.

Outras vez mais, por detrás estava a circulação de desinformação que, acumuladamente, levou à violência contra a democracia. Um equívoco tanto da Meta, quanto do Comitê é associar o surgimento do problema apenas quando existe violência (política) física. O sinal que enviam é que sem violência física a democracia pode ser abalada, enfraquecida e, no limite, capitulada, através do método desinformativo.

Chama a atenção como um vídeo reproduzido 18 mil vezes passou despercebido pela Meta. Para mais, soa estranho o emprego de analistas localizados na Europa, ainda que conheçam o idioma local e, em tese, o contexto político. Ainda, a mera advertência à conta que publicou o vídeo e a imposição de uma suspensão de 24 horas para o uso de certos recursos, como a criação de novos conteúdos, mais aparenta a ausência de vontade de tratar com seriedade o problema da desinformação. Por fim, a falta de dados da Meta simboliza a preferência em não estudar de modo mais macro essa questão democrática. No fundo, é mais cômodo tentar enxergar um fato de destaque (em geral, violento), do que estudar profundamente o contexto complexo social de cada realidade.

Por conta de tudo que foi argumentado, focando na micro autorregulação (autorregulação de um ator voltado para si) e na macro autorregulação (autorregulação abrangente de diversos *players*), por diversos motivos, a autorregulação não foi bem-

sucedida. Desde um desenho incompleto do que deveria ser sua formatação até a incapacidade dos envolvidos em fazer valer suas regras próprias nos seus ambientes digitais, muitas são as críticas que pontuam a insuficiência do trato da desinformação.

A autorregulação, muito embora proporcione ideias que merecem aperfeiçoamento – como o próprio Comitê de Supervisão acima analisado –, não funcionou[500]. E isso se deveu especialmente por falhas dos próprios provedores de serviço de Internet.

Além disso, observando o passo a passo deste capítulo, é possível extrair elementos relevantes para auxiliar no combate à desinformação. De um modo mais genérico, eles podem ser assim colocados. É preciso afirmar a ilicitude desse conteúdo. Em paralelo, tem importância estruturar um sistema de *enforcement*. Nele devem estar abrangidos todos os provedores envolvidos no problema da desinformação, ser previstas obrigações e sanções, bem como ser organizado um conjunto de atores (públicos e privados) para monitorar o cumprimento das obrigações e buscar a efetivação das sanções. Tais figuras devem ser guarnecidas com garantia de independência.

Portanto, em que pese o estudo deste capítulo mostrar a falha do modelo autorregulatório, ele se mostrou proveitoso para, a partir disso, destacar os pontos que merecem atenção.

[500] Aqui cabe a observação feita por Julia Black de que a autorregulação, por vezes, não é um instrumento para a solução de problemas de dado setor econômico, mas sim um problema em si. BLACK, Julia. Decentring regulation: understanding the role of regulation and self-regulation in a 'post-regulatory' world. **Current legal problems**, v. 54, n. 1, p. 103-146, 2001, p. 114.

4 A REGULAÇÃO ESTATAL DA DESINFORMAÇÃO ONLINE: UMA ANÁLISE DE MODELOS LEGISLATIVOS E OS RISCOS IDENTIFICADOS

4.1 **Palavras iniciais**

A regulação é tema complexo e o conflito entre intervenção estatal e liberdade permite enxergar um paradoxo. O Estado na posição de garantidor dos contratos e da propriedade privada, às vezes, assume o papel de mantenedor do *status quo*[501], colocando-se a favor do *player* com mais força[502]. Essa leitura se revelou na história da Internet. Na década de 1990, do século passado, a opção legislativa norte-americana da Seção 230, do *Communications Decency Act* (CDA), favoreceu a liberdade de negócios, por conta da compreensão da necessidade de um ambiente aberto para evolução da tecnologia, desaguando na configuração da imunidade dos provedores por conteúdo gerado por terceiros.

Ocorre que diversos problemas de assento constitucional e um pequeno oligopólio de grandes companhias de tecnologia surgiram na esteira da lógica acima, gerando um dilema entre a continuidade de concentração de poder nas mãos de alguns atores e pouca proteção a direitos fundamentais e valores constitucionais e a intervenção na busca dessa tutela e maior liberdade a novos entrantes[503]. Particularmente, no campo da desinformação online, a não atuação estatal simboliza que a incapacidade dos provedores de se autorregularem não tem relevância para o Estado, que os provedores e os usuários envolvidos no tema são livres para monetizar e que a ordem jurídica não possui resposta para tal fenômeno[504].

---

[501] CYRINO, André Rodrigues. **Direito constitucional regulatório: elementos para uma interpretação institucionalmente adequada da Constituição econômica brasileira**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2018, p. 87.

[502] SCHMITT, Carl. **O guardião da Constituição**. Tradução de Geraldo de Carvalho. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 119.

[503] Tem razão Ronald Leenes quando diz, no original, que "[*t*]*o regulate means to weigh interests and the outcome of this process can hardly ever satisfy all*". LEENES, Ronald. Regulating new technologies in times of change. In: REINS, Leonie (ed). **Regulating new technologies in uncertain times**. Berlin: Springer, p. 03-17, 2019, p. 6.

[504] Por isso, Tatiana Stroppa afirma a imprescindibilidade do Estado "para o desenvolvimento amplo e equilibrado do sistema comunicacional". STROPPA, Tatiana. **Plataformas digitais e moderação de conteúdos: por uma regulação democrática**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 105-106.

4.2 **O sentido da regulação estatal**

4.2.1 Alguns pontos conceituais da regulação estatal

A concepção de regulação estatal recebe vários influxos e posicionamentos teóricos[505] [506]. Com relativa segurança, é possível afirmar que ela não abrange a intervenção direta no setor econômico, não assumindo o Estado a atividade econômica[507]. No mais das vezes, ele conscientemente se utiliza de instrumentos impositivos, proibitivos, indicativos, indutores ou permissivos para direcionar a conduta do particular em busca de um resultado favorável à sociedade[508]. Tal atuação por parte do Estado pode acontecer pelo uso de normas jurídicas, opções políticas, decisões judiciais e condutas administrativas decisórias[509].

A autorregulação e a regulação estatal podem ser diferenciadas pela natureza dos interesses tutelados, o elemento de autoridade, a existência de barreira de acesso e a forma e estrutura das sanções[510]. Na primeira, o interesse é eminentemente particular; como regra, não existe poder extroverso; prima pela adesão sem barreiras formais e prevê sanção comportamental. A regulação estatal deve associar o funcionamento ideal do mercado com

---

[505] Os diversos posicionamentos doutrinários não serão tratados por escapar do objeto deste estudo. Um mero exemplo da pluralidade de concepções pode ser visto em BLACK, Julia. Critical reflections on regulation. **Australian Journal of Legal Philosophy**, v. 27, p. 1-35, 2002.

[506] É adequado ainda ressaltar que, não poucas vezes, o que se categoriza por regulação estatal conta com algumas medidas autorregulatórias. Claro que isso dependerá de sua conformação. Mas sinaliza o acerto dessa constatação o art. 15, da lei francesa abaixo estudada que permite aos provedores de serviço de Internet e diversos outros atores envolvidos no ambiente da desinformação a possibilidade de firmarem acordo de cooperação para o enfrentamento desse conteúdo.

[507] A intervenção indireta estatal possui fundamento constitucional no *caput*, do art. 174.

[508] BARROSO, Luís Roberto. A ordem econômica constitucional e os limites à atuação estatal no controle de preços. **Revista de Direito Administrativo**, v. 226, p. 187-212, out./dez. 2001, p. 201-204. JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 11ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 665.

[509] SADDY, André. **Regulação estatal, autorregulação privada e códigos de conduta e boas práticas**. 2ª ed. Rio de Janeiro: CEEJ, 2020, p. 48-92.

[510] MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Regulação estatal e autorregulação na economia contemporânea. **Revista de Direito Público da Economia**, v. 9, n. 33, p. 79-94, jan./mar. 2011, p. 91-92.

interesses públicos[511]; possui a possibilidade de imposição coercitiva de objetivos; por vezes, impõe uma barreira formal de acesso (consentimento estatal) e possui sanção punitiva.

4.2.2 As motivações para o uso da regulação estatal

No plano teórico, diversas são as razões que levam à regulação estatal. De forma sumária, é possível apontar a necessidade de modificação do comportamento de *players* econômicos a fim de tutelar objetivos sociais, por falhas do mercado; a ação coletiva e coordenada dessas companhias; as externalidades, entendidas como circunstância econômica cujo custo é transferido a terceiros; as assimetrias informacionais; a violação de direitos fundamentais e valores democráticos[512]; e a eventual vulnerabilidade política dos atores privados[513].

No trato da desinformação, alguns pontos merecem comentários. Como o estudo da autorregulação demonstrou, o comportamento privado não foi efetivamente voltado à solução do problema. Embutidas na engenharia desse fenômeno estão a busca de lucro pelos provedores e a obtenção de vantagem econômica pelo usuário disseminador. Com a abdicação da função de *gatekeepers* e a ausência de transparência nos algoritmos, publicidade política, impulsionamento e micro direcionamento, o custo da saúde da democracia foi transferido e suportado por terceiro[514]. Ademais, a discrepância de conhecimento sobre as peculiaridades internas do setor econômico atinge usuários e instituições públicas e privada, como é exemplo

---

[511] No ponto, Jack M. Balkin é categórico, no original: "*Facebook will keep misbehaving and it will keep apologizing, not because it is incompetent or clumsy, but because of the fundamental misalignment of incentives between its goals and the public's needs, and because it has an inherent conflict of interest with its end users and, indeed, with democracy itself. Social media companies will behave badly as long as their business models cause them to. Profit-making firms like Facebook will normally seek to externalize as many costs of their activities as possible onto others so that the costs will be borne by society. Their business models don't care about your democracy*". BALKIN, Jack M. How to regulate (and not regulate) social media. **Journal of Free Speech Law**, v. 1, n. 1, p. 71-96, 2021, p. 89.

[512] KELLER, Clara Iglesias. **Regulação nacional de serviços na Internet: exceção, legitimidade e o papel do Estado**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 140-143. JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 11ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 688-690.

[513] WOOD, Abby K.; RAVEL, Ann M. Fool me once: regulating fake news and other online advertising. **Southern California Law Review**, v. 91, p. 1.227-1.287, 2018, p. 1.251.

[514] WOOD, Abby K.; RAVEL, Ann M. Fool me once: regulating fake news and other online advertising. **Southern California Law Review**, v. 91, p. 1.227-1.287, 2018, p. 1.250.

o funcionamento dos algoritmos. Além disso, a arquitetura digital na qual a desinformação flui viola direitos fundamentais, em particular, o livre exercício do direito ao voto, a liberdade de expressão e os valores democráticos[515]. Por fim, os próprios atores econômicos ficam vulneráveis politicamente ao agirem contra um segmento político por difusão de desinformação[516].

4.2.3 Pontos favoráveis e contrários à regulação estatal

Podem ser sinalizados cinco pontos fortes de uma regulação estatal. Em primeiro, a utilização da lei demonstra a presença de autoridade e legitimidade provenientes de um processo democrático. Em segundo, a força coercitiva na opção pelo uso da lei faz escapar à vontade do particular a colaboração no trato do assunto. Em terceiro, o caráter de aplicação universal submete todos os atores ao mesmo tratamento. Em quarto, a lei pode ser adaptada, sendo mais ou menos abrangente de acordo com a necessidade. E, em quinto, a lei, por si, goza de credibilidade[517].

Entretanto, diversos argumentos assinalam fraquezas com íntima ligação com o presente estudo. Um deles sinaliza que a constituição e a modificação dessa regulação exigem uma atenção política e um tempo legislativo que nem sempre se mostram presentes[518], como é exemplo, no Brasil, o tramite legislativo do PL nº 2.630, sobre a matéria, iniciado no Senado Federal, no primeiro semestre de 2020 e que não foi aprovado para o pleito eleitoral de 2022, deixando um vácuo legislativo[519]. Outro alerta é que, em geral, os dispositivos são redigidos

---

[515] Como enfatizado por Luiza Portella, "a desinformação afeta a liberdade de voto do eleitorado, na medida em que diminui o fluxo de informações políticas precisas e, portanto, a credibilidade no sistema político, além de afetar a capacidade da população de tomar decisões informadas ao votar". PORTELLA, Luiza Cesar. **Desinformação e democracia: um panorama jurídico eleitoral**. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 17.

[516] WOOD, Abby K.; RAVEL, Ann M. Fool me once: regulating fake news and other online advertising. **Southern California Law Review**, v. 91, p. 1.227-1.287, 2018, p. 1.251.

[517] THE NATIONAL CONSUMER COUNCIL. **Models of self-regulation: an overview of models in business and the professions**. London: The National Consumer Council, 2000, p. 18.

[518] THE NATIONAL CONSUMER COUNCIL. **Models of self-regulation: an overview of models in business and the professions**. London: The National Consumer Council, 2000, p. 19.

[519] Ao tratarem de uma tecnologia em particular, Fenwick, Kaal e Vermeulen chamam a atenção para o tempo da regulação, enfatizando que a regulação tardia pode abrir espaço para o surgimento de problemas. FENWICK,

em termos negativos[520], em vez do uso de estímulos para atrair uma parceria menos dificultosa com os provedores. Ainda, tem sido ressaltado que clareza e certeza produzem complexidade e perda de flexibilidade[521]. Preocupação vizinha é com o emprego de termos genéricos na regulação legal, com espaço para discrição[522] e permissão, no cenário da desinformação, a perseguições contra dissidentes. Além disso, existe a possibilidade de violação à impessoalidade e de impotência, por parte do regulador estatal[523], por conta da polarização ou da evolução da tecnologia[524]. E, por fim, a regulação estatal pode gerar custos não intencionais e efeitos colaterais[525].

4.2.4 A razão, o modo de implementação e o objetivo da regulação estatal dos provedores de serviço de Internet envolvidos com o problema da desinformação

Jack M. Balkin ensina que a esfera pública é o espaço, crucial para a democracia, no qual pessoas expressam suas opiniões e trocam suas visões de mundo, composta por práticas sociais e entidades – públicas, governamentais e, em sua maioria, privadas. Seu bom funcionamento exige instituições confiáveis e guiadas por profissionais e normas voltadas ao

---

Mark; KAAL, Wulf A.; VERMEULEN, Erik PM. Regulation tomorrow: what happens when technology is faster than the law. **American University Business Law Review**, v. 6, n. 3, p. 561-594, 2017, p. 571-575.

[520] THE NATIONAL CONSUMER COUNCIL. **Models of self-regulation: an overview of models in business and the professions**. London: The National Consumer Council, 2000, p. 19.

[521] THE NATIONAL CONSUMER COUNCIL. **Models of self-regulation: an overview of models in business and the professions**. London: The National Consumer Council, 2000, p. 19. O PL 2.630, de 2020, originalmente trazia a definição de desinformação e como isso repercutiria na liberdade de expressão, seriam necessários clareza e elementos certos, para um enquadramento estrito do significado do fenômeno, a dar rigidez à eventual regra proibitiva.

[522] THE NATIONAL CONSUMER COUNCIL. **Models of self-regulation: an overview of models in business and the professions**. London: The National Consumer Council, 2000, p. 19.

[523] THE NATIONAL CONSUMER COUNCIL. **Models of self-regulation: an overview of models in business and the professions**. London: The National Consumer Council, 2000, p. 19.

[524] BROWNSWORD, Roger. The shaping of our on-line worlds: getting the regulatory environment right. **International Journal of Law and Information Technology**, v. 20, n. 4, p. 249-272, 2012, p. 263-266. KELLER, Clara Iglesias. **Regulação nacional de serviços na Internet: exceção, legitimidade e o papel do Estado**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 27-28.

[525] THE NATIONAL CONSUMER COUNCIL. **Models of self-regulation: an overview of models in business and the professions**. London: The National Consumer Council, 2000, p. 19.

público. Na versão digital, redes sociais e mensagerias instantâneas são corporações centrais, devendo a regulação focar nesses atores para que sejam responsáveis e confiáveis na busca de uma esfera pública digital saudável e vibrante[526]. Por isso, o enfoque regulatório precisa se voltar ao código dos provedores ou a estes atores[527].

Os provedores precisam se alinhar a exigências decorrentes dos direitos fundamentais. Assim, é que devem ser transparentes, não realizar classificações discriminatórias, não influenciar a formação da opinião pública, não promover decisão algorítmica sem fundamentação acessível, informar se e como funciona a monetização, explicar a correlação entre o mapeamento do perfil do usuário e a disponibilização de conteúdo, permitir a execução de auditorias, respeitar o devido processo – com espaço para defesa e possibilidade de recurso – e prestar contas[528]. Como, porém, incentivos econômicos impediram tais práticas e descaracterizaram a esfera pública digital, a regulação se coloca para reverter essa situação, a partir da configuração de um equilibrado conjunto de regras sobre responsabilidade[529] e imunidade[530].

Diante disso, a regulação estatal desses provedores tem razão na proteção da esfera pública digital e, ao cabo, da democracia. Para isso, faz necessária a existência de instituições intermediárias confiáveis e normas correlatas. O objetivo, então, da regulação estatal desses atores é que assumam suas responsabilidades nessa esfera pública.

4.3 **A regulação estatal da desinformação online no plano teórico**

---

[526] BALKIN, Jack M. How to regulate (and not regulate) social media. **Journal of Free Speech Law**, v. 1, p. 71-96, 2021, p. 71-73 e 75-76.

[527] LESSIG, Lawrence. The law of the horse: what cyberlaw might teach. **Harvard Law Review**, v. 113, n. 2, p. 501-546, 1999, *passim*.

[528] STROPPA, Tatiana. **Plataformas digitais e moderação de conteúdos: por uma regulação democrática**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 182-186.

[529] CALLEJÓN, Francisco Balaguer. Redes sociais, companhias tecnológicas e democracia. **REI-Revista Estudos Institucionais**, v. 6, n. 2, p. 579-599, mai/ago. 2020, p. 591.

[530] BALKIN, Jack M. How to regulate (and not regulate) social media. **Journal of Free Speech Law**, v. 1, p. 71-96, 2021, p. 71, 77-78 e 83-85.

Em *Schenk v. United States*[531], o *Justice* Oliver Wendell Holmes Jr., da Suprema Corte norte-americana, cunhou a célebre frase segundo a qual "a mais rigorosa proteção da liberdade de expressão não protegeria um homem que, em um teatro, falsamente gritasse fogo e causasse pânico"[532]. Hoje muitas pessoas, inclusive mandatários eleitos e políticos, gritam falsamente fogo em teatros lotados, causam pânico e atentam contra o coração da democracia[533].

A regulação da liberdade de expressão é naturalmente vista com suspeição. No entanto, Cass Sunstein se propôs a debater o assunto, opondo-se à ideia segundo a qual falsidades não devem ser reguladas. Seus parâmetros são, em primeiro, a existência de uma ameaça de sérios danos; em segundo, que o dano não pode ser evitado por uma abordagem mais protetiva do discurso, ou seja, por meio de mais discurso (contradiscurso); e, em terceiro, porque se está diante de um atuar intencional, o ônus estatal regulatório seria menor[534].

O primeiro olhar que deve ser lançado, no campo regulatório, é a separação entre a conduta regulatória ampliativa e a conduta regulatória limitativa. A partir daí, a restrição pode ser categorizada, um, como neutra de conteúdo, dois, como uma regulação de conteúdo com ponto de vista neutro e, três, como regulação de conteúdo e de ponto de vista[535].

A denominada regulação neutra de conteúdo não se propõe a avaliar o conteúdo do discurso. Volta-se ao aspecto temporal, de lugar ou de maneira como o conteúdo é veiculado. As preocupações se dirigem a verificar se os canais, por onde o discurso flui, mantêm-se abertos e se existem fortes motivos, apresentados pelo governo, para a regulação[536]. Esse primeiro modo de restrição é próprio para contas falsas, impulsionamento de conteúdo, *microtargeting* e disparos em massa, porque não se veta por completo o canal discursivo. Por

---

[531] EUA. Suprema Corte. ***Schenk v. United States***, 249 U.S. 47 (1919).

[532] Ver EUA. Suprema Corte. ***Schenk v. United States***, 249 U.S. 47, 52 (1919).

[533] SUNSTEIN, Cass R. **Liars: falsehoods and free speech in an age of deception**. New York: Oxford University Press, 2021, p. 02-03.

[534] SUNSTEIN, Cass R. **Liars: falsehoods and free speech in an age of deception**. New York: Oxford University Press, 2021, p. 03-05 e 112.

[535] SUNSTEIN, Cass R. **Republic.com 2.0**. New Jersey: Princeton University Press, 2009, p. 183-186. SUNSTEIN, Cass R. **#Republic – divided democracy in the age of social media**. New Jersey: Princeton University Press, 2017, p. 207-209. SUNSTEIN, Cass R. **Liars: falsehoods and free speech in an age of deception**. New York: Oxford University Press, 2021, p. 44-46.

[536] SUNSTEIN, Cass R. **Republic.com 2.0**. New Jersey: Princeton University Press, 2009, p. 185.

sua vez, a razão para essa restrição é a tentativa de impedir que a desinformação altere a percepção do eleitorado sobre o curso de uma eleição ou de políticas públicas.

A regulação de conteúdo com ponto de vista neutro, por outro lado, propõe a análise do conteúdo do discurso, não permitindo o caráter discriminatório. Não se pode apontar preferência quanto a um conteúdo e nem se pode vetar determinado ponto de vista, exceto se for demonstrada uma justificação muito forte e suficientemente neutra para a restrição[537]. A moderação de um discurso, fraudador e manipulativo, que nubla o exercício do voto e da liberdade de expressão, como o que ataca um processo eleitoral e a democracia guarda forte justificação e, como não escolhe lado do espectro político, caracteriza-se como neutro[538].

Por último, a restrição de conteúdo e ponto de vista reclama duas apreciações sequenciais difíceis e se aproxima de uma espécie de inconstitucionalidade chapada. São exigidas razões extremamente importantes para legitimar a distinção e explicar, um, o sério risco criado pelo ponto de vista proibido a motivar, em vez de mais discurso, seu bloqueio e, dois, por que punir um ponto de vista e não outro. No tema deste trabalho, a distinção de ponto de vista não cumpre tais exigências. Essa discriminação na regulação de conteúdo desinformativo não se conforma com a Constituição, porque seria legitimar a fraude e a manipulação, com violação ao livre exercício do direito de voto, direcionadas a um ponto de vista, mas não a outro.

4.4 **A regulação estatal da desinformação online no plano legislativo**

A ideia da presente seção é analisar diversos corpos legislativos que tratem especificamente da regulação da desinformação online[539]. O trabalho aqui ficará adstrito a leis

---

[537] Como ensina Sunstein, "*[w]hen laws discriminate on the basis of content, they are usually struck down – but not always. If the government can show that there is a very strong and sufficiently neutral justification for the restriction, it will be upheld*". SUNSTEIN, Cass R. **Liars: falsehoods and free speech in an age of deception**. New York: Oxford University Press, 2021, p. 44.

[538] Pertinente aqui a explicação segundo a qual "[d]esde que o Estado demonstre que a limitação normativa a certos tipos de discurso não tenha como finalidade restringi-los por sua natureza, mas para evitar lesão a interesses relevantes que eles podem produzir de forma indireta, tal limitação será considerada válida, não atentatória à liberdade de expressão". BIOLCATI, Fernando Henrique de Oliveira. **Internet, fake news e responsabilidade civil das redes sociais**. São Paulo: Almedina, 2022, p. 99.

[539] A seguir, as preocupações e os alertas externados por Jack Balkin, na introdução deste trabalho, como referencial teórico, serão concretizados.

que se caracterizem como regulação estatal e que sejam voltadas ao tema deste estudo. Assim, as leis que não são, na origem, direcionadas ao assunto foram excluídas.

4.4.1 A experiência de combate à desinformação online em Bangladesh

Bangladesh[540] aprovou, em 2018, o *Digital Security Act*[541]. Com previsão de aplicação extraterritorial[542], a lei criou uma agência de segurança digital, com poderes para pedir à Comissão de Telecomunicações e Regulação de Bangladesh a remoção ou o bloqueio da informação que ameace a segurança digital[543]. Os componentes da agência, o prazo de investidura e sua atuação são subordinados ao governo[544].

Além disso, a lei cria a possibilidade de o governo declarar um sistema de computadores, uma rede ou uma infraestrutura informacional como infraestrutura de informação crítica, em caso de possível dano à segurança, finança e saúde públicas ou à segurança ou integridade nacionais ou à soberania. Com isso, tal agência fica autorizada a monitorar e fazer inspeções, com apresentação de relatórios ao governo, assim como a própria infraestrutura de informação crítica passa a ter que enviar um relatório de inspeção ao governo, utilizando-se de experts para tanto[545].

Mais especificamente, o *Digital Security Act* possui três normas que envolvem o tema aqui em estudo. Tipifica dois delitos e positiva uma imunidade aos provedores de serviço. Em

---

[540] Bangladesh é categorizado pela *Freedom House* como um país parcialmente livre. Disponível em: <https://freedomhouse.org/explore-the-map?type=fiw&year=2023>. Acesso em: 06 jul. 2023.

[541] É importante destacar que a legislação de Bangladesh teve sua tradução oficial para o inglês feita pelo próprio Parlamento do país. Disponível em: <https://www.cirt.gov.bd/wp-content/uploads/2020/02/Digital-Security-Act-2020.pdf >. Acesso em: 17 fev. 2023.

[542] Cf. seção 4, do *Digital Security Act*. CHOWDHURY, Md Aktarul Alam; FAHIM, Md Hasnath Kabir. An Insight Into The Cybercrimes And Cyber Security Measures In Bangladesh: Quest For Operative Legal Remedies. **Solid State Technology**, v. 63, n. 6, p. 22.453-22.468, 2020, p. 22.462.

[543] Cf. seção 8, do *Digital Security Act*. Tal comissão não é um tribunal. KHAN, Abdul Kabil; ISLAM, Mohammad Aminul. Examining the Impact of the Digital Security Act 2018 on Self-censorship Practices Among Journalists in Bangladesh. **Freedom of Expression in Asia**. Asia Centre. Bangkok: Taiwan Foundation for Democracy, p. 25-42, 2022, p. 37. BARI, M. Ehteshamul; DEY, Pritam. The enactment of digital security laws in Bangladesh: No place for dissent. **George Washington International Law Review**, v. 51, n. 4, p. 595-631, 2019, p. 614.

[544] Cf. seção 6, do *Digital Security Act*.

[545] Cf. seções 2, (1), (g); 15 e 16, do *Digital Security Act*.

relação a este ponto, isenta de responsabilidade por conteúdo o provedor que provar que o crime ou o ilícito foi cometido sem o seu conhecimento ou, caso tenha conhecimento, que empreendeu as devidas diligências para a prevenção[546].

O primeiro crime contempla duas condutas praticadas em site ou outro meio digital. Uma se trata da transmissão, publicação ou propagação, de forma intencional e consciente, de informações falsas, com o intuito de irritar, insultar, humilhar ou caluniar alguém. A outra se consubstancia na publicação, propagação ou o respectivo incentivo à publicação ou propagação de informação que sabe ser falsa, com a intenção de afetar a imagem ou a reputação do país ou espalhar confusão. A pena é de até três anos de prisão e multa e a reincidência eleva a pena até cinco anos e multa correspondente[547].

No segundo delito, a conduta se refere à publicação e transmissão de difamação em sites ou outro formato eletrônico. A pena é de até três anos de prisão e multa. A reincidência é apenada com até cinco anos de prisão e multa[548].

O esquema legal faz uma divisão entre tratar do conteúdo e do usuário. Para o conteúdo, prevê como solução dois tipos de moderação, remoção e bloqueio, e faz uso de uma agência que não guarda qualquer distância do governo[549]. Conquanto não defina desinformação, em sendo utilizada a lei para seu combate, parece perigoso que uma agência de *enforcement* seja tão íntima a ponto de os integrantes serem nomeados livremente pelo Estado.

Por outro lado, é possível enxergar a previsão de obrigações e sanções, ambas de conotação penal e voltadas ao usuário. O emprego de termos vagos enfraquece a liberdade de expressão e permite seu uso contra minorias e dissidentes[550]. Os provedores possuem uma imunidade condicionada e inexiste qualquer previsão de obrigações voltadas a eles. Assim, a

---

[546] Cf. seção 38, do *Digital Security Act*.

[547] Ver seção 25, do *Digital Security Act*.

[548] Ver seção 29, do *Digital Security Act*.

[549] CHOWDHURY, Md Aktarul Alam; FAHIM, Md Hasnath Kabir. An Insight Into The Cybercrimes And Cyber Security Measures In Bangladesh: Quest For Operative Legal Remedies. **Solid State Technology**, v. 63, n. 6, p. 22.453-22.468, 2020, p. 22.464.

[550] BARI, M. Ehteshamul; DEY, Pritam. The enactment of digital security laws in Bangladesh: No place for dissent. **George Washington International Law Review**, v. 51, n. 4, p. 595-631, 2019, p. 616-618. RUNA, Sharmin Jahan. The challenges of freedom of expression and the Digital Security Act 2018. **Bangladesh Institute of Legal Development Law Journal**, v. 4, n. 2, p. 75-92, 2019. ATAULLA, Muhammed; YILDIRIM, Besim. The digital security act 2018 and the obstacles to freedom of speech and freedom of media in Bangladesh. **Atatürk İletişim Dergisi**, Özel Sayı, p. 69-91, 2021.

opção regulatória aborda apenas um lado do problema traduzido pela desinformação, não direcionando maior atenção aos provedores e seus ambientes. E, ao se utilizar do direito penal, só consegue abraçar parte do fenômeno desinformativo, posto só fazer menção à falsidade do conteúdo.

4.4.2 A experiência de combate à desinformação online no Quênia

Em 2018, o Quênia[551] aprovou o *Computer Misuse and Cybercrimes Act*[552]. Trata-se de legislação extensa, com positivação de extraterritorialidade[553], e não circunscrita apenas ao tema da desinformação. Em seu corpo, inexiste uma definição deste fenômeno, mas, dentre seus objetivos, está a proteção à privacidade, à liberdade de expressão e ao acesso à informação[554]. É mais uma lei que opta pelo uso do direito penal, contempla obrigações e sanções, e abraça usuários – em muito maior escala[555] – e provedores. Igual a outras legislações, não houve um tratamento mais adequado do ambiente online artificial, especialmente para a ótica que este trabalho se debruça[556].

Quanto ao *enforcement*, prevê uma Corte para julgamento dos crimes, com possibilidade recursal para uma superior instância[557]. No entanto, cria o Comitê Nacional de Coordenação para Computador e Cybercrimes basicamente composto por agentes públicos

---

[551] O Quênia é categorizado pela *Freedom House* como um país parcialmente livre. Disponível em: <https://freedomhouse.org/explore-the-map?type=fiw&year=2023>. Acesso em: 06 jul. 2023.

[552] A lei pode ser consultada em inglês no site Kenya Law. Disponível em: <http://kenyalaw.org/kl/fileadmin/pdfdownloads/Acts/ComputerMisuseandCybercrimesActNo5of2018.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2023.

[553] Cf. seção 66, do *Computer Misuse and Cybercrimes Act, 2018*.

[554] Cf. seção 3, do *Computer Misuse and Cybercrimes Act, 2018*.

[555] Cuida-se de uma abordagem centrada no autor do discurso que contempla a previsão de sanções penais. SUGOW, Abdulmalik. The right to be wrong: examining the (Im) possibilities of regulating fake news while preserving the freedom of expression in Kenya. **Strathmore Law Review**, v. 4, p. 19-46, 2019, p. 35-36.

[556] RUTENBERG, Isaac; SUGOW, Abdulmalik. Regulation of the Social Media in Electoral Democracies: A Case of Kenya. **SOAS Law Journal**, v. 7, n. 1, p. 301-361, 2020, p. 336-345.

[557] Cf. seção 55, do *Computer Misuse and Cybercrimes Act, 2018*.

ligados ao governo, com diversas atribuições, como aconselhamento sobre segurança e cybercrimes e a coordenação de órgãos de segurança nacional nessa temática[558].

A lei tipifica o delito de publicações falsas na seção 22. Ele acontece quando alguém intencionalmente publica dados falsos, enganosos ou fictícios ou mal informa com a intenção de um dado ser considerado autêntico. Sua pena é de multa de até cinco milhões de xelins e prisão de até dois anos. De acordo com a legislação, a liberdade de expressão pode ser limitada, no caso desse ilícito penal, se houver probabilidade de propagar a guerra, incitar as pessoas à violência, se constituir discurso de ódio ou advogar o ódio, ou se afetar negativamente os direitos e a reputação de terceiros.

Muito embora seja interessante o olhar para a difusão de dados falsos ou enganosos, o tipo, em uma primeira visão, é muito amplo[559], por se dirigir a qualquer espécie de dado. Se, entretanto, ele se restringir a apenas aos eventos acima destacados, a democracia e o processo eleitoral ficam fora da proteção. Por outro lado e isso se repete ao longo da lei, a multa é muito elevada com repercussão dissuasória sobre o orador[560].

Na seção 23, a lei positiva o crime de publicação de informação falsa. Seu autor é o usuário que, sabendo, publica informação qualificada como falsa. O meio utilizado pode ser um sistema de computador. Deve visar ou resultar em pânico, caos, violência ou descrédito reputacional. As penas são de multa de até cinco milhões de xelins e de prisão. Esta não pode exceder dez anos.

Tal crime se direciona às informações falsas, o que, em tese, afasta do seu raio as opiniões. No entanto, o emprego do termo somente em parte alcança o fenômeno da desinformação. Também merece atenção o uso das expressões pânico e caos, por remeter a questão para um subjetivismo indevido. A insegurança jurídica aumenta com a pena máxima positivada de dez anos, gerando *chilling effect*, com possível repercussão no legítimo exercício da liberdade de expressão.

---

[558] Cf. seções 4 a 6, do *Computer Misuse and Cybercrimes Act, 2018*.

[559] SANTURAKI, Suleiman Usman. Anti-fake News Legislations and Free Speech: A Comparative Evaluation of the Trends in Germany, Malaysia, and Kenya. In **Proceedings of the International Law Conference (iN-LAC 2018) - Law, Technology and the Imperative of Change in the 21st Century**, p. 296-305, 2020, p. 301. SUGOW, Abdulmalik. The right to be wrong: examining the (Im) possibilities of regulating fake news while preserving the freedom of expression in Kenya. **Strathmore Law Review**, v. 4, p. 19-46, 2019, p. 29-30.

[560] SUGOW, Abdulmalik. The right to be wrong: examining the (Im) possibilities of regulating fake news while preserving the freedom of expression in Kenya. **Strathmore Law Review**, v. 4, p. 19-46, 2019, p. 36.

Foi previsto, na seção 28, o crime de *cybersquatting*. O assunto é importante para a matéria em estudo e se consubstancia no fato de usuários e sites usarem nomes e logotipos muito similares a veículos de informação que gozam de credibilidade. A prática visa dar legitimidade ao conteúdo desinformativo que difundem. Foi, então, tipificado como delito o uso intencional de nome, marca, domínio, palavra ou frase registrados, pertencentes ou em uso por outrem, sem direito ou autorização. As penas são multa de até duzentos mil xelins e prisão de até dois anos.

Para o uso fraudulento de características de outra pessoa, a seção 29 previu o crime de roubo de identidade ou de representação. A intenção é, similar ao anonimato, fugir da identificação. A lei previu multa de até duzentos mil xelins e prisão de até três anos.

Apesar de ser relevante o combate ao uso indevido dos instrumentos online que permitem o funcionamento de milícias digitais para a disseminação de desinformação, essa tipificação penal não exige mais elementos para sua configuração, como o propósito do autor. Desse modo, acaba por equiparar o uso inofensivo de um perfil em rede social que exige uma identificação única do usuário com o uso para reiteradamente difundir desinformação.

Além disso, na seção 38, subseção 2, intitulada de uso fraudulento de dado eletrônico, o *Computer Misuse and Cybercrimes Act* contemplou a conduta de envio de mensagem eletrônica que materialmente deturpa qualquer fato sobre o qual outra pessoa confia e sofra dano ou perda. As penas são de multa de até duzentos mil xelins e prisão de até dois anos.

Conquanto se concorde com a inserção do dano, para fins de tipificação penal, o elemento confiança de uma pessoa merece reflexão. Deixar no sentimento íntimo de alguém a configuração de um ilícito penal que limita a liberdade de expressão gera insegurança jurídica.

O auxílio e a cumplicidade, assim como a tentativa de praticar os delitos previstos nessa lei são punidos com multa de até sete milhões de xelins e prisão de até quatro anos. Tal pessoa deve saber e ter a intenção de auxiliar, de ser cúmplice e de praticar atos preparatórios[561].

A legislação ainda prevê punição de multa de até cinquenta milhões de xelins para quando os crimes previstos forem praticados por uma companhia. Ao mesmo tempo, também contempla pena de multa de até cinco milhões de xelins e de prisão de até três anos para o administrador dela[562].

---

[561] Cf. seção 42, do *Computer Misuse and Cybercrimes Act, 2018*.

[562] Cf. seção 43, do *Computer Misuse and Cybercrimes Act, 2018*.

A previsão de multa e prisão para o administrador, em situação como essa, torna mais difícil o empreendimento, ante a insegurança gerada. Se o desejo é que as empresas sejam mais cautelosas ou mesmo auxiliem no combate à desinformação, há outros meios de convencimento menos agressivos, como este trabalho ainda apresentará.

Por fim, o *Computer Misuse and Cybercrimes Act* previu uma imunidade aos provedores de serviço de Internet. Em dois dispositivos da seção 56, trouxe uma clara limitação de responsabilidade. Na subseção 1, afastou tanto a responsabilidade civil, quanto a criminal, exceto se tiver sido notificado, tiver conhecimento e agir com consciência e malicia, no auxílio e na cumplicidade àquele que praticou algum dos ilícitos previstos nessa lei. Já a subseção 2 proíbe a responsabilidade dos provedores por apenas manter ou colocar disponível seus serviços.

A previsão tem relevância sob a ótica da liberdade de expressão. Sem ela, os provedores ou fariam remoções em larga escala ou simplesmente não atuariam no país. Além disso, a proteção ainda permite concluir pela inexistência de um dever genérico de monitoramento de seus ambientes, o que sempre traz custo adicional e enseja derrubadas de conteúdo.

4.4.3 A experiência de combate à desinformação online na França

A França[563], no final de 2018, positivou a *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018 relative à la lutte contre la manipulation de l'information* ou Lei da Luta contra a Manipulação da Informação (Lei nº 2018-1202, de 22 de dezembro de 2018) que visa resguardar a sinceridade do escrutínio durante campanhas eleitorais[564] e por consequência atacar a disseminação massiva e rápida de informações falsas, dentre outras vias, por meio de ferramentas digitais, limitando a difusão desse conteúdo[565]. A fim de proteger a democracia doméstica e viabilizar a extraterritorialidade de sua aplicação foi imposto a plataformas que

---

[563] A França é categorizada pela *Freedom House* como um país de liberdade. Disponível em: <https://freedomhouse.org/explore-the-map?type=fiw&year=2023>. Acesso em: 11 jul. 2023.

[564] MOURON, Philippe. De la rumeur aux fausses informations: remarques sur la proposition de loi relative à la lutte contre la manipulation de l'information. **Légicom**, n° 60, p. 53-63, 2019/1, p. 55.

[565] MOURON, Philippe. La proposition de loi relative à la lutte contre les fausses informations: une fausse bonne idée selon le Sénat. **Revue Européenne des Médias et du Numérique**, v. 48, p. 12-14, aut. 2018, p. 12.

ultrapassem certa quantidade de conexões por dia que possuam representante legal na França[566].

Um dos pontos importantes da lei diz respeito à transparência. Correlacionado a ela, foram trazidos diversos deveres instrumentais aos provedores de serviço de Internet. Nos três meses antes do primeiro dia do mês de eleições nacionais, regionais, europeias ou mesmo referendos, devem prestar informações sobre quem paga para promover conteúdo de interesse geral[567]. Também precisam assinalar os conteúdos patrocinados e tornar públicos os valores dessa operação[568]. Têm ainda o encargo de explicar como os dados dos usuários são usados para promoção desses conteúdos[569]. Tudo isso deve estar em um relatório eletrônico, aberto ao público e constantemente atualizado. O descumprimento tem consequência penal, prevendo a lei um ano de prisão e multa de € 75 mil[570] [571].

E há um dever de divulgação do algoritmo a plataformas que ultrapassem certa quantidade de conexões por dia[572]. Mais especificamente, em relação a algoritmo de recomendação de conteúdo de interesse geral, tais atores são obrigados a publicar

---

[566] Ver art. 13, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018*.

[567] Ver art. 1º, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018,* que criou o art. L163-1 (1º), do *Code électoral*.

[568] Ver art. 1º, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018,* que criou o art. L163-1 (3º), do *Code électoral*.

[569] Ver art. 1º, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018,* que criou o art. L163-1 (2º), do *Code électoral*. BIOLCATI, Fernando Henrique de Oliveira. **Internet, fake news e responsabilidade civil das redes sociais**. São Paulo: Almedina, 2022, p. 221.

[570] Ver art. 1º, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018,* que modificou o art. L112, do *Code électoral*.

[571] O Conselho Constitucional francês foi provocado, sob o argumento da legalidade estrita da norma penal, a se manifestar quanto a inconstitucionalidade da previsão de crime para o descumprimento desses deveres, pelos provedores, considerando o termo aberto utilizado "conteúdo de interesse geral" e a possibilidade de ofensa à liberdade de expressão. Na decisão nº 2018-773 DC, de 20 de dezembro de 2018, entendeu pela constitucionalidade, explicando, um, a pequena margem de aplicação da norma, que se volta a apenas três meses; dois, o âmbito de incidência da citada expressão, ou seja, os debates sobre campanha eleitoral; três, os *players* submetidos, somente aqueles com certa quantidade de conexões por dia; e, quatro, a módica intervenção e o importante fim visado – a informação clara, fiel e transparente – de modo que não estaria violada a liberdade de expressão. Ver FRANÇA. Conselho Constitucional. **Decisão nº 2018-773 DC**. Disponível em: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2018/2018773DC.htm >. Acesso em: 26 jul. 2023.

[572] Ver art. 11, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018,* modificado pelo art. 33, da *Loi nº 2021-1382 du 25 octobre 2021*. FUKUYAMA, Francis; GROTTO, Andrew. Comparative media regulation in the United States and Europe. In: PERSILY, Nathaniel; TUCKER, Joshua A. (ed). **Social media and democracy: the state of the field, prospects for reform**. New York: Cambridge University Press, p. 199-219, 2020, p. 205. BIOLCATI, Fernando Henrique de Oliveira. **Internet, fake news e responsabilidade civil das redes sociais**. São Paulo: Almedina, 2022, p. 222.

gratuitamente e permitir o estudo de relatórios sobre acesso direto (sem emprego de algoritmo) e acesso indireto (com emprego de algoritmo) a conteúdo[573].

Fora do período de três meses prévios às eleições, a lei francesa previu uma exigência de que esses atores privados policiem seus ambientes contra conteúdos falsos, disponibilizando instrumento para denúncia pelo usuário, e, anualmente, levem esclarecimentos ao governo[574]. Criou-se assim um dever de cooperação entre as plataformas, para que, um, ponham em prática medidas contra notícias falsas; e, dois, tornem públicas tais medidas[575].

Além disso, a legislação francesa dispôs sobre a cessação de difusão de conteúdo[576]. A opção foi a via judicial, corporificada em Tribunal de Grande Instância ou uma Corte de Apelação, com a previsão de procedimento célere em relação a reclamações contra a desinformação. Os prazos para as decisões judiciais variam entre 24 e 48 horas. Os legitimados são indivíduos ou organizações, com interesse de agir, inclusive o Ministério Público, e seu foco principal é o período que antecede as eleições[577]. Três são os critérios para categorizar uma notícia falsa: um, deve ser manifesta e deliberada; dois, deve ser difundida maciçamente e de maneira artificial ou automática; e, três, deve trazer problemas patentes à paz pública ou à sinceridade de uma votação[578].

---

[573] Ver art. 14, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018*.

[574] Ver art. 11, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018*, modificado pelo art. 33, da *Loi nº 2021-1382 du 25 octobre 2021*. FUKUYAMA, Francis; GROTTO, Andrew. Comparative media regulation in the United States and Europe. In: PERSILY, Nathaniel; TUCKER, Joshua A. (ed). **Social media and democracy: the state of the field, prospects for reform**. New York: Cambridge University Press, p. 199-219, 2020, p. 205. BIOLCATI, Fernando Henrique de Oliveira. **Internet, fake news e responsabilidade civil das redes sociais**. São Paulo: Almedina, 2022, p. 222.

[575] Ver art. 11, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018*, modificado pelo art. 33, da *Loi nº 2021-1382 du 25 octobre 2021*.

[576] Exemplos de cessação seriam a desindexação de uma página, a remoção de um conteúdo e o bloqueio de um endereço online. MOURON, Philippe. De la rumeur aux fausses informations: remarques sur la proposition de loi relative à la lutte contre la manipulation de l'information. **Légicom**, n° 60, p. 53-63, 2019/1, p. 57.

[577] Ver art. 1º, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018*, que criou o art. L163-2, do *Code électoral*. Em relação a isso, o Conselho Constitucional francês, na decisão nº 2018-773 DC, de 20 de dezembro de 2018, disse que é possível a lei trazer restrição à liberdade de expressão com olhos no exercício abusivo, na ordem pública e nos direitos fundamentais de terceiros. Assim, o legislador deve conciliar o princípio da veracidade do processo eleitoral – extraído do valor democrático e de que o sufrágio é universal, igual e secreto – e a liberdade de expressão. Nesse sentido, o procedimento criado e limitado ao período de três meses mencionado, um, visa lutar contra a manipulação do eleitorado, sendo aplicado apenas aos provedores devido à maior facilidade de manipulação maciça e coordenada, por conta das ferramentas de difusão e, dois, volta-se somente ao conteúdo inexato ou enganoso de fato que possa alterar a veracidade do processo eleitoral e seja demonstrado de maneira objetiva.

Medida drástica e positivada nessa lei é a possibilidade, no período eleitoral de três meses antes do pleito, de suspensão de serviço de provedores de Internet estrangeiros ou controlados por pessoa estrangeira[579]. Ela pode ser implementada por um órgão estatal – o Conselho Superior de Audiovisual – e acontecer se houver disseminação de desinformação com o intento de influenciar o processo eleitoral francês[580].

Feito o recorte nesses termos, compreende-se a preocupação do legislador francês. A influência externa à competição eleitoral doméstica, através da desinformação, de fato, soa um alerta no regime democrático. No entanto, aqui valem as palavras lançadas anteriormente. Ainda que a suspensão seja iniciada por órgão estatal, é preciso a instituição de blindagem para que não haja captura pela ideologia política do governo de momento e ocorra perseguições a dissidentes e minorias. O ideal é que não recaiam nas mesmas mãos as posições de requerente e julgador de modo que um órgão estatal decida por si que determinado caso é de desinformação e ordene aos provedores a medida que compreende acertada ou que referido órgão seja entrincheirado de garantias de independência.

Além disso, se a suspensão, grave que é, pode ser aceita. Parece inexistir maiores justificativas para seu direcionamento apenas a provedores de Internet estrangeiros ou controlados por pessoa estrangeira. Não se enxerga qualquer dificuldade em provedores internos também abrirem espaço para a fragilização da democracia, via desinformação, razão pela qual a medida também deveria ser admitida aos demais.

Mas a norma francesa também visa abordar o tema de forma a ampliar o conhecimento. Sobre o assunto impõe que os provedores promovam a educação digital com a difusão de informação correta[581]. Paralelamente, faculta aos provedores de serviço de Internet, imprensa, publicitários e outros envolvidos no ambiente da desinformação a possibilidade de

---

[578] Nesse sentido, decidiu o Conselho Constitucional francês, na decisão nº 2018-773 DC, de 20 de dezembro de 2018.

[579] A razão de ser tem íntima ligação com sites russos e suas influências sobre a democracia francesa. MOURON, Philippe. Une future loi pour lutter contre les fake news. **Revue Eeuropéenne des Médias et du Numérique**, v. 45, p. 66-73, 2018, p. 71.

[580] Ver art. 6º, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018*, que criou o art. 33-1-1, da *Loi nº 86-1067 du setembre 1986*. MOURON, Philippe. De la rumeur aux fausses informations: remarques sur la proposition de loi relative à la lutte contre la manipulation de l'information. **Légicom**, n° 60, p. 53-63, 2019/1, p. 59. BIOLCATI, Fernando Henrique de Oliveira. **Internet, fake news e responsabilidade civil das redes sociais**. São Paulo: Almedina, 2022, p. 222.

[581] Ver arts. 16 a 19, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018*. FUKUYAMA, Francis; GROTTO, Andrew. Comparative media regulation in the United States and Europe. In: PERSILY, Nathaniel; TUCKER, Joshua A. (ed). **Social media and democracy: the state of the field, prospects for reform**. New York: Cambridge University Press, p. 199-219, 2020, p. 205. BIOLCATI, Fernando Henrique de Oliveira. **Internet, fake news e responsabilidade civil das redes sociais**. São Paulo: Almedina, 2022, p. 222.

firmarem um acordo de cooperação para o enfrentamento desse conteúdo[582], em verdadeira abertura a um modelo de autorregulação ao lado do que dispõe seus dispositivos.

4.4.4 A experiência de combate à desinformação online em Cingapura

Cingapura[583], em 2019, aprovou o *Protection From Online Falsehoods and Manipulation Act 2019* (PFOFMA)[584]. Seus propósitos foram prevenir a comunicação falsa de fatos no país e habilitar medidas contra os efeitos desse discurso, suprimir o financiamento, a promoção e o apoio a quem repetidamente dissemine tal discurso, viabilizar medidas de detecção, controle e proteção contra comportamentos coordenados inautênticos e outros maus usos de contas e robôs, e possibilitar medidas que revelem conteúdos pagos direcionados a fim político[585].

A lei, como outras, adota a extraterritorialidade. No entanto, o critério empregado é diferente e leva em conta a afetação de algum bem no país ou a intenção para tanto, tendo, portanto, aplicação a condutas levadas a efeito no território de Cingapura ou fora dele[586].

Ela visa enfrentar o fenômeno desinformativo com olhar no conteúdo e nos instrumentos de difusão. Sob aquela perspectiva, conceitua-o como o discurso, no todo ou em parte, por si ou pelo contexto, falso ou enganoso[587]. Quanto a isso, algumas observações são válidas. O tema não é binário entre verdadeiro e falso, daí ter espaço o termo enganoso. Porém, esse não encontra definição legal e abre margem para discricionariedade[588]. Ainda, o

---

[582] Ver art. 15, da *Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018*.

[583] Cingapura é categorizada pela *Freedom House* como um país parcialmente livre. Disponível em: <https://freedomhouse.org/country/singapore/freedom-world/2023>. Acesso em: 06 jul. 2023.

[584] A lei pode ser consultada, com tradução oficial para o inglês, a partir do site da agência governamental de Cingapura. Disponível em: <https://sso.agc.gov.sg/Act/POFMA2019>. Acesso em: 31 jan. 2023.

[585] Cf. seção 5, do PFOFMA. SMITH, Robert Brian; PERRY, Mark; SMITH, Nucharee Nuchkoom. 'Fake News' in Asean: Legislative Responses. **Journal of ASEAN Studies**, v. 9, n. 2, p. 117-137, 2021, p. 126.

[586] REN, Raphael Kok Chi. Suppressing Fake News or Chilling Free Speech: Are the Regulatory Regimes of Malaysia and Singapore Compatible With International Law? **Journal of Malaysian and Comparative Law**, v. 47, n. 1, p. 25-69, 2020, p. 58-64.

[587] Cf. seção 2 (2) (b), do PFOFMA.

dano e a intenção não estão previstos nessa conceituação, apenas figurando em tipos penais, seja para a configuração do crime, seja para qualificação, tornando sua pena mais severa[589].

Dentro da divisão entre conteúdo e instrumento de difusão da desinformação, o esquema legal trouxe obrigações e medidas *ex ante* e *ex post*. Previu, em poucas hipóteses, proibições *ex ante* de natureza penal dirigidas a usuários e, na maior parte dos casos, atribuiu a um agente estatal a emissão de ordens que se descumpridas, por usuários ou provedores, importam em responsabilidade penal.

São exemplos da primeira espécie, os delitos de comunicação falsa de fato que, se acontece por meio de uma conta inautêntica ou robô para acelerar a difusão do seu discurso, tem pena aumentada[590]; de configuração ou modificação de robô para disseminar declarações falsas[591]; e de fornecimento de serviço para comunicação falsa[592]. Da segunda espécie, existem a *Correction Direction*[593] e a *Stop Communication Direction*[594], dirigidas ao usuário,

---

[588] ANG, Peng Hwa; GOGGIN, Gerard. The regulation of online disinformation in Singapore. In: BAYER, Judit et al. (ed.). **Perspectives on platform regulation: concepts and models of social media governance across the globe**, Band 1, Volume 1, first edition. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co, p. 549-564, 2021, p. 553.

[589] Ver por exemplo a seção 7 (1), do PFOFMA. PRAHASSACITTA, Vidya; HARKRISNOWO, Harkristuti. Criminal disinformation in relation to the freedom of expression in Indonesia: A critical study. **Comparative Law Review**, v. 27, p. 135-165, 2021, p. 150.

[590] Cf. seção 7, do PFOFMA. Isso não se aplica aos intermediários, ao serviço de telecomunicação, ao serviço de acesso público à Internet e a serviço de recurso de computação.

[591] Cf. seção 8, do PFOFMA.

[592] Cf. seção 9, do PFOFMA. Isso não se aplica aos intermediários, ao serviço de telecomunicação, ao serviço de acesso público à Internet e a serviço de recurso de computação.

[593] Cf. seção 11, do PFOFMA. A medida é dirigida ao usuário que fez a comunicação, devendo, em um ambiente online determinado, corrigi-la pela mesma forma, maneira e tempo usados na comunicação anterior através de uma nova postagem que diz que aquela é falsa ou que traz uma declaração específica de fato. Ao julgar a constitucionalidade da *Correction Direction*, a Corte de Apelação de Cingapura, em *The Online Citizen v. The Attorney-General*, explicou que a medida não restringe a postagem antiga e, portanto, não viola a liberdade de expressão, porque a nova e com o conteúdo verdadeiro fica ao lado da anterior. CHAN, Gary KY. Online Falsehoods, Constitutional Free Speech and Its Limits. **Singapore Journal of Legal Studies**, p. 166-176, 2022, p. 167-168. Ainda nesse julgamento, a citada Corte analisou a *compelled speech doctrine*, de origem norte-americana (*Wooley v Maynard* decidida por maioria pela Suprema Corte dos EUA), fundada no argumento da dignidade e autonomia da pessoa, pela qual no âmago da liberdade de expressão se encontra o direito de falar (dimensão positiva) e de não falar (dimensão negativa) e, por este aspecto, a impossibilidade de se impor um discurso a alguém. Adotando a postura minoritária do caso norte-americano em que se distinguiu entre a comunicação de um ponto de vista e ser forçado a dizer que tal ponto de vista é o verdadeiro, a Corte afirmou inexistir violação à dimensão negativa, entendida como uma imposição de se expressar algo que se discorda, quando o usuário, além de ter que se expressar como determinado na *Correction Direction*, mantem a postagem original e não é obrigado a qualificar como verdadeira a nova postagem. CHNG, Kenny. Falsehoods, Foreign Interference, and Compelled Speech in Singapore. **Asian Journal of Comparative Law**, v. 18, p. 235-252, 2023, p. 237-244. Chng, no entanto, argumenta a não aplicação da *compelled speech doctrine* à *Correction Direction*, porque, um, esta abrange fato e não opinião; dois, a nova postagem é atribuída ao governo e não ao usuário; três, não há desequilíbrio no mercado de ideias, sendo a nova postagem apenas mais uma a alimentá-lo;

e a *Targeted Correction Direction*[595], a *Disabling Direction*[596] e a *General Correction Direction*[597], endereçadas a intermediários de Internet e provedores de serviço de mídia de massa.

Para reforçar essas medidas foram ainda previstas mais duas ordens. No caso de inobservância de tais decisões, haver difusão de declarações falsas e usuários estarem acessando tal ambiente, foi prevista a *Access Blocking Order*[598]. Também, foi criada a figura do ambiente online declarado, que pode ser reconhecido se em determinado espaço, previamente submetido a alguma das medidas acima, houver três ou mais postagens falsas, no curso de seis meses[599]. Com esse atestado, ao ambiente online podem ser aplicadas a *Access Blocking Order*[600] e a ordem para desabilitação de acesso[601].

A par do conteúdo, o legislador também mirou as contas inautênticas e os comportamentos coordenados inautênticos. Concebeu a *Account Restriction Direction* dirigida a um intermediário de Internet, para não permitir o uso do seu serviço por determinadas contas ou o uso de contas para empreender comportamentos coordenados inautênticos[602]. A falha permite a expedição de uma *Access Blocking Order*[603].

---

quatro, não se limita a possibilidade de o usuário fazer novas postagens; e, cinco, não seria correto dizer que o usuário psicologicamente ficaria compelido a aceitar a nova postagem, já que esta, no fundo, trata de fato e sua revelação é saudável ao mercado de ideias. Idem, ibidem, p. 250-252.

[594] Cf. seção 12, do PFOFMA. O objetivo é que o usuário pare de disseminar comunicação falsa de fato ou conteúdo similar por tempo determinado. A *Stop Communication Direction* traz consigo uma determinação de correção ao orador, na mesma maneira, forma e tempo da comunicação falsa. Existe aqui verdadeira restrição à liberdade de se comunicar.

[595] Cf. seção 21, do PFOFMA. Essa medida é direcionada ao provedor intermediário de Internet, no qual há comunicação falsa de fato, em Cingapura, determinando que os usuários sejam comunicados do aludido conteúdo. Somado a isso pode ser exigida a comunicação do conteúdo correto, inclusive para postagens semelhantes.

[596] Cf. seção 22, do PFOFMA. A medida se volta ao provedor intermediário de Internet, no qual há comunicação falsa de fato, em Cingapura, determinando a desabilitação de acesso ao conteúdo, no país, pelos usuários. Isso pode ser replicado para conteúdos similares e acompanhado da correção adequada.

[597] Cf. seção 23, do PFOFMA. A medida pode abranger diversos atores da Internet e busca uma difusão geral da correção, por um tempo específico, da comunicação falsa anterior. A correção deve ser encaminhada a todos os usuários com determinadas características.

[598] Cf. seções 16 e 28, do PFOFMA. Nesse caso, o provedor de acesso deve tomar passos razoáveis para desabilitar o acesso dos usuários ao citado ambiente.

[599] Cf. seção 32, do PFOFMA.

[600] Cf. seção 33, do PFOFMA.

[601] Cf. seção 34, do PFOFMA.

[602] Cf. seção 40, do PFOFMA.

Em paralelo, a legislação também deu atenção aos atores envolvidos com publicidade. Nesse sentido, devem buscar impedir a disseminação de conteúdo pago que dê publicidade de ou promova ambientes online que incluam declarações falsas[604]. Sob outra ótica, previu códigos de conduta impositivos com olhos no patrocinador, para revelação dos dados dessa transação, na detecção e controle de comportamentos coordenados inautênticos, na proeminência de fontes de informação confiáveis e na não promoção de ambientes online que contenham declarações falsas[605].

Merece destaque ainda o *enforcement* da lei que é entregue apenas e tão somente a pessoas internas ao Estado[606]. A burocracia envolvida para dar concretude às normas é composta de agentes, instituições governamentais e Cortes com competência para julgar eventual apelação.

Dentro desse cenário, existem dois problemas mais evidentes sob a perspectiva da liberdade de expressão. Primeiro, a expedição da ordem para tomada de uma medida é decidida e revista por alguém localizado no Poder Executivo, de modo a dar azo a perseguições a dissidentes e minorias, sob o pretexto de enfrentamento a declarações falsas[607]. Isso é até mitigado, em tese, com a ascensão do caso à Corte Superior. Segundo, a lei atribui a análise do que é verdadeiro ou falso ao Estado.

Os provedores de serviço de Internet abrangidos, pelo arranjo legal, são os provedores de serviço de acesso à Internet e provedores de serviço intermediário de Internet, incluindo os que permitem contato com conteúdo gerado por terceiros, transmitem conteúdo para usuários, indexam conteúdo a partir de busca e promovem publicidade digital. Nesse sentido, estão inseridos as redes sociais (como Facebook e Instagram), os buscadores (como o motor de

---

[603] Cf. seção 43, do PFOFMA.

[604] Cf. seção 47, do PFOFMA.

[605] Cf. seção 48, do PFOFMA.

[606] SMITH, Robert Brian; PERRY, Mark; SMITH, Nucharee Nuchkoom. 'Fake News' in Asean: Legislative Responses. **Journal of ASEAN Studies**, v. 9, n. 2, p. 117-137, 2021, p. 126-127. TEO, Kai Xiang. Civil society responses to Singapore's online "Fake News" law. **International Journal of Communication**, v. 15, p. 4.795-4.815, 2021, p. 4.795.

[607] Uma pesquisa verificou que os alvos mais frequentes da lei são ativistas, oposicionistas políticos e a mídia independente. Ver TEO, Kai Xiang. Civil society responses to Singapore's online "Fake News" law. **International Journal of Communication**, v. 15, p. 4.795-4.815, 2021, p. 4.796. CARSON, Andrea; GIBBONS, Andrew. The Big Chill? How Journalists and Sources Perceive and Respond to Fake News Laws in Indonesia and Singapore. **Journalism Studies**, DOI: 10.1080/1461670X.2023.2192299, p. 1-20, 2023, p. 8-11.

busca do Google e do Yahoo), os agregadores de conteúdo, as mensagerias instantâneas (como o WhatsApp e o Telegram) e os compartilhamentos de vídeo[608].

O regime de responsabilidade é penal e voltado a usuários e provedores. As espécies de sanções são as penas de prisão e de multa que invariavelmente são muito altas. A menor pena de prisão é de doze meses e a maior é de dez anos. E a menor de multa é de vinte mil dólares e a maior é de um milhão de dólares. Isso tem claro potencial para gerar efeito resfriador.

4.4.5 A experiência de combate à desinformação online na Rússia

Em 2022, a Rússia[609] promoveu alterações no seu Código Penal[610]. Esse movimento foi mais um que o país levou a efeito na tentativa, sob a perspectiva russa, de combate à desinformação. Na verdade, historicamente o país não aceita críticas ao seu regime e agora, utilizando-se da preocupação global com a desinformação, a Rússia emendou seu código, porém, para atacar notícias e informações regulares, taxando-as de contrárias à realidade.

O art. 207.3, do Código Penal russo[611], passou a contemplar o crime de disseminar informação sabidamente falsa a respeito das Forças Armadas russas e do exercício das funções dos órgãos estatais russos fora do seu território[612]. Quatro são os elementos para a

---

[608] Cf. seção 2 (1), do PFOFMA.

[609] A Rússia é categorizada pela *Freedom House* como um país sem liberdade e de regime autoritário consolidado. Disponível em: <https://freedomhouse.org/explore-the-map?type=fiw&year=2023> e <https://freedomhouse.org/explore-the-map?type=nit&year=2023>. Acesso em: 06 jul. 2023.

[610] Por honestidade acadêmica, é preciso dizer que, muito embora tenha sido empreendida pesquisa a respeito da emenda ao Código Penal russo, não foi encontrada eventual versão em inglês, francês ou espanhol. Assim, a pesquisa feita não se deu sobre a fonte primária. Apesar disso, vale frisar que a Reuters pesquisou no site da Duma (a Câmara Baixa do Parlamento russo) e não encontrou o conteúdo legislativo. Disponível em: <https://www.reuters.com/world/europe/russia-introduce-jail-terms-spreading-fake-information-about-army-2022-03-04/>. Acesso em: 28 fev. 2023. Desse modo, o estudo foi realizado a partir do trabalho conjunto da Thomson Reuters Foundation e o Committee to Protect Journalists. Disponível em: <https://cpj.org/wp-content/uploads/2022/07/Guide-to-Understanding-the-Laws-Relating-to-Fake-News-in-Russia.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2023.

[611] O Código Penal russo foi alterado pela Lei federal nº 32-FZ, de 2022. O crime, em versão na língua inglesa, está descrito como "*public dissemination under the guise of reliable statements of knowingly false information containing data on the use of the Russian Armed Forces or exercise by Russian state bodies of their powers outside the territory of Russia for the purposes of protecting the interests of the Russian Federation and its citizens, maintaining international peace and security*".

configuração do ilícito penal. A disseminação pública da informação e o fato de ela se relacionar ao uso das Forças Armadas ou ao exercício das funções por órgãos estatais, para fins do presente estudo não merecem maiores reflexões.

Um aspecto importante e que se liga à desinformação é captado pelo dispositivo citado. Trata-se do emprego de postagens intencionalmente disfarçadas de declarações confiáveis. Com efeito, a desinformação possui muita aderência por conta dessa fraude, gerando a manipulação do conhecimento do auditório.

Conquanto sejam importantes os três fatores acima, o mais relevante é a exigência de que a informação seja sabidamente falsa. A princípio, cuida-se de uma informação que não corresponde à realidade e que o orador tem conhecimento. Dessa forma, classifica-se como uma conduta intencional. Por isso, deve ser comprovado o conhecimento da falsidade e a intenção na sua disseminação. No entanto, o uso de termo aberto permite a inclusão de diversas situações, ao sabor do intérprete. Assim, a perseguição a dissidentes e minorias se torna mais fácil. O cenário fica complicado quando se compreende que a não aplicação do art. 207.3, do Código Penal russo, se dá apenas quando fontes oficiais russas são utilizadas[613].

Para o delito acima, a lei penal impõe penas que variam de multa a prisão. A multa mínima é de setecentos mil rublos e a máxima de um milhão e quinhentos mil rublos. O trabalho corretivo pode ir até um ano. E o trabalho forçado e a prisão até três anos. Tais penas são substancialmente aumentadas se o ilícito penal é cometido, um, utilizando-se de posição oficial; dois, por um grupo de pessoas; três, com adulteração de evidências; quatro, por motivos financeiros; ou, cinco, por ódio, inimizade política, ideológica, racial, nacional ou religiosa, ou em razão de ódio ou inimizade em relação a um grupo social[614]. O *chilling effect* é mais do que provável.

Além disso tudo, existe a circunstância segundo a qual a pena de prisão deve ser fixada entre dez e quinze anos, assim como a restrição de direitos. Tal ocasião é a ocorrência

---

[612] É preciso lembrar que, no início de 2022, a Rússia iniciou uma guerra contra a Ucrânia e invadiu o país vizinho. E uma das razões apontadas por Moscou para tanto seria um suposto genocídio perpetrado pelo governo ucraniano contra nacionais de origem étnica russa. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-60606340>. Acesso em: 28 fev. 2023.

[613] Segundo o *Roskomnadzor* – o Serviço Federal Russo para Supervisão da Comunicação, da Tecnologia da Informação e para Mídias de Massa –, apenas as informações fornecidas por fontes oficiais russas são consideradas precisas. Disponível em: <https://cpj.org/wp-content/uploads/2022/07/Guide-to-Understanding-the-Laws-Relating-to-Fake-News-in-Russia.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2023.

[614] Disponível em: <https://cpj.org/wp-content/uploads/2022/07/Guide-to-Understanding-the-Laws-Relating-to-Fake-News-in-Russia.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2023.

de graves consequências[615]. Ou seja, se a desinformação na Rússia levar a graves consequências, a pena é extremamente pesada. O termo graves consequências, entretanto, é indeterminado e, mais uma vez, permite a inclusão de inúmeras situações, a depender da vontade de quem analisa. Isso atenta contra a liberdade de expressão e potencialmente serve para aplicar a norma contra dissidentes e minorias.

4.4.6 A experiência de combate à desinformação online no Brasil

O Brasil[616] fez uso do modelo regulatório estatal para combater a desinformação[617]. No entanto, não foi arquitetado um microssistema de enfrentamento ao assunto voltado primordialmente aos provedores de Internet. Pelo contrário, existem diversas normas esparsas, principalmente de cunho penal e eleitoral, com foco em temas e pessoas diferentes. Isso torna a eficiência da regulação baixa, porque olha individualmente cada situação.

4.4.6.1 Do uso da tipificação penal

O Código Eleitoral, com a modificação implementada pela Lei nº 14.192, de 04 de agosto de 2021, no art. 323, passou a ter como ilícito penal as condutas de, pela Internet ou

---

[615] Disponível em: <https://cpj.org/wp-content/uploads/2022/07/Guide-to-Understanding-the-Laws-Relating-to-Fake-News-in-Russia.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2023.

[616] O Brasil é categorizado pela *Freedom House* como um país de liberdade. Disponível em: <https://freedomhouse.org/explore-the-map?type=fiw&year=2023>. Acesso em: 10 jul. 2023.

[617] Na esteira do que antes dito, este trabalho não insere como regulação estatal de enfrentamento à desinformação, normas que não se destinam ao tema e que, por serem gerais, aplicam-se ao assunto. No mais das vezes, não se voltam ao ambiente digital, não consideram o modelo de negócios dos provedores envolvidos ou simplesmente não foram arquitetadas com foco nesse problema mais moderno de cunho democrático. A delimitação de critérios, porém, não é fácil. Aqui se propõe o fator tempo para permitir a análise que se seguirá. E para ser tolerante, foram aceitas legislações positivadas a partir do início da segunda década deste século. Isso porque a possibilidade de interação nas redes sociais se iniciou um pouco antes disso, mas o fenômeno da desinformação online começou a chamar mais a atenção da sociedade alguns anos depois. Obstaculiza ainda a definição de um critério a dificuldade de se perquirir o móvel dos legisladores e descobrir quem visava combater a desinformação online. Com essa explicação em mente, não foram inseridos neste estudo o crime de divulgação de pesquisa fraudulenta (art. 33, §4º, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997) e os crimes contra a honra.

por rede social, "[d]ivulgar, 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" e de produzir, oferecer ou vender "vídeo com conteúdo inverídico acerca de partidos ou candidatos". A escala penal inicial de dois meses a um ano e de 120 a 150 dias-multa tem um aumento de um terço até a metade.

No tocante à primeira conduta, é preciso mais atenção quanto ao aspecto subjetivo. Além do dolo de divulgar direcionado a um fato, é necessário que o orador saiba da sua inveracidade. Somado a isso, é imprescindível o conhecimento sobre a capacidade de influência no eleitorado[618].

É interessante notar um paradoxo ao se exigir o potencial de influência sobre o eleitorado. Por um lado, visa garantir que apenas fatos realmente gravosos sejam levados em consideração, o que obedece a ideia da intervenção mínima do direito penal. Por outro, em decorrência dos termos empregados, o tipo penal doloso não obedece ao estudo da liberdade de expressão, porque não se aceita o uso de expressões vagas para sua restrição, sob pena de atingir o exercício legítimo desse direito. A capacidade de influenciar o eleitorado traz em si uma indefinição muito grande. Mais do que isso, a concretização da influência talvez já não seja fácil de verificar, mas o legislador optou por algo ainda mais difícil, a mera capacidade para tanto.

A segunda conduta, porém, não possui diversos elementos da primeira. Não delimita em que período ela tem relevância penal (propaganda eleitoral ou durante período de campanha eleitoral). Não exige prévio conhecimento da inveracidade dos fatos. E não reclama potencial de influência sobre o eleitorado. Rodrigo Zilio entende que, por ter função complementar, o parágrafo primeiro (onde se encontra a segunda conduta) deve abarcar a inveracidade dos fatos e o potencial de influência sobre o eleitorado[619]. A solução, porém, olvida o aspecto temporal acima presente no *caput*. Assim, ou são exigidas todas as elementares nessa segunda conduta, deixando-a, em tese, muito mais delimitada, ou não se exige e compreende-se a segunda conduta como autônoma em relação à primeira. A previsão de pena igual e a lógica de que a intervenção do direito penal deve sempre ser mínima apontam para a primeira opção.

---

[618] ZILIO, Rodrigo López. **Direito eleitoral**, 9ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 979.

[619] ZILIO, Rodrigo López. **Direito eleitoral**, 9ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 981.

Sob outro olhar, o tipo não abarca expressamente três aspectos fundamentais do estudo da desinformação. O primeiro é não descrever como elemento o dano, ainda que em potencial a um bem jurídico específico, apesar de mencionar a possível influência junto ao eleitorado. Para solucionar isso é preciso argumentar que a influência irá resultar, ao menos, em dano potencial ao livre exercício do direito ao voto. O segundo aspecto é o ataque a instituições democráticas. O tipo penal foi restritivo e só mencionou partidos e candidatos. Esqueceu da corporificação da democracia no Congresso Nacional, no Poder Executivo, no STF, no TSE e até mais especificamente no sistema eletrônico de votação (as urnas eletrônicas). O terceiro aspecto dirige-se ao momento de propaganda eleitoral ou ao período de campanha eleitoral. Fora deles, a conduta não encontra adequação no aludido tipo penal.

A pena é irrisória, mesmo aumentada por ter sido praticada pela Internet ou rede social. Isso é bom por conta das deficiências legislativas apontadas que trazem risco à liberdade de expressão. Mas há uma insuficiência se enxergado o ângulo de se tratar de um esforço de combate à desinformação.

Mais um tipo penal foi criado pela Lei nº 13.834, de 04 de junho de 2019. O parágrafo terceiro, do art. 326-A, do Código Eleitoral, passou a prever pena de dois a oito anos, e multa, a quem "comprovadamente ciente da inocência do denunciado e com finalidade eleitoral, divulga ou propala, por qualquer meio ou forma, o ato ou fato que lhe foi falsamente atribuído"[620].

Outra vez se resguarda a pessoa individualmente, volta-se ao conteúdo e se utiliza de termos que admitem uma abertura ampla[621] do tipo penal. A atribuição falsa de ato ou fato autoriza um grande leque de condutas, a tornar o tipo pouco restrito, como deveria ser. A consequência é o potencial *chilling effect*.

Além disso, a Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, que estabelece normas para as eleições, foi bastante modificada por diversas leis subsequentes. A propaganda eleitoral na Internet, em sites, blogs e contas em redes sociais é permitida, assim como o uso de mensagens eletrônicas e instantâneas. O uso de impulsionamento – ainda que pago – é autorizado, desde que do próprio provedor[622]. Porém, é crime o emprego de impulsionamento no dia das eleições[623].

---

[620] Diz o Enunciado nº 57, da EJE/TSE: "O crime previsto no §3º do art. 326-A do Código Eleitoral tem relação acessória com o *caput* do mesmo dispositivo, de modo que somente apresenta tipificação a conduta de propalação ou divulgação de ato que já foi ou é objeto de uma denunciação caluniosa eleitoral".

[621] BERNARDI, Ana Julia Bonzanini. **Fake news e as eleições de 2018 no Brasil: como diminuir a desinformação?** 1ª ed. Curitiba: Editora Appris, 2020, p. 16.

O legislador criminal desejou ser pouco invasivo no modelo de negócio dos atores privados e se intrometer o mínimo possível na competição eleitoral. Pelo desenho legal, a aquisição de impulsionamento é relativamente livre, mas seu uso é vedado no exato dia das eleições. O objetivo é exclusivamente não permitir uma influência exacerbada do conteúdo (propaganda eleitoral) no aludido dia.

Os demais dias que não o da eleição recebem resposta de caráter não penal, no parágrafo terceiro, do art. 57-B, Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, ao proibir o impulsionamento "para alterar o teor ou a repercussão de propaganda eleitoral, tanto próprios quanto de terceiros". Assim, existem dois tipos de vedações quanto ao impulsionamento. O de cunho penal para o dia das eleições e que não exige qualquer qualificação. E o de raiz extrapenal direcionado aos demais dias de propaganda eleitoral e que exige que o impulsionamento vise "alterar o teor ou a repercussão de propaganda eleitoral". Comparativamente, apesar da limitação sob o prisma temporal, a conduta penalmente vedada é mais ampla do que a outra.

Ainda pertinente à presente seção, a mencionada lei eleitoral veda penalmente a contratação de milícia digital. Assim, é proibido contratar e ser contratado para, em um grupo de pessoas, enviar mensagens ou comentários na Internet, com a finalidade de atacar candidato, partido ou coligação[624].

Quatro observações são válidas. Veta-se a contratação inclusive indireta e a norma não exige pagamento. A consumação se dá com a contratação, não se importando o legislador penal com eventual dano. Existe um equívoco em apenas serem protegidos o nome e a honra e três atores do cenário eleitoral (candidato, partido e coligação), esquecendo-se do sistema como um todo. Por último, foram previstas penas diferentes a quem contrata e a quem é contratado, estipulando para este uma escala penal muito baixa e que admite medidas despenalizadoras.

4.4.6.2 Do direito de resposta

---

[622] Cf. art. 57-B, §3º, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 13.488, de 2017.

[623] Ver art. 39, §5º, IV, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, redação dada pela Lei nº 13.488, de 2017.

[624] Ver art. 57-H, §§1º e 2º, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluídos pela Lei nº 12.891, de 2013.

Com positivação na Constituição[625] e em normas geral[626] e específica[627], existe o direito de resposta. Consiste em instrumento, por um lado, de reação *a posteriori* a um discurso violador de direito e, por outro, de concretização do direito de liberdade de expressão do ofendido, desejoso de apresentar fatos ou opinião a respeito de determinado tema. Simboliza, classicamente, uma assimetria entre orador e ofendido e alguma limitação à liberdade comunicativa, particularmente à de imprensa. Tal instituto carrega forte cunho personalista e se volta à tutela de direito do ofendido, em que se pressupõe um agravo. Isso dificulta o enquadramento na temática aqui estudada[628].

Em evolução da matéria, o TSE alterou a Resolução TSE nº 23.608, de 18 de dezembro de 2019, através da Resolução TSE nº 23.672, de 14 de dezembro de 2021, para admitir o uso do direito de resposta quando de afirmação sabidamente inverídica, em aplicativos de Internet e redes sociais[629]. Por sabidamente inverídica, entende-se uma "inverdade escancarada, evidente, manifesta", que deve ser abrangida pelo conhecimento do orador, e não o fato que admite contestação e discussão[630]. Trata-se de implementação de contradiscurso, em uma especificação do contraditório, que busca eliminar inverdades[631], na esteira do fundamento do livre mercado de ideias.

Não obstante, a difusão de desinformação ocorre de forma extremamente rápida e o direito de resposta, mesmo regido pelo princípio da imediatidade ou da atualidade da resposta[632], não consegue acompanhar[633]. Os prazos previstos em leis atrapalham a resposta à

---

[625] Ver art. 5º, inciso V, da Constituição de 1988.

[626] Ver Lei nº 13.188, de 11 de novembro de 2015.

[627] Ver arts. 57-D e 58, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, e art. 243, §3º, da Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 – Código Eleitoral.

[628] Quanto a isso, é possível verificar opiniões que ampliam a legitimidade do exercício do direito de resposta e o TSE, em tema alheio ao deste trabalho, já admitiu isso. Ver BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **RESPE nº 12.303/RS**. Acórdão nº 12303 de 27/10/1994. Relator(a) Min. Marco Aurélio. Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 18/11/1994, Página 31431. RJTSE - Revista de jurisprudência do TSE, Volume 7, Tomo 2, Página 259.

[629] Ver art. 31, *caput*, da Resolução TSE nº 23.608, de 18 de dezembro de 2019, com redação dada pela Resolução nº 23.672/2021.

[630] ZILIO, Rodrigo López. **Direito eleitoral**, 9ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 529.

[631] HORBACH, Lenon Oliveira. **Fake news: liberdade de expressão, internet e democracia**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2019, p. 52.

[632] Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 5418/DF - Distrito Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Relator(a): Min. Dias Toffoli. Julgamento: 11/03/2021. Publicação: 25/05/2021. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação: Processo Eletrônico DJe-099 Divulg 24-05-2021 Public 25-05-2021.

desinformação. A título de exemplo, na propaganda eleitoral na Internet, o usuário ofensor tem quarenta e oito horas para divulgar a resposta, com o uso de eventual impulsionamento e, dentre outros elementos, do mesmo veículo, espaço, local, horário, página eletrônica, tamanho e caracteres da ofensa[634]. Some-se a isso, o fato de mais discurso poder não apenas não surtir o efeito esperado, como fomentar a desinformação nas bolhas existentes.

4.4.6.3 Da proibição de veiculação de desinformação no cenário eleitoral

A desinformação eleitoral é proibida[635] e a legislação apresenta diversas respostas, como este trabalho evidencia. Especialmente na propaganda partidária e na propaganda eleitoral é merecida uma atenção maior.

A Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995, foi alterada pela Lei nº 14.291, de 03 de janeiro de 2022, para tornar a permitir a propaganda partidária, inclusive em redes sociais e utilizando-se de impulsionamento[636]. Nela, porém, são trazidas duas proibições "a utilização de imagens ou de cenas incorretas ou incompletas, de efeitos ou de quaisquer outros recursos que distorçam ou falseiem os fatos ou a sua comunicação" e "a utilização de matérias que possam ser comprovadas como falsas (fake news)"[637].

A norma é restritiva e, como tal, deve receber interpretação estrita. Ela se dirige apenas a partido político e à propaganda partidária. A proibição se dirige a duas condutas: o emprego de imagens e cenas, como acima descritas, e o uso de matéria comprovada como falsa, tida como fake news.

---

[633] HORBACH, Lenon Oliveira. **Fake news: liberdade de expressão, internet e democracia**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2019, p. 56.

[634] Ver art. 58, §3º, inciso IV, alínea 'a', da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997.

[635] Ver art. 2º, *caput*, da Resolução TSE nº 23.714, de 20 de outubro de 2022. Remete-se aqui o leitor às considerações feitas na seção intitulada "A contribuição do TSE na Resolução nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, e na Resolução nº 23.714, de 20 de outubro de 2022".

[636] PORTELLA, Luiza Cesar. **Desinformação e democracia: um panorama jurídico eleitoral**. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 43-44.

[637] Ver art. 50-B, §4º, III e IV, da Lei nº Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995, incluídos pela Lei nº 14.291 de 2022.

Alguns problemas podem ser enxergados aqui. Um é não se saber o que são fake news ou circunscrever o fenômeno ao binômio verdadeiro e falso. Dois é compreender que as fake news não compreendem os elementos trazidos na primeira proibição relacionada ao uso de imagens e cenas, já que se abrangessem não deveriam ter redações diferentes. Três é que, sendo diferente o enquadramento, a primeira proibição não se volta ao enfrentamento da desinformação e a segunda proibição não define seus contornos. E quatro é a amplitude do termo matéria que não veio acompanhada, por exemplo, da expressão jornalística, tornando ampla uma vedação.

Na propaganda eleitoral, vale destacar duas vedações trazidas por resolução do TSE, em 2024. Existe a proibição de utilização de "conteúdo fabricado ou manipulado para difundir fatos notoriamente inverídicos ou descontextualizados com potencial para causar danos ao equilíbrio do pleito ou à integridade do processo eleitoral"[638]. E há a proibição de emprego de "conteúdo sintético[639] em formato de áudio, vídeo ou combinação de ambos, que tenha sido gerado ou manipulado digitalmente, ainda que mediante autorização, para criar, substituir ou alterar imagem ou voz de pessoa viva, falecida ou fictícia (deep fake)"[640], para prejudicar ou favorecer candidatura.

Antes de mais nada, existe um dever de cuidado dos provedores, que permitem em seus ambientes digitais a circulação de conteúdo político-eleitoral, de impedir ou reduzir a circulação de desinformação voltada à integridade do processo eleitoral[641]. Em consonância com isso, a eventual notificação para a respectiva implementação pode ser extrajudicial[642]. Isso, é bom observar, configura assunto diverso do afeto à responsabilidade, visto mais adiante.

Analisando a primeira figura, de imediato, há uma dificuldade de definição do que seja conteúdo fabricado ou manipulado, já que a resolução foi omissa em relação às respectivas

---

[638] Ver art. 9º-C, *caput*, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[639] É conteúdo sintético a "imagem, vídeo, áudio, texto ou objeto virtual gerado ou significativamente modificado por tecnologia digital, incluída a inteligência artificial", cf. inciso XXXV, do art. 37, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[640] Ver art. 9º-C, §1º, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[641] Ver art. 9º-D, *caput*, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[642] Ver art. 9º-D, §4º, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

definições. Uma tentativa de delimitação semântica parte da leitura do *caput*, do art. 9º-B, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024. Dele é possível extrair que conteúdo fabricado ou manipulado é o resultante de criação, substituição, omissão, mescla ou alteração da velocidade ou sobreposição de imagens ou sons. Pelo que se pode compreender, não há exigência de emprego aqui de inteligência artificial. Além disso, o TSE usou da expressão notoriamente inverídico ou descontextualizado para se referir ao fato com potencial danoso. Abandonou, em parte[643], a fórmula do art. 2º, *caput*, da Resolução TSE nº 23.714, de 20 de outubro de 2022, quando aludiu a sabidamente inverídico e a gravemente descontextualizado, termos que receberam reflexão neste estudo. Parece que a ideia é que o notoriamente equivalha ao patentemente. É dizer, aquela inveracidade ou descontextualização chapada. Nesse cenário, é importante o trabalho de agências de checagem. De qualquer maneira, a potencialidade de dano ainda abre espaço para algum subjetivismo.

No que toca à segunda figura, o curioso é a proibição de deep fake apenas para proibir ou favorecer candidato, se levado em conta que deep fake é resultado de utilização de inteligência artificial para criar, substituir ou alterar um conteúdo de áudio ou imagem. Existem outros alvos que poderiam estar expressamente inseridos na norma.

O que pode explicar a distinção entre a primeira e a segunda figuras é o fato de aquela carregar uma vedação mais ampla, que empregue inteligência artificial ou não, e que ataque um valor determinado, qual seja, equilíbrio do pleito ou integridade do processo eleitoral. Isso teria explicação porque o processo de construção de um conteúdo fabricado ou manipulado pode, mas não é mandatório, passar pelo uso de inteligência artificial. A desinformação aqui seria institucional.

Já na segunda figura, com um olhar mais individualizado, o TSE apontou para os candidatos individualmente e eventuais ataques ou defesas a eles. Nesse particular, porque de mais corriqueira ocorrência, proibiu deep fakes e uso de inteligência artificial expressamente.

Além disso, norma que vinha sendo esquecida, por conta de sua origem muito distante ao tema deste trabalho, é a que proíbe que a propaganda crie artificialmente, na opinião pública, estados mentais, emocionais ou passionais[644]. Dois destaques merecem ser feitos.

---

[643] Fala-se em "em parte" porque na redação do art. 9º-D, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024, parece ter havido esquecimento e foi empregado de novo o termo gravemenete descontextualizado.

[644] Ver art. 242, da Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 – Código Eleitoral, com a redação dada pela Lei nº 7.476, de 15 de maio de 1986.

Primeiro, ela data da época da ditadura militar brasileira, período de claras violações a direitos fundamentais. Segundo, o emprego dos termos estados mentais, emocionais ou passionais carrega, em si, uma ampla e indevida abertura semântica, levando em conta se tratar de norma proibitiva e que atinge, de algum modo, a liberdade de expressão.

Não obstante isso, a Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, com a inclusão promovida pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024, resgatou essa vedação e a conectou com a desinformação. Pelo que se depreende da resolução, não é possível "empregar meios publicitários destinados a criar, artificialmente, na opinião pública, estados mentais, emocionais ou passionais" ainda mais através do uso de ferramentas tecnológicas que adulterarem ou fabriquem "áudios, imagens, vídeos, representações ou outras mídias destinadas a difundir fato falso ou gravemente descontextualizado sobre candidatas, candidatos ou sobre o processo eleitoral"[645].

4.4.6.4 Do impulsionamento na propaganda eleitoral

Por sua vez, a Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, particularmente no tópico propaganda eleitoral, tentou regular diversos temas a respeito da desinformação. No entanto, tal propaganda é apenas uma fração do processo eleitoral que abrange as fases pré-eleitoral – com convenções partidárias e escolhas de candidatos –, eleitoral – com campanha e eleição propriamente dita – e pós-eleitoral – com diplomação dos eleitos e suplentes[646]. Assim, existe um grande espaço descoberto e sem normatização relacionada ao presente tema.

Os primeiros destaques em relação à regulação restritiva quanto aos instrumentos que permitem difusão de desinformação e comportamentos coordenados são de que somente usuário autêntico pode enviar mensagem[647], a propaganda eleitoral paga[648] na Internet é proibida e o impulsionamento, com algumas limitações, é permitido.

---

[645] Ver art. 10, *caput* e §1º-A, da resolução.

[646] Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 630.147/DF - Distrito Federal. Recurso Extraordinário**. Relator(a): Min. Ayres Britto. Redator(a) do acórdão: Min. Marco Aurélio. Julgamento: 29/09/2010. Publicação: 05/12/2011. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação: DJe-230 Divulg 02-12-2011 Public 05-12-2011 Repercussão geral - Admissibilidade Ement Vol-02639-01 PP-00001. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 1.328.142 AgR/CE – Ceará. Ag. Reg. no Recurso Extraordinário**. Relator(a): Min. Rosa Weber. Julgamento: 30/08/2021. Publicação: 20/09/2021. Órgão julgador: Primeira Turma. Publicação: Processo eletrônico DJe-187 Divulg 17-09-2021 Public 20-09-2021.

O emprego do impulsionamento é autorizado se próprio da rede social e sua contratação pode ser onerosa[649]. No entanto, é expressamente proibido seu uso para "alterar o teor ou a repercussão de propaganda eleitoral"[650] e para promover propaganda negativa[651]. Exige-se, ainda, que o impulsionamento seja claramente reconhecido como tal e contratado tão somente por alguns atores da disputa eleitoral (candidato, partido ou coligação) e diretamente com provedor de aplicação de Internet presente juridicamente no Brasil[652]. A proibição de contratação por pessoas jurídicas ou naturais diversas tem relação com a vedação ao financiamento empresarial de candidatura, a realização de gastos eleitorais de campanha fora do limite e a prestação de contas.

O legislador poderia ter optado por positivar uma regulação restritiva neutra de conteúdo, já que o impulsionamento se caracteriza por ser um instrumento do discurso e não o próprio. Com isso, ainda evitaria a influência econômica na compra de impulsionamentos. Porém, escolheu por positivar uma regulação restritiva de conteúdo com ponto de vista neutro, em que o ônus argumentativo, como visto, é maior. Além disso, para a proibição, utilizou termos abertos. De forma afirmativa, vedou a alteração do teor ou da repercussão de propaganda eleitoral. De forma excludente, desautorizou o impulsionamento que não promova ou beneficie candidatos ou agremiações.

Por outro lado, mais recentemente, o TSE proibiu que os provedores, inclusive buscadores, através da modalidade priorização de resultado de busca, comercializem impulsionamento de conteúdo com "fato notoriamente ou gravemente descontextualizado que possa atingir a integridade do processo eleitoral"[653]. No entanto, em vez de solucionar o

---

[647] Ver art. 57-B, §2º, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 13.488, de 2017.

[648] Uma especificação desse assunto é a proibição de priorização paga de conteúdo desinformativo em buscador. Ver art. 28, §7º-B, inciso III, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[649] O impulsionamento visa dar destaque a postagens, inclusive propagandas, e é pago diretamente às redes sociais, que, para tanto, devem se cadastrar junto à Justiça Eleitoral, cf. arts. 37, XIV e 29, §§9º e 10, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, estes parágrafos incluídos pela Resolução TSE nº 23.671/2021.

[650] Ver art. 57-B, §3º, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 13.488, de 2017.

[651] Ver art. 57-C, §3º, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 13.488, de 2017. MENDONÇA, Eduardo; TERRA, Felipe Mendonça. Publicidade eleitoral na internet e liberdade de escolha do eleitor: primeiros avanços. In: BRANCO, Paulo Gustavo Gonet et al (coord.). **Eleições e democracia na era digital**. São Paulo: Almedina, p. 625-642, 2022, p. 628-631.

[652] Ver art. 57-C, *caput* e §3º, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, respectivamente alterado e incluído pela Lei nº 13.488, de 2017.

assunto no momento da contratação, preferiu permitir a circulação do referido conteúdo impulsionado, para, apenas depois, em caso de detecção por conta própria ou notificação por usuário, cessar o impulsionamento. Nesta hipótese, surge o dever do provedor, independentemente de provocação judicial[654], de perquirir responsabilidade interna e de contas e perfis, bem como de tornar indisponível o serviço de impulsionamento[655].

Ainda aqui, visualiza-se a possibilidade de uso positivo do impulsionamento, em casos de desinformação. Trata-se da situação pela qual a Justiça Eleitoral determina ao provedor que faça, gratuitamente e nos mesmos moldes, o impulsionamento de conteúdo informativo contrário à desinformação impulsionada[656]. Qualifica-se a solução como regulação ampliativa do discurso que não encontra óbice no direito fundamental da liberdade de expressão.

Além disso tudo, a Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, com inclusão feita pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024, determinou uma série de exigências aos provedores que façam impulsionamento de conteúdo político-eleitoral[657]. Devem, dentro das peculiaridades trazidas pelo TSE, manter repositório desses anúncios com informação sobre conteúdo, valores, responsável pelo pagamento e características da audiência, e disponibilizar ferramenta de consulta para busca avançada nos dados do repositório. Ocorre que tal dever é permanente e se alarga temporalmente para fora do período eleitoral[658].

---

[653] Ver §1º, do art. 9º-D, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[654] Ver §4º, do art. 9º-D, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[655] Interpretação extraída da norma do §2º, do art. 9º-D, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[656] Ver §3º, do art. 9º-D, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[657] É conteúdo político-eleitoral, segundo o §1º, do art. 27-A, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024, "aquele que versar sobre eleições, partidos políticos, federações e coligações, cargos eletivos, pessoas detentoras de cargos eletivos, pessoas candidatas, propostas de governo, projetos de lei, exercício do direito ao voto e de outros direitos políticos ou matérias relacionadas ao processo eleitoral". Merece crítica a expressão e sua definição. Ao que tudo indica, a expressão político-eleitoral serve para atrair a atuação da Corte eleitoral, mesmo em período distante de pleitos eleitorais. Quaisquer das figuras da definição podem ser consideradas apenas conteúdo político, se ausente o período eleitoral, mesmo se incluídos aqueles tecnicamente classificados como pré e pós. As múltiplas figuras da definição, por sua vez, aumentam bastante a incidência dos deveres criados, ônus esse que não é irrisório.

[658] Ver art. 27-A, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

Neste ponto, é preciso se recordar que a resolução se vincula à propaganda eleitoral e o dever instituído passou a ter outra qualificação. O art. 57-J, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 13.488, de 06 de outubro de 2017, não autoriza tamanha abertura normativa, já que sua única limitação são os assuntos trazidos nos arts. 57-A a 57-I (propaganda eleitoral na Internet). Ao extrapolar o plano eleitoral, os deveres deixaram de ter como fonte de validade o mencionado dispositivo legal. Por conta disso, a imposição pretendida deveria ser veiculada via lei, editada segundo o processo legislativo constitucional, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo.

4.4.6.5 Da proibição de monetização

A monetização, como exposto neste trabalho, é importante mecanismo para financiar a desinformação. Pode importar em lucro individual àquele que difunde conteúdo desinformativo ou servir para realimentar toda a estrutura de disseminação.

Detectada a desinformação pelo provedor ou notificado (extrajudicialmente[659]) ele da mesma, surge o dever de cessar de forma imediata e eficaz a monetização, cabendo até mesmo colocar em indisponibilidade o serviço de monetização[660]. O cerco contra a monetização também foi feito ao se possibilitar que pessoa natural empreenda propaganda eleitoral na Internet, utilizando-se de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e aplicações de Internet assemelhadas, como aplicativos de mensagens instantâneas. Nesta situação, é proibida a monetização, paga pelo beneficiário da propaganda ou por terceiro, como forma de retribuir o usuário titular do canal ou perfil[661].

Dentro dessa estrutura, poderia ainda haver um dever de diálogo com instituições de *enforcement*. Seguindo a lógica da estratégia *follow the money*, o caso seria de informar detalhadamente a agências – como o Ministério Público –, o caminho que esse dinheiro percorreu até o ponto de cessação da monetização.

---

[659] Ver §4º, do art. 9º-D, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[660] Ver §2º, do art. 9º-D, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[661] Ver art. 28, IV, b, 2, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

4.4.6.6 Da proibição de anonimato na propaganda na Internet

Além disso, reproduzindo norma constitucional, é proibido o usuário, durante a campanha eleitoral, manifestar-se sem se revelar[662]. Assemelhada a esta, a conduta de se manifestar atribuindo a autoria a terceiro também é interditada[663]. Basicamente se busca não permitir, no tema deste trabalho, que a desinformação seja veiculada como propaganda eleitoral, na Internet, por pessoa anônima, por quem toma a conta de outrem e por aquele que se utiliza de conta falsa ("conta fake").

É relevante que o usuário que deseja manipular o auditório eleitoral para trazer dano à democracia e ao livre exercício do direito de voto seja, desde logo, conhecido. A ausência de identidade ou, o que parece pior, a atribuição de identidade de terceiro, para disseminar conteúdo desinformativo, na Internet, traz um dispêndio de tempo não existente no combate à desinformação. Por outro lado, o anonimato, nesse caso, não carrega em si o resguardo de nenhum valor constitucional.

Um ponto passa despercebido no presente tema, mas afeta o combate à desinformação. Trata-se da própria concepção de anonimato. Sob um olhar usual, seria aquele sujeito que, ao falar, não se identifica. No entanto, o TSE já entendeu diferente e sinalizou não ser caso de anonimato quando, através da obtenção dos dados cadastrais e do registro de acesso, o usuário puder ser identificado[664]. O problema dessa solução é a permissividade e o custo de tempo com a identificação do usuário, enquanto a desinformação é difundida.

Questão relevante é a que analisa o âmbito de aplicação do parágrafo segundo, do art. 57-D, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Prevê-se a aplicação de multa ao usuário responsável pela divulgação da propaganda que violar o referido dispositivo. O dito acima

---

[662] Ver art. 57-D, *caput*, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 12.034, de 2009.

[663] Ver art. 57-H, *caput*, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 12.034, de 2009.

[664] Ver art. 38, §3º, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019. Entretanto, o próprio TSE já decidiu que "[a] identificação de que trata o § 3º do art. 38 da Res.–TSE 23.610 não deve incidir em face dos casos de divulgação de mensagens instantâneas por meio do WhatsApp ou de aplicativo similar, diante do efeito viralizante que a espécie de aplicativo proporciona, situação que praticamente inviabiliza a adoção das providências a que a norma se refere para a identificação do autor original da informação". Ver BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **RESPE nº 0600024-33.2019.6.20.0006. Recurso Especial Eleitoral nº 060002433**. Acórdão de 17/02/2022. Relator(a) Min. Sergio Silveira Banhos. Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 36, Data 07/03/2022.

sobre a concepção de anonimato deve ser trazido para cá e isso influencia eventual não aplicação da multa.

Além disso, interessa saber como fica a situação na qual um usuário identificado, em uma rede social, encaminha para outras pessoas um conteúdo desinformativo de autoria anônima. O debate se faz presente, porque o parágrafo segundo exige violação do dispositivo que reprime o anonimato e, no exemplo, o usuário encaminhador do conteúdo é determinado. Considerando que, dentre outros assuntos, o dispositivo do art. 57-D interdita o anonimato e a efetividade da norma deve ser ampla, a multa pode ser aplicada também na hipótese do exemplo acima. A razão é que a ideia não pode ser a de punir quem não se conhece. Assim, "o intento do legislador foi vedar o anonimato tanto daquele que produz ou edita a mensagem anônima como de quem a divulga, compelindo as demais pessoas a não difundirem propagandas negativas cuja autoria seja delas desconhecida"[665].

4.4.6.7 Da proibição do uso de bases de dados na propaganda na Internet

Como se viu em seção precedente, a contratação de pessoas para disparos de mensagem, com o fim de atacar candidato, partido ou coligação é proibida. Tal proceder e o disparo em massa proscrito, remetem à necessidade de uma base de dados. É dizer, na maioria das vezes, as mensagens se valem de um banco em que se encontram dados de pessoas. Com esse, principalmente a partir de mensagerias instantâneas, é possível enviar mensagens.

No entanto, é proibida a utilização, a doação ou a cessão de cadastro eletrônico e de dados pessoais de clientes a favor de candidato, partido, federação ou coligação partidária, bem como a venda de cadastro de endereços eletrônicos, de números de telefone e de banco de dados pessoais[666]. A vedação volta-se a inúmeras pessoas e alcança as empresas de marketing digital. É permitido, porém, o uso de lista de apoiadores de candidato ou partido.

---

[665] DE GOÉS, Renato Brill. O anonimato na divulgação de propaganda eleitoral por meio do *whatsapp* e o alcance da multa prevista no §2º do art. 57-D da Lei nº 9.504/97. In: BRANCO, Paulo Gustavo Gonet et al (coord.). **Eleições e democracia na era digital**. São Paulo: Almedina, p. 661-680, 2022, p. 677. No mesmo sentido, ver BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **RESPE nº 0600024-33.2019.6.20.0006. Recurso Especial Eleitoral nº 060002433**. Acórdão de 17/02/2022. Relator(a) Min. Sergio Silveira Banhos. Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 36, Data 07/03/2022.

[666] Ver art. 57-E, *caput* e §1º, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 12.034, de 2009, e art. 31, *caput* e §§1º e 1º-A, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, com redação dos *caput* e §1º-A dada pela Resolução TSE nº 23.671/2021 e do §1º dada pela Resolução TSE nº 23.732/2024.

Cuida-se de uma regulação restritiva neutra de conteúdo. Como visto, aqui a preocupação é verificar se todos os canais por onde o discurso flui estão fechados e se há forte motivo para a regulação. No trato da desinformação, mesmo que haja impossibilidade do uso de banco de dados, ainda é possível a comunicação da desinformação, ainda que não viralizada. E, em relação a apresentação de justificação, como antes dito, a proteção da democracia reclama um atuar restritivo. Por isso, a medida não encontra objeção.

4.4.6.8 Da moderação de conteúdo e de conta imposta por decisão judicial eleitoral

Em caso de violação à Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, há previsão de mecanismos sancionatórios severos sob o prisma da liberdade de expressão. É possível a suspensão temporária de acesso ao conteúdo violador da mencionada lei, fixando esta critérios para demarcação temporal da sanção[667].

Além disso, a redação do parágrafo segundo, do art. 57-I[668], da citada lei, abre espaço para dúvida se sua previsão é voltada à mencionada suspensão temporária de acesso ao conteúdo ou se inova e contempla a suspensão temporária dos serviços do provedor. Por um lado, o dispositivo se refere ao período de suspensão do *caput* e isso autoriza o entendimento de que a suspensão é do acesso ao conteúdo[669]. Porém, tal parágrafo segundo positiva um dever de informação aos usuários desejosos de acesso aos seus serviços. O problema é que a redação é infeliz e, ao tempo que menciona "serviços", arremata que "se encontra temporariamente inoperante por desobediência à legislação eleitoral". Em termos linguísticos, a conjugação impunha que o verbo encontrar estivesse no plural e, caso se opte por não ser esta a interpretação correta, inexiste na frase algo que se harmonize com a inoperância. Em termos lógicos, a suspensão de acesso ao conteúdo não enseja inoperância dos serviços de uma plataforma. Desta forma, conquanto o parágrafo deva ser interpretado em conformidade

---

[667] Ver art. 57-I, *caput* e §1º, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, respectivamente, alterado pela Lei nº 13.488, de 2017 e incluído pela Lei nº 12.034, de 2009.

[668] Diz o dispositivo: "§2º No período de suspensão a que se refere este artigo, a empresa informará, a todos os usuários que tentarem acessar seus serviços, que se encontra temporariamente inoperante por desobediência à legislação eleitoral. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)".

[669] Esse parece ser o entendimento de Rodrigo Zilio, ver ZILIO, Rodrigo López. **Direito eleitoral**, 9ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 522-523.

com o *caput*, não seria nenhum absurdo o entendimento pelo qual se previu nesse parágrafo segundo um mecanismo igualmente brusco em relação à liberdade de expressão de suspensão dos serviços de um provedor[670].

Por outro lado, a Resolução TSE nº 23.714, de 20 de outubro de 2022, editada entre o primeiro e o segundo turno das eleições gerais do mesmo ano, visando enfrentar conteúdos desinformativos atentatórios à integridade do processo eleitoral, conceituou desinformação e proibiu sua divulgação ou compartilhamento, de modo eventual ou sistemático. Expressou que o usuário que assim se conduzisse poderia sofrer apuração por abuso de poder e uso indevido dos meios de comunicação[671].

Para a divulgação ou compartilhamento eventual, foi prevista a possibilidade de ordem judicial determinando a remoção de conteúdo. Já para a divulgação e o compartilhamento sistemáticos, previu a possibilidade de decisão ordenando a suspensão temporária de perfis, contas e canais, existentes, novos ou contingenciais. E, no caso de descumprimento dessa decisão, contemplou a possibilidade de decisão determinando a suspensão de acesso aos serviços da plataforma[672].

A referida resolução foi impugnada junto ao STF. Particularmente, em relação ao presente tópico, foi alegada ocorrência de inovação na ordem jurídica, com a criação de novas vedações e sanções. A Corte, por maioria, entendeu que as resoluções do TSE têm força de lei, possuindo, portanto, competência para editar ato normativo com tal conteúdo. Disse que a possibilidade de sanção de suspensão de perfis, contas e canais é temporária e que não existe previsão de suspensão dos provedores[673]. Disso é possível extrair que o STF, ainda que implicitamente, não viu incompatibilidade com a ordem constitucional dessas medidas de moderação de conteúdo e conta.

Na esteira da evolução normativa a respeito do tema, a Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, trouxe em 2024, com a Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro

---

[670] Tema correlato está na agenda do STF. É que a ADI nº 5.527 e a ADPF nº 403, com olhos na interpretação do art. 12, incisos III e IV, do Marco Civil da Internet, impugnam a possibilidade de suspensão da plataforma em razão de descumprimento de decisão judicial. O processo objetivo ainda não foi finalizado.

[671] Cf. art. 7º, da resolução.

[672] Ver art. 2º, *caput* (para divulgação ou compartilhamento eventual de desinformação); art. 4º, *caput* (para divulgação ou compartilhamento sistemático de desinformação) e art. 5º, *caput*, da resolução.

[673] Ver BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 7.261 MC-Ref/DF - Distrito Federal. Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Relator(a): Min. Edson Fachin. Julgamento: 26/10/2022. Publicação: 23/11/2022. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação: Processo Eletrônico DJe-237 Divulg 22-11-2022 Public 23-11-2022.

de 2024, dois importantes assuntos: vinculação e criação de repositório de decisões. Previu o TSE que suas decisões colegiadas de remoção ou manutenção de conteúdo, em tema de desinformação a respeito do sistema eletrônico de votação, o processo eleitoral ou a Justiça Eleitoral vinculam os demais magistrados, o que deve abranger postagem assemelhada[674].

No ponto é preciso lembrar que a aludida resolução se volta à propaganda eleitoral e aqui se está estabelecendo norma sobre direito processual civil. Do rol de assuntos do art. 57-J, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 13.488, de 06 de outubro de 2017, não parece haver abertura para tratar desse tema. Portanto, a regra aqui instituída não guarda como fonte de validade o aludido dispositivo legal. Por outro lado, conquanto se entenda a preocupação na uniformidade de resposta ao assunto, a resolução afronta a independência judicial. A relativização dessa garantia de proteção do membro da Magistratura talvez tivesse que vir por autorização constitucional, já que a independência dos Poderes tem assento na Constituição de 1988 e a ideia da proteção de independência se volta tanto para fora como para dentro do próprio Poder Judiciário. É exemplo disso a criação, pela Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, do instituto da súmula vinculante. Do mesmo modo, a vinculação decorrente de decisões em controle concentrado de constitucionalidade tem origem no texto constitucional.

Em paralelo, iniciativa relevante é a constituição de um repositório público sobre as decisões de remoção antes aludidas para consulta. Trata-se de iniciativa válida para uma uniformidade no enfrentamento célere à desinformação[675].

4.4.6.9 Do dever de verificação da informação imposto a candidatos, partidos, federações e coligações

Ainda no modelo regulatório fragmentado brasileiro, é possível ver que além da regulação feita pelo Poder Legislativo, existe a implementada pelo Poder Judiciário, mais particularmente pelo TSE. Nesse terreno, instituto muito importante é o poder regulamentar desse Tribunal. Das quatro funções principais, a Justiça Eleitoral possui poder normativo, que

[674] Ver art. 9º-F, *caput* e §1º, da resolução.

[675] Ver art. 9º-G, da resolução.

parece ser relevante em um contexto marcado pela velocidade em que evolui a tecnologia e se propaga a desinformação.

Quanto a isso, comparativamente, dos dispositivos legitimadores do poder normativo do TSE[676], o art. 57-J, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 13.488, de 06 de outubro de 2017, acabou, por um lado, viabilizando, na falta de lei no Brasil para tratamento da desinformação de modo sistemático, uma regulação setorial que se apresenta cada vez mais robusta e, por outro, atribuindo um super poder normativo à Corte Superior eleitoral[677]. O ponto não é irrelevante, como este estudo já destacou diversas vezes.

Há, como dito, uma compreensão de que tal poder permite ao TSE a edição de norma com força de lei. É dizer, detém o Tribunal poder normativo primário. Existiria, quanto ao assunto, verdadeira "delegação do Congresso Nacional para que o TSE, em matéria de propaganda eleitoral na internet, promova a regulamentação desse tema, considerando a constante evolução da tecnologia virtual"[678].

Acontece que, a partir das resoluções aqui estudadas, passou a haver uma sensação de abuso por parte do TSE. Na verdade se a crítica pode ser pertinente, também se mostram válidas duas outras reflexões. O Poder Legislativo ainda se mantem inerte em seu papel de legislar, de forma sistemática, sobre o tema deste trabalho. Eventual argumento de falta de pedigree democrático nas tomadas de decisão da Corte eleitoral, no fundo, deve se voltar a uma reclamação pelo não fazer do Parlamento brasileiro. No entanto, de fato, a atuação da referida Corte tem respaldo na conduta do Congresso em entregar ao TSE o ônus de regrar o assunto. Sua atividade, portanto, recebe essa áurea democrática. Não à toa, Camilo Jreige Neto e Pedro Branco afirmam que "[p]ara regular propriamente o tema, não é possível contar somente com os esforços do Poder Legislativo para traçar balizas e regras sobre campanhas e propagandas eleitorais, é preciso contar com as atividades das Cortes eleitorais"[679]. Se o

---

[676] O poder regulamentar do TSE se encontra positivado em diversas normas. Ver art. 57-J, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 13.488, de 06 de outubro de 2017; parágrafo único, do art. 1º; inciso IX, do art. 23 e art. 23-A, incluído pela Lei nº 14.211, de 2021, todos da Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 – Código Eleitoral; e *caput*, do art. 105, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, com redação dada pela Lei nº 12.034, de 2009.

[677] A leitura comparativa entre esses dispositivos mencionados na nota de rodapé acima, permite verificar que os demais trazem algum tipo de restrição ou vinculação, enquanto o art. 57-J não.

[678] ZILIO, Rodrigo López. **Direito eleitoral**, 9ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 523.

[679] JREIGE NETO, Camilo Amin; BRANCO, Pedro Henrique de Moura Gonet. A Justiça Eleitoral e as *Big Techs* na regulação da propaganda eleitoral. In: BRANCO, Paulo Gustavo Gonet et al (coord.). **Eleições e democracia na era digital**. São Paulo: Almedina, p. 615-624, 2022, p. 618 e 620.

legislador está em desacordo com os rumos percorridos, parece que a solução é mais simples do que se imagina. Basta alterar o sentido do disposto no citado art. 57-J, ou mesmo revogá-lo.

Dentro do quadro normativo de momento, fazendo uso desse poder em assunto absolutamente pertinente com o presente trabalho, a Corte editou a Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, sobre propaganda eleitoral. A mesma sofreu algumas alterações e o Tribunal Superior criou um dever de verificação da informação aos candidatos, partidos, federações ou coligações. Na propaganda eleitoral, tais atores precisam averiguar a fidedignidade da informação, com razoável segurança[680].

Conquanto se compreenda a intenção do Tribunal e a necessidade de buscar soluções sobre o tema, ao assim proceder, foram utilizados termos vagos e previsão de sanção para o caso de descumprimento. O emprego dos termos fidedignidade e razoável entregam uma abertura interpretativa indesejável. Norma impositiva, criadora de dever e de consequência jurídica, não deve utilizar expressões vagas. No campo da liberdade de expressão, o alerta é ainda maior, por conta do risco de uso da proibição contra minorias e dissidentes[681].

Para conferir alguma segurança a essa situação, em 2024, o TSE positivou a atuação de agências de checagem que fazem a classificação do conteúdo. Para tanto, tais personagens precisam firmar cooperação com a Corte, e devem ser independentes e se responsabilizar pelo trabalho de conferência. Como forma de publicidade e possibilidade de consulta, especialmente por parte dos quatro atores do processo eleitoral acima mencionados, o resultado do trabalho das agências deve ficar disponibilizado em site da Justiça Eleitoral. Esta fonte e outras igualmente fidedignas podem ser parâmetro para cumprimento do dever de diligência e presteza antes apontado[682].

Existe um problema redacional na solução buscada pelo TSE. A norma fala que tais personagens podem (e não devem) utilizar das fontes aludidas. Caso tivesse criado um dever de consulta a fontes fidedignas, estas seriam o único canal para checagem e candidatos,

---

[680] Ver art. 9º, da resolução, com redação dada pela Resolução nº 23.671/2021.

[681] Em assunto paralelo a respeito do uso dos meios indiretos para cercear a liberdade de expressão, Goltzman demonstra preocupação em relação ao tema em estudo, porquanto "[a] desinformação é um conceito ainda em compreensão" e por mais que seja prejudicial e precise ser repelida, "é essencial verificar em que medida o aparato administrativo do Estado não será [...] utilizado como uma ferramenta antigoverno e antioposição". GOLTZMAN, Elder Maia. **Liberdade de expressão e desinformação em contextos eleitorais: parâmetros de enfrentamento com base nas sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 94-95.

[682] Ver §§1º e 2º, do art. 9º, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, com redação incluída pela Resolução nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

partidos, federações ou coligações estariam mais seguros. Mas a exigência normativa é de fidedignidade da informação e não da fonte, mesmo tendo posteriormente o TSE feito um movimento de apontar fontes que se caracterizem como fidedignas. Daí que é possível a consulta a qualquer fonte, mesmo que não se saiba sobre sua fidedignidade, e o problema antes destacado permanece. Ou seja, a razoável segurança na prestação da informação fidedigna não é monopólio da agência de checagem que firmou cooperação com o TSE, nem das outras fontes fidedignas, até porque essa qualificação abre margem a um subjetivismo indevido.

Diante do cenário exposto, parece mais prudente que os aludidos atores eleitorais se socorram apenas de fontes fidedignas – com os riscos do que significa essa qualificação – para encontro da informação fidedigna, com o fim de escapar da prática de qualquer conduta irregular. Isso incentivará as agências de checagem a seguirem os padrões internacionais existentes e subscreverem o termo de cooperação com o TSE. Entretanto, não oferece segurança jurídica, seja pela dificuldade objetiva do termo fidedigno, seja porque o emprego de outras fontes não é proibido, desde que conceda razoável segurança.

4.4.6.10 Da proibição relativa de disparos em massa na propaganda eleitoral

A Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, ainda trouxe a definição de disparos em massa e positivou uma relativa proibição de seu uso. A vedação não é absoluta e se volta ao seu emprego em duas circunstâncias: falta de consentimento do destinatário[683] ou quando existe a utilização de expedientes, tecnologias ou serviços que o provedor não fornece e que está em desacordo com seu termo de uso[684].

No mais das vezes, a contratação de disparos em massa não envolve a mensageria instantânea. Em geral, de um lado está a campanha ou um apoiador de um candidato ou político e, de outro, uma agência de marketing digital. A atividade consiste em enviar, compartilhar ou encaminhar "um mesmo conteúdo, ou [...] variações deste, para um grande volume de usuárias e usuários por meio de aplicativos de mensagem instantânea"[685].

---

[683] É interessante notar que aqui se tutela o direito fundamental da privacidade. Por isso, foi prevista a possiblidade de descadastramento. Ver art. 33, *caput* e §1º, da resolução.

[684] Ver art. 34, II, da resolução, incluído pela Resolução nº 23.671/2021.

O fundamento dessa proibição está no fato de a desinformação disseminada por disparos em massa colaborar com "o engodo eleitoral, desestruturando a ideia e a convicção de eleitores, trazendo desigualdades para o jogo eleitoral por meio da artificialização informacional"[686]. E como se trata de uma restrição neutra de conteúdo, pela qual se mantem aberta a possibilidade de envio de mensagem singular, ou seja, algo diverso da veiculação de disparos em volume grande, a medida aqui não está em desacordo com o direito fundamental da liberdade de expressão, se levado em conta a postura do STF sobre poder normativo do Tribunal Eleitoral.

4.4.6.11 Da responsabilidade dos provedores por conteúdo desinformativo em seus ambientes

Abordagem importante no trato da desinformação é o olhar para as condutas dos provedores. Conquanto o conteúdo seja gerado por usuário, o fenômeno desinformativo só tem a potencialidade atual por conta dos respectivos ambientes online.

A Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 – Marco Civil da Internet (MCI) –, previu a responsabilização civil dos provedores de aplicação na Internet. Sua configuração se dá apenas após a notificação judicial para remoção de conteúdo gerado por terceiro e haja inércia ou omissão[687] [688]. A crítica pertinente e que demonstra a necessidade de atualização legislativa é quanto à desconsideração da possibilidade do uso de *microtargeting*, robôs, impulsionamento e algoritmos para direcionamento de desinformação, e consequente monetização[689].

---

[685] Ver art. 37, XXI, da resolução.

[686] MENEZES, Paulo Brasil. **Fake News: modernidade, metodologia e regulação**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Juspodivm, 2022, p. 429.

[687] Ver art. 19, *caput*, do MCI.

[688] Dentre tantos exemplos, ver: GIACCHETTA, André Zonaro. Atuação e responsabilidade dos provedores diante das *fake news* e da desinformação. In: RAIS, Diogo (coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, p. 23-49, 2018, p. 34-39.

[689] Dois pontos não foram contemplados pelo legislador sobre o tema ainda no nascedouro da aludida lei: a dificuldade normativa de a responsabilidade não ter vez no momento do acontecimento do dano e o fato de o termo de uso vincular seu criador, devendo seu descumprimento dar azo à responsabilização desde logo. SCHREIBER, Anderson. Marco Civil da Internet: avanço ou retrocesso? A responsabilidade civil por dano derivado do conteúdo gerado por terceiro. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira de (coords.). **Direito & Internet III – Tomo II: Marco Civil da internet (Lei nº 12.965/2014)**.

Em termos mais específicos e voltados ao direito eleitoral, são necessários alguns comentários. A Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, em seu art. 57-F, aparentemente, seguiu pelo mesmo caminho. Fala-se aparentemente porque o parágrafo único, em tese, tem redação oposta à do *caput*. Por este, a responsabilidade se caracteriza com a soma da notificação judicial e a inércia. No entanto, por aquele basta à configuração da responsabilidade a notificação (extrajudicial inclusive) do provedor, posto suficiente a comprovação do seu prévio conhecimento em relação ao conteúdo.

João Carlos Velloso identificou a contradição. Propôs, como solução da antinomia, o critério cronológico. Porque a lei alteradora da legislação eleitoral – a Lei nº 12.034, de 29 de setembro de 2009 – é anterior ao MCI (2014), cujo sistema de responsabilidade exige, em regra, prévia decisão judicial e inércia do provedor, a norma posterior seria derrogatória[690].

É preciso, no entanto, uma maior reflexão. O critério da especialidade da matéria eleitoral, em tese, seria mais adequado já que o tema é específico. Além disso, existe uma cláusula final no próprio *caput*, do art. 19, do MCI, que expressamente ressalva as previsões legais em contrário. Assim, a especialidade deve ser observada, inclusive por conta da vontade do legislador da lei geral e posterior, sabedor das previsões excepcionais.

Todavia, a harmonização possível entre *caput* e parágrafo único parece direcionar à lógica segundo a qual o parágrafo deve seguir seu *caput*, diante da impossibilidade de traçar distinção e caracterizá-lo como uma exceção. Na verdade, a imprescindibilidade de notificação judicial e inércia para configuração da responsabilidade está uniformizada na legislação eleitoral.

Ademais e aprofundando no tema, quanto ao impulsionamento pago de conteúdo, a Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, somente permite a caracterização de responsabilidade do provedor se houver dano, existir decisão judicial determinando providência e esta não for tomada pelo ator privado[691]. O ponto merece outra reflexão, porque a opção legislativa parece um equívoco. Na contratação do impulsionamento, o provedor sabe, deveria saber ou tem condição de saber qual conteúdo dará tração em seu ambiente e, portanto, tem ciência ou deveria ter – basta se utilizar de agência de checagem – da sua

---

São Paulo: Quartier Latin, p. 277-305, 2015, p. 292-297. FARAH, André. **Liberdade de expressão e remoção de conteúdo da internet**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2021, p. 203-216.

[690] VELLOSO, João Carlos Banhos. Remoção de conteúdo na internet pela justiça eleitoral. In: BRANCO, Paulo Gustavo Gonet et al (coord.). **Eleições e democracia na era digital**. São Paulo: Almedina, p. 593-613, 2022, p. 604-605.

[691] Ver art. 57-B, §4º, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 13.488, de 2017.

caracterização como desinformação. A fixação de dever e de responsabilidade na origem não seria um problema, porque se está falando de impulsionamento e não mera postagem de desinformação. O legislador, porém, conduziu-se de modo diferente.

Para mais, a Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, voltada a propaganda eleitoral, reproduziu os dispositivos do *caput* e parágrafo único do art. 57-F, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997[692], e traçou regra para remoção de conteúdo na propaganda eleitoral na Internet. Nela, a formatação é a mesma. A responsabilidade se configura a partir da notificação da decisão judicial e a inércia[693].

Específica sobre o tema deste trabalho, a Resolução TSE nº 23.714, de 20 de outubro de 2022, ao minudenciar o Código Eleitoral, adotou o sistema de notificação judicial, acompanhada de inércia, para caracterização da responsabilidade do provedor que não promova a remoção de conteúdo desinformativo[694]. A mesma sistemática é adotada para o período de proibição de propaganda eleitoral paga[695].

Conquanto haja uma uniformidade também na matéria eleitoral para caracterização da responsabilidade desses provedores, até mesmo para desinformação, a responder o significado do *caput* e do parágrafo único do art. 57-F, Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, é preciso mais uma vez apontar o equívoco do caminho normativo, agora em relação à propaganda paga. Como visto, o provedor tem ou pode ter ciência, quando da contratação do serviço, da desinformação veiculada. O desenho de apenas responsabilizá-lo após cientificação judicial, mais inércia, se de tudo sabia antes, não protege a democracia e o livre exercício do direito de voto como se espera. O mais correto parece ser construir na origem um dever de análise para que se proíba a possibilidade de propaganda paga ou mesmo monetização de conteúdo desinformativo. Veja que, mais uma vez, isso não bloqueia todos os canais de fala e a postagem de desinformação se mantem possível, não violando, então, a arquitetura da liberdade de expressão. Porém, tenta-se não permitir o lucro com a difusão de desinformação e antecipa-se seu combate, buscando alguma contenção.

Duas observações podem ser feitas nesse momento. A primeira é que, em casos nos quais o provedor tem contato com o conteúdo antes da postagem, como deveria ser nas hipóteses de pagamento e impulsionamento, o mais apropriado seria, utilizando-se de agência

---

[692] Ver art. 32, *caput* e parágrafo único, da resolução.

[693] Ver art. 38, §§4º e 6º, da resolução.

[694] Ver art. 2º, §§1º e 2º, da resolução.

[695] Ver art. 6º, *caput* e §1º, da resolução.

de checagem e constatada a desinformação, impedir o fluxo comunicacional. A segunda é que na ordem jurídica positiva brasileira não foi identificada nenhuma norma voltada a responsabilizar mensagerias instantâneas pelos conteúdos desinformativos que circulam em seus ambientes, o que pode ser considerada uma omissão legislativa grave.

Por fim, o TSE, através da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, criou uma espécie de responsabilidade civil e administrativa solidária, no caso de desinformação sobre a integridade do processo eleitoral, inclusive os processos de votação, apuração e totalização de votos, quando não se promover a indisponibilização imediata de conteúdo ou conta, no período eleitoral[696]. Nessa norma existem mais dúvidas do que certeza.

Primeiro, foi instituída uma responsabilidade civil solidária. O Código Civil, sede constitucionalmente[697] própria para tratar sobre responsabilidade, estipula que a solidariedade não se presume, mas decorre da lei ou da vontade das partes[698]. A resolução tem por objeto regrar a propaganda eleitoral. Seu fundamento de validade é o art. 57-J, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, e dentro do seu leque de alcance está o art. 57-F que trata de responsabilidade. Considerando a compreensão de que as resoluções do TSE possuem força de lei, a solidariedade estabelecida teria base legítima.

Segundo, o dispositivo se utiliza da palavra provedor no plural, dando a entender que se mais de um não fizer a indisponibilização do conteúdo e este estiver circulando em mais de um provedor, todos serão responsabilizados solidariamente. Sendo esta a ideia, poderá haver uma tendência de diálogo entre os provedores, para informarem entre si da existência de um conteúdo, a fim dos demais perquirirem a existência nos seus respectivos ambientes e implementarem a indisponibilização. Não se observa, no entanto, um prazo para isso acontecer. Muito pelo contrário, o dispositivo exige imediatidade na indisponibilização. Isso gera preocupação e pode levar a uma responsabilidade pelo risco do negócio. A densificação do que é imediato, caso a caso, gera insegurança jurídica.

Terceiro, paira uma incerteza sobre o significado da imediatidade da indisponibilização e se tal importa em dispensa de notificação judicial. Apesar de neste trabalho se defender que o adequado seria a notificação extrajudicial, pelo que se explicou

---

[696] Ver art. 9º-E, *caput* e inciso II, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[697] Ver art. 22, I, da Constituição de 1988.

[698] Ver art. 265, da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

linhas acima existiria uma uniformidade na exigência de notificação judicial. Assim, a imediatidade da indisponibilização seria uma especialidade para casos de desinformação, não se admitindo a fixação, por exemplo, de prazo de 24 horas para tanto.

Feitas todas essas considerações, os olhos regulatórios deveriam se voltar ao ambiente digital, mas com atenção para o problema de um Estado com condutas autoritárias. Isso porque, muito embora o conteúdo desinformativo seja produzido, em geral, por terceiro, sua ampla disseminação é autorizada devido ao modelo de negócios dos provedores de Internet. Portanto, mesmo um modelo regulatório estatal deveria, com muito cuidado, endereçar seu foco para a arquitetura online, equilibrando-se para não atentar contra a liberdade de expressão.

Na prática, as legislações produzidas, no mais das vezes, miraram no usuário, às vezes se esquecendo dos aludidos provedores. Com pouca cautela no trato da liberdade de expressão, em muitas ocasiões, lançaram mão do direito penal, com emprego de termos vagos e penas inadequadas, a dar azo ao *chilling effect* e a perseguição de minorias e dissidentes. O conceito de desinformação é disputado e concentrar os esforços regulatórios no conteúdo do discurso (postagem) parece não ser uma boa estratégia.

Frente a isso, é autorizado dizer que a regulação estatal, na teoria, pode até encontrar argumentos legitimadores. No entanto, os experimentos estudados comprovam diversos níveis de falha, como não centrar os esforços sobre os provedores de serviço de Internet; apegar-se demasiadamente no conteúdo, utilizando-se inclusive do direito penal; fragmentar a produção legislativa, em vez de estruturar um conjunto harmônico e sistemático de normas; e, invariavelmente, não respeitar um desenho mais robusto da liberdade de expressão, mesmo ao se compreender a desinformação como um discurso ilícito.

5 A REGULAÇÃO HÍBRIDA COMO MODELO REGULATÓRIO DE ENFRENTAMENTO À DESINFORMAÇÃO ONLINE

5.1 **Palavras iniciais**

As novas tecnologias trouxeram problemas que não poucas vezes o Estado não possui conhecimento para sozinho endereçar. Isso leva ao entendimento de que nesse cenário não se deve adotar uma postura regulatória tão somente de cima para baixo (*top-down pattern of regulation*)[699].

Com o tempo, passou a ser defendido como mais adequado um modelo de regulação indireta[700], ou seja, uma regulação sobre a regulação privada dos provedores de serviço de Internet envolvidos no problema da desinformação. Situa-se ele no espaço entre o excesso de interferência estatal e, para uns, a irresponsabilidade privada pelas consequências geradas à sociedade[701] ou, para outros, a autorregulação livre[702].

Assim tem vez a metarregulação, autorregulação regulada ou corregulação, que neste trabalho serão tratadas como institutos sinônimos, porquanto significam um modelo híbrido de regulação[703]. Ele é indicado quando o regulador privado precisa observar liberdades

---

[699] GAMITO, Marta Cantero. Consistent regulatory and self-regulatory mechanisms for media freedom in the Digital Single Market. The European Media Freedom Act (EMFA) as meta-regulation. **Robert Schuman Centre for Advanced Studies. RSC working paper n. 42**, p. 01-24, 2022, p. 02. Disponível em:<https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/74564/RSC_2022_42.pdf?sequence%E2%80%89=%E2%80%891>. Acesso em: 11 ago. 2023.

[700] Lessig há tempo ensinou que no mundo digital a regulação não deveria focar nos usuários, mas no código, e que isso deveria ser feito por ação legislativa indireta. LESSIG, Lawrence. The limits in open code: regulatory standards and the future of the net. **Berkeley Technology Law Journal**, v. 14, p. 759-769, 1999, p. 763.

[701] AMATO, Lucas Fucci. Fake news: regulação ou metarregulação? **Revista de Informação Legislativa – RIL**, Brasília, ano 58, n. 230, p. 29-53, abr./jun. 2021, p. 30. Amato trata como sinônimos a metarregulação e a autorregulação regulada. Idem, ibidem, p. 46.

[702] GARDELLA, Mercè Darnaculleta. **Derecho administrativo y autorregulación: la autorregulación regulada**. Girona: Universitat de Girona, 2003, p. 472-473.

[703] Na literatura, as definições desses três fenômenos são disputadas. Permitem, porém, a aproximação empreendida aqui diversos autores. Nesse sentido, além dos mencionados ao longo desta seção, ver GRABOSKY, Peter. Meta-regulation. In: DRAHOS, Peter (ed). **Regulatory theory: foundations and applications**. Canberra: Australian National University Press, p. 149-161, 2017, p. 149-151. COGLIANESE, Cary; MENDELSON, Evan. Meta-regulation and self-regulation. In: BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin (ed). **The Oxford Handbook of Regulation**. New York: Oxford University Press, p. 147-169, 2010, p. 148-149. DAUD, Mahyuddin; AZMI, Ida Madieha Abd Ghani. Digital Disinformation and the Need for Internet Co-regulation in Malaysia. **Pertanika Journal of Social Sciences & Humanities**, v. 29, n. 2, p. 169-

fundamentais e outros interesses essenciais da sociedade[704], mas o Estado não deve assumir sozinho o trato do tema.

5.2 **Elementos da regulação híbrida**

5.2.1 O sentido do modelo híbrido

O modelo busca reconciliar a natureza autorregulatória com a necessidade de observância de critérios de interesse público definidos que visem atender, por exemplo, valores constitucionais. O regulador externo de modo deliberado busca induzir[705] o regulado a desenvolver sua própria resposta autorregulatória para problemas públicos[706].

Para tanto, a regulação híbrida pode consistir em uma abordagem de estruturação procedimentalizada[707] da regulação privada, em que existe um controle ou uma supervisão[708] pública ou mista da autorregulação promovida pelos *players* privados, que se baseie em risco

---

183, 2021, p. 172-173. DAUD, Mahyuddin. Freedom of Misinformation and the Relevance of Co-Regulation in Malaysia: A Cross-Jurisdictional Analysis. **International Islamic University Malaysia Law Journal**, v. 29, n. 2, p. 27-54, 2021, p. 39. MARSDEN, Christopher T. **Internet co-regulation: European law, regulatory governance and legitimacy in cyberspace**. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, passim. MARSDEN, Chris; MEYER, Trisha; BROWN, Ian. Platform values and democratic elections: How can the law regulate digital disinformation? **Computer Law & Security Review**, v. 36, 105373, p. 01-18, 2020, p. 09 e 14-15. DURACH, Flavia; BÂRGĂOANU, Alina; NASTASIU, Cătălina. Tackling disinformation: EU regulation of the digital space. **Romanian journal of European affairs**, v. 20, n. 1, p. 05-20, jun. 2020, p. 09.

[704] DEFANTI, Francisco. Um ensaio sobre a autorregulação: características, classificações e exemplos práticos. **Revista de Direito Público da Economia–RDPE**, Belo Horizonte, ano 16, n. 63, p. 149-181, jul./set. 2018, p. 170.

[705] Muito embora exista essa indução, Gardella explica que, a depender do contexto, o aspecto autorregulatório pode manter seu componente de voluntariedade ou pode sofrer uma imposição por parte do legislador. GARDELLA, Mercè Darnaculleta. **Derecho administrativo y autorregulación: la autorregulación regulada**. Girona: Universitat de Girona, 2003, p. 530.

[706] COGLIANESE, Cary; MENDELSON, Evan. Meta-regulation and self-regulation. In: BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin (ed). **The Oxford Handbook of Regulation**. New York: Oxford University Press, p. 147-169, 2010, p. 151.

[707] GURDIÁN, María Lourdes Echandi. Nuevos instrumentos de regulación: La regulación indirecta. **Revista de Regulación Económica, Empresas & Finanzas**, año 2, n. 2, p. 40-51, 2010, p. 46.

[708] A forma, o momento e a intensidade dessa supervisão estatal variam conforme o caso. BINENBOJM, Gustavo. **Poder de polícia, ordenação, regulação: transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do direito administrativo ordenador**. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 302.

(*risk management system*[709]) e leve em consideração o impacto de se deixarem aspectos de interesse social nas mãos particulares[710] [711]. Cuida-se de um processo de regulação do regulador[712], já que o regulador estatal (regulação primária) identifica um problema e ordena ao particular o desenvolvimento de planos para resolver esse problema, implementando o *player* privado, no afã de dar uma resposta, sua própria regulação interna (regulação secundária)[713].

Em um primeiro momento, o papel do regulador é de auditar, monitorar ou incentivar o funcionamento do sistema[714]. O direcionamento feito pelo regulador externo sobre a conduta do regulado, para exercitar sua autorregulação, pode variar. Admite-se desde o estabelecimento de estruturas, passando pelo uso de ameaça de eliminação da discricionariedade do ator privado e de sanções, até o emprego de recompensas ou reconhecimento[715]. Realizado o papel do regulador privado, pode ainda o trabalho ser submetido à aprovação do regulador público[716].

---

[709] BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin. **Understanding Regulation: Theory, Strategy, and Practice**. Second Edition. New York: Oxford University Press, 2012, p. 147.

[710] GAMITO, Marta Cantero. Consistent regulatory and self-regulatory mechanisms for media freedom in the Digital Single Market. The European Media Freedom Act (EMFA) as meta-regulation. **Robert Schuman Centre for Advanced Studies. RSC working paper n. 42**, p. 01-24, 2022, p. 03, 15 e 17-18. Disponível em:<https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/74564/RSC_2022_42.pdf?sequence%E2%80%89=%E2%80%891>. Acesso em: 11 ago. 2023.

[711] Gardella chega a afirmar que se trata de a Administração "velar para que a autorregulação privada conduza, efetivamente, à minimização dos riscos gerados pelos que se autorregulam" (tradução livre). GARDELLA, Mercè Darnaculleta. **Derecho administrativo y autorregulación: la autorregulación regulada**. Girona: Universitat de Girona, 2003, p. 81.

[712] PARKER, Christine. **The open corporation: Effective self-regulation and democracy**. New York: Cambridge University Press, 2002, p. 15.

[713] COGLIANESE, Cary; MENDELSON, Evan. Meta-regulation and self-regulation. In: BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin (ed). **The Oxford Handbook of Regulation**. New York: Oxford University Press, p. 147-169, 2010, p. 151. DITTRICH, Paul-Jasper. Tackling the spread of disinformation. Why a co-regulatory approach is the right way forward for the EU. **Bertelsmann Stiftung Policy Paper**, v. 12, p. 01-11, 2019, p. 07.

[714] BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin. **Understanding Regulation: Theory, Strategy, and Practice**. Second Edition. New York: Oxford University Press, 2012, p. 147.

[715] HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. Autorregulação, autorregulamentação e autorregulamentação regulamentada no contexto digital. **Revista da AJURIS**, v. 46, n. 146, p. 529-553, 2019, p. 532. COGLIANESE, Cary; MENDELSON, Evan. Meta-regulation and self-regulation. In: BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin (ed). **The Oxford Handbook of Regulation**. New York: Oxford University Press, p. 147-169, 2010, p. 151.

[716] DITTRICH, Paul-Jasper. Tackling the spread of disinformation. Why a co-regulatory approach is the right way forward for the EU. **Bertelsmann Stiftung Policy Paper**, v. 12, p. 01-11, 2019, p. 07.

5.2.2 Pontos favoráveis e contrários

O modelo regulatório em estudo conta com pontos positivos e negativos. Sem a pretensão de esgotá-los, muito por conta do experimentalismo inerente a ele, é possível expor algumas caraterísticas positivas.

Por ser uma regulação indireta, o Estado acaba reconhecendo seus déficits de conhecimento técnico e com isso atrai aquele que, em tese, possui maior experiência no assunto. Isso feito através da vontade dos representantes do povo entrega uma importância democrática aos *players* privados que precisa ser bem compreendida por eles.

Ao lado disso, constitui-se de uma opção equilibrada, pela qual nem o Estado, nem os atores privados enfeixam unicamente a normatização sobre determinado tema, evitando-se eventuais abusos de lado a lado[717]. Essa interação tende a gerar um aprendizado mútuo com consequente melhor compreensão pelo Estado da tecnicidade digital e sua evolução e pelos particulares das formas jurídicas de tipificação de condutas, responsabilidades e sanções[718] (institucionalização de uma dinâmica de observação e aprendizagem).

O modelo concilia as vantagens da autorregulação e da regulação estatal. Ele tende a ser eficiente, por possuir conhecimento interno e dinamicidade[719], e pode empregar a coerção, com foco na tutela do interesse público[720].

Tal arranjo ainda permite a testagem das normas e eventual modificação, elevando a corrigibilidade como característica do modelo[721]. E esse esquema tende a gerar maior cumprimento das regras pelo regulado em virtude dele também ser regulador[722].

---

[717] AMATO, Lucas Fucci. Fake news: regulação ou metarregulação? **Revista de Informação Legislativa – RIL**, Brasília, ano 58, n. 230, p. 29-53, abr./jun. 2021, p. 47.

[718] AMATO, Lucas Fucci. Fake news: regulação ou metarregulação? **Revista de Informação Legislativa – RIL**, Brasília, ano 58, n. 230, p. 29-53, abr./jun. 2021, p. 47.

[719] DITTRICH, Paul-Jasper. Tackling the spread of disinformation. Why a co-regulatory approach is the right way forward for the EU. **Bertelsmann Stiftung Policy Paper**, v. 12, p. 01-11, 2019, p. 08.

[720] MARANHÃO, Juliano; CAMPOS, Ricardo. *Fake news* e autorregulação regulada das redes sociais no Brasil: fundamentos constitucionais. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 217-231, 2018, p. 220.

[721] AMATO, Lucas Fucci. Fake news: regulação ou metarregulação? **Revista de Informação Legislativa – RIL**, Brasília, ano 58, n. 230, p. 29-53, abr./jun. 2021, p. 47.

Isso, em tese, permite com que cada companhia formule suas regras voltadas à sua realidade, ainda que haja posterior escrutínio pelo regulador estatal. Com essa formulação, normas mais detalhadas têm corpo e podem ser exigidas do ator privado, prescindindo-se de um grande acordo com todos os *players*[723].

Como a regulação é confeccionada pelo próprio ator privado, sua inspeção fica, a princípio, nas mãos privadas, porém com possibilidade de exigência de incremento de sua qualidade, frequência e rigor por parte do regulador público[724]. No particular, em comparação com profissionais externos, a equipe de *compliance* do ator privado, em geral, é tida como especializada e detentora de maior conhecimento, com maior possibilidade de detectar e sanear adversidades e violações a direitos[725].

Mas é claro que o modelo pode apresentar problemas. Ele, a depender do desenho, não afasta por completo o risco de captura dos agentes públicos envolvidos[726]. Também, em virtude da discricionariedade que proporciona, pode não dar solução satisfatória para a questão que visa solucionar ou, mais grave, pode a mencionada liberdade ser utilizada para próprio proveito particular[727].

Ainda no ponto, pequenas e médias empresas tendem a ser reativas e podem não fazer ou saber como implementar seu papel dentro desse modelo regulatório, além de preferir imposições vindas do Estado. Aqui surge o problema do custo na confecção pela própria companhia de sua autorregulação[728].

---

[722] COGLIANESE, Cary; MENDELSON, Evan. Meta-regulation and self-regulation. In: BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin (ed). **The Oxford Handbook of Regulation**. New York: Oxford University Press, p. 147-169, 2010, p. 153.

[723] BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin. **Understanding Regulation: Theory, Strategy, and Practice**. Second Edition. New York: Oxford University Press, 2012, p. 147-148.

[724] DITTRICH, Paul-Jasper. Tackling the spread of disinformation. Why a co-regulatory approach is the right way forward for the EU. **Bertelsmann Stiftung Policy Paper**, v. 12, p. 01-11, 2019, p. 08.

[725] BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin. **Understanding Regulation: Theory, Strategy, and Practice**. Second Edition. New York: Oxford University Press, 2012, p. 148.

[726] AMATO, Lucas Fucci. Fake news: regulação ou metarregulação? **Revista de Informação Legislativa – RIL**, Brasília, ano 58, n. 230, p. 29-53, abr./jun. 2021, p. 47.

[727] COGLIANESE, Cary; MENDELSON, Evan. Meta-regulation and self-regulation. In: BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin (ed). **The Oxford Handbook of Regulation**. New York: Oxford University Press, p. 147-169, 2010, p. 154.

[728] BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin. **Understanding Regulation: Theory, Strategy, and Practice**. Second Edition. New York: Oxford University Press, 2012, p. 150-152.

Ademais, como os atores privados objetivam algum ganho, é preciso ajustar isso com um ganho para a sociedade. Essa lógica, no mais das vezes, virá de incentivos estatais positivos ou negativos direcionados à indústria. A questão é que encontrar esse equilíbrio pode não ser fácil e o particular não se sentir estimulado[729].

5.2.3 A razão, o modo de implementação e o objetivo

A razão para a utilização do presente modelo na temática deste trabalho, por um lado, vem da lição segundo a qual nenhum modelo regulatório é perfeito e, por outro, da percepção da inefetividade da autorregulação e do perigo da regulação estatal pura[730].

Paralelo a isso, a implementação deve observar alguns pontos básicos. Em primeiro, é preciso incorporar alguns princípios constitucionais, como a transparência, a prestação de contas, o devido processo, a proporcionalidade, a não discriminação e o direito de defesa[731]. Em segundo, porque existe peso diferente entre os provedores, sobre os maiores deve recair maiores exigências, autorizando-se uma assimetria de tratamento[732]. Em terceiro, parece relevante a presença de membros oriundos de diversos segmentos da sociedade na composição de eventual colegiado[733]. Em quarto, é positiva a inserção da contribuição de jornalistas profissionais e de representantes de diversos setores da sociedade civil na verificação de conteúdo de uma postagem desinformativa[734].

---

[729] COGLIANESE, Cary; MENDELSON, Evan. Meta-regulation and self-regulation. In: BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin (ed). **The Oxford Handbook of Regulation**. New York: Oxford University Press, p. 147-169, 2010, p. 163-164.

[730] COGLIANESE, Cary; MENDELSON, Evan. Meta-regulation and self-regulation. In: BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin (ed). **The Oxford Handbook of Regulation**. New York: Oxford University Press, p. 147-169, 2010, p. 164.

[731] NAPOLITANO, Carlo José; RANZANI, Luiz Henrique. Regulação democrática de plataformas de rede social: possibilidades da autorregulação regulada no Brasil. **Revista Eptic**, v. 23, n. 3, p. 183-199, 2021, p. 189-191.

[732] NAPOLITANO, Carlo José; RANZANI, Luiz Henrique. Regulação democrática de plataformas de rede social: possibilidades da autorregulação regulada no Brasil. **Revista Eptic**, v. 23, n. 3, p. 183-199, 2021, p. 189 e 191.

[733] NAPOLITANO, Carlo José; RANZANI, Luiz Henrique. Regulação democrática de plataformas de rede social: possibilidades da autorregulação regulada no Brasil. **Revista Eptic**, v. 23, n. 3, p. 183-199, 2021, p. 190.

Os objetivos do modelo regulatório em estudo são basicamente três. Um, incrementar a transparência na distribuição de conteúdo, o que inclui a compreensão da curadoria algorítmica de conteúdo; dos abusos e manipulações empreendidos por contas falsas e comportamentos coordenados inautênticos; e do funcionamento da moderação humana e automática de conteúdo. Dois, aprimorar o gerenciamento de conteúdo, a atrair a previsão de princípios e diretrizes para moderação de conteúdo humana e automática, bem como para profissionais que implementem checagem de fatos. E, três, aperfeiçoar o conhecimento público a respeito da dinâmica desses ambientes digitais, a autorizar o acesso a pesquisas acadêmicas[735].

5.3 **A Lei para Melhoria da Aplicação da Lei nas Redes Sociais**

Em outubro de 2017, entrou em vigor na Alemanha a Lei para Melhoria da Aplicação da Lei nas Redes Sociais – *Netzwerkdurchsetzungsgesetz* (NetzDG). Apesar da novidade, ela não se voltou especificamente para o enfrentamento da desinformação e nem definiu o fenômeno. Preferiu uma técnica mais segura de fazer referência a tipos penais anteriormente positivados para determinar o que seria ilícito[736].

O âmbito de aplicação da lei são as redes sociais, entendidas como provedores de serviços de telecomunicação, com fim lucrativo, atuantes em plataformas na Internet, em que se permita aos usuários compartilharem ou tornarem acessíveis ao público seus conteúdos[737], e que, na Alemanha, possuam dois milhões de usuários registrados[738]. Daí foram excluídas as ofertas de matéria jornalística e redacional de responsabilidade dos próprios provedores e as

---

[734] MARANHÃO, Juliano; CAMPOS, Ricardo. *Fake news* e autorregulação regulada das redes sociais no Brasil: fundamentos constitucionais. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 217-231, 2018, p. 226.

[735] DITTRICH, Paul-Jasper. Tackling the spread of disinformation. Why a co-regulatory approach is the right way forward for the EU. **Bertelsmann Stiftung Policy Paper**, v. 12, p. 01-11, 2019, p. 09.

[736] Cf. art. 1, §1, (3), da NetzDG. No que interessa a este trabalho, existem ofensas no Código Penal alemão que se assemelham à divulgação de notícias falsas e são consideradas difamação. CLAUSSEN, Victor. Fighting hate speech and fake news. The Network Enforcement Act (NetzDG) in Germany in the context of European legislation. **Media Laws**, v. 3, n. 3, p. 110-136, 2018, p. 118.

[737] Cf. art. 1, §1, (1), da NetzDG.

[738] Cf. art. 1, §1, (2), da NetzDG.

mensagerias instantâneas, compreendidas as plataformas de comunicação individual ou de difusão de conteúdos específicos.

O esquema legal contempla três deveres, a figura da instituição de autorregulação regulada e um arcabouço sancionatório. Cuida-se de deveres procedimentais e relevantes sob a perspectiva do constitucionalismo digital.

O primeiro dever consiste na publicação semestral de relatórios, no Diário Oficial da República Federal da Alemanha e no próprio site, sobre procedimentos e medidas tomadas quanto a reclamações de conteúdos ilícitos na plataforma da rede social. Dos nove elementos básicos do relatório, merecem destaque a moderação de conteúdo por meio de apagamento, retirada e bloqueio de conteúdo, a possibilidade de agência de checagem ser consultada e o tempo de tratamento da reclamação[739].

A exigência de procedimento contínuo, efetivo e transparente para o tratamento das reclamações de conteúdo ilícito é outro dever das redes sociais. Nessa organização, algumas imposições são feitas aos provedores, como o conhecimento imediato do conteúdo da reclamação e a comprovação dele ser ilícito, a retirada ou o bloqueio de acesso a esse conteúdo, o armazenamento do conteúdo por tempo determinado, e a cientificação ao reclamante e ao usuário sobre a decisão, com respectiva fundamentação[740].

Por fim, ainda existe o dever de os provedores terem representantes legais na Alemanha. Dois são os objetivos: atuação em demandas judiciais e atendimento a pedidos de autoridades penais alemãs[741].

Além dos deveres, a lei trouxe a interessante figura da instituição de autorregulação regulada. Trata-se de ator externo ao provedor e ao Estado, mas que deve ser reconhecido por autoridade administrativa. A tal instituição se filia um ou mais provedores. Com o funcionamento da engrenagem, a instituição recebe do provedor associado um conteúdo para decidir sobre a ilicitude e proferir a respectiva decisão, à qual o provedor deve obedecer. Precisa ter independência e conhecimento técnico, rapidamente comprovar o conteúdo em suas mãos, fixar regramento quanto a abrangência, procedimento e obrigações de submissão dirigidas às redes sociais, prever a possibilidade de revisão das decisões, disponibilizar serviço de reclamação e estar aberta para atender outros provedores[742].

---

[739] Ver art. 1, §2, da NetzDG.

[740] Cf. art. 1, §3, da NetzDG.

[741] Cf. art. 1, §5, da NetzDG.

[742] Cf. art. 1, §3, (6) e (2), 3, b, da NetzDG

Por último, o arranjo legal contemplou diversas hipóteses de aplicação de multa pela prática de infração administrativa cometida pelo provedor. No ponto, a lei possui extraterritorialidade porque admite sua incidência mesmo quando a infração for cometida fora da Alemanha. O importante aqui é reparar que as infrações e multas – que variam em até € 500 mil a até € 5 milhões – não se referem, em regra, ao conteúdo ilícito, mas às falhas em implementar os deveres antes mencionados. Quem aplica a multa é uma autoridade administrativa. Caso, porém, precise basear sua decisão na ilicitude de um conteúdo não retirado ou bloqueado, essa autoridade antes precisará ir ao Judiciário para que este declare a aludida ilicitude[743].

5.4 O *Digital Services Act*

O Regulamento (UE) 2022/2065 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de outubro de 2022 – Regulamento dos Serviços Digitais – conhecido por *Digital Services Act* (DSA)[744], é um modelo regulatório também construído com base na ideia de constitucionalismo digital[745]. Trata-se de uma legislação ampla, voltada a diversos assuntos e experimental, cujas contribuições devem ser um ponto de partida para legislações de outros países[746]. Abaixo, serão destacados temas conectados à desinformação, para conhecimento deste arranjo regulatório[747].

---

[743] Cf. art. 1, §4, da NetzDG.

[744] Cuida-se oficialmente de uma emenda à Diretiva de Comércio Eletrônico de 2000, da União Europeia (Diretiva 2000/31/EC). Cf. SANTOS, Carolina Xavier. *Digital Services Act*: uma nova fase para a internet? **Consultor Jurídico – Conjur**, 14 fev. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-14/direito-digital-digital-services-act-fase-internet>. Acesso em: 24 abr. 2023.

[745] DE GREGORIO, Giovanni; POLLICINO, Oreste. The european constitutional road to address platform power. **VerfBlog**, 31 ago. 2021. DOI: 10.17176/20210831-113009-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/power-dsa-dma-03/>. Acesso em: 24 abr. 2023. DE GREGORIO, Giovanni; DUNN, Pietro; POLLICINO, Oreste. Shareholder power as a constitutionalising force: Elon Musk's bid to buy twitter. **VerfBlog**, 21 abr. 2022. DOI:10.17176/20220421-182358-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/musks-bid-to-buy-twitter/>. Acesso em: 26 abr. 2023.

[746] KELLER, Daphne. The EU's new Digital Services Act and the rest of the world. **VerfBlog**, 07 nov. 2022, DOI: 10.17176/20221107-215642-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-rest-of-world/>. Acesso em: 24 abr. 2023.

[747] Coirmão do *Digital Services Act*, o Regulamento (UE) 2022/1925 do Parlamento Europeu e do Conselho de 14 de setembro de 2022, mais conhecido como *Digital Market Act*, é um esforço regulatório também da União

Antes, porém, é preciso remarcar dois assuntos importantes. O primeiro trata da extraterritorialidade. Apesar do caráter global da Internet e de igual pretensão dos provedores, estes, com o tempo, passaram a escolher a lei a si aplicável, a partir da fixação do seu estabelecimento. Para tentar solucionar isso, o regulamento positivou sua aplicação aos provedores quando seus serviços forem oferecidos a usuários estabelecidos ou localizados na União Europeia[748].

O segundo é a percepção de o DSA ter sido desenhado para enfrentar a desinformação. Sua estrutura, em parte, serve como norte para um modelo regulatório a respeito e, em sua motivação, foram apontados alguns de seus elementos[749]. Entretanto, no geral, o legislador europeu não se voltou ao assunto e não categorizou a desinformação como um conteúdo ilegal[750].

Apesar disso, quando do estudo das plataformas e buscadores online de muito grande dimensão, percebe-se a criação da obrigação de avaliação dos riscos sistêmicos. Neste ponto, que é dos mais relevantes do regulamento, foi exigido que como risco sistêmico sejam analisados os "efeitos negativos reais ou previsíveis no discurso cívico e nos processos eleitorais"[751].

5.4.1 Os provedores de serviço de Internet abrangidos e o tratamento legal diferenciado

---

Europeia que se direciona à concorrência e, leva em conta, o fato de o estabelecimento de gigantes no mercado digital prejudicar igualmente a saúde desse setor. Seu foco é nos aspectos estruturais da economia digital e, em tese, o enfrentamento proposto pode ter repercussão positiva no combate à difusão de desinformação online, através do método aqui estudado, em especial a engrenagem das milícias digitais. No entanto, tal legislação não é voltada ao tratamento do objeto deste trabalho, razão pela qual aqui não é estudada. Além disso, há uma dúvida se a falta de concentração de poder realmente leva a uma menor circulação ou a um combate mais eficaz da desinformação, o que, da mesma forma, não é o tema desta pesquisa.

[748] Ver art. 2º, n. 1, do DSA. ALVAREZ, Vanessa Gonçalves. Lawfare e a soberania digital: a regulação das plataformas na União Europeia. **Consultor Jurídico – Conjur**, 16 fev. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-16/vanessa-alvarez-regulacao-plataformas-digitais-ue>. Acesso em: 26 abr. 2023.

[749] Cf. considerandos n. 84 e n. 104, do DSA.

[750] A definição de conteúdo ilegal se encontra no art. 3º, alínea h), do DSA, e nele inexiste alusão ao fenômeno desinformativo. Nas treze oportunidades que o termo foi utilizado, ele apareceu diversas vezes ao lado da expressão conteúdo ilegal. Ver considerandos n. 2, n. 9, n. 69, n. 83, n. 84, n. 88, n. 95, n. 104, n. 106 e n. 108, do DSA. O legislador europeu não fez menção ao termo desinformação no corpo legislativo, apesar de reiteradamente as motivações reclamarem atenção e combate a tal discurso. Ver, por exemplo, os considerandos n. 2 e n. 108, do DSA.

[751] Ver art. 34º, n. 1, alíneas b) e c), do DSA.

O DSA volta-se a três espécies de provedores de serviços intermediários de Internet[752]. Seu foco é o serviço de simples transporte (*mere conduit service*), o serviço de armazenagem temporária (*caching service*) e o serviço de alojamento ou hospedagem virtual (*hosting service*)[753]. Nesta última categoria, entram as plataformas online[754], guarda-chuva em que se inserem as redes sociais. Além delas, os buscadores online recebem atenção da legislação.

Um ponto de reflexão é sobre as mensagerias instantâneas, *player* importante na difusão da desinformação. O DSA não se aplica a esse ator, porque tais serviços "são utilizados para a comunicação interpessoal entre um número finito de pessoas, determinado pelo remetente da comunicação"[755], e uma das características das plataformas online é a difusão de informação ao público, ou seja, a disponibilização do conteúdo a um número potencialmente ilimitado de pessoas[756].

Ainda no que toca os destinatários da legislação europeia, vale destacar que foi feita uma separação de ônus direcionados aos aludidos provedores. A lógica foi pesar mais obrigações sobre os maiores, mais consolidados no mercado e, em tese, mais aptos a responderem às exigências, até porque mais afortunados, mas que mais riscos trazem ao ambiente online. Com isso, desejou-se não impedir a inovação e o surgimento de novos entrantes.

---

[752] Cf. art. 1º, n. 2.

[753] Como ensina Husovec, os dois primeiros tipos de provedores são serviços de infraestrutura e, portanto, não se ligam ao problema da desinformação. HUSOVEC, Martin. **The DSA's scope briefly explained**. 2023. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=4365029>. Acesso em: 31 mai, 2023. Assim, vale trazer a definição do art. 3º, alínea g), iii, *in verbis*: "Artigo 3º. Definições. Para efeitos do presente regulamento, entende-se por: [...] g) «Serviço intermediário», um dos seguintes serviços da sociedade da informação: [...] iii) um serviço de «alojamento virtual» que consiste na armazenagem de informações prestadas por um destinatário do serviço e a pedido do mesmo".

[754] Diz o art. 3º, alínea i), do DSA: "Artigo 3º. Definições. Para efeitos do presente regulamento, entende-se por: [...] i) «Plataforma em linha», um serviço de alojamento virtual que, a pedido de um destinatário do serviço, armazene e difunda informações ao público, a menos que essa atividade seja um elemento menor e meramente acessório de outro serviço ou uma funcionalidade menor do serviço principal e que, por razões objetivas e técnicas, não possa ser utilizado sem esse outro serviço, e que a integração desse elemento ou dessa funcionalidade no outro serviço não constitua uma forma de contornar a aplicabilidade do presente regulamento".

[755] Cf. considerando n. 14, do DSA.

[756] Cf. art. 3º, alíneas i) e k), do DSA. PEUKERT, Alexander et al. European Copyright Society – Comment on copyright and the Digital Services Act proposal. **International Review of Intellectual Property and Competition Law**, v. 53, n. 3, p. 358-376, 2022, p. 366-367.

É possível visualizar uma pirâmide invertida, em que um nível quantitativo e qualitativo de obrigações é voltado a todos os provedores. Depois, um degrau para cima e com base maior, existem as mesmas obrigações e mais outras, voltadas aos provedores de hospedagem e às plataformas online. Logo em seguida, o mesmo acontece, só que com obrigações apenas destinadas às plataformas online. E, por último, no topo, com igual lógica, novas obrigações são apontadas às plataformas e aos buscadores online de muito grande dimensão.

O DSA estabeleceu como parâmetro para caracterização da plataforma e do buscador online como de muito grande dimensão o quantitativo médio mensal de usuários ativos do respectivo serviço na União Europeia. Foi fixado, como ponto de partida, o montante de 45 milhões (10% da população do bloco à época do cálculo)[757].

5.4.2 Obrigações de devida diligência

O regulamento possui dimensões substantiva e procedimental[758]. Aquela é estrategicamente mais limitada, exatamente para não entrar no terreno da liberdade de expressão, e esta é mais volumosa[759]. É neste campo que se encontram, primordialmente, as obrigações de devida diligência[760]. Por aí, exige-se a tomada de medidas razoáveis para se evitarem danos a terceiros, a partir de deveres negativo e positivo. Busca-se antecipar a ocorrência de efeitos adversos por parte dos serviços ou mitigar os danos aos usuários[761]. O

---

[757] Cf. art. 33º, do DSA.

[758] DE GREGORIO, Giovanni; POLLICINO, Oreste. The european constitutional road to address platform power. **VerfBlog**, 31 ago. 2021. DOI: 10.17176/20210831-113009-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/power-dsa-dma-03/>. Acesso em: 24 abr. 2023.

[759] EIFERT, Martin et al. Taming the giants: the DMA/DSA package. **Common Market Law Review**, v. 58, n. 4, p. 987-1028, 2021, p. 999.

[760] O DSA se afasta do debate a respeito da responsabilidade por conteúdo gerado por terceiro, como única política a respeito do assunto, para se mover em direção da *accountability* de como os sistemas que permitem riscos são desenhados. HUSOVEC, Martin. Will the DSA work?: On money and effort. **VerfBlog**, 09 nov. 2022. DOI:10.17176/20221109-095546-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-money-effort/>. Acesso em: 03 mai. 2023.

[761] CAMPOS, Ricardo; OLIVEIRA, Samuel Rodrigues de; SANTOS, Carolina Xavier. O conceito de dever de cuidado no âmbito das plataformas digitais. **Consultor Jurídico – Conjur**, 21 mar. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mar-21/direito-digital-conceito-dever-cuidado-ambito-plataformas-digitais>. Acesso em: 27 abr. 2023.

Poder Público, assim, impõe essas obrigações e, muitas vezes, o modo de chegar ao resultado fica a cargo do *player* privado, com subsequente monitoramento estatal[762].

Como antes dito, as obrigações de devida diligência guardam relação de especificidade com alguma peculiaridade do intermediário, seja em razão do serviço, seja por conta da posição de destaque no mercado e os riscos derivados do modelo de negócio[763]. A depender do tamanho, todas as obrigações voltam-se às redes sociais.

Com maior ou menor intimidade ao tema deste trabalho, é possível apontar algumas obrigações de devida diligência. São elas a necessidade de os provedores possuírem um único ponto de contato para diálogo com os órgãos públicos e um único ponto de contato para comunicação pelo usuário, representante legal, e termo de uso, com previsão de proibições e de moderação de conteúdo[764]. Ainda podem ser citados o mecanismo de notificação e ação e a exposição de motivos aos usuários afetados[765]. Além disso, foram previstos um sistema reativo à utilização abusiva dos serviços e a proibição de enganar, manipular, distorcer ou prejudicar, por meio das interfaces online, a tomada de decisões dos usuários[766]. Para mais, são impostas avaliação e atenuação de risco sistêmico, a sujeição a auditorias independentes e a permissão de acesso aos dados[767].

---

[762] Por isso, Amália Batocchio, Paola Cantarini e Samuel de Oliveira enxergam uma corregulação. BATOCCHIO, Amália; CANTARINI, Paola; OLIVEIRA, Samuel Rodrigues de. Regulação de redes sociais: uma perspectiva internacional. **Consultor Jurídico – Conjur**, 15 jun. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-15/direito-digital-regulacao-redes-sociais-perspectiva-internacional>. Acesso em: 27 abr. 2023. Ainda, no ponto, Carolina Santos afirma haver uma autorregulação regulada. SANTOS, Carolina Xavier. *Digital Services Act*: uma nova fase para a internet? **Consultor Jurídico – Conjur**, 14 fev. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-14/direito-digital-digital-services-act-fase-internet>. Acesso em: 24 abr. 2023. E Nicolo Zigales classifica isso como metarregulação (*meta-regulation*). ZIGALES, Nicolo. The DSA as a paradigm shift for online intermediaries' due diligence: hail to meta-regulation. **VerfBlog**, 02 nov. 2022. DOI: 10.17176/20221102-215609-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-meta-regulation/>. Acesso em: 27 abr. 2023.

[763] Cf. considerando n. 41, do DSA, e CAMPOS, Ricardo; SANTOS, Carolina Xavier; OLIVEIRA, Samuel Rodrigues de. Riscos sistêmicos no *Digital Services Act* e suas lições para o Brasil. **Conultor Jurídico – Conjur**, 07 mar. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mar-07/direito-digital-riscos-sistemicos-dsa-licoes-brasil>. Acesso em: 10 mai. 2023.

[764] Ver arts. 11º a 14º, do DSA. Essas são obrigações genéricas e alcançam qualquer provedor de serviço envolvido.

[765] Ver arts. 16º e 17º, do DSA. São obrigações voltadas a provedores de hospedagem virtual e plataformas online.

[766] Ver arts. 23º e 25º, do DSA. Tais obrigações são próprias das plataformas online.

[767] Ver arts. 34º, 35º, 37º e 40º, do DSA. São obrigações pertinentes a plataformas e buscadores online de muito grande dimensão.

Por fim, há obrigações que, com o aumento da dimensão ou a característica do provedor, recebem exigências maiores. É o caso dos sistemas de recomendação[768] e a imanente preocupação com a formação de bolhas e visões de mundo pouco plurais[769], e de transparência, ligados a relatórios de transparência[770] e publicidade online[771].

5.4.3 A supervisão

O regulamento traz diversos personagens públicos permanentes, em nível nacional e em nível regional, para pôr em execução suas normas[772]. Naquele sentido, há as autoridades competentes e os coordenadores dos serviços digitais de cada Estado-Membro[773]. Na pluralidade de autoridades competentes, uma deve ser o coordenador. Neste, existem o Comitê[774] e a Comissão[775].

Quanto ao *enforcement*, o DSA é descentralizador, porque, a princípio, é dos Estados-Membros do local do principal estabelecimento do provedor a competência para supervisionar e executar suas normas. Excepcionalmente, porém, é centralizador, sendo da Comissão, de forma privativa, essa atribuição para todas as obrigações de devida diligência exclusivas a plataformas e buscadores online de muito grande dimensão e, em geral, para o restante do regulamento em relação a esses dois provedores[776].

---

[768] Ver arts. 27º e 38º, do DSA.

[769] CARVALHO, Jorge Morais; ARGA E LIMA, Francisco; FARINHA, Martim. Introduction to the Digital Services Act, content moderation and consumer protection. **Revista de Direito e Tecnologia**, v. 3, n. 1, p. 71-104, 2021, p. 98-99.

[770] Ver arts. 15º, 24º e 42º, do DSA.

[771] Ver arts. 26º e 39º, do DSA.

[772] BUITEN, Miriam C. The Digital Services Act: from intermediary liability to platform regulation. **Journal of Intellectual Property, Information, Technology & E Commerce Law**, v. 12, n. 5, p. 361-380, 2021, p. 377-378. CHIARELLA, Maria Luisa. Digital Markets Act (DMA) and Digital Services Act (DSA): New rules for the EU digital environment. **Athens Journal of Law**, v. 9, n. 1, p. 33-58, 2023, p. 49-50. Há atores privados que igualmente participam do *enforcement* da legislação.

[773] Ver arts. 49º a 51º, do DSA.

[774] Ver arts. 61º a 63º, do DSA.

[775] Parcela das funções da Comissão está nos arts. 40º, 42º, 45º, 48º, 64º a 76º e 33º, n. 4, do DSA.

5.4.4 O regime de responsabilidade e sanção

Existe no regulamento três regimes de responsabilidade dos provedores. O primeiro e mais conhecido, na hipótese de conteúdo gerado por terceiro, é o que contempla uma isenção condicionada, afastada se o provedor deixa de ter uma postura neutra ou, notificado, fica omisso[777]. O segundo é quando, por descumprir uma obrigação de devida diligência, individualmente gera perdas e danos a uma pessoa[778]. E o terceiro e mais importante nasce do descumprimento sistemático das obrigações de devida diligência.

O regulamento traz um denso arcabouço normativo e nele é possível encontrar a previsão de penalidades. Nesta matéria, há uma separação no trato, por um lado, das plataformas e dos buscadores online de muito grande dimensão e, por outro, dos demais intermediários.

Para os demais intermediários e outros atores que, de algum modo, atuem em conjunto, o DSA remete aos Estados-Membros a definição das regras das respectivas sanções. Ele, no entanto, positiva uma sanção específica, a multa e o responsável pela sua aplicação, no âmbito nacional, o coordenador dos serviços digitais[779]. Diversamente, em relação às plataformas e aos buscadores online de muito grande dimensão, e a outros atores que transitam no mesmo cenário, o regulamento foi direto e previu uma multa sanção, aplicada pela Comissão[780].

5.5 **Proposta para um modelo regulatório híbrido de combate à desinformação**

---

[776] Cf. arts. 56º, ns. 1 a 4, e 65 a 78, do DSA.

[777] Ver arts. 1º, n. 2, alínea a), 4º, 5º e 6º, do DSA. No particular, as normas do DSA não são base para fixar a responsabilidade do provedor, devendo ser consultadas as regras da União Europeia ou de direito nacional. Cf. considerando n. 17, do DSA.

[778] Cf. art. 54º e considerando n. 121, do DSA. Também aqui o direito material e processual aplicável para fim indenizatório é a legislação da União Europeia ou nacional.

[779] Ver art. 52º e art. 51º, n. 2, alíneas c) e d), do DSA.

[780] Ver art. 74º, do DSA.

A presente seção tem por objetivo apresentar uma proposta de arranjo regulatório híbrido para o combate à desinformação. Assim, serão pontuados elementos mínimos para um debate a respeito do modelo. A base para essa construção são as experiências antes descritas.

5.5.1 Provedores de serviço de Internet abrangidos

A realidade brasileira descortinou algo que outras experiencias não vivenciaram. Os principais ambientes digitais onde a desinformação é disseminada são não apenas as redes sociais (como Facebook, Twitter, Instagram e YouTube). A preocupação merece ser estendida também às mensagerias instantâneas (como o WhatsApp e o Telegram).

O estudo de diversos modelos legais mostra a falta de uniformidade com a terminologia adotada e a definição positivada. Então, é preciso remarcar que o provedor de serviço de Internet aqui abrangido é aquele em que usuários criam, armazenam e disponibilizam conteúdo, podendo difundi-lo, inclusive para uma pessoa ou grupo[781].

No ponto, não faz sentido integrar no arranjo regulatório provedores inseridos na camada de infraestrutura. Por isso, estão fora os serviços de simples transporte (*mere conduit service*) e de armazenagem temporária (*caching service*), previstos no DSA.

A proposta de inclusão de provedores categorizados como mensagerias instantâneas no modelo ora pensado atrai uma questão. Como, no mais das vezes, esse provedor utiliza criptografia de ponta a ponta, impossibilitando-se o conhecimento do conteúdo difundido, surge a pergunta de violação à privacidade[782] e à livre iniciativa.

Existem algumas objeções a esse argumento. Em primeiro, se o ambiente da mensageria instantânea não permite qualquer acesso ao conteúdo veiculado, ele transforma a privacidade em um direito fundamental absoluto. No entanto, a própria existência plural de direitos fundamentais aponta para a impropriedade dessa característica. Em segundo, a livre

---

[781] A percepção de que fechar o raio de abrangência do modelo regulatório ao provedor que disponibiliza conteúdo a um número potencialmente ilimitado de destinatários, não é adequado parece ter sido captada por Peukert. Ver PEUKERT, Alexander et al. European Copyright Society – Comment on copyright and the Digital Services Act proposal. **International Review of Intellectual Property and Competition Law**, v. 53, n. 3, p. 358-376, 2022, p. 367.

[782] BURI, Ilaria; VAN HOBOKEN, Joris. The Digital Services Act (DSA) proposal: A critical overview. **Digital Services Act (DSA) Observatory**, Institute for Information Law, Univetsity of Amsterdam, p. 02-43, 2021, p. 14.

iniciativa é um direito fundamental instrumental[783]. Isso significa que deve visar a tutela de algum objetivo constitucional. A *contrario sensu* não pode servir para enfraquecer o regime democrático. E, em terceiro, o desenho constitucional da privacidade estabelece sua proteção com possibilidade de levantamento a partir de decisão por ator independente e imparcial – reserva de jurisdição.

Assunto que se liga aos provedores de serviço de Internet é o seu tamanho – quantificado pelo número de usuários ativos em certo país ou região – como critério de submissão ao modelo regulatório[784]. Por ele, a legislação não seria aplicada a provedores com menos usuários. O problema é a fixação de um número muito alto, aliado à polarização crescente, dar margem ao pragmatismo de usuários e provedores de desejarem habitar ou ser local em que apenas pessoas com o mesmo viés estejam. Um simples cálculo, somado a atitudes para afastar outros usuários, torna o espaço exclusivo ou mesmo, na concepção, pode o provedor desenhar seu ambiente para abarcar um número aquém do limite legal, conseguindo fugir da incidência da lei.

Algumas opções se abrem para debate. A primeira não faria uso de limite e todos os provedores se submeteriam ao modelo regulatório. A crítica a um marco divisório pautado em usuários é que se a regulação desses provedores se volta a minimizar os riscos de disseminação de conteúdo desinformativo e mitigar riscos sistêmicos para o discurso público, é duvidoso que tal quantitativo sirva de modelo para mensurar o impacto nesse discurso[785]. Para o necessário respeito à livre iniciativa, consagrada como direito fundamental, e a fim de não prejudicar o ingresso de novos entrantes no mercado, poderia ser pensado em um fundo autorregulado pelas companhias do setor para auxiliar no custo de implementação e execução das obrigações voltadas ao enfrentamento à desinformação ou a fixação de camadas de obrigações que ficariam mais onerosas com o aumento do tamanho do provedor.

A segunda seria a fixação de limite com um número de usuários baixo a ponto de não afetar o regime democrático. Além do argumento contrário acima, mais um é que, em países como o Brasil, a forma de estado federativa traz eleições nos entes políticos subnacionais,

---

[783] Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6989/PI – Piauí. Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Relator(a): Min. Rosa Weber. Julgamento: 19/06/2023. Publicação: 15/08/2023. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Processo eletrônico DJe-s/n Divulg 14-08-2023 Public 15-08-2023.

[784] Assunto semelhante, leva em conta o tamanho do provedor e um escalonamento de obrigações quantitativa e qualitativamente mais significativas.

[785] EIFERT, Martin et al. Taming the giants: the DMA/DSA package. **Common Market Law Review**, v. 58, n. 4, p. 987-1028, 2021, p. 997-998.

onde o corpo eleitoral é naturalmente menor com possibilidade de o quantitativo ficar aquém do limite aludido. Ignorar isso seria tratar com mais importância eleições gerais nacionais e, portanto, considerar um ente político mais relevante do que outro.

A terceira se utilizaria de um limite alto e apenas facultaria o emprego dos instrumentos legais aos provedores situados aquém da fronteira, mas implantaria um mecanismo de monitoramento dos provedores e respectivos usuários para verificar se não estão tomando condutas para burlar a linha demarcatória e fugir da submissão à lei. Isso teria que acontecer pela atividade estatal. Como estariam fora do escopo da regulação, a eles não seria possível exigir obrigações de devida diligência. Haveria uma impossibilidade de serem reclamadas auditorias periódicas e um sistema interno de prevenção e atenuação de risco sistêmico, o que deixaria desprotegido o respectivo ambiente digital.

Pelas considerações expostas, a segunda opção tem potencial para tratar desigualmente entes políticos e a terceira traz o risco de instrumentalização de um espaço online se tornar fértil à desinformação por não se conseguir monitorá-lo. Assim, a primeira alternativa mostra-se mais apropriada.

Por outro lado, a extraterritorialidade é tema caro e propõe a abrangência do arranjo regulatório a provedores originários de outros países. De pouco adianta aplicar o modelo a provedores nacionais e ignorar que a democracia, em passado recente, já foi enfraquecida pelo uso de atores externos. Não há país mais interessado em proteger sua democracia do que o próprio e isso pode não despertar interesse no país vizinho. Assim, é relevante para o esquema regulatório sua extraterritorialidade, devendo provedores inicialmente não nacionais se submeterem a ele.

5.5.2 As obrigações de devida diligência

Um modelo regulatório que tente dar solução ao problema da desinformação precisa ter sua atenção voltada à liberdade de expressão. O foco então deve ser mais em soluções procedimentais e organizacionais e menos em uma resposta substantiva ou de conteúdo do discurso. Por isso, lançar mão de obrigações de devida diligência pode ser útil. Não importa, porém, afirmar que jamais será admitida uma análise da substância de uma postagem e sim

que isso deve ser o mais reduzido possível. A restrição total talvez não seja possível por ser a desinformação um fenômeno com aspecto formal e de conteúdo.

5.5.2.1 Obrigação de localização do provedor

A existência de obrigações de localização do provedor guarda fundamento nos princípios orientadores de *accountability*, *enforcement* e devido processo. Devem ser pensadas sob três aspectos. A existência de um único ponto de contato entre as autoridades e os provedores, a configuração também de apenas um canal para comunicação entre usuários e provedores[786], e a presença de um representante legal da companhia no país.

A exigência de vias únicas para diálogo entre esses três personagens é vital para que os provedores prestem contas de suas condutas, mas também consigam conversar com os demais. A velocidade proporcionada com isso é um ponto chave para o enfrentamento da desinformação, tanto para lançar luz às atividades do provedor, como para dar cumprimento ao que decidido e efetividade aos procedimentos necessários.

Apesar da necessidade apontada, não parece fechada a possibilidade desses canais serem estruturados a partir de uma autorregulação entre os provedores. Isso inclusive pode ser arquitetado de forma transnacional. A troca de experiências entres eles favorece isso, tema que o Estado pode nem ter conhecimento. As exigências mínimas, no entanto, seriam que o diálogo seja em português, contínuo e com informação imediata por parte do provedor de que recebeu a comunicação do usuário e da autoridade.

Ponto um pouco mais sensível é a existência de um representante legal. Sua imprescindibilidade decorre do fato de que alguns *players* deliberadamente se estabeleceram em países de difícil comunicação ou deram as costas para a jurisdição de países afetados pelos seus serviços. Assim, essa obrigação visa, em primeiro, submeter o provedor ao arranjo regulatório; em segundo e como consectário, impor a dotação de poderes necessários e recursos suficientes para o funcionamento do provedor; e, em terceiro, levar à cooperação e obediência às decisões oriundas das autoridades competentes.

[786] Ao que tudo indica, esse é o sentido da criação do dever positivado no inciso II, do art. 9º-D, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

5.5.2.2 Obrigação de confecção de termo de uso

A obrigação de confeccionar termo de uso não está explicita, por exemplo, no DSA[787]. No entanto, é possível extraí-la do seu esquema normativo. Sua justificativa se assenta nos ideais de transparência e *accountability*. Como regramento interno de um ambiente, busca dar segurança aos usuários do que é permitido ou não fazer.

Neste aspecto, deve ser imposto que na referida confecção, seja contemplada a vedação de conteúdo desinformativo. Antes se disse que a abordagem substantiva deve ser evitada, mas, em um patamar mínimo, ela precisa acontecer. Em alguma medida, é imprescindível colocar que a desinformação, inclusive elaborada com o emprego de inteligência artificial, é proscrita e isso deve se dar no seio do termo de uso.

Mais uma vez, conquanto se enxergue cada provedor elaborando seu termo de uso, parece plausível que, em autorregulação, eles produzam, senão um único, ao menos as bases gerais de um documento comum. Como a desinformação é um problema que atinge a democracia de modo geral, isso poderia ser feito de modo transnacional, com abertura para concretizações a partir de experiências específicas encontradas nos diversos países.

Na verdade, como visto, diversos provedores já proíbem a circulação de desinformação em seus ambientes, através dos respectivos termos de uso, apesar de isso não ser facilmente captado[788]. Uma solução interessante é o uso de situações concretas. A título de exemplo, é a hipótese de ser vedado o discurso de que as eleições ocorrerão em data diferente da verdadeira, de que é preciso atualizar a carteira de identidade para votar ou ainda de que urnas eletrônicas podem ser fraudadas.

As críticas aqui podem ser várias. Mas é preciso admitir que não parece existir solução perfeita. Um ponto é que isso transfere a atores privados uma solução que deveria ter origem

---

[787] Parece ter esse sentido a criação do dever positivado no inciso I, do art. 9º-D, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[788] Útil para tal ponto, o art. 14º, do DSA, reclama uma linguagem clara, simples, inteligível, facilmente compreensível, inequívoca e disponibilizada em formato acessível. A desinformação é um fenômeno de difícil descrição normativa e os provedores precisam se fazer compreendidos pelos usuários. Por conta da agilidade no combate à desinformação, a linguagem deve ser amigável, para que, ao máximo, seja desnecessária a consulta a profissional da ciência jurídica, na tentativa de compreender se uma postagem desinformativa está em descompasso com o termo de uso. GRINGS, Maria Gabriela. O *Digital Services Act* e as novas regras para a moderação de conteúdo. **Consultor Jurídico – Conjur**, 22 fev. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-22/direito-digital-digital-services-act-novas-regras-moderacao-conteudo>. Acesso em: 10 mai. 2023.

no seio da democracia. Entretanto, não existe a instituição de um parlamento transnacional[789], com integrantes eleitos pelo povo. Além disso, a produção normativa sobre a desinformação fez com que diversos países internamente combatessem o fenômeno de modo diferente[790], o que atrai a crítica de fragmentariedade no trato do assunto. Por fim, um documento mais geral, com real preocupação não apenas com a liberdade de expressão e sim também com a democracia evita a fragmentariedade dos termos de uso[791].

Ainda assim, é possível o cenário em que uma ordem jurídica internamente delineie os elementos da desinformação. Quanto a essa situação, existe uma crítica contra o dever de os provedores compreenderem as diversas ordens jurídicas de países e regiões (como a União Europeia)[792]. Ela não merece prosperar. O mínimo que se espera de uma companhia que opera seus serviços em uma localidade é que conheça sua ordem jurídica, especialmente para que não seja instrumentalizada contra a democracia e o livre exercício do direito ao voto[793]. Nesse aspecto, não é correto que um termo de uso, que guarda dupla acepção, uma de direito privado, sendo compreendido como contrato, e uma de direito público, por estruturar na vida digital institutos como a democracia e o exercício de direitos fundamentais, a exemplo da liberdade de expressão, não se coadune com a ordem jurídica onde o provedor opera. Mas parece que uma solução adequada é o provedor conceber uma definição de desinformação com diversos elementos e voltados para a tutela da liberdade de expressão e da democracia. A produção de um documento único, com pretensões básicas em relação ao enfrentamento da desinformação, e com a preocupação acima tende a amenizar a objeção apresentada.

---

[789] A dificuldade é tanta, que, no âmbito da União Europeia, a Comissão categoriza a desinformação não como conteúdo ilegal, mas como conteúdo danoso. Ó FATHAIGH, Ronan; HELBERGER, Natali; APPELMAN, Naomi. The perils of legally defining disinformation. **Internet Policy Review**, v. 10, n. 4, p. 01-25, 2021, p. 02.

[790] Países da União Europeia positivaram legislação contra a desinformação, informação falsa ou notícia falsa, inclusive às vezes fazendo uso do direito penal. FAHY, Ronan; APPELMAN, Naomi; HELBERGER, Natali. The EU's regulatory push against disinformation: what happens if platforms refuse to cooperate? **VerfBlog**, 05 ago. 2022. DOI:10.17176/20220805-182037-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/voluntary-disinfo/>. Acesso em: 17 mai. 2023. Ó FATHAIGH, Ronan; HELBERGER, Natali; APPELMAN, Naomi. The perils of legally defining disinformation. **Internet Policy Review**, v. 10, n. 4, p. 01-25, 2021, p. 07-11.

[791] Ó FATHAIGH, Ronan; HELBERGER, Natali; APPELMAN, Naomi. The perils of legally defining disinformation. **Internet Policy Review**, v. 10, n. 4, p. 01-25, 2021, p. 14.

[792] KORPISAARI, Päivi. From Delfi to Sanchez – when can an online communication platform be responsible for third-party comments? An analysis of the practice of the ECtHR and some reflections on the Digital Services Act. **Journal of Media Law**, v. 42, n. 2, p. 352-377, 2022, p. 374-375.

[793] Tal é o princípio do país de origem, segundo o qual os provedores devem cumprir as leis do Estado-Membro no qual se estabelecem quando operam na União Europeia. Veja, porém, que mesmo esse princípio pode não resguardar a democracia contra a desinformação, bastando que determinado provedor opte por fincar seu estabelecimento em país pouco preocupado com o assunto.

5.5.2.3 Obrigação de moderação de conteúdo e conta e respectiva procedimentalização

Tema que pode e deve ser veiculado no termo de uso, especialmente se levado em conta sua face publicística, mas que, independentemente disso, precisa ser positivado no modelo regulatório é a moderação de conteúdo e conta[794]. Cuida-se de uma atividade automatizada ou não do provedor de serviço, contra um conteúdo ou comportamento ilegal (violação à lei) ou incompatível (violação ao termo de uso), afetando um conteúdo ou conta. Ela densifica os princípios orientadores de *accountability*, devido processo e *enforcement*. Tal obrigação atrai diversos assuntos correlatos.

O primeiro é estabelecer os modos de provocação da moderação. Ela pode ser feita a partir de notificação dos usuários – através do canal já mencionado – ou de iniciativa do próprio provedor, ao ter contato com um conteúdo desinformativo.

O mecanismo de notificação extrajudicial, empreendida pelo usuário, deve exigir a via eletrônica, precisão com indicação do endereço do conteúdo desinformativo, e fundamentação e boa-fé do usuário[795]. Apesar desse desenho ser positivo, é inegável a existência de certa

---

[794] Nos EUA, discute-se a possibilidade de, ao contrário, o Estado probir a moderação de conteúdo. Leis dos estados da Flórida e do Texas buscaram atingir apenas grandes provedores, como Facebook, YouTube e X, e determinaram, dentre outros pontos, que não promovam moderação. No fundo, aqueles estados são categorizados como conservadores e a legislação abertamente se volta a proteger esse discurso. Em jogo, estão, de um lado, a liberdade de expressão dos usuários e, do outro, a impossibilidade de o Estado impor ao particular restrições sobre os direitos da Primeira Emenda norte-americana, considerando a premissa de que ela não se volta em desfavor de empresas privadas; a liberdade de expressão dos provedores, face ao seu poder editorial; e a violação à igualdade, posto que as legislações foram recortadas para não atingirem provedores localizados no espectro político de direita. Esses últimos são os principais argumentos levados à Suprema Corte dos EUA pelos defensores da moderação e, ao que tudo indica, já acolhidos preliminarmente pela maioria dos próprios *Justices*. Ver sínteses e argumentos em MELO, João Ozório de. Suprema Corte dos EUA tende a preservar o direito de moderar conteúdo nas redes. **Consultor Jurídico – Conjur**, 28 fev. 2024. Disponível em: < https://www.conjur.com.br/2024-fev-28/suprema-corte-dos-eua-tende-a-preservar-o-direito-de-moderar-conteudo-nas-redes-sociais/#:~:text=Leis%20da%20Fl%C3%B3rida%20e%20do%20Texas%20pretendem%20atribuir%20aos%20governos,e%20spam%20(lixo%20eletr%C3%B4nico).>. Acesso em: 23 mar. 2024. NetCoice & CCIA v. Moody. Disponível em: <https://ccianet.org/litigation/netchoice-ccia-v-moody/>, <https://www.supremecourt.gov/DocketPDF/22/22-393/243753/20221024132259155_2022-10-24%20NetChoice%20Cross%20Petition%20FINAL.pdf>, <https://www.supremecourt.gov/DocketPDF/22/22-393/278503/20230830131508847_2023-08-30%20NetChoice%20Supplemental%20Reply%20FINAL.pdf>, <https://www.supremecourt.gov/DocketPDF/22/22-277/291860/20231130111448519_2023-11-30%20Final%20NetChoice%20merits%20brief.pdf> e <https://www.supremecourt.gov/DocketPDF/22/22-277/300646/20240215104155263_2024-02-15%20Netchoice%20merits%20reply%20Final.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2024.

abertura ao provedor para decidir sobre a regularidade da notificação. Isso pode acabar ensejando remoções em escassez ou em excesso[796]. Neste aspecto, é relevante a imposição de que o provedor apresente a motivação para seu entendimento no sentido da irregularidade da notificação, devendo o quantitativo a respeito constar dos relatórios de transparência.

A iniciativa do provedor não deve ser confundida com uma exigência de monitoramento genérico[797]. Esta conduta não pode ser admitida, sob pena de forte aproximação com a censura prévia, aumento do custo operacional em possível restrição à livre iniciativa sem um correspondente direito fundamental protegido em concreto e *chilling effect* no discurso dos usuários.

De qualquer maneira, a entrega de poder decisório ao próprio provedor, para moderar conteúdo ou conta com comportamento ilegal ou incompatível, ainda que receba a crítica de conferir certo status de corte privada ao provedor[798], é importante. Isso fortalece a conformidade do provedor à lei e ao termo de uso, autoriza uma resposta mais rápida à desinformação, evita a sobrecarga do Poder Judiciário e não elitiza o combate a tal discurso por não impor a via judicial.

O segundo é estipular as medidas mínimas que a moderação pode ensejar, a par de outras previstas no termo de uso. Para atingir a disponibilidade, a visibilidade e a acessibilidade de um conteúdo, é possível falar em despromover, suprimir e desativar o acesso ao mesmo. Para efeito de desmonetizar, pode se empregar a suspensão, a cessação ou outro tipo de restrição de pagamento monetário. Para afetar a capacidade do usuário de promover conteúdo desinformativo, foca-se na cessação (ou encerramento) ou suspensão de contas dos

---

[795] Trata-se do modelo do art. 16º, do DSA. Os elementos impostos para a efetivação de uma notificação são vistos como um meio de proteção de direitos fundamentais. GENÇ-GELGEÇ, Berrak. Regulating digital platforms: will the DSA correct its predecessor's deficiencies? **Croatian Yearbook of European Law & Policy**, v. 18, n. 1, p. 25-60, 2022, p. 50.

[796] ILORI, Tomiwa. Contextualisation over replication: the possible impacts of the Digital Services Act on content regulation in African countries. **VerfBlog**, 03 nov. 2022. DOI:10.17176/20221103-215612-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-contextualisation-replication/>. Acesso em: 05 mai. 2023.

[797] A proibição de monitoramento genérico, como o processo pelo qual o provedor é obrigado a introduzir medidas tecnológicas que fiscaliza todos os usuários em atividade no seu serviço, não se confunde com eventual obrigação de monitoramento em casos específicos. ZECH, Herbert. General and specific monitoring obligations in the Digital Services Act: observations regarding machine filters from a private lawyer's perspective. **VerfBlog**, 02 set. 2021. DOI: 10.17176/20210902-113002-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/power-dsa-dma-07/>. Avesso em: 04 mai. 2023.

[798] ORTOLANI, Pietro. If you build it, they will come: the DSA's 'procedure before substance' approach. **VerfBlog**, 07 nov. 2022. DOI: 10.17176/20221107-095646-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-build-it/>. Acesso em: 02 mai. 2023.

usuários. Por último, ainda existem as medidas de suspensão ou cessação, no todo ou em parte, da prestação do serviço[799].

O assunto aqui é sobre moderação de conteúdo ou conta, algo distinto da possibilidade de sanção ao provedor. Diante disso, os dois últimos tipos de moderação acima mencionados se relacionam ao usuário. A cessação ou suspensão de contas dos usuários é medida grave, que deve ser acompanhada da devida explicação, lastreada, dentre outros, no princípio da proporcionalidade. Voltam-se a uma conta existente. A cessação a extingue, mas, a princípio, não impede a configuração de outra futura. Daí ter vez a medida de suspensão ou cessação, no todo ou em parte, da prestação do serviço, solução extrema a exigir devida fundamentação, também à luz do princípio da proporcionalidade. A compreensão aqui é que se direciona a um usuário determinado, mesmo que ainda esteja tentando configurar uma conta ou fazer uso de conta não identificada.

Ainda aqui, por conta do alto grau de afetação da liberdade de expressão do usuário, é preciso entender a diferença entre medidas temporárias e definitivas. Aquelas já possuem prazo fixo de vigência. Estas, por sua vez, precisam ser revisadas de tempo em tempo, sob pena de algo próximo a uma sanção perpétua.

O terceiro é a existência de contraditório no tramite da moderação a fim de o usuário orador do discurso apresentar suas razões. Parece importante, no entanto, a possibilidade de contraditório diferido, quando da cientificação da motivação da decisão de aplicação de uma das medidas de moderação[800].

No particular, o modelo da lei alemã, com pequeno ajuste, pode ser utilizado. Nele a moderação deve ser implementada em 24 horas da notificação, no caso de o conteúdo ser manifesta e evidentemente ilícito. Em hipótese diversa, porém, abre-se a possibilidade de a mesma se dar em sete dias, quando se depender de inverdades de uma alegação de fato ou de circunstâncias de natureza fatual. Para a primeira situação, permite-se o contraditório diferido; para o segundo, o contraditório usual[801].

---

[799] É o modelo dos arts. 3º, alínea t) e 17º, n. 1, do DSA.

[800] Ver art. 17º, n. 2, do DSA. Nessa situação, o usuário não tem espaço para influenciar a tomada de decisão antes desta acontecer. GENÇ-GELGEÇ, Berrak. Regulating digital platforms: will the DSA correct its predecessor's deficiencies? **Croatian Yearbook of European Law & Policy**, v. 18, n. 1, p. 25-60, 2022, p. 51.

[801] Ver art. 1, §3, (2), 2 e 3, a), da NetzDG. EIFERT, Martin. A Lei Alemã para a Melhoria da Aplicação da Lei nas Redes Sociais (*NetzDG*) e a Regulação da Plataforma. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 59-89, 2018, p. 81-82.

Espelhando isso à presente proposta, seria o caso de a desinformação patente ter que sofrer moderação em 24 horas. Um exemplo disso, seria o conteúdo já verificado anteriormente por agência de checagem, como a reprodução do discurso de fraude no sistema eletrônica de votação. Por outro lado, outra espécie de desinformação, como uma ainda não checada, teria prazo um pouco mais largo, a tornar viável a verificação.

O quarto é a necessária fundamentação. Diferente do modelo do DSA[802], a fundamentação não deve se destinar apenas aos afetados pela decisão. Para que se possa saber como age o provedor e para possibilitar o controle social dele, essa decisão deve ser pública. A motivação deve conter elementos mínimos[803]. É imprescindível indicar a medida aplicada e seu âmbito territorial e temporal, os fatos que basearam a decisão, o uso de meio automatizado na tomada de decisão, o fundamento jurídico (violação à lei ou ao termo de uso) e a explicação correlata.

Tornar mandatória a exposição das razões da moderação ainda auxilia no enfrentamento à prática de *shadow banning*, entendida como a conduta de, em segredo, o provedor moderar conteúdo ou conta e limitar a visibilidade, não dando ciência disso ao usuário[804]. A conduta viola o ideal de Estado de Direito, a liberdade de expressão e direitos fundamentais procedimentais, como o contraditório e a ampla defesa[805].

O quinto se trata de um dever acessório que pode ser inserido como consectário da moderação de conteúdo. Sua inspiração é a *Targeted Correction Direction* e a *General Correction Direction*, da mencionada lei de Cingapura[806], com algumas adaptações. A ideia é que o provedor, a partir da constatação de que determinado conteúdo se caracteriza como

---

[802] Ver art. 17º, do DSA.

[803] No ponto, o modelo do DSA, traduzido no art. 17º, n. 3, parece adequado.

[804] LEERSSEN, Paddy. An end to shadow banning? Transparency rights in the Digital Services Act between content moderation and curation. **Computer Law & Security Review**, v. 48, article 105790, p. 01-13, 2023, p. 02-05.

[805] Esses foram os argumentos articulados em decisão liminar positiva, no processo n. 0702108-78.2022.8.07.0014, da Primeira Vara Cível de Guará, do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, pelo qual André Porciuncula Alay Esteves, então no cargo de Secretário Nacional de Fomento e Incentivo à Cultura da Secretaria Especial de Cultura e pré-candidato a deputado federal, demandou, dentre outros réus, o Facebook, alegando que o Instagram praticou, contra ele, *shadow banning*, por restringir o alcance do seu perfil na rede social, com diminuição de visibilidade nas pesquisas dos usuários. DISTRITO FEDERAL. TJDFT. Processo n. 0702108-78.2022.8.07.0014. Data da distribuição: 23/03/2022. Procedimento comum cível. Órgão julgador: Vara Cível de Guará. Disponível em: <https://pje-consultapublica.tjdft.jus.br/consultapublica/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/listView.seam?ca=d60a0a6786c2a5ca7c9e2e0adba7f6e89aeb6fb9b7d2c61e >. Acesso em: 29 mai. 2023.

[806] Ver seções 21 e 23.

desinformativo, emita uma mensagem com aderência à realidade, seja aos usuários que tiveram contato anterior com a postagem, seja de modo geral. Esse trabalho poderia ser feito em parceria com agência de checagem.

O sexto também atrairia uma atuação consequente à moderação. Seria o fornecimento de informações, correlatas à medida de moderação aplicada, a respeito de organizações de produção e disseminação de desinformação ao supervisor do arranjo regulatório e a agências de *enforcement*.

5.5.2.4 Obrigação de confecção e publicação de relatórios de transparência

A presente obrigação tem sustentação nos princípios da transparência, *accountability* e liberdade de expressão (vertente direito à informação), e precisa ser implementada periodicamente[807]. Deve espelhar o cumprimento das demais obrigações de devida diligência, para que a sociedade possa compreender o funcionamento desse espaço virtual. Próprio ao enfrentamento da desinformação, é interessante a especificação dos recursos humanos empregados na moderação, com as qualificações, os conhecimentos linguísticos e a respectiva formação[808].

Existe, no entanto, um problema. Quem confecciona os relatórios é o próprio ator sobre o qual eles recaem, o que gera um questionamento de conflito de interesse. Dessa constatação, surge a necessidade de uma ferramenta que cheque as informações prestadas. Tal não parece ser outra senão a existência de auditoria externa e de acesso a dados, que deve ser encarada como uma obrigação inafastável aos provedores.

A lógica da publicidade das condutas dos provedores ainda pode ser aliada à compreensão mais ampla da difusão da desinformação. Nesse sentido, quando do cumprimento da presente obrigação, parece adequado o fornecimento de informações a respeito de organizações de produção e disseminação de desinformação.

---

[807] De forma acanhada, o TSE criou semelhante dever no inciso IV, do art. 9º-D, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[808] No geral, parece adequado o modelo positivado nos arts. 15º, 24º e 42º, do DSA.

5.5.2.5 Obrigação de proteção do ambiente online contra utilização abusiva

A obrigação de proteção do ambiente online contra utilização abusiva é um instrumento válido ao combate à desinformação, inclusive quando tem vez comportamentos coordenados inautênticos, e concretiza o *enforcement* ao modelo regulatório. Por ela, o provedor pode suspender temporariamente os seus serviços a quem dissemina com frequência conteúdo manifestamente desinformativo. Devido à gravidade, a medida é destinada ao usuário e não ao conteúdo.

A previsão normativa do DSA[809], com algumas adaptações[810], pode ser reproduzida. A suspensão deve ser temporária. Mas como se trata de uma reação grave e repercute na liberdade de expressão, o arranjo regulatório precisa trazer uma série de critérios para limitá-la[811]. Assim, é importante que sejam analisados o número absoluto de postagens dentro de certo período; a proporção relativa quanto ao número total de postagens em determinado tempo; a gravidade (natureza e consequência do conteúdo); e a identificação da intenção do usuário.

O tema aqui tem umbilical ligação com organizações de produção e disseminação de desinformação. Por isso, no adimplemento desta obrigação, o provedor deve fornecer as respectivas informações ao supervisor do modelo regulatório e às demais agências de *enforcement*.

5.5.2.6 Obrigação de não adoção de *deceptive designs* ou *dark patterns*

A obrigação ora formulada é de não fazer e, em tese, de simples implementação. Ela se coaduna com os princípios da transparência e do pluralismo. Por ela, os provedores não podem na concepção, organização ou exploração das respectivas interfaces enganar ou

---

[809] Ver art. 23º, do DSA.

[810] Uma adaptação imprescindível é a inexistência de prévio aviso ao usuário, com exposição de razões, da intenção do provedor em levar a efeito a presente medida. A velocidade com que a desinformação circula não permite isso.

[811] WILMAN, Folkert. **The Digital Services Act (DSA): an overview**. 2022, p. 09. Disponível em: <SSRN:https://ssrn.com/abstract=4304586>. Acesso em: 01 jun. 2023.

manipular seus usuários ou distorcer e prejudicar substancialmente a capacidade de tomarem decisões livres e informadas[812].

Tal obrigação se relaciona com padrões obscuros de proceder dos *players*. Como, em tese, deve haver consentimento para captação de dados dos usuários, esses provedores arquitetam seus ambientes a obterem os referidos dados de modo transverso[813].

Com isso, conseguem direcioná-los conteúdos que, em um exercício de previsão, são mais adequados ao paladar do usuário. Isso utilizado para disseminar desinformação, torna o usuário um alvo ainda mais vulnerável desse conteúdo.

5.5.2.7 Obrigação de lealdade na publicidade online

A obrigação de lealdade na publicidade online é uma decorrência dos princípios da transparência e democrático. Para sua compreensão, é preciso relembrar que o elo entre publicidade e desinformação acontece quando esta é veiculada como aquela ou quando uma peça de publicidade é alocada em uma conta, perfil ou algo semelhante que dissemina desinformação. O tema possui íntima ligação com a monetização.

Uma das abordagens mais robustas é a europeia. A ideia de imposição aos provedores de identificação de um conteúdo como publicitário, do seu anunciante, do respectivo pagador, do período de circulação e dos principais parâmetros determinantes de destinação e de exclusão de grupo específico, bem como a proibição de exibição de anúncio com base no perfil do usuário e a criação de um repositório disponível ao público com essas informações por período determinado[814] é um importante passo, mas insuficiente[815].

---

[812] Um bom modelo parece ser o do art. 25º, do DSA.

[813] De um modo ou de outro, o usuário é forçado a aceitar a coleta dos seus dados, do contrário não ingressam na plataforma ou não é adequadamente informado sobre isso. Em estudo levado a efeito em 2022, foi concluído que 97 % dos sites e aplicações mais populares empregaram *deceptive designs* (arquitetura digital enganosa) ou *dark patterns* (padrões obscuros) para alcançarem os dados dos seus usuários. Pior do que isso, Meta e Google se colocaram expressamente contra eventual regulação proibitiva do uso de *deceptive designs* ou *dark patterns*, porque isso poderia comprometer seus resultados financeiros. CASTELLARO, Sebastian Becker; PENFRAT, Jan. The DSA fails to reign in the most harmful digital platform businesses – but it is still useful. **VerfBlog**, 08 nov. 2022. DOI: 10.17176/20221108-095543-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-fails/>. Acesso em: 18 mai. 2023.

[814] Trata-se do modelo dos arts. 26º e 39º, do DSA.

Existe uma crítica de que a estratégia pela via da transparência não soluciona o assunto, não possui embasamento empírico e não proíbe o processamento pervasivo de dados pessoais[816]. Por outro lado, esse desenho permite a veiculação de publicidade cujo conteúdo seja desinformativo. Opta por não combater o conteúdo na entrada quando da negociação entre publicitário e provedor, permitindo a difusão do material para somente depois se preocupar com a substância.

Uma solução possível seria o provedor internamente ou em conjunto com agências de checagem, na negociação para veiculação, verificar se o conteúdo se caracteriza como desinformação. Configuraria mais uma exceção permissiva sobre a análise do conteúdo. Concluindo-se por ser um anúncio com fundo desinformativo, a tratativa seria encerrada sem a difusão dele. A autorregulação ainda permitiria uma comunicação entre os atores para que saibam do ocorrido em relação a determinada publicidade.

Mais um problema ainda pode ser observado. Não se pode ignorar o problema das peças publicitárias alocadas em espaços difusores de desinformação. A transparência no sistema de publicidade deve exigir que o provedor, antes de destinar a publicidade para espaço digital certo, informe o local ao anunciante[817].

Esse desenho poderia ser concebido de duas formas. Por uma, o provedor não seria obrigado a saber se o lugar de destino da publicidade difunde desinformação. Isso caberia ao anunciante, como um passo anterior ao aceite na colocação da publicidade. Sendo o espaço caracterizado pela disseminação desse conteúdo e tendo havido a concordância, o anunciante estaria envolvido na monetização e deveria se responsabilizar por isso.

---

[815] Veja que é possível uma postagem paga atacar, utilizando-se do método desinformativo, um processo eleitoral e no momento da contratação serem indicados apenas grupos mais extremados de um espectro político, com a vedação de outros verem. Como o provedor é remunerado para isso, seu código incentiva a criação de bolhas e esse modelo acabou sendo estruturado para não impedir isso, falhando na proteção da democracia. Concordam com a limitação da solução europeia, Buri e Van Hoboken, e Castellaro e Penfrat. Ver BURI, Ilaria; VAN HOBOKEN, Joris. The Digital Services Act (DSA) proposal: A critical overview. **Digital Services Act (DSA) Observatory**, Institute for Information Law, Univetsity of Amsterdam, p. 02-43, 2021, p. 30 e CASTELLARO, Sebastian Becker; PENFRAT, Jan. The DSA fails to reign in the most harmful digital platform businesses – but it is still useful. **VerfBlog**, 08 nov. 2022. DOI: 10.17176/20221108-095543-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-fails/>. Acesso em: 18 mai. 2023.

[816] BURI, Ilaria; VAN HOBOKEN, Joris. The Digital Services Act (DSA) proposal: A critical overview. **Digital Services Act (DSA) Observatory**, Institute for Information Law, Univetsity of Amsterdam, p. 02-43, 2021, p. 30-31.

[817] JANAL, Ruth. Eyes wide open: adapting the Digital Services Act to the realities of intermediary service provision. **VerfBlog**, 07 set. 2021. DOI: 10.17176/20210907-214133-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/power-dsa-dma-15/>. Acesso em: 18 mai. 2023.

Por outra e com a mesma conformação acima, o provedor deveria identificar se o local que está oferecendo como destinatário da publicidade difunde desinformação. Se mesmo assim, disponibiliza o espaço e o anunciante anui, este e aquele se inserem na monetização da desinformação e deveriam ser responsabilizados por isso.

No entanto, se essa solução parecer severa, sobretudo por envolver análise de conteúdo, uma alternativa seria o provedor empreender um duplo esforço. Enquanto cataloga dados em relação a grupos destinatários de pensamento ideológico extremado e usuários que frequentemente se dirigem apenas a tal público, deveria desabilitar o direcionamento de postagem apenas aos mesmos. Paralelo a isso, poderia haver uma obrigação adicional de comunicação imediata disso tudo ao supervisor do modelo regulatório e às agências de *enforcement*[818].

5.5.2.8 Obrigação de exclusão de critério no sistema de recomendação online

O sistema de recomendação online sugere, confere prioridade, ordena ou empresta proeminência a um conteúdo, através de uma atividade, total ou parcialmente, automatizada. Essa engenharia tem vez a partir de uma pesquisa feita pelo usuário[819]. Como o algoritmo conhece as predileções de uma pessoa, passa a oferecer uma dieta informativa pertinente. Ele é um dos grandes responsáveis pela formação de bolhas, um dos principais problemas da desinformação online. Por ele, busca-se prender o usuário no ambiente online e, ao final, gerar monetização. Se a dieta for desinformacional, o sistema tenderá a recomendar conteúdo similar, mas dentro desse gênero, ao usuário[820].

O modelo europeu aposta na transparência e incumbe determinados provedores de apresentarem os principais critérios usados e disporem de opções para alterar e influenciar os mesmos. Os aludidos parâmetros devem explicar a razão de um conteúdo ser sugerido ao usuário. E é mandatória a apresentação dos critérios mais significativos para a sugestão e os

---

[818] Essa alternativa, acompanhando a inspiração do DSA, preza por uma abordagem procedimental e não substancial.

[819] Ver art. 3º, alínea s), do DSA.

[820] CARVALHO, Jorge Morais; ARGA E LIMA, Francisco; FARINHA, Martim. Introduction to the Digital Services Act, content moderation and consumer protection. **Revista de Direito e Tecnologia**, v. 3, n. 1, p. 71-104, 2021, p. 98-99.

motivos da importância deles. Por fim, a depender da situação, pelo menos um sistema de recomendação não pode se basear no perfil do usuário[821].

Esse desenho legal também não é suficiente. Critérios mais significativos para a sugestão e motivos da importância deles são termos vagos que podem não entregar ao auditório informações realmente relevantes. Além disso, a alteração e a influência sobre os critérios inicialmente usados pela plataforma são permitidas e isso tem potencial de formar mais bolhas com conteúdo desinformativo. Por outro lado, o controle sobre a influência de qual informação será disponibilizada não está nas mãos do usuário. E ainda, o arranjo regulatório direciona uma série de exigências aos principais parâmetros utilizados, quando a transparência deveria abarcar todos os parâmetros[822].

Por essa razão, reclama-se que o sistema de recomendação foque igualmente na disponibilização de conteúdo de qualidade e não somente naquilo derivado do engajamento do usuário[823]. A ideia é boa. Na prática, porém, qualificar o que se entende por conteúdo de qualidade e ainda exigir isso de um provedor pode não trazer o resultado desejado.

Por tudo que foi dito, a solução para o problema trazido pelo sistema de recomendação reclama passos mais avançados do que a mera transparência. Talvez uma ideia seja usar de critérios excludentes para impedir a recomendação de desinformação. Seu fundamento se assentaria nos princípios do pluralismo e democrático. A concretização dessa obrigação passaria por, em autorregulação, os provedores alinharem quais critérios poderiam ser eleitos para sugerir conteúdo desinformativo e, em vez de aplicá-los para viralizá-lo, utilizá-los para paralisá-lo.

5.5.2.9 Obrigação de avaliação e atenuação de risco sistêmico

---

[821] Cf. arts. 27º e 38º, do DSA.

[822] BURI, Ilaria; VAN HOBOKEN, Joris. The Digital Services Act (DSA) proposal: A critical overview. **Digital Services Act (DSA) Observatory**, Institute for Information Law, Univetsity of Amsterdam, p. 02-43, 2021, p. 38-39.

[823] JANAL, Ruth. Eyes wide open: adapting the Digital Services Act to the realities of intermediary service provision. **VerfBlog**, 07 set. 2021. DOI: 10.17176/20210907-214133-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/power-dsa-dma-15/>. Acesso em: 18 mai. 2023.

A premissa da qual parte essa obrigação é o fato de os ambientes online aqui estudados serem locais que, por suas funcionalidades, podem trazer risco ao regime democrático e ao processo eleitoral a partir da difusão de desinformação. Daí que os respectivos atores devem constantemente avaliar e empreender esforço para atenuar eventual risco sistêmico[824]. Aqui também entra em cena a preocupação com comportamentos coordenados inautênticos e se visa proteger os princípios democrático e da liberdade de expressão.

Na sociedade digital, alguns usos da tecnologia são caracterizados por um risco que não pode ser prevenido. Riscos são aceitos, levando-se em conta os benefícios proporcionados pela tecnologia. Por isso, foca-se na mitigação e não na prevenção de risco[825]. Assim, é preciso atenção à manipulação deliberada dos serviços dos provedores, como o uso não autêntico ou a exploração automatizada deles e a ampliação e difusão rápida e de largo alcance de conteúdo desinformativo.

Com isso em mente, a atenuação dos aludidos riscos precisa vir pela aplicação de algumas medidas por parte dos próprios provedores[826]. Elas devem obedecer ao postulado da proporcionalidade, levando-se em conta os direitos fundamentais em jogo. Dentro do rol de soluções, podem ser citadas a adaptação da arquitetura online, a melhoria do termo de uso, o incremento do processo de moderação de conteúdo, com rápida supressão de conteúdo ou desativação de acesso ao mesmo, a adaptação do sistema de recomendação e do sistema de publicidade, e a marcação de postagem desinformativa e a disponibilização de uma funcionalidade que permita ao usuário assinalar isso.

5.5.2.10 Obrigação de contenção de crise

Na seção anterior foi vista a obrigação de avaliação e atenuação de risco sistêmico que basicamente tem olhos para o que ainda não se sucedeu. O outro lado dessa moeda, é enxergar

---

[824] O modelo se encontra nos arts. 34º e 35º, do DSA.

[825] MANTELERO, Alessandro. Fundamental rights impact assessments in the DSA. **VerfBlog**, 01 nov. 2022. DOI: 10.17176/20221101-220006-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-impact-assessment/>. Acesso em: 03 mai. 2023.

[826] Parece ter esse sentido a criação dos deveres positivados nos incisos III e V, do art. 9º-D, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

a existência real de crise e arquitetar um modo para contê-la[827]. Sua base são os princípios da *accountability* e democrático. A inspiração tem origem em um ajuste dos aportes do regulamento europeu.

O DSA contemplou situações de crise e mecanismos de resposta[828]. Mas não endereçou bem sua solução normativa[829]. A opção foi exigir dos provedores uma avaliação se e como seu funcionamento contribui para uma crise; a identificação e aplicação de medidas relacionadas à atenuação de risco; a apresentação de informações sobre a situação de crise, a fixação de um ponto de contato para gestão da crise ou a adaptação das medidas de recepção de notificação e de proteção do ambiente online contra utilização abusiva, para prevenir, eliminar ou limitar as contribuições à crise; e a apresentação de relatórios sobre as citadas avaliações e medidas.

As ações exigidas dos provedores precisam se basear no postulado da proporcionalidade, ter em conta a urgência e as implicações aos direitos fundamentais dos envolvidos, e fixar o início da execução e um período de três meses de duração. Este ainda é prorrogável por até mais três meses.

Algumas adaptações podem ser propostas. Em primeiro, a escolha de entregar ao provedor foco da crise a solução pode não ser produtiva. Por isso, mais adequado talvez fosse a constituição de um colegiado híbrido, a contar com representantes do setor público e privado, alimentado por dados de auditoria externa e contribuições acadêmicas, para chegar a alternativas de solução e posterior imposição ao provedor que aplique em seu ambiente as medidas escolhidas. Esse órgão plural poderia ser temporário, instituído para uma ocorrência concreta de crise e se inserir na instituição de autorregulação regulada[830]. Em segundo, a ideia de crise precisa contemplar as consequências que a desinformação traz como ameaças à democracia e ao sistema eleitoral. Em terceiro, a implantação da resposta à situação de crise precisa ter início imediato.

---

[827] Nesse sentido vai o dever positivado no inciso III, do art. 9º-D, da Resolução TSE nº 23.610, de 18 de dezembro de 2019, incluído pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024.

[828] Ver art. 36º, do DSA.

[829] Especialmente problemática para este trabalho é a definição de crise, por se tratar de uma circunstância extraordinária que leve "a uma ameaça grave para a segurança pública ou a saúde pública" (cf. art. 36º, n. 2, do DSA), sem conexão com a desinformação político eleitoral online.

[830] A figura da instituição de autorregulação regulada será tratada mais à frente.

5.5.2.11 Obrigação de realização de auditoria externa e de permissão de acesso a dados.

A presente obrigação, que possui caráter invasivo, tem justificação nos princípios orientadores de transparência e *accountability*. Com efeito, a realização de auditoria periodicamente e o acesso a dados são imprescindíveis para compreensão da realidade interna dos provedores e uma sustentação para diversas obrigações mencionadas[831].

A ideia de auditoria é bastante interessante. Um ator privado e externo ao provedor e à máquina pública é chamado a colaborar na checagem da observância do arranjo regulatório. Devem ser impostos confidencialidade e sigilo, assim como reclamados requisitos de independência e qualificação.

A finalidade do acesso é possibilitar pontualmente, através de pedido fundamentado, a análise dos dados por pesquisadores a fim de detectar e compreender riscos sistêmicos e de avaliar medidas de atenuação de riscos. Dentro disso, está incluída a explicação sobre a arquitetura, a lógica, o funcionamento e a testagem dos sistemas de recomendação e algorítmicos.

5.5.3 Ferramentas facultativas paralelas às obrigações de devida diligência

A presente proposta busca configurar um modelo regulatório híbrido, como sinalizado em algumas obrigações de devida diligência. Neste momento, mais uma vez isso ficará evidente. Tomando por empréstimo o arranjo do DSA e fazendo os ajustes necessários, é possível visualizar a importância da autorregulação na busca por soluções no combate à desinformação.

O regulamento europeu incentiva a elaboração de três normas regionais de caráter voluntário para adesão dos provedores. São elas o código de conduta[832], o código de conduta

[831] Ver os modelos previstos nos arts. 37º e 40º, do DSA.

[832] É considerado exemplo de código de conduta, na União Europeia, o Código de Boas Práticas contra a Desinformação Reforçado de 2022, entabulado por diversos atores especialmente importantes. FAHY, Ronan; APPELMAN, Naomi; HELBERGER, Natali. The EU's regulatory push against disinformation: what happens if platforms refuse to cooperate? **VerfBlog**, 05 ago. 2022. DOI:10.17176/20220805-182037-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/voluntary-disinfo/>. Acesso em: 17 mai. 2023.

para publicidade online e o protocolo de crise. O primeiro busca viabilizar a correta aplicação do DSA e dar respostas a conteúdos ilegais e riscos sistêmicos[833], relacionados a concorrência e proteção de dados pessoais. O segundo visa maior transparência na publicidade online, em matéria de concorrência, privacidade e proteção de dados[834]. E o terceiro olha para a situação de crise e deseja empregar meios para sua solução, a partir de decisões não totalmente impostas[835].

Do arquétipo pode ser extraída a formatação de uma ferramenta voluntarista a ser formulada pelos atores interessados. Em primeiro, é preciso pensar em um incentivo aos *players* privados para se inserirem nesse esquema normativo[836]. Em segundo, ela deve estar aberta aos diversos provedores envolvidos com a desinformação, a quem podem se juntar representantes da sociedade civil, publicitários, acadêmicos e órgãos ou agentes públicos. Em terceiro, podem ser fixados algumas medidas mínimas[837] e elementos normativos[838], para que o código de conduta ou o protocolo de crise avance em direção a outros pontos. E, em quarto, sobre o arranjo normativo, devem recair avaliações periódicas, a partir de auditoria externa.

Ainda aqui é possível que se veicule uma crítica sobre a falta de mecanismo imediato de *enforcement* e de que a aposta no voluntarismo dos provedores já se demonstrou equivocada. O voluntarismo, no entanto, não exime os provedores de suas obrigações de devida diligência. Na verdade, o que se busca é a partir de um diálogo entre atores públicos e

---

[833] Ver art. 45º, do DSA.

[834] Ver art. 46º, do DSA.

[835] Ver art. 48º, do DSA.

[836] Para não partir para outras áreas do direito, como penal e tributária como formas de incentivo, é interessante pontuar que um dos ângulos de se enxergar a responsabilização no presente assunto é pelo descumprimento sistemático das obrigações de devida diligência. Por aí, deve contar favoravelmente aos provedores a concretização de medidas voluntárias para enfrentar a desinformação e uma delas é a confecção dos instrumentos ora mencionados.

[837] A título de exemplo, podem ser fixados compromissos para adoção de medidas específicas de atenuação de risco, objetivos pontuais, indicadores de desempenho, informações sobre o funcionamento da monetização, publicidade dos dados da crise, ponto de contato específico para gestão da crise ou adaptações ao cumprimento das obrigações de devida diligência antes mencionadas.

[838] O DSA traz seis elementos plenamente aplicáveis a este trabalho. Devem estar contemplados os parâmetros específicos para constituição da circunstância extraordinária de crise e estabelecer os objetivos; o papel de cada envolvido e suas medidas; o momento quando o protocolo deve ser ativado; a delimitação temporal na qual as medidas terão concretização; as garantias de proteção dos direitos fundamentais; e a divulgação das medidas tomadas, a duração e o resultado (ver art. 48º, n. 4, do DSA).

privados e o emprego dos respectivos conhecimentos especializados e experiências vivenciadas oferecer respostas mais adequadas aos problemas que se apresentem.

5.5.4 Supervisão

Tema caro ao estudo se refere à formatação da supervisão do presente arranjo regulatório. A supervisão tem íntima ligação com o *enforcement* do esquema. Sem este e aquela, o modelo fica vazio. Basicamente, é possível fazer menção ao modelo europeu e ao modelo alemão, como ponto de partida para a construção desta proposta.

O DSA elegeu para a supervisão da sua estrutura atores públicos, com especificação de funções e poderes. O coordenador dos serviços digitais é o supervisor e executor do regulamento europeu no âmbito do seu Estado-Membro[839] e possui poderes investigatórios[840], executórios[841] e emergenciais[842]. O exercício dessas funções deve ser efetivo e pautado no postulado da proporcionalidade. Para tanto, precisa considerar a natureza, a gravidade, a recorrência e a duração da infração, a capacidade econômica, técnica e operacional do provedor, e os direitos fundamentais envolvidos, sobretudo contraditório e ampla defesa. Dentre outros, ele deve ser o destino do cumprimento das obrigações de devida diligência e agir de forma imparcial, transparente e com rapidez. Para o correto uso de suas atribuições, existe a necessidade de dotá-lo de recursos técnicos, financeiros e humanos e protegê-lo com autonomias orçamentária e funcional[843].

Em âmbito regional, há um personagem sem atribuição executiva. O Comitê possui função consultiva[844], voltada à supervisão dos provedores em assuntos do regulamento, e

---

[839] Cf. art. 49º, n. 2, do DSA.

[840] Ver art. 51º, n. 1, do DSA.

[841] Ver art. 51º, n. 2, do DSA que inclui poder sancionatório ou de postulação em juízo de aplicação de sanção.

[842] Ver art. 51º, n. 3, do DAS que, como medida extrema e de *ultima ratio*, possibilita ao coordenador que postule em juízo uma restrição temporária do acesso dos usuários a provedores de serviço.

[843] Ver art. 50º, do DSA. JAURSCH, Julian. Platform oversight: here is what a Strong Digital Services Coordinator should look like. **VerfBlog**, 31 out. 2022. DOI: 10.17176/20221031-220344-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-dsc/>. Acesso em: 16 mai. 2023.

[844] De acordo com o art. 63º, do DSA, ele exerce funções consultivas específicas de apoio, de emissão de parecer e recomendação, e de aconselhamento, cuja não observância impõe a devida justificação pelos coordenadores e autoridades competentes.

reúne coordenadores dos serviços digitais. Sua atribuição se dirige a esses coordenadores e à Comissão[845].

A Comissão é órgão do plano regional com exercício de atividades executivas. Dentre estas, porém, não se inclui o poder de decidir se determinado conteúdo é ilegal[846] ou incompatível com o termo de uso[847]. Sua atuação tem vez na análise sistemática do funcionamento dos provedores e o mesmo acontece quanto aos conteúdos ilícitos[848]. Para a concretização de suas atividades, o DSA delegou atos[849] em favor da Comissão, visando dar maior dinamicidade e embasamento técnico a alguns assuntos que a Comissão atua.

Diversas reflexões podem ser apresentadas a essa estrutura de *enforcement*. Primeiramente, é preciso reconhecer que as tarefas a serem levadas a efeito são de uma peculiaridade técnica evidente, o que exige conhecimento muito específico. Isso se traduz em um necessário aparato especializado e, por consequência, no aporte de verba pública considerável. Claro que parte disso é coberto pela taxa de supervisão, que só se volta à Comissão.

Além disso, o DSA excepcionalmente se caracteriza como centralizador e entrega à Comissão a competência para supervisionar e executar, de forma exclusiva, todas as obrigações de devida diligência atinentes a plataformas e buscadores online de muito grande dimensão e, de modo geral, fiscalizar e implementar o regulamento em relação a esses dois provedores[850]. Só que a Comissão, braço executivo da União Europeia, com o tempo, foi

---

[845] Cf. art. 61º, do DSA.

[846] Aqui quem decide é uma autoridade judiciária ou administrativa local (ver art. 9º, do DSA).

[847] E aqui quem decide é o próprio provedor (ver art. 17º, do DSA).

[848] Corrobora a ideia de monitoramento sistemático do DSA e do funcionamento dos atores privados pela Comissão o acesso aos dados de certos provedores (ver art. 40º); o recebimento de relatórios de transparência desses provedores (ver art. 42º); a adoção de medidas na hipótese de descumprimento sistemático dos códigos de condutas por parte dos signatários (ver art. 45º); e o protagonismo na supervisão, investigação, execução e vigilância dos grandes provedores, tendo, dentre outros, poderes sancionatórios (ver arts. 64º a 76º).

[849] Ver art. 87º, do DSA.

[850] A opção do legislador europeu foi intencional e visou evitar que a autoridade irlandesa regulasse os provedores de muito grande dimensão, não se repetindo a falha de *enforcement* da legislação de proteção de dados. BURI, Ilaria. A regulator caught between conflicting policy objectives: reflections on the European Commission's role as DSA enforcer. **VerfBlog**, 31 out. 2022. DOI:10.17176/20221031-220451-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-conflicts-commission/>. Acesso em: 16 mai. 2023. WAGNER, Ben; JANSSEN, Heleen. A first impression of regulatory powers in the Digital Services Act. **VerfBlog**, 04 jan. 2021. DOI: 10.17176/20210104-182911-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/regulatory-powers-dsa/>. Acesso em: 16 mai. 2023. VAN HOBOKEN, Joris; BURI, Ilaria; QUINTAIS, João Pedro; FAHY, Ronan; APPELMAN, Naomi; STRAUB, Marlene. The DSA has been published – now the difficult bit begins.

ganhando poderes legislativo e judicial, gerando certo enfraquecimento à ideia de separação de poderes[851].

A NetzDG também traz aportes para o tema em estudo. A lei alemã igualmente estruturou separadamente a aplicação de multa e a análise do conteúdo da postagem. Quem tem atribuição sancionatória é uma autoridade administrativa que não dita se um conteúdo é ilícito. Ela paira sobre os provedores e monitora o cumprimento dos deveres relacionados aos relatórios, ao procedimento de tratamento das reclamações de conteúdo ilícito e à existência de representante legal na Alemanha[852].

Paralelo a isso, foi criada a instituição de autorregulação regulada[853]. Ela precisa ter especialistas com independência e estrutura técnica, entregar uma rápida comprovação sobre os conteúdos, procedimentalizar a análise a ela submetida, inclusive com possibilidade recursal e contemplar a possibilidade de reclamações contra si. Ainda aí, deve regrar as obrigações de submissão do provedor a ela associado.

Tal instituição tem que ser composta por redes sociais ou entidades que assegurem a ela estrutura e equipamento técnico adequados e ser aberta a novos provedores. Necessita ser reconhecida por autoridade administrativa e não possui função sancionatória. Com olhos neste estudo, sua função primordial é receber de uma rede social um conteúdo para decidir sobre sua ilicitude.

Diante do quadro normativo alemão e com foco na desinformação, é possível extrair algumas conclusões. O reconhecimento sobre a ilicitude pode ser feito pelo provedor ou pela instituição de autorregulação regulada. O Poder Judiciário é o ator que faz esse reconhecimento quando o provedor não implementou a remoção ou o bloqueio do conteúdo cuja ilicitude a autoridade administrativa compreende caracterizada[854].

VerfBlog, 31 out. 2022. DOI:10.17176/20221031-095722-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-published/>. Acesso em 18 mai. 2023.

[851] VERGNOLLE, Suzanne. Enforcement of the DSA and the DMA: what did we learn from the GDPR? **VerfBlog**, 03 set. 2021. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/power-dsa-dma-10/>. Acesso em: 15 mai. 2023. VAN HOBOKEN, Joris; BURI, Ilaria; QUINTAIS, João Pedro; FAHY, Ronan; APPELMAN, Naomi; STRAUB, Marlene. The DSA has been published – now the difficult bit begins. **VerfBlog**, 31 out. 2022. DOI:10.17176/20221031-095722-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-published/>. Acesso em 18 mai. 2023.

[852] Ver art. 1, §4, (1), 2, combinado com art. 1, §3º, (1) e (2), 2 e 3, da NetzDG.

[853] Ver art. 1, §3, (6) a (9), da NetzDG.

[854] Ver art. 1, §4, (5), da NetzDG.

Sob a perspectiva da proteção de quem avalia a ilicitude do conteúdo, no caso ora em estudo, da desinformação, é perceptível que o Poder Judiciário e a instituição de autorregulação regulada possuem independência. O que sobra é saber como se guarnece o provedor. Parece que três aspectos podem ser considerados. Em primeiro, o cumprimento sistemático por esse provedor dos deveres trazidos pelo esquema regulatório. Em segundo, a associação do provedor a uma instituição de autorregulação regulada[855]. E, em terceiro, o uso pelo provedor de agência de checagem para direcionar sua resposta ao conteúdo desinformativo. Isso tudo soa importante para que não seja possível o uso abusivo do poder sancionatório pela autoridade administrativa supervisora.

Da soma desses modelos, é possível apontar elementos básicos para configurar a supervisão. O primeiro ponto importante é que a entidade responsável pelo reconhecimento de um conteúdo como desinformativo e o corpo que supervisiona o arranjo regulatório sejam diferentes. O segundo é que o responsável pela supervisão deve poder aplicar sanção. O terceiro vai no sentido de esses dois personagens serem protegidos com garantias de independência. O quarto reconhece como possível na supervisão a constituição de um corpo híbrido para incrementar o conhecimento específico e gerar menor custo em seu funcionamento. O quinto exige dos provedores e da instituição de autorregulação regulada, quando do cumprimento das obrigações de moderação, de confecção de relatório, de proteção do ambiente online contra utilização abusiva e de lealdade na publicidade online, o fornecimento de informações a respeito de organizações de produção e disseminação de desinformação ao supervisor e a agências de *enforcement*[856].

5.5.5 Responsabilidade e sanções

---

[855] Maranhão e Campos defendem a existência de uma facultatividade na adesão do provedor à instituição de autorregulação regulada, com base nos princípios constitucionais da liberdade de associação e da livre iniciativa. Note, porém, haver um incentivo regulatório a favor desse movimento associativo. MARANHÃO, Juliano; CAMPOS, Ricardo. *Fake news* e autorregulação regulada das redes sociais no Brasil: fundamentos constitucionais. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 217-231, 2018, p. 223.

[856] MARANHÃO, Juliano; CAMPOS, Ricardo. *Fake news* e autorregulação regulada das redes sociais no Brasil: fundamentos constitucionais. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 217-231, 2018, p. 223.

O último ponto a ser visto na presente proposta é a configuração da responsabilidade e as respectivas sanções dos provedores. Para tanto, uma vez mais, serão estudadas as lições trazidas pelo DSA e pela NetzDG. O regulamento europeu enxerga o tema da responsabilidade dos provedores sob duas perspectivas: com olho no conteúdo gerado pelo usuário, em que existe uma isenção condicionada[857], e com foco no descumprimento, pelo provedor, das obrigações de devida diligência[858]. A lei alemã mira especialmente esse segundo ponto[859].

O DSA contempla tal irresponsabilidade, excepcionada caso exista uma postura ativa[860] ou haja conhecimento efetivo do conteúdo ilegal e omissão por parte do provedor[861]. A justificação é a proteção dos direitos fundamentais, seja a liberdade de expressão dos usuários contra excesso de remoções, seja a livre iniciativa do provedor e sua oneração com o consequente vigilantismo.

O regulamento não impõe uma obrigação geral de controle de informações ou de procura ativa por fatos ou conteúdos ilegais[862], o que aumentaria o custo dos provedores e poderia ensejar excesso de remoções e *chilling effect* dos usuários. No entanto, o sistema incentiva a moderação de conteúdo. Por isso, um caminho intermediário foi traçado. Ele admite monitoramento com nota de individualidade na circunstância[863] e investigação voluntária por iniciativa própria para combater conteúdo ilegal[864]. O enquadramento no permissivo exige boa-fé e atuação diligente. Portanto, caso se conheça conta que sabida e

---

[857] Cf. art. 1º, n. 2, alínea a), do DSA.

[858] QUINTAIS, João Pedro; SCHWEMER, Sebastian Felix. The interplay between the Digital Services Act and sector regulation: How special is copyright? **European Journal of Risk Regulation**, v. 13, n. 2, p. 191-217, mar. 2022, p. 204-205. BUITEN, Miriam C. The Digital Services Act: from intermediary liability to platform regulation. **Journal of Intellectual Property, Information, Technology & E Commerce Law**, v. 12, n. 5, p. 361-380, 2021, p. 370 e 378-379. SCHWEMER, Sebastian Felix. Digital Services Act: A reform of the e-Commerce Directive and much more. In: SAVIN, Andrej; TRZASKOWSKI, Jan (eds). **Research Handbook on EU Internet Law**. Second edition. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, p. 231-251, 2023, p. 242-243.

[859] Ver art. 1, §4, da NetzDG.

[860] O que o DSA reclama é uma prestação de serviço neutra. Ver considerando n. 18.

[861] Cf. art. 6º, n. 1, alíneas a) e b), do DSA.

[862] Cf. art. 8º, do DSA. A norma aqui tem como racionalidade proteger a privacidade dos usuários e a liberdade de iniciativa dos provedores. WILMAN, Folkert. **The Digital Services Act (DSA): an overview**. 2022, p. 05. Disponível em: <SSRN:https://ssrn.com/abstract=4304586>. Acesso em: 01 jun. 2023.

[863] Cf. considerando n. 30, do DSA.

[864] Cf. art. 7º, do DSA.

historicamente dissemine desinformação, o provedor pode ter um olhar mais atento[865]. Tendo conhecimento da ilegalidade, a remoção ou desabilitação deve ter vez para manutenção da imunidade[866].

A par disso, existe a responsabilidade decorrente das obrigações de devida diligência. O DSA subdivide o assunto em dois. Com enfoque individual, é possível a configuração de perdas e danos se houver ao usuário[867]. Porém, o mais interessante é a visão macro voltada à aferição do bom funcionamento da engenharia trazida pelo regulamento, com análise sobre a obediência das obrigações previstas[868]. Para concepção de violação e consequente aplicação de sanção não basta um ou outro episódio de descumprimento. É preciso analisar um filme mais amplo dos acontecimentos[869].

Essa última formatação foi também adotada pela lei alemã. Com desenho mais modesto, a NetzDG previu deveres, os quais descumpridos geram responsabilização da plataforma. Aqui também vale salientar que tais falhas ou erros devem ser aferidos com enfoque em uma ocorrência sistemática[870].

Do que foi visto em relação à responsabilidade dos provedores, uma proposta pode ser apresentada. A primeira observação é que os provedores devem poder ser responsabilizados. Isso pode ter vez a partir de um conteúdo desinformativo gerado por terceiro que, notificado de modo extrajudicial e efetivo, o provedor tenha se omitido. A velocidade de circulação desse tipo de discurso e o valor democrático posto em jogo reclamam uma solução mais

---

[865] Ver considerando n. 108, do DSA.

[866] TOMMASI, Sara. The liability of Internet Service Providers in the proposed Digital Services Act. **European Review of Private Law**, v. 29, n. 6, p. 925-944, 2021, p. 936.

[867] Esse desenho é qualificado como um *enforcement* privado complementar ao *enforcement* público. ORTOLANI, Pietro. The resolution of content moderation disputes under the Digital Services Act. **Giustizia Consensuale**, v. 2, n. 2, p. 533-573, 2022, p. 572. HUSOVEC, Martin; LAGUNA, Irene Roche. Digital Services Act: a short primer. 2022. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=4153796>. Acesso em: 19 jun. 2023.

[868] FROSIO, Giancarlo. Platform responsibility in the Digital Services Act: constitutionalising, regulating and governing private ordering. In: SAVIN, Andrej; TRZASKOWSKI, Jan (eds). **Research Handbook on EU Internet Law**. Second edition. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, p. 252-269, 2023, p. 255-260.

[869] MARANHÃO, Juliano; ABRUSIO, Juliana; CAMPOS, Ricardo. Atribuição de responsabilidade das plataformas no combate às fake news. **Consultor Jurídico – Conjur**, 16 jun. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-16/direito-digital-responsabilidade-plataformas-combate-fake-news>. Acesso em: 17 mai. 2023.

[870] EIFERT, Martin. A Lei Alemã para a Melhoria da Aplicação da Lei nas Redes Sociais (*NetzDG*) e a Regulação da Plataforma. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 59-89, 2018, p. 69-70.

rápida do que a notificação exclusivamente judicial. Além disso, a responsabilidade também deve ser configurada pelo descumprimento sistemático da observância das obrigações de devida diligência. Para tanto, a entidade supervisora deve, a partir de procedimentos, atuar entrincheirada de independência.

O último ponto desta proposta diz respeito à espécie de sanção cabível. O regulamento europeu, de forma geral, faz menção a uma multa pecuniária aplicável aos provedores por descumprimento das suas normas[871]. Vários fatores devem ser levados em conta na quantificação do valor. A sanção deverá considerar "a natureza, a gravidade, a recorrência e a duração da violação", bem como "o âmbito e o tipo de atividades realizadas, [...] a capacidade económica do infrator", o fato de o provedor não cumprir "sistemática ou recorrentemente as obrigações" e "o número de destinatários do serviço afetados, o carácter intencional ou negligente da infração e se exerce a sua atividade em vários Estados-Membros"[872].

O DSA ainda traz a medida excepcional de restrição temporária de acesso dos usuários ao serviço do provedor[873]. Estipula que ela deve ser buscada junto ao Poder Judiciário e dirigida apenas aos usuários envolvidos. Ajustada para a desinformação, é preciso que sem sucesso se esgotem antes todos os poderes para solucionar a situação, que a circunstância cause prejuízos graves inevitáveis pelos mecanismos existentes e que a infração seja persistente.

Por ser aplicada em desfavor do mencionado usuário, sua estrutura escapa à crítica segundo a qual em igual medida só que contra o provedor haveria violação a direitos fundamentais dos demais usuários, como a liberdade de expressão, e à intranscendência da pena. Tal ocorre porque a sanção de restrição de acesso abrangeria usuários e não o provedor, não transbordando para atingir terceiros alheios.

A NetzDG fez uma abordagem semelhante. Por ela, multas pecuniárias foram contempladas, em caso de cometimento de infração administrativa intencional ou não aos dispositivos que preveem os deveres dos provedores[874].

Dos arranjos regulatórios estudados, a sanção mais grave direcionada aos provedores é a multa. Existe um risco de inefetividade nisso, porque provedores como Facebook, Instagram, WhatsApp e Telegram podem não se sentir dissuadidos por conta da aplicação de

---

[871] Ver arts. 52º, 51º, n. 2, alíneas c) e d), e 74 do DSA.

[872] Cf. considerando n. 117, do DSA.

[873] Ver arts. 82º e 51º, n. 3, do DSA.

[874] Ver art. 1, §4, da NetzDG.

multas. É por isso que em uma proposta regulatória, além da previsão de multa, talvez fosse adequado incluir como sanção a proibição temporária de tratamento de dados e a suspensão temporária de suas atividades[875].

Sobre a suspensão temporária de atividades, como sanção, é preciso fazer umas observações. Existem duas espécies, a suspensão voltada a usuários certos que difundem desinformação e a suspensão da atividade como um todo. Para aquela situação, por não atingir terceiros estranhos ao problema democrático, encarnado na desinformação, a sanção pode ser aplicada pelo órgão de supervisão do arranjo. Para a outra situação, porque pressupõe a impossibilidade de qualquer medida efetiva menos drástica e significa uma afetação total, com ingerência, por um lado, a diversos direitos fundamentais e, por outro, a proteção da democracia, a resolução teria que ser via Poder Judiciário.

É claro que para tanto alguns critérios precisariam ser fixados, pautados no postulado da proporcionalidade. Mas seria viável pensar na gravidade, recorrência, duração e extensão territorial da infração praticada pelo provedor, na extração de sinais de boa-fé na tentativa de solucionar a situação, no histórico de combate à desinformação e no quantitativo de usuários atingidos pelo conteúdo.

---

[875] Nas negociações para desenhar o DSA, o Parlamento Europeu chegou a discutir a possibilidade de uma autoridade determinar o bloqueio completo de uma plataforma online sem prazo determinado, por repetidamente violar obrigações de devida diligência. Várias críticas foram direcionadas. Dentre outras, o fato de que seria uma medida intermediária e não a mais drástica (*ultima ratio*) no leque de opções sancionatórias em debate; de que isso constituiria uma violação aos direitos fundamentais dos usuários, em uma espécie de dano colateral e de violação ao princípio da pessoalidade da sanção; e de que seria exigível uma decisão de um ator independente – como o Poder Judiciário – e a existência de salvaguardas legais para proteger os usuários. REDA, Felix; SELINGER, Joschka. Digital Services Act: European Parliament discusses website blocking against platforms. **VerfBlog**, 18 nov. 2021. DOI: 10.17176/20211118-202001-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-website-blocking/>. Acesso em: 17 mai. 2023.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

1 **Proposições objetivas finais**

1. A quadra atual é desafiadora para a compreensão e resposta ao fenômeno da desinformação. Por conta disso, quatro fatores propiciam o despontar e tornam complexo esse discurso: a crise da democracia, a arquitetura da Internet, a situação do jornalismo e a era da pós-verdade.

2. A sociedade passa por mudanças profundas, seja sob a dimensão socioestrutural, seja sob a científica e tecnológica, seja por conta da digitalização, o que pode dar azo a crises, especialmente se considerados os ciclos de evolução e queda de partidos políticos, de polarização e despolarização, e de decadência e renovação de um governo republicano. A desinformação se aproveita das dimensões mencionadas e da interseção desses ciclos para enfraquecer a democracia.

3. Não é dos últimos anos que se perecebe a ascensão de ameaças à democracia. Diversas experiências demonstram o despontar de líderes populistas que, aproveitando-se de ressentimentos e medos de um segmento da população, apostam na polarização através da escolha de um culpado social, não tolerando opositores, atacando proteções institucionais democráticas – como a imprensa e a Suprema Corte – e enfraquecendo direitos fundamentais – a exemplo da liberdade de expressão e do livre exercício do direito ao voto.

4. A situação ganhou um grau de dificuldade por conta da possibilidade de interação direta de políticos e mandatários com seu povo, por meio especialmente de redes sociais e mensagerias instantâneas. Dão cores a essas palavras os acontecimentos que paulatinamente desaguaram na invasão ao Capitólio e no ataque às sedes dos três Poderes em Brasília.

5. Isso porque a arquitetura da Internet atual propicia maior destaque à desinformação. As bolhas, as câmaras de eco, os robôs, os algoritmos, a mineração de dados, o impulsionamento, a perfilização, os disparos em massa de mensagem, a criptografia de ponta a ponta e o *microtargeting* entregam maior velocidade, alcance e profundidade ao conteúdo desinformativo. A economia da atenção usada para fins publicitários e faturamento das companhias é instrumentalizada por gatilhos emocionais e vieses, e gera monetização da desinformação.

6. Daí que é possível descortinar um método da desinformação, batizado como milícia digital. Sete são seus elementos básicos. Um deles é a ligação com o aparato estatal, por conta da presença de servidores e órgãos públicos. Outra é a presença de uma ideologia política a atiçar o impulso e a emoção. Encarnando isso, existe a liderança que fomenta o componente psicológico através do discurso direto na Internet. O atuar, no entanto, não é promovido apenas pela atividade humana, mas sim pelo emprego de robôs. Somam-se, ainda, a montagem de perfis com o fim de segmentar a população e personalizar as mensagens, e o monitoramento dos acontecimentos na sociedade digital para inundá-la com desinformação, deixando coeso o grupo, fazendo prevalecer a respectiva ideologia e resfriando o discurso dos demais usuários. Tudo não seria possível, entretanto, sem o componente financeiro, especialmente pelo mecanismo da monetização.

7. Em paralelo, o jornalismo sofreu diversos reveses. Apesar de aparentar, a decisão do STF no RE nº 511.961 que entendeu pela impossibilidade de exigência de diploma universitário para praticar a atividade não se enquadra como um contratempo. Sob os fundamentos da liberdade de profissão, do princípio da proporcionalidade e da liberdade de expressão e informação, assim como por ofender o Pacto de São José da Costa Rica, a Corte entendeu pela contrariedade constitucional do art. 4º, inciso V, do Decreto-lei nº 972, de 17 de outubro de 1969. De fato, um curso universitário não seria um antídoto sem o qual a desinformação teria vez. Isso teve como consequência um maior número de pessoas na condição de jornalista.

8. A Web 2.0 tornou a interação entre usuários mais fácil e nesse momento as redes sociais e mensagerias instantâneas assumiram grande protagonismo, barateando o custo do discurso, encerrando o gargalo da figura do orador e forçando o ingresso do jornalismo no mundo online. Com isso, houve um empoderamento do produtor de conteúdo e a possibilidade de todos os espectros políticos assumirem a condição de falante.

9. Muito embora tenha ocorrido o fim do gargalo da condição de orador, existe ainda um gargalo de conteúdo na Internet. Por conta da arquitetura antes mencionada, com algoritmos que guiam os conteúdos e definem quais terão maior destaque, e devido à forte influencia do impulsionamento artificial na difusão das mensagens, percebeu-se que não há um livre fluxo de informações e opiniões no mundo online.

10. Ao lado dessas constatações e por causa delas, assim como por conta da veiculação das notícias pelos provedores de serviço de Internet sem remuneração do seu produtor, a receita dos veículos tradicionais de imprensa caiu. Ao mesmo tempo, foi aberto espaço para a

ascensão do jornalismo alternativo, especialmente o de cunho antidemocrático ou parcial, frente a espaços deixados sem preenchimento. Esse modo de proceder jornalístico se inseriu na disputa ideológica e passou a monetizar conteúdo, inclusive desinformativo, voltado a um público específico, incrementando a polarização, abandonando os valores da objetividade, imparcialidade, neutralidade e da factualidade do jornalismo e descumprindo os respectivos deveres de cuidado, veracidade e pertinência da comunicação social.

11. O último ingrediente desse caldo no qual está a desinformação é a pós-verdade. Trata-se da era atual na qual fatos objetivos são menos influentes junto à opinião pública do que emoções e crenças pessoais. Ou seja, fatos objetivos existem, assim como emoções e crenças, mas na batalha entre uns e outros, na formação da opinião pública, os últimos prevalecem.

12. No terreno da pós-verdade, a exclusão de um mínimo consenso sobre determinado fato, torna ele uma opinião. A partir daí, tem espaço a manipulação da opinião e a reconstrução da percepção social dos acontecimentos. Esse cenário pôde ser constatado pelo estudo de diversos casos que chegaram ao STF. Na ADI nº 6.351, verificou-se uma mudança legislativa que dificultava o acesso a informações sobre a pandemia de Covid-19, porquanto suspendia prazos de resposta a pedidos de informações e o atendimento presencial, obrigava a reiteração do requerimento após finda a calamidade pública e não admitia recurso da negativa de resposta. Na ADPF nº 690, viu-se uma tentativa do Ministério da Saúde restringir a divulgação de dados epidemiológicos relacionados também à Covid-19, tornando inviável o acompanhamento do avanço da pandemia e atrasando a montagem de políticas públicas. Se essas dois processos se referem à exclusão de fatos e dados, na ADPF nº 669, foi empreendida campanha públicitária para dar sustentação a opinião dissonante da ciência, qual seja, elaborou-se anúncio negando a gravidade do vírus e induzindo as pessoas a seguirem normalmente suas vidas. A pós-verdade foi assumida como estratégia política de governo com a utlização da desinformação.

13. O negacionismo, compreendido como atitude obscurantista que, em vez de aderir ao que a ciência ilumina, a repudia, empreendendo esforços para apresentar explicações não lastreadas cientificamente, no intento de direcionar os passos da sociedade por outros caminhos, foi identificado no plano judiciário e administrativo. A ciência indicava medidas de redução da tansmissão do vírus. A União Federal, no exercício de sua competência legislativa concorrente, dentro da lógica de condomínio legislativo, editou norma geral. E o STF, interpretando esta à luz da Constituição de 1988, apresentou os limites constitucionais

pertinentes, impedindo que a realização compulsória de vacinação significasse medida invasiva, aflitiva ou coativa, mas autorizando medidas indiretas, como a restrição, embasada cientificamente, de atividade e frequência a lugar. Daí que legislações municipais passaram a reclamar o que se convencionou chamar de passaporte sanitário, tendo surgido decisões judiciais originárias estaduais, em oposição à ciência, ao positivado em lei e ao entendimento da Suprema Corte, afirmando que as vacinas não eram seguras e eficazes e que Município não poderia criar tal sanção e legislar sobre o tema. Igualmente, o Ministério do Trabalho publicou portaria contrariando tal exigência, sob o argumento de se tratar de discrminação, o que foi posteriormente afastado pelo STF que fez prevalecer os direitos fundamentais à saúde e à vida.

14. Dito com outras palavras, a era da pós-verdade significa que a opinião pública desconhece os fatos ou, ainda que os conheça, não se guia por eles, o que tem clara conexão com a desinformação. O quadro que pode ser apresentado possui cinco cenas. Em uma, a pessoa conhece os fatos e se pauta neles. Em outra, a pessoa conhece os fatos, mas tem postura inerte. Também existe aquela que não conhece os fatos e não age de acordo com seu desconhecimento. Ainda, há a que possui conhecimento incorreto dos fatos e age de acordo com o que sabe. Por fim, é possível encontrar a pessoa que tem conhecimento dos fatos e ainda assim engaja-se contra eles. São essas duas últimas posturas que trazem preocupação sob a perspectiva da desinformação.

15. Formatado o ambiente da desinformação, é preciso compreender a teoria democrática da liberdade de expressão, expor do que se trata tal discurso para análise posterior de sua compatibilidade constitucional e depois estudar os arranjos regulatórios disponíveis. Conquanto existentes tradições diversas a respeito da liberdade de expressão, mesmo nos EUA se enxerga a possibilidade de regulação desse direito fundamental, exatamente através do fundamento da democracia.

16. Porém, a aposta nos provedores de serviço de Internet, que não possuem qualquer pedigree democrático, foi frustrante, mesmo sendo deles os ambientes nos quais a desinformação é propagada com intensidade. A definição do fenômeno, quando existe, não é uniforme e, não poucas vezes, se fragmenta em mais de um documento, o que repercute na compreensão da sua proibição e de suas características, e no trato da liberdade de expressão.

17. Pela análise do STF na ADPF nº 572, na ADPF nº 669 e no MS nº 37.082, os elementos da desinformação são o ato ou fato inverídico, ainda que em parte, a fraude e a distorção de eventos, a intenção deliberada, o uso de artifício ou ardil apto a ludibriar o

destinatário, a influência sobre o comportamento do auditório, a busca por uma vantagem e o dano. Na perspectiva do TSE, desinformação é um fato sabidamente inverídico ou gravemente descontextualizado que ataca o processo eleitoral. O conceito merece críticas. Emprega elementos vagos e de delimitação indeterminada, o que traz risco à liberdade de expressão, de inserção como desinformação de discurso que não o é, de perseguição e de *chilling effect*. É insuficiente ao exigir conhecimento da inveracidade, mas não da descontextualização e confunde a caracterização do fenomeno com a possibilidade de aplicação de sanção ao orador, porquanto este exige atuar deliberado e aquele não. A última dificuldade é a localização do ataque ao processo eleitoral entre o potencial danoso e o dano efetivo.

18. A abordagem promovida pelo legislador é ainda mais insatisfatória. A Alemanhã adota a técnica de remissão a tipos penais. No Brasil, em Bangladesh e no Quênia inexiste definição feita pelo legislador. Na França já foi considerado como conteúdo impreciso ou enganoso de um fato e o fato desprovido de verificação. Em Cingapura, é o discurso, no todo ou em parte, por si ou pelo contexto, falso ou enganoso. E a União Europeia, fora do corpo legislativo, elenca o erro, o uso de robôs, o emprego de contas falsas, o conteúdo inexato ou enganoso, o objetivo de ganho econômico e o dano.

19. Sob a perspectiva terminológica, o termo desinformação é o adequado. A razão está no fato da expressão fake news ter sido capturada por políticos e mandatários eleitos justamente para atacar veículos de imprensa. Além disso, o fenômeno em estudo não é binário entre falso e verdadeiro. E a delimitação dele apenas no campo da notícia é equivocado e recai no ator social que, com ética e imparcialidade, enfrenta-o.

20. Diante desse cenário, foram apresentados a fraude (tanto na forma quanto na substância), a manipulação do auditório, o dano (ainda que em potencial) e a incompatibilidade patente entre o discurso e os dados existentes como elementos mínimos para configuração do discurso desinformativo. Mas é preciso dintinguir entre o atuar intencional, a permitir eventual responsabilidade do orador, e o culposo, a admitir moderação de conteúdo. Além disso, deve ser afastada a exigência de ganho (político ou econômico) para a caracterização.

21. A partir disso, deve se empreender um exercício de incompatibilidade desse discurso com os fundamentos da liberdade de expressão. A desinformação atenta contra o livre mercado de ideias e a busca pela verdade, devido à técnica de *microtargeting*, a existência de bolhas e câmaras de eco, a utilização de algoritmos e a possibilidade

generalizada de amplitude do alcance do discurso. Também ela viola a democracia, ante a impossibilidade de controle e fiscalização da coisa pública por pessoas manipuladas, a formação de uma opinião pública manipulada que impede o debate mediante razão, a constituição artificial de um debate e a tomada de decisão equivocada de pessoas manipuladas. E igualmente existe uma contrariedade à ideia de autorrealização, por conta da constituição de uma personalidade distorcida, do prejuízo à autodeterminação devido à instrumentalização da pessoa para dar tração ao discurso, da realização de metas coletivas ou projetos de terceiros alcançados através da formação de bolhas e cascatas em que prevalecem o conteúdo desinformativo, do enfraquecimento da capacidade real de escolher a partir do emprego da fraude e da proibição de dano a direito alheio pelo exercício da autonomia privada manipulada.

22. A desinformação se caracteriza como discurso de baixo valor e, por isso, não merece proteção. A teoria dos dois níveis distingue o discurso que promove as capacidades deliberativas, qualificando-o como liberdade fundamental e, portanto, de alto valor, atribuindo-lhe proteção, daquele que não o faz. A bolha de iguais, o sucateamento de eventual contradiscurso e a dificuldade de reversão do caminho percorrido pela desinformação não permite a elaboração, revisão, aferição, seleção ou implementação do plano de vida, não torna alguém bem informado e ciente dos fundamentos das opções. Não promove valores deliberativos.

23. A desinformação serve de instrumento de censura reversa, própria do mundo online. Frente a inserções orgânicas e inorgânicas de desinformação na esfera pública digital, esse conteúdo assume primazia, sequestrando e monopolizando o debate público primordialmente dentro das bolhas, com afogamento de outros discursos.

24. Além disso, tal discurso viola a estrutura normativa do direito fundamental da liberdade de informação, por conta da exigência de veracidade, imparcialidade e verificabilidade. São violadas a demonstrabilidade, a nota de realidade e o processo de formação da informação – decorrências da veracidade – e a entrega de mesmo conhecimento às pessoas, a configuração do cidadão bem informado para tomada de decisão consciente, o afastamento da mentira e o controle do poder – decorrências da imparcialidade. Falta, ainda, interesse público no conteúdo desinformativo.

25. A resposta autorregulatória à desinformação, além da ideia de subsidiariedade, tem diversas explicações. A consciência do setor econômico em antever a ação estatal. A fixação de padrões a beneficiar os próprios *players*. O cuidado com o interesse público gerar

tolerância do Estado. A complexidade e dinâmica das novas tecnologias. A flexibilidade, abertura e dinamismo desse tipo de arranjo regulatório. A maior habilidade do mercado em perceber quando uma regra deve ser modificada. O maior incentivo à adesão. O pouco custo estatal. E o potencial de uniformizar as atividades dos particulares.

26. A autorregulação se caracteriza por regras levada a efeito pelo agente sobre o qual a norma recai ou pelo arranjo institucional pelo qual uma organização regula critérios de comportamento dos seus membros. Para ser efetiva, é preciso haver regras, monitoramento, aplicação e sistema de reparação. Por isso, para o bom funcionamento, deve, além de fixar esses quatro aspectos, ter órgão de controle independente e imparcial, com fiscalização, julgamento e sancionamento. Suas deficiências variam. Entrega poder fora dos canais de legitimidade democrática. Reúne funções de formulação, interpretação e aplicação de regras. Não se atenta aos efeitos gerados a terceiros. Traça distinção de tratamento no cumprimento das disposições. Alforria o ator externo ao arranjo. Permite o benefício da expertise técnica a favor do particular. Por vezes, não administra bem a ausência incentivos externos. E dá o maior peso aos próprios interesses.

27. Na abordagem da autorregulação levada a efeito por cada provedor de serviço de Internet em relação ao enfrentamento à desinformação se verificaram muitos desencontros e desorganização. Houve quem tratasse do tema em diversos documentos, gerando dificuldade de consulta e contradições, como permitir a difusão ou a visualização de desinformação em certas situações, mesmo quando o termo de uso veda. Particularmente equivocada é a permissão de livre trânsito da desinformação quando veiculada por político ou mandatário, porque a liberdade de expressão não deve servir para enfraquecer a democracia, não deve tal direito ser instrumentalizado a favor da monetização e a neutralidade não é adequada quando o regime democrático é posto à prova. O uso de agência de checagem não é um padrão. De um modo ou de outro, moderam conteúdo e conta, apesar de, como regra, não afirmarem a necessidade de fundamentação e sua respectiva exposição (publicidade). Conquanto, em sua maioria, os documentos estejam em língua nativa, outros estavam em inglês. Chama atenção o fato de provedor ter se utilizado de desinformação para gerar engajamento em seu ambiente e lucro. Existe mensageria que proscreve a desinformação, mas pouco faz quando da sua circulação, sob a alegação de que a comunicação é criptografada de ponta a ponta. Além disso, é possível encontrar mensageria que não veta a circulação de desinformação em seu ambiente.

28. A autorregulação empreendida coletivamente também não teve sucesso como demonstrou a experiência europeia. Ela focava no escrutínio dos anúncios, na transparência da publicidade política, na integridade dos serviços, na capacitação dos consumidores, dos verificadores de fatos e dos pesquisadores e na medição da eficácia. Dentre seus objetivos, estavam olhar para a receita de quem difunde desinformação, marcar conteúdo desinformativo, priorizar informações pertinentes, autênticas, exatas e fidedignas, diminuir a visibilidade da desinformação, possibilitar a verificação de fatos e cooperar com investigações acadêmicas independentes. Dentre as deficiências vistas estão a ausência de uniformidade nas definições e coerência na aplicação das normas, a não cobertura de diversas matérias pelo arranjo autorregulatório, a limitação de sua aplicação apenas aos aderentes, a falta de mecanismo de fiscalização independente, a inexistência de imposição e de consequência para o descumprimento, e a não previsão de proteção de direitos fundamentais com respectivo mecanismo de prevenção e reparação de dano.

29. Foi analisado o Comitê de Supervisão do Facebook e do Instagram, colegiado externo e independente, e diversas críticas puderam ser feitas. Quanto à independência, um, o financiador foi o Facebook; dois, a qualquer momento podem os provedores se retirar do sistema de checagem; três, há uma estrutural preponderância, seja por conta da economia da atenção, seja pela prevalência da posição preferencial trazida pela doutrina da Primeira Emenda, pela proteção da liberdade de expressão; quatro, a melhoria da competência e a alteração do estatuto não estão nas mãos do colegiado; e, cinco, a imparcialidade não tem como ser analisada, porquanto não se sabe quem compõe cada painel de julgadores.

Quanto à desconfiança sobre uma Corte privada resolver questão de direito fundamental, não se observa um nível de controle mais acentuado como as Cortes públicas recebem. Quanto ao custo, diversos provedores menores não conseguiriam construir um desenho como esse. Quanto à entrega da última palavra a um comitê como tal, isso é inapropriado porque ele interpreta a política da rede social, com pouca aproximação às culturas dos diversos locais do mundo. Quanto ao respeito às leis locais, há uma contradição, porque o termo de uso e o precedente decisório possuem pretensões universais.

Quanto ao legitimado a provocar, um terceiro afetado e não usuário não pode demandar o Comitê. Quanto à solicitação feita pela própria rede social, a resposta do Comitê não é mandatória. Quanto a situações excepcionais e de possíveis consequências urgentes no mundo real, somente a rede social pode provocar o colegiado. Quanto às matérias passíveis de análise, apenas a manutenção ou exclusão de conteúdo de terceiro podem ser avaliadas.

Quanto à investidura dos seus integrantes e recondução, o tempo de três anos é curto e pode afetar a independência do colegiado. Quanto à não observação das decisões, o Comitê não aplica sanção. E, quando da ausência de uma regra, não é possível ao colegiado avançar e endereçar isso.

30. O caso 2021-001-FB-FBR é emblemático. O Facebook e o Comitê não souberam tratá-lo associando desinformação e democracia, optando por uma análise sobre indivíduos e organizações perigosos. Houve recomendação de avaliação sobre a contribuição do provedor na narrativa a respeito de fraude eleitoral e das opções de *design* e de política que permitiram (e permitem) o uso abusivo da rede, tendo o Facebook sido omisso a respeito. De tudo que se observou desse caso, é possível dizer que as opções do código e certa leniência com o discurso desinformativo por longo período trazem consequências para a democracia que a autorregulação não impediu.

31. Crítica semelhante pode ser direcionada ao caso 2023-001-FB-UA. A falha na autorregulação se assentou nas equivocadas condutas dos analistas e moderadores, localizados na Europa, que viram e reviram o conteúdo e entenderam pela regularidade do vídeo. Ainda, apenas após o dano, a Meta conseguiu reparar o problema democrático que se avizinhava paulatinamente e mesmo assim considerando violada sua política de organizações e indivíduos perigosos. Ademais, removeu o conteúdo, aplicou uma advertência à conta e impôs um limite de 24 horas para o uso de certos recursos, tendo ignorado vários conteúdos semelhantes no ambiente. Descobriu-se que a Meta não possui dados em relação a reivindicações quanto a eleições em suas plataformas e não adota qualquer métrica específica para mensurar o sucesso de seus esforços para proteger a integridade eleitoral. Mais uma falha da Meta foi não responder à pergunta quanto à conexão entre publicidade política e desinformação, bem assim não apresentar número de remoções de páginas e contas durante o funcionamento do Centro de Operações Eleitorais nas eleições de 2022.

32. Verificadas as falhas do modelo autorregulatório, direcionou-se o estudo para a regulação estatal, compreendida como a conduta do Estado, diversa da assunção da atividade econômica, de utilização de instrumentos impositivos, proibitivos, indicativos, indutores ou permissivos, no intuito de equilibrar o funcionamento ideal do mercado com o interesse público, através da possibilidade de aplicação de punição. As razões para sua adoção se assentam na necessidade de modificar o comportamento dos *players* econômicos, nos desenhos dos ambientes online, na transferência a terceiros da saúde democrática por conta de opções de desenho dos provedores, nas assimetrias informacionais sobre o funcionamento da

arquitetura digital, na violação a direitos, como de voto e da liberdade de expressão, e valores democráticos e na vulnerabilidade desses atores privados ao atuarem contra um segmento político difusor de desinformação.

33. As caraterísticas positivas desse arranjo são o uso da lei a entregar autoridade e legitimidade, a força coercitiva e a impossibilidade de escolha de adesão do particular, a universalidade de tratamento igual a todos, a adaptabilidade da lei e a sua credibilidade. Os aspectos negativos, porém, são o tempo do processo legislativo, a redação dos dispositivos, a exigência de clareza e certeza que tornam complexo e pouco flexível seu produto, o emprego de termos genéricos e a abertura para discrição a darem espaço a perseguição, o desrespeito à impessoalidade devido à polarização, a impotência estatal frente à evolução tecnológica e os custos não intencionais e efeitos colaterais.

34. No plano dos provedores de serviço de Internet envolvidos com a desinformação, a regulação estatal guarda explicação no fato de serem instituições que precisam ser confiáveis e guiadas por profissionais e normas voltadas ao público a fim de que a esfera pública tenha bom funcionamento. Assim, deve haver um alinhamento às exigências decorrentes dos direitos fundamentais, como transparência, não discriminação, não manipulação, fundamentação, devido processo e prestação de contas, para que esses atores assumam suas responsabilidades.

35. No campo regulatório da liberdade de expressão, é preciso distinguir a conduta estatal ampliativa da limitativa. Esta possui três classificações. Uma, neutra de conteúdo, própria para o modo pelo qual o conteúdo flui, como a existência de contas falsas, impulsionamento, *microtargeting* e disparos em massa, em que se mantém abertos outros canais de discurso e existe forte motivo estatal para a restrição (a proteção da democracia). Duas, conteúdo com ponto de vista neutro, pela qual se analisa o conteúdo desinformativo, mas não se discrimina qual ponto de vista se (des)favorece, tutelando-se o exercício do voto e da liberdade de expressão da fraude e da manipulação. E, três, conteúdo e ponto de vista, que exige, um, apresentação de motivação extremamente forte a legitimar a distinção e explicar o sério risco criado pelo ponto de vista proibido a motivar seu bloqueio em vez de mais discurso e, dois, justificação de punir um ponto de vista e não outro, incabível aqui, por não se permitir a disseminação de desinformação com um ponto de vista e impedir com outro.

36. Com o desenho teórico apresentado, foram avaliadas diversas experiências de direito comparado de regulação estatal da desinformação. Bangladesh criou o *Digital Security Act*, em 2018. Tipificou dois crimes, positivou uma imunidade condicionada aos provedores

de serviço de Internet, previu a moderação de conteúdo (remoção e bloqueio) e constituiu uma agência sem independência do governo. O desenho é equivocado. Utiliza o direito penal; seus delitos abordam apenas parte do fenômeno em estudo, a falsidade; faz uso de expressão vaga a enfraquecer a liberdade de expressão e permitir seu uso contra minorias e dissidentes; aponta para o usuário e cria uma agência sem independência, não direcionando esforços para os provedores e suas arquiteturas.

37. O Quênia, em 2018, aprovou o *Computer Misuse and Cybercrimes Act*. A opção foi o emprego do direito penal, com amplo foco no usuário, sem maior atenção ao ambiente online artificial; a criação de uma agência nacional ligada ao governo e a instituição de imunidade condicionada aos provedores. Cinco crimes têm relação com o assunto deste trabalho. Empregam termos amplos a permitirem subjetivismo, possuem multas e penas de prisão elevadas com efeito dissuasório e pontualmente voltam-se a companhias e seus administradores.

38. Também em 2018, a França positivou a *Loi nº 2018-1202 du 22 décembre 2018 relative à la lutte contre la manipulation de línformation*. Ela impõe o dever de possuir representante legal a plataformas com certa quantidade de conexões por dia e o dever de transparência. Este exige, nos três meses anteriores a determinadas eleições, um, a prestação de informações sobre o financiador de conteúdo com interesse geral; dois, a marcação do conteúdo patrocinado; três, a publicação dos valores relacionados a conteúdos patrocinados; quatro, a explicação de como os dados dos usuários são usados para promover tais conteúdos; cinco, a divulgação do algoritmo e respectiva permissão de seu estudo; e, seis, a publicação de relatórios contendo essas informações. Existe ainda a previsão de crime para o descumprimento desses deveres, contemplando penas de multa e privação de liberdade.

Fora dos três meses mencionados, foi criado o dever de cooperação, com policiamento pelos provedores dos respecivos ambientes e instrumento de denúncia pelo usuário, assim como esclarecimento junto ao governo, e o dever de educação digital, com difusão de informação correta. Para cessação da difusão de desinformação, optou-se pela via judicial, com legitimidade a alguns atores, como o Ministério Público, e prazo curto para a decisão, exigindo-se que o contéudo seja manifesto e deliberado, difundido maciçamente e de maneira artificial ou automática, e traga problema patente à paz pública ou à sinceridade de uma votação.

A legislação ainda contempla a medida de suspensão de serviços de provedores estrangeiros, implementada por órgão estatal, que deveria ser protegido pela independência,

ao se observar a intenção de influenciar um processo eleitoral francês, o que, entendida como constitucional a medida, deveria se estender aos provedores nacionais. Por fim, o modelo se amplia para a autorregulação ao admitir um acordo de cooperação entre provedores, imprensa, publicitários, dentre outros, para o enfrentamento da desinformação.

39. No ano de 2019, Cingapura aprovou o *Protection From Online Falsehoods and Manipulation Act* que combate o conteúdo e os instrumentos empregados na difusão da desinformação com a previsão de crimes – em geral, voltados aos usuários – e de medidas administrativas ordenadas por órgão estatal que, se descumpridas, configuram outros delitos – no mais das vezes, destinados aos usuários e provedores. No mesmo intuito, a lei volta-se aos envolvidos com publicidade que devem impedir seu uso para promover desinformação ou ambiente que possua tal conteúdo. Também impôs um código de conduta para revelação dos dados de patrocínio de conteúdo, para detecção e controle de comportamentos coordenados inautênticos, para dar prevalência a fontes confiáveis de informação e para o rebaixamento de ambientes online com desinformação. O *enforcement* é entregue exclusivamente ao Estado. As ordens são decididas e revistas por alguém situado no Poder Executivo, o que pode ensejar perseguições. Quem decide o que é verdadeiro ou falso é o Estado, situação perigosa diante da polarização crescente. E o sistema de responsabilidade é penal para usuários e provedores, com sanções altas e potencial para resfriamento de discursos.

40. Já em 2022, a Rússia alterou seu Código Penal e contemplou um crime que se utiliza da expressão informação sabidamente falsa. Problema maior do que a configuração, em si, de um termo aberto, é o fato de, no citado país, a informação regular ser compreendida como apenas aquela feita por fontes oficiais do governo. Além disso, as penas de multa, trabalho corretivo, trabalho forçado e prisão são substancialmente aumentadas se o delito é cometido por alguém ocupando posição oficial, por grupos de pessoas, com adulteração de evidência, por motivos financeiros ou por ódio, inimizade política, ideológica, racial, nacional ou religiosa, ou em razão de ódio ou inimizade quanto a grupo social. Ainda, se o ilícito trouxer graves consequências, a prisão e a restrição de direitos ficam entre dez e quinze anos. A utilização de termos vagos e o quantitativo das penas trazem problemas à liberdade de expressão, gerando perseguições e *chilling effect*.

41. O Brasil trata do tema da desinformação de forma fragmentada, sem um sistema voltado primordialmente aos provedores. A partir de uma abordagem penal, previu diversos tipos. O art. 323, do Código Eleitoral, traz duas condutas. Quanto à primeira, é possível notar um paradoxo ao se exigir o potencial de influência sobre o eleitorado. Garante que apenas

fatos realmente gravosos sejam levados em consideração e isso obedece à intervenção mínima do direito penal. Mas o uso de expressões vagas para a restrição viola a liberdade de expressão. Quanto à segunda conduta, não existem diversos elementos da primeira, como o período de relevância penal, o prévio conhecimento da inveracidade dos fatos e o potencial de influência sobre o eleitorado, o que é um problema sob a ótica da delimitação, por conta da igualdade da pena e da intervenção mínima do direito penal. Além disso, não está descrito o dano, ainda que em potencial, não está contemplado o ataque a diversos atores da democracia e só se previu o período de propaganda eleitoral ou de campanha eleitoral. Para mais, a pena é irrisória, o que é bom por conta das deficiências legislativas apontadas e ruim ante a insuficiência no combate à desinformação.

O tipo penal do art. 326-A, do Código Eleitoral, também foca na pessoa individualmente e no conteúdo. Emprega termo aberto e torna seu uso amplo, com risco de *chilling effect*.

Ainda existe o crime de impulsionamento no dia das eleições. O objetivo é não permitir uma influência exacerbada do conteúdo (propaganda eleitoral) nesse dia. A conduta penalmente vedada é mais ampla – a contrariar a ideia de intervenção mínima – do que a proibição de impulsionamento nos demais dias das eleições, já que nesta se exige a alteração do teor ou da repercussão da propaganda eleitoral.

E ainda sob o prisma do direito penal, existe a proibição de contratação (contratar e ser contratado) de milícia digital. A norma não reclama pagamento, o legislador penal não se importou com eventual dano, há um equívoco em apenas serem protegidos o nome e a honra de três atores do cenário eleitoral e as penas a quem contrata e a quem é contratado são diferentes, permitindo-se a este medidas despenalizadoras.

42. Na órbita eleitoral, é possível estudar o instituto do direito de resposta que carrega forte cunho personalista e se volta à tutela de direito do ofendido, em que se pressupõe um agravo, o que dificulta o enquadramento na temática aqui estudada. Mesmo assim, o TSE alterou sua resolução para admitir o direito de resposta quando de afirmação sabidamente inverídica, em aplicativos de Internet e redes sociais. Não obstante isso, a difusão de desinformação ocorre de forma extremamente rápida e o direito de resposta não consegue acompanhar. Os problemas são os prazos previstos e o fato de mais discurso poder não apenas não surtir o efeito esperado, como fomentar a desinformação nas bolhas existentes.

A desinformação eleitoral é proibida e a legislação apresenta diversas respostas, especialmente na propaganda partidária e na propaganda eleitoral. A Lei nº 9.096, de 19 de

setembro de 1995, foi alterada pela Lei nº 14.291, de 03 de janeiro de 2022, que trouxe as proibições de utilização de imagens ou de cenas incorretas ou incompletas, de efeitos ou de quaisquer outros recursos que distorçam ou falseiem os fatos ou a sua comunicação e de utilização de matérias que possam ser comprovadas como falsas (fake news). A norma se dirige apenas a partido político e à propaganda partidária; não se sabe o que são fake news, não podendo ser os elementos trazidos na primeira proibição; é problemático circunscrever o fenômeno ao binômio verdadeiro e falso; a primeira proibição não se volta ao enfrentamento da desinformação; e a amplitude do termo matéria torna aberta a vedação.

Na propaganda eleitoral, existem duas vedações trazidas por resolução do TSE, em 2024: a proibição de utilização de "conteúdo fabricado ou manipulado para difundir fatos notoriamente inverídicos ou descontextualizados com potencial para causar danos ao equilíbrio do pleito ou à integridade do processo eleitoral" e a proibição de emprego de "conteúdo sintético em formato de áudio, vídeo ou combinação de ambos, que tenha sido gerado ou manipulado digitalmente, ainda que mediante autorização, para criar, substituir ou alterar imagem ou voz de pessoa viva, falecida ou fictícia (deep fake)", para prejudicar ou favorecer candidatura.

Na primeira figura, conteúdo fabricado ou manipulado consiste na criação, substituição, omissão, mescla ou alteração da velocidade ou sobreposição de imagens ou sons, não se exigindo o emprego de inteligência artificial. Além disso, foi usada a expressão notoriamente inverídico ou descontextualizado para se referir ao fato com potencial danoso, o que equivale à inveracidade ou descontextualização chapada, abrindo-se espaço para o trabalho de agências de checagem. Ela é uma vedação mais ampla, ataca um valor determinado (o equilíbrio do pleito ou integridade do processo eleitoral) e seria uma desinformação institucional. Na segunda figura, há a presença de deep fake – compreendida como o resultado da utilização de inteligência artificial para criar, substituir ou alterar um conteúdo de áudio ou imagem – e se volta a proibir ou favorecer candidato.

A proibição de propaganda que crie artificialmente, na opinião pública, estados mentais, emocionais ou passionais foi conectada com a desinformação. Resgatada da época da ditadura, emprega termos cuja abertura é ampla e indevida, levando-se em conta se tratar de norma proibitiva e que atinge, de algum modo, a liberdade de expressão.

Quanto ao impulsionamento na propaganda eleitoral, a lei autoriza se próprio da rede social e proíbe se alterar o teor ou a repercussão da referida propaganda ou se promover propaganda negativa. O impulsionamento deve ser claramente reconhecido, contratado apenas

por candidato, partido ou coligação e diretamente com provedor de aplicação de Internet presente juridicamente no Brasil. O legislador poderia ter positivado uma regulação restritiva neutra de conteúdo, evitando a influência econômica na compra desse instrumento, e mais uma vez há o equívoco no emprego de termos abertos na proibição.

Detectada a desinformação pelo provedor ou notificado (extrajudicialmente) ele da mesma, surge o dever de cessar de forma imediata e eficaz a monetização, cabendo até mesmo colocar em indisponibilidade o serviço de monetização. O cerco contra a monetização também foi feito ao se possibilitar que pessoa natural empreenda propaganda eleitoral na Internet, utilizando-se de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e aplicações de Internet assemelhadas, como aplicativos de mensagens instantâneas. Nesta situação, é proibida a monetização, paga pelo beneficiário da propaganda ou por terceiro, como forma de retribuir o usuário titular do canal ou perfil. Peca a norma por não prever expressamente um dever de diálogo com instituições de *enforcement*, para colocação em prática da estratégia *follow the money*.

O anonimato e a atribuição de identidade alheia são proibidos na propaganda na Internet, o que é importante no enfrentamento à desinformação, por conta do tempo gasto com a revelação da identidade do usuário e não haver a tutela de valores constitucionais. No entanto, o TSE já entendeu não ser caso de anonimato quando, através da obtenção dos dados cadastrais e do registro de acesso, o usuário puder ser identificado, tendo excepcionado isso em caso de mensageria instantânea. Além disso, há previsão de multa para o usuário que divulgar propaganda que viole a proibição de anonimato. Dentro desse cenário, surge a questão daquele que identificado encaminha, em rede social, conteúdo desinformativo de autoria anônima. Deve ser ainda assim aplicada a multa, por não se punir quem se desconhece e para compelir as pessoas a respeitarem a vedação do anonimato.

É proibida a utilização, a doação ou a cessão de cadastro eletrônico e de dados pessoais de clientes a favor de candidato, partido, federação ou coligação partidária e a venda de cadastro de endereços eletrônicos, de números de telefone e de banco de dados pessoais. É permitido, porém, o uso de lista de apoiadores de candidato ou partido. Trata-se de regulação restritiva neutra de conteúdo que, no trato da desinformação, visa a proteção da democracia e permite a desinformação não viralizada.

Por sua vez, é possível a moderação de conteúdo e de conta imposta por decisão judicial eleitoral. A Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, prevê a possibilidade de suspensão temporária de acesso ao conteúdo e de suspensão temporária dos serviços do

provedor, por interpretação do parágrafo segundo, do seu art. 57-I. Quanto à última suspensão, a redação do aludido dispositivo criou um dever de informação aos usuários de que os serviços estão inoperantes. Apesar da dificuldade de harmonização entre a palavra "serviços" e o restante da frase "se encontra temporariamente inoperante por desobediência à legislação eleitoral", apenas o serviço pode estar inoperante e a suspensão de acesso ao conteúdo não enseja inoperância do serviço de uma plataforma.

Além disso, a Resolução TSE nº 23.714, de 20 de outubro de 2022, declarada constitucional pelo STF, sob o argumento de possuir força de lei, ter o TSE competência para editar ato normativo com tal conteúdo, ser possível sanção de suspensão temporária de perfis, contas e canais, e inexistir previsão de suspensão de provedor, proibiu a divulgação ou o compartilhamento de desinformação de modo eventual ou sistemático. Para a primeira situação, autorizou ordem judicial determinando a remoção de conteúdo e, para a segunda, a possibilitou decisão de suspensão temporária de perfis, contas e canais, existentes, novos ou contingenciais, admitindo, ainda, decisão de suspensão de acesso aos serviços da plataforma, no caso de descumprimento da decisão de suspensão temporária de perfil, conta e canal.

Em 2024, o TSE, pela Resolução TSE nº 23.732, de 27 de fevereiro de 2024, trouxe dois importantes assuntos. Previu o TSE que suas decisões colegiadas de remoção ou manutenção de conteúdo, em tema de desinformação a respeito do sistema eletrônico de votação, o processo eleitoral ou a Justiça Eleitoral vinculam os demais magistrados, o que deve abranger postagem assemelhada. A aludida resolução se volta à propaganda eleitoral e aqui se está estabelecendo norma sobre direito processual civil. Do rol de assuntos do art. 57-J, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, incluído pela Lei nº 13.488, de 06 de outubro de 2017, não parece haver abertura para tratar desse tema. Portanto, a regra aqui instituída não guarda como fonte de validade o aludido dispositivo legal. Por outro lado, conquanto se entenda a preocupação na uniformidade de resposta ao assunto, a resolução afronta a independência judicial. A relativização dessa garantia de proteção do membro da Magistratura talvez tivesse que vir por autorização constitucional, já que a independência dos Poderes tem assento na Constituição de 1988 e a ideia da proteção de independência se volta tanto para fora como para dentro do próprio Poder Judiciário. É exemplo disso a criação, pela Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, do instituto da súmula vinculante. Do mesmo modo, a vinculação decorrente de decisões em controle concentrado de constitucionalidade tem origem no texto constitucional. Por outro lado, iniciativa relevante é a constituição de um repositório público sobre as decisões de remoção antes aludidas para

consulta. Trata-se de iniciativa válida para uma uniformidade no enfrentamento célere à desinformação.

Ademais, foi criado, na propaganda eleitoral, o dever de verificação da fidedignidade da informação, com razoável segurança, aos candidatos, partidos, federações ou coligações. A objeção, à luz da liberdade de expressão, é o emprego de termos vagos e previsão de sanção para o descumprimento. Para conferir alguma segurança a essa situação, em 2024, o TSE positivou a atuação de agências de checagem que fazem a classificação do conteúdo. Para tanto, tais personagens precisam firmar cooperação com a Corte, e devem ser independentes e se responsabilizar pelo trabalho de conferência. O resultado do trabalho das agências deve ficar disponibilizado em site da Justiça Eleitoral. Esta fonte e outras igualmente fidedignas podem ser parâmetro para cumprimento do dever apontado. A solução apresenta problemas. A norma apenas faculta o uso de tais fontes. A exigência normativa é de fidedignidade da informação e não da fonte. Daí que é possível a consulta a qualquer fonte, mesmo que não se saiba sobre sua fidedignidade.

Os disparos em massa na propaganda eleitoral encontram relativa proibição para as hipóteses de falta de consentimento do destinatário ou quando existe a utilização de expedientes, tecnologias ou serviços que o provedor não fornece e que estão em desacordo com o termo de uso. Trata-se de uma restrição neutra de conteúdo, pela qual se mantem aberta a possibilidade de envio de mensagem não viralizada.

Para finalizar, o ordenamento brasileiro contempla a responsabilidade dos provedores de serviço de Internet por desinformação disseminada por terceiro. Exige notificação judicial e inércia quanto ao atendimento da moderação. A observação que se faz ao legislador é que, ao menos quanto ao impulsionamento pago e à propaganda eleitoral paga, na contratação o provedor sabe, deveria saber ou tem condição de saber sobre o conteúdo e, portanto, tem ciência ou deveria ter – a partir de agência de checagem – da sua caracterização como desinformação, devendo a fixação de responsabilidade estar na origem da negociação, sob o fundamento de proteção da democracia e do livre exercício do direito de voto, assim como de impedimento da monetização e por não se obstaculizar a circulação de desinformação por outras vias.

Mais tarde, o TSE criou, por resolução, uma espécie de responsabilidade civil e administrativa solidária, no caso de desinformação sobre a integridade do processo eleitoral, inclusive os processos de votação, apuração e totalização de votos, quando não se promover a indisponibilização imediata de conteúdo ou conta, no período eleitoral. Considerando a

compreensão de que as resoluções do TSE possuem força de lei, a solidariedade estabelecida teria base legítima. Para mais, essa solidariedade se dá entre provedores, na hipótese de um não proceder à indisponibilização do conteúdo e este estiver circulando em mais de um provedor. Por fim, paira incerteza sobre o significado da imediatidade da indisponibilização e se tal importa em dispensa de notificação judicial. Pelo que se explicou linhas acima, existiria uma uniformidade na exigência de notificação judicial.

43. O estudo das experiências com o modelo regulatório estatal apontou diversas críticas que, por sua vez, sinalizaram riscos de diversos aspectos. Por conta disso, voltou-se para o desenvolvimento de um arranjo híbrido – consistente em uma abordagem de estruturação procedimentalizada da regulação privada, em que existe um controle ou uma supervisão pública ou mista da autorregulação promovida pelos *players* privados, que se baseie em risco (*risk management system*) e leve em consideração o impacto de se deixarem aspectos de interesse social nas mãos particulares –, com proposição de elementos mínimos.

44. O modelo regulatório híbrido tem como características positivas o reconhecimento da importância democrática dos atores privados; constituir-se em uma opção equilibrada, em que se evita o abuso do Estado e do particular e existe um aprendizado mútuo; a soma de conhecimento interno e dinamicidade com o emprego de coerção e foco no interesse público; sua corrigibilidade; maior cumprimento das regras; maior aderência das regras às realidades de cada ambiente digital; e a realização de inspeção privada com possibilidade de exigências públicas. Mas é possível apontar a captura dos agentes públicos; a instrumentalização da liberdade em proveito próprio; a dificuldade e o custo dos provedores pequenos e médios na implementação do esquema; e a dificuldade de equilibrar o ganho particular com o ganho para a sociedade como pontos negativos.

45. A razão para a utilização desse modelo vem das constatações de que nenhum arranjo é perfeito e a percepção de inefetividade da autorregulação e do perigo da regulação estatal. Sua implementação deve observar a transparência, a prestação de contas, o devido processo, a proporcionalidade, a não discriminação e o direito de defesa; submeter os maiores provedores a maiores exigências; autorizar a presença de membros oriundos de diversos segmentos da sociedade na composição de eventual colegiado; e não dispensar a contribuição de jornalistas profissionais e de representantes de diversos setores da sociedade civil na verificação de conteúdo desinformativo. Os objetivos são incrementar a transparência na distribuição de conteúdo e a compreensão da curadoria algorítmica de conteúdo, dos abusos e manipulações realizados por contas falsas e comportamentos coordenados inautênticos e do

funcionamento da moderação humana e automática; aprimorar o gerenciamento de conteúdo; e aperfeiçoar o conhecimento público a respeito da dinâmica desses ambientes digitais.

46. Foi estudada a Lei para Melhoria da Aplicação da Lei nas Redes Sociais alemã, a fim de extrair parâmetros na formulação da proposta deste trabalho. Nela há o dever de publicação de relatórios sobre procedimentos e medidas tomadas quanto a reclamação de conteúdo, cujos elementos básicos merecedores de destaque são a moderação de conteúdo, a possibilidade de uso de agência de checagem e o tempo de tratamento da reclamação. Existe ainda o dever de procedimento contínuo, efetivo e transparente para o tratamento das reclamações com o conhecimento imediato do conteúdo da reclamação e a comprovação dele ser ilícito, a retirada ou o bloqueio de acesso a esse conteúdo, o armazenamento do conteúdo por tempo determinado, e a cientificação ao reclamante e ao usuário sobre a decisão, com respectiva fundamentação. O último dever consiste em os provedores terem representantes legais na Alemanha. Para mais, foi criada a figura da instituição de autorregulação regulada, ator externo ao provedor e ao Estado, com independência e conhecimento técnico, reconhecido por autoridade administrativa, que recebe do provedor associado um conteúdo para decidir sobre a ilicitude. Por fim, foram previstas infrações e multas, aplicadas por uma autoridade administrativa, que não se referem, em regra, ao conteúdo ilícito, mas às falhas em implementar os deveres antes mencionados.

47. O modelo estampado no *Digital Services Act* europeu também foi estudado com a mesma finalidade. Nele paira uma majoração de ônus, pesando mais obrigações, em quantidade e qualidade, sobre os maiores provedores. Três são os aspectos mais importantes sobre o prisma do combate à desinformação. Um, toca a previsão de obrigações de devida diligência, de cunho procedimental, como ponto de contato único, representação legal, termo de uso, sistema de notificação e ação, exposição de motivos, sistema de recomendação, relatório de transparência, publicidade online, sistema reativo a abusos, proibição de interfaces que enganem o usuário, avaliação e atenuação de risco sistêmico, sujeição a auditorias e permissão de acesso a dados. Dois, trata da supervisão do esquema com autoridades públicas regionais e locais. E, três, desenha a responsabilidade sob três aspectos, por conteúdo gerado por terceiro e imunidade condicionada, por perdas e danos individuais a uma pessoa e por descumprimento sistemático de obrigação de devida diligência, prevendo ainda a aplicação de multa por autoridades públicas.

48. Com base em tudo que foi exposto, foram apresentadas propostas de elementos mínimos para um modelo regulatório híbrido de combate à desinformação separados em cinco

eixos. O primeiro se refere ao provedor abrangido, concebido como aquele em que usuários criam, armazenam e disponibilizam conteúdo, podendo difundi-lo, inclusive para uma pessoa ou grupo. Aqui é preciso aplicar a extraterritorialidade e devem estar incluídas as redes sociais e as mensagerias instantâneas. A presença deste último, com o uso de criptografia de ponta a ponta e impossibilidade de conhecimento do conteúdo difundido, atrai o questionamento de violação à privacidade e à livre iniciativa. Isso, porém, esbarra na conversão da privacidade em direito absoluto, no fato de a livre iniciativa ser direito instrumental e no desenho constitucional da privacidade se constituir em proteção com possibilidade de levantamento por decisão de ator independente e imparcial. Além disso, no tema afeto à submissão ao esquema regulatório, é mais apropriado que todos os provedores estejam sujeitos, já que a fixação baixa de usuários ativos como parâmetro de submissão trata desigualmente entes políticos e a fixação alta traz o risco de instrumentalização do ambiente online a favorecer a disseminação de desinformação.

O segundo eixo é ligado às obrigações de devida diligência mais voltadas a soluções procedimentais e organizacionais. A primeira é a de localização do provedor e guarda relação com a exigência de um único ponto de contato entre as autoridades e os provedores, de apenas um canal para comunicação entre usuários e provedores, e de presença de um representante legal da companhia no país, para que haja rapidez nas atividades dos provedores e no cumprimento das decisões no combate à desinformação. A segunda toca a confecção de termo de uso e a previsão de proibição de desinformação. A terceira diz respeito à moderação de conteúdo e conta e respectiva procedimentalização, o que atrai a enumeração de medidas, a concretização de contraditório e a possibilidade de atuação de ofício do provedor, que não pode ser confundida com monitoramento genérico sob pena censura prévia, aumento do custo e *chilling effect*, ou de provocação via canal eletrônico, entregando poder decisório com exposição pública de fundamentação ao particular, a fortalecer a conformidade com a lei e o termo de uso, a rapidez na resposta à desinformação, o alívio do Judiciário e a não elitização da via judicial, com o emprego do parâmetro do conteúdo desinformativo manifesto e evidente perquirido por agência de checagem, a exigir resposta em 24 horas, a inserção de um dever de emissão de mensagem com aderência à realidade aos usuários e a comunicação do acontecido ao supervisor do arranjo regulatório e às agências de *enforcement*.

A quarta obrigação é de confecção e publicação de relatórios de transparência que espelha o cumprimento das demais obrigações, mas que exige auditoria externa e acesso a dados para checar a correção do que publicado e a sinalização de informações a respeito de

organizações de produção e disseminação de desinformação. A quinta busca proteger o ambiente online contra utilização abusiva, como comportamentos coordenados inautênticos, com suspensão temporária dos serviços a quem dissemina com frequência conteúdo manifestamente desinformativo, a reclamar a análise do número absoluto de postagens dentro de certo período, da proporção relativa quanto ao número total de postagens em determinado tempo, da gravidade (natureza e consequência do conteúdo) e da identificação da intenção do usuário, devendo também aqui as informações serem enviadas ao supervisor do modelo regulatório e às agências de *enforcement*.

Além disso, a não adoção de *deceptive designs* ou *dark patterns* é a sexta obrigação, impedindo-se a concepção, organização ou exploração das interfaces de modo a enganar ou manipular os usuários ou distorcer e prejudicar substancialmente a capacidade de tomarem decisões livres e informadas. A sétima obrigação proposta é a da lealdade na publicidade online e a necessidade de se tentar impedir a monetização, devendo ser verificado o conteúdo, seja da publicidade, seja do local de destino do anúncio, inclusive com auxílio de agência de checagem, ainda nas tratativas da negociação, interrompendo-se esta em caso de desinformação. A obrigação de exclusão de critério no sistema de recomendação online é a oitava e consiste na utilização de parâmetros excludentes para impedir a recomendação de desinformação, identificando quais são próprios para sugerir tal conteúdo e, em vez de aplicá-los, utilizá-los para paralisá-lo.

A nona obrigação é a avaliação e atenuação de risco sistêmico, entendida como a constante aferição e esforço de reduzir tais riscos, a partir da adaptação da arquitetura online, melhoria do termo de uso, incremento do processo de moderação, adaptação do sistema de recomendação e sistema de publicidade, e marcação de postagem desinformativa e disponibilização de funcionalidade que permita ao usuário assinalar esse conteúdo. A décima é de contenção de crise, que deve incluir as consequências da desinformação à democracia e ao sistema eleitoral, com implantação de início imediato, a partir de um colegiado misto, alimentado por dados de auditoria externa e contribuições acadêmicas, para chegar a alternativas de solução e posterior imposição ao provedor. E a última obrigação envolve a realização periódica de auditoria externa, independente e qualificada, para checar a observância das demais obrigações, que deve se submeter à ideia de confidencialidade e sigilo, e a permissão de acesso a dados, por pesquisadores, através de pedido fundamentado, com intuito de detectar e compreender eventuais riscos sistêmicos e avaliar medidas de atenuação dos mesmos.

O terceiro eixo aponta para o uso de ferramentas facultativas, elevando a importância da autorregulação nesse arranjo. Assim, a partir de incentivo aos *players* privados para se inserirem nesse esquema normativo, um instrumento voluntarista, avaliado periodicamente por auditoria externa, e formulado pelos provedores envolvidos com a desinformação, representantes da sociedade civil, publicitários, acadêmicos e órgãos ou agentes públicos, pode fixar algumas medidas mínimas e elementos normativos direcionados ao enfrentamento de tal fenômeno.

O quarto eixo diz respeito à supervisão com o seguinte desenho. A entidade responsável pelo reconhecimento de um conteúdo como desinformativo e o corpo que supervisiona o arranjo regulatório devem ser diferentes. O responsável pela supervisão deve poder aplicar sanção. Esses dois personagens devem ser protegidos com garantias de independência. É possível na supervisão a constituição de um corpo híbrido para incrementar o conhecimento específico e gerar menor custo em seu funcionamento. Os provedores e a instituição de autorregulação regulada devem fornecer informações a respeito de organizações de produção e disseminação de desinformação ao supervisor e a agências de *enforcement*, quando do cumprimento das obrigações de moderação, de confecção de relatório, de proteção do ambiente online contra utilização abusiva e de lealdade na publicidade online.

O quinto e último eixo do esquema regulatório híbrido proposto se assenta nos temas da reponsabilidade e sanção dos provedores. A par da ideia de responsabilidade por conteúdo gerado por terceiro, via notificação (inclusive extrajudicial) e inércia, com a lógica da imunidade condicionada, deve existir responsabilidade decorrente do descumprimento sistemático das obrigações de devida diligência. Como consequência, o esquema precisa conter um rol de sanções, como a multa, a proibição temporária de tratamento de dados e a suspensão temporária de suas atividades, que seriam eleitas a partir de critérios que respeitassem o postulado da proporcionalidade e levassem em conta gravidade, recorrência, duração e extensão territorial da infração praticada pelo provedor, sinais de boa-fé na tentativa de solucionar a situação, histórico de combate à desinformação e quantitativo de usuários atingidos pelo conteúdo.

2 **Encerramento**

> "fatos informam opiniões, e opiniões, inspiradas por diferentes interesses e paixões, podem diferir amplamente e continuarem sendo legitimas enquanto respeitarem a verdade factual. A liberdade de expressão é uma farsa a menos que informações sobre os fatos estejam garantidas e os fatos em si não estejam em disputa".
> (Hannah Arendt)

A Internet, depois que passou para as mãos privadas, soou a muitos como um terreno de liberdade. E ela até funcionou e, não poucas vezes, é um espaço plural e livre. No entanto, como Hannah Arendt ensinou, "da tentativa frustrada de fundar instituições de liberdade, pode crescer a mais completa abolição da liberdade e de todas as libertações"[876]. Não à toa, a democracia é festejada, justamente por seus inimigos, por ser um regime de liberdade que permite, pelo uso dessa liberdade, sua capitulação.

Um olhar mais refinado precisa ser direcionado ao mundo digital. É que, praticamente sempre, o usuário acessa a rede das redes utilizando de buscadores. Mais do que isso, exceto poucos, a grande maioria se faz presente em redes sociais. O que precisa ficar claro, e muitas pessoas de carne e osso não sabem ou preferem não saber, é que esses são ambientes de publicidade e comércio. O propósito é econômico. Com esse fim, o design é construído. O modelo de negócio, portanto, não se preocupa com a democracia e valores constitucionais. Daí a dificuldade de se enfrentar a desinformação. A instrumentalização das redes sociais e mensagerias instantâneas, direta ou indiretamente, aproveita-se dessa concepção para, dentro da lógica de Joseph Goebbels, ministro da propaganda nazista, contar "mentiras" ou desinformação "mil vezes" ou de forma viralizada, para tornar-se "verdade", especialmente em uma época de pós-verdade.

A dificuldade da abordagem que busca solucionar esse emaranhado é enorme. Como é evidente, os provedores envolvidos não querem mudar sua estrutura lucrativa. Se isso já era

---

[876] ARENDT, Hannah. **Liberdade para ser livre**. Tradução e apresentação Pedro Duarte. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2018, p. 46.

de se imaginar, a prática comprovou a pouca efetividade na solução. Mas entregar a resolução disso ao Estado, por um lado, remete ao que a história ensina a respeito de regimes totalitários e, por outro, a atualidade da polarização política nos mais variados países.

A colocação à mesa de um modelo híbrido reclama atuação conjunta dos atores públicos e privados pela solução, pulveriza poderes e compartilha responsabilidades. Além de propor proteção a quem atue na engrenagem contra ingerências e se preocupar com o respeito aos direitos fundamentais, olha preponderantemente para aspectos procedimentais e organizacionais, exatamente para não cair na tentação de, pela análise de conteúdo, implementar perseguições a dissidentes.

A pluralidade de protagonistas, a proteção contra pressões e o foco primordial na forma almejam reforçar as lições e dar sequência aos caminhos propostos por Jack Balkin quando teoriza o modelo triangular de regulação da liberdade de expressão. A regulação tão só privada (autorregulação) leva ao que foi dito acima. A regulação apenas pública gera risco aos direitos fundamentais, sobretudo à liberdade de expressão. Entregar a esse último personagem dizer o que é a verdade carrega igual preocupação. O arranjo híbrido, não como uma bala de prata, é convocado a entrar em campo e apresentar uma engenharia que protege a democracia sem se descurar da liberdade de expressão.

REFERÊNCIAS

24% dos eleitores usam WhatsApp para compartilhar conteúdo eleitoral. **Datafolha Instituto de Pesquisas**, 27 out. 2018. Disponível em: <https://datafolha.folha.uol.com.br/opiniaopublica/2018/10/1983765-24-dos-eleitores-usam-whatsapp-para-compartilhar-conteudo-eleitoral.shtml>. Acesso em: 16 set. 2021.

ABRANCHES, Sérgio. Polarização radicalizada e ruptura eleitoral. In: **Democracia em risco?: 22 ensaios sobre o Brasil de hoje.** 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, p. 11-34, 2019.

ABRANCHES, Sérgio. **O tempo dos governantes incidentais**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

ABRANCHES, Sérgio. Polarização radicalizada e ruptura eleitoral. In: **Democracia em risco?: 22 ensaios sobre o Brasil hoje.** 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, p. 11-34, 2019.

AFP. Desinformação sobre código-fonte das urnas eletrônicas atiçou ataques em Brasília. **UOL Notícias**, 10 jan. 2023. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/afp/2023/01/10/desinformacao-sobre-codigo-fonte-das-urnas-eletronicas-aticou-ataques-em-brasilia.htm>. Acesso em: 23 set. 2023.

ALLCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. Social media and fake news in the 2016 election. **Journal of Economic Perspectives**, v. 31, n. 2, p. 211-236, 2017.

ALONSO, Angela. A comunidade moral bolsonarista. In: **Democracia em risco?: 22 ensaios sobre o Brasil de hoje.** 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, p. 52-70, 2019.

ALTERIO, Ana Micaela; NIEMBRO, Roberto. Constitutional culture and democracy in Mexico: a critical view of the 100-years-old Mexican constitution. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 139-159, 2018.

ALVAREZ, Vanessa Gonçalves. Lawfare e a soberania digital: a regulação das plataformas na União Europeia. **Consultor Jurídico – Conjur**, 16 fev. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-16/vanessa-alvarez-regulacao-plataformas-digitais-ue>. Acesso em: 26 abr. 2023.

AMATO, Lucas Fucci. Fake news: regulação ou metarregulação? **Revista de Informação Legislativa – RIL**, Brasília, ano 58, n. 230, p. 29-53, abr./jun. 2021.

ANG, Peng Hwa; GOGGIN, Gerard. The regulation of online disinformation in Singapore. In: BAYER, Judit et al. (ed.). **Perspectives on platform regulation: concepts and models of social media governance across the globe**, Band 1, Volume 1, first edition. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co, p. 549-564, 2021.

APPADURAI, Arjun. Fadiga da democracia. In: **A grande regressão: um debate internacional sobre os novos populismos e como enfrentá-los**. Tradução Silvia Bittencourt; Débora Landsberg; Alexandre Hubner. 1ª ed. São Paulo: Estação Liberdade, p. 19-35, 2019.

ARENDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal**. Tradução José Rubens Siqueira. 14ª reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

ARENDT, Hannah. **Liberdade para ser livre**. Tradução e apresentação Pedro Duarte. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2018.

ARENDT, Hannah. Truth and politics. In: ARENDT, Hannah. **Between past and future: eight exercises in policial thoughts**. New York: Penguin Books, p. 227-264, 1977.

As pistas do método 'Cambridge Analytica' na campanha de Bolsonaro. **Carta Capital**, 19 out. 2018. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/politica/as-pistas-do-metodo-201ccambridge-analytica201d-na-campanha-de-bolsonaro/>. Acesso em: 24 set. 2019.

ATAULLA, Muhammed; YILDIRIM, Besim. The digital security act 2018 and the obstacles to freedom of speech and freedom of media in Bangladesh. **Atatürk İletişim Dergisi**, Özel Sayı, p. 69-91, 2021.

ÁVILA, Humberto. **Teoria da Segurança Jurídica**. 3 ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Malheiros Editores, 2016.

AZPITARTE, Miguel. Libertad de expresión y jurisprudencia constitucional. El caso espanhõl. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Direitos Fundamentais, Informática e Comunicação: algumas aproximações**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p. 253-270, 2007.

BAADE, Björnstjern. Fake news and international law. **European Journal of International Law**, v. 29, n. 4, p. 1.357-1.376, 2018.

BAGGOTT, Rob. Regulatory Reform in Britain: The Changing face of Self-regulation. **Public Administration**, v. 67, p. 435-454, winter 1989.

BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin. **Understanding regulation: theory, strategy, and practice**. Second edition. Oxford: Oxford University Press, 2012.

BALKIN, Jack M. Constitutional Rot. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, 2018.

BALKIN, Jack M. Cultural democracy and the first amendment. **Northwestern University Law Review**, v. 110, n. 5, p. 1.053-1.095, 2015.

BALKIN, Jack M. Digital Speech and democratic Culture: a Theory of Freedom of Expression for the Information Society. **New York University Law Review**, v. 79, n. 1, p. 01-55, apr. 2004.

BALKIN, Jack M. Free speech in the algorithmic society: Big data, private governance, and new school speech regulation. **University of California Davis Law Review**, v. 51, n. 3, p. 1.149-1.210, feb. 2018.

BALKIN, Jack M. Free speech is a triangle. **Columbia Law Review**, v. 118, p. 2.011-2.056, 2018.

BALKIN, Jack M. Free Speech versus the First Amendment. **UCLA Law Review**, v. 70, n. 5, p. 1.206-1.273, 2023.

BALKIN, Jack M. How to regulate (and not regulate) social media. **Journal of Free Speech Law**, v. 1, n. 1, p. 71-96, 2021.

BALKIN, Jack M. Information fiduciaries and the first amendment. **University of California Davis Law Review**, v. 49, n. 4, p. 1.183-1.234, 2016.

BALKIN, Jack M. O Futuro da Liberdade de Expressão na era digital. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 351-374, 2016.

BALKIN, Jack M. Old-school/new-school speech regulation. **Harvard Law Review**, v. 127, n. 8, p. 2.296-2.342, jun. 2014.

BALKIN, Jack M. The fiduciary model of privacy. **Harvard Law Review Forum**, v. 134, n. 1, p. 11-33, nov. 2020.

BALKIN, Jack M. The first amendment is an information policy. **Hofstra Law Review**, v. 41, n. 1, p. 01-30, 2012.

BALKIN, Jack M. The future of free expression in a digital age. **Pepperdine Law Review**, v. 36, n. 2, p. 427-444, 2009.

BALKIN, Jack M. To reform social media, reform information capitalism. In: BOLLINGER, Lee C.; STONE, Geoffrey R. (ed.). **Social media, freedom of speech, and the future of our democracy**. New York: Oxford University Press, p. 101-136, 2022.

BALKIN, Jack M. **The Cycles of Constitutional Time**. New York: Oxford University Press, 2020.

BALKIN, Jack M.. Constitutional Rot. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 19-35, 2018.

BARENDT, Eric. **Freedom of speech**. Oxford: Oxford University Press, 2005.

BARI, M. Ehteshamul; DEY, Pritam. The enactment of digital security laws in Bangladesh: No place for dissent. **George Washington International Law Review**, v. 51, n. 4, p. 595-631, 2019.

BARNHIZER, Daniel; CANDEUB, Adam. Elite theory, media regulation, and "*fake news*". p. 01-11, sep., 2019, disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3449503> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3449503>, acesso em: 09 jul. 2020.

BARROSO, Luís Roberto. A ordem econômica constitucional e os limites à atuação estatal no controle de preços. **Revista de Direito Administrativo**, v. 226, p. 187-212, out./dez. 2001.

BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. **RDA - Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 235, p. 01-36, jan./mar., 2004.

BARROSO, Luís Roberto. Liberdade de expressão, censura e controle da programação de televisão na Constituição de 1988. In: BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional**, 2ª edição, Tomo I. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BARROSO, Luna van Brussel. **Liberdade de expressão e democracia na Era Digital: o impacto das mídias sociais no mundo contemporâneo**. Belo Horizonte: Fórum, 2022.

BATOCCHIO, Amália; CANTARINI, Paola; OLIVEIRA, Samuel Rodrigues de. Regulação de redes sociais: uma perspectiva internacional. **Consultor Jurídico – Conjur**, 15 jun. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-15/direito-digital-regulacao-redes-sociais-perspectiva-internacional>. Acesso em: 27 abr. 2023.

BELL, Melina Constantine. John Stuart Mill's harm principle and free speech: expanding the notion of harm. **Utilitas**, p. 01-18, 2020.

BENESCH, Susan. But Facebook's not a country: how to interpret human rights law for social media companies. **Yale Journal on Regulation Online Bulletin**, v. 38, p. 86-111, 2020.

BENKLER, Yochai; FARIS, Robert; ROBERTS, Hal. **Network propaganda: Manipulation, disinformation, and radicalization in American politics**. New York: Oxford University Press, 2018.

BERNARDI, Ana Julia Bonzanini. **Fake news e as eleições de 2018 no Brasil: como diminuir a desinformação?** 1ª ed. Curitiba: Editora Appris, 2020.

BINENBOJM, Gustavo. O dilema das fake news. **O Globo**, Rio de Janeiro, ano XCVI, n. 31.768, quarta-feira, 29 jul. 2020.

BINENBOJM, Gustavo. **Poder de polícia, ordenação, regulação: transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do direito administrativo ordenador**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

BIOLCATI, Fernando Henrique de Oliveira. **Internet, fake news e responsabilidade civil das redes sociais**. São Paulo: Almedina, 2022.

BLACK, Julia. Constitutionalising self-regulation. **The Modern Law Review**, v. 59, p. 24-55, 1996.

BLACK, Julia. Critical reflections on regulation. **Australian Journal of Legal Philosophy**, v. 27, p. 1-35, 2002.

BLACK, Julia. Decentring regulation: understanding the role of regulation and self regulation in a "post-regulatory" world. **Current Legal Problems**, v. 54, n. 1, p. 103-146, 2001.

BLAKE, Aaron. A new study suggests fake news might have won Donald Trump the 2016 election. **The Washington Post**, 03 apr. 2018. Disponível em: <https://www.washingtonpost.com/news/the-fix/wp/2018/04/03/a-new-study-suggests-fake-news-might-have-won-donald-trump-the-2016-election/?utm_term=.22754b186169>. Acesso em: 10 nov. 2023.

BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis; FESTUGATTO, Adriana Martins Ferreira. **A democracia desinformada: eleições e fake news**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021.

BORGESIUS, Frederik J. Zuiderveen et al. Should We Worry about Filter Bubbles? **Internet Policy Review**, v. 5, n. 1, p. 02-16, 2016.

BOUGON, François. Après avoir été la cible de rumeurs pendant la présidentielle, Macron veut une loi contre les "fake news". **Le Monde**, 04 jan. 2018. Disponível em: <https://www.lemonde.fr/emmanuel-macron/article/2018/01/04/emmanuel-macron-veut-un-projet-de-loi-contre-les-fake-news_5237491_5008430.html?xtmc=fake_news&xtcr=30>. Acesso em: 10 nov. 2023.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 2.630/2020**. Institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet. Brasília, DF: Senado Federal, 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8110634&ts=1593788968018&disposition=inline>. Acesso em: 04 jul. 2020.

BRASIL. Senado Federal. **Relatório final. CPI da Pandemia**. Brasília: Senado Federal, 2021. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/DOC-P.S%2012021%20-%20CPIPANDEMIA-20211027.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 697.066. Habeas Corpus**. Julgamento: 29/09/2021. Publicação: 05/10/2021. Órgão julgador: Segunda Turma. Relator: Min. Og Fernandes.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 5.418*/DF - Distrito Federal.* Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Relator(a): Min. Dias Toffoli. Julgamento: 11/03/2021. Publicação: 25/05/2021. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação: Processo Eletrônico DJe-099 Divulg 24-05-2021 Public 25-05-2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6.351 MC-Ref** / DF - Distrito Federal. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Relator(a): Min. Alexandre de Moraes. Julgamento: 30/04/2020. Publicação: 14/08/2020. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação Processo Eletrônico DJe-202 Divulg 13-08-2020 Public 14-08-2020.

BRASIL. Supremo Tribula Federal. **ADI 6.586 / DF - Distrito Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski. Julgamento: 17/12/2020. Publicação: 07/04/2021. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação Processo Eletrônico DJe-063 Divulg 06-04-2021 Public 07-04-2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6.989/PI – Piauí. Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Relator(a): Min. Rosa Weber. Julgamento: 19/06/2023. Publicação: 15/08/2023. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Processo eletrônico DJe-s/n Divulg 14-08-2023 Public 15-08-2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 7.261 MC-Ref**/DF - Distrito Federal. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Relator(a): Min. Edson Fachin. Julgamento: 26/10/2022. Publicação: 23/11/2022. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação: Processo Eletrônico DJe-237 Divulg 22-11-2022 Public 23-11-2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 572/DF – Distrito Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Edson Fachin. Julgamento: 18/06/2020. Publicação: 07/05/2021. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Processo Eletrônico DJe-271 Divulg 12/11/2020 Public 13/11/2020 Republicação DJe-087 Divulg 06/05/2021 Public 07/05/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 669 MC/DF – Distrito Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Roberto Barroso. Julgamento: 31/03/2020. Publicação Processo Eletrônico DJe-082 Divulg 02/04/2020 Public 03/04/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 690 / DF - DISTRITO FEDERAL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Alexandre de Moraes. Julgamento: 15/03/2021. Publicação: 15/04/2021. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação. Processo Eletrônico DJe-071 Divulg 14-04-2021 Public 15-04-2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 898 MC / DF - Distrito Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Roberto Barroso. Julgamento: 12/11/2021. Publicação: 16/11/2021. Publicação Processo Eletrônico DJe-225 Divulg 12/11/2021 Public 16/11/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 900 MC** / DF - Distrito Federal. **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Roberto Barroso. Julgamento: 12/11/2021. Publicação: 16/11/2021. Publicação Processo Eletrônico DJe-225 Divulg 12/11/2021 Public 16/11/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 901 MC** / DF - Distrito Federal. **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Relator(a): Min. Roberto Barroso. Julgamento: 12/11/2021. Publicação: 16/11/2021. Publicação Processo Eletrônico DJe-225 Divulg 12/11/2021 Public 16/11/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **MS 37082 / DF - Distrito Federal. Mandado de Segurança**. Relator(a): Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 29/04/2020. Publicação: 05/05/2020. Publicação Processo Eletrônico DJe-109 Divulg 04/05/2020 Public 05/05/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 511.961/SP - São Paulo. Recurso Extraordinário**. Relator(a): Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 17/06/2009. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação DJe-213 Divulg 12-11-2009 Public 13-11-2009 EMENT VOL-02382-04 PP-00692 RTJ VOL-00213-01 PP-00605.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 630.147/DF - Distrito Federal. Recurso Extraordinário**. Relator(a): Min. Ayres Britto. Redator(a) do acórdão: Min. Marco Aurélio. Julgamento: 29/09/2010. Publicação: 05/12/2011. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação: DJe-230 Divulg 02-12-2011 Public 05-12-2011 Repercussão geral - Admissibilidade Ement Vol-02639-01 PP-00001.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 1.328.142 AgR/*CE* – *Ceará.* Ag. Reg. no Recurso Extraordinário**. Relator(a): Min. Rosa Weber. Julgamento: 30/08/2021. Publicação: 20/09/2021. Órgão julgador: Primeira Turma. Publicação: Processo eletrônico DJe-187 Divulg 17-09-2021 Public 20-09-2021.

BRASIL. Supremo Tribula Federal. **SL 1.178/PR - Paraná. Suspensão de Liminar.** Presidência: Min. Luiz Fux. Julgamento: 28/09/2018. Decisão monocrática. Publicação: DJ n. 211 de 03/10/2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **SL 1.481 MC / RJ - Rio de Janeiro. Medida Cautelar na Suspensão de Liminar**. Relator(a): Min. Presidente. Decisão proferida pelo(a): Min. Luiz Fux. Julgamento: 01/10/2021. Publicação: 04/10/2021. Publicação Processo Eletrônico DJe-197 Divulg 01/10/2021 Public 04/10/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **SL 1.482 MC/RJ - Rio de Janeiro. Medida Cautelar na Suspensão de Liminar**. Relator(a): Min. Presidente. Decisão proferida pelo(a): Min. Luiz Fux. Julgamento: 15/10/2021. Publicação: 18/10/2021. Publicação Processo Eletrônico DJe-206 Divulg 15/10/2021 Public 18/10/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STP 824 MC / RJ - Rio de Janeiro. Medida Cautelar na Suspensão de Tutela Provisória**. Relator(a): Min. Presidente. Decisão proferida pelo(a): Min. Luiz Fux. Julgamento: 30/09/2021. Publicação: 04/10/2021. Publicação Processo Eletrônico DJe-197 Divulg 01/10/2021 Public 04/10/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **TPA 39 MC-Ref** / DF - Distrito Federal. **Referendo na Medida Cautelar na Tutela Provisória Antecedente**. Relator(a): Min. Nunes Marques. Redator(a) do acórdão: Min. Edson Fachin. Julgamento: 07/06/2022. Publicação: 13/09/2022. Órgão julgador: Segunda Turma. Publicação Processo Eletrônico DJe-182 Divulg 12-09-2022 Public 13-09-2022.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **REspEl nº 12.303/RS**. Acórdão nº 12303 de 27/10/1994. Relator(a) Min. Marco Aurélio. Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 18/11/1994, Página 31431. RJTSE - Revista de jurisprudência do TSE, Volume 7, Tomo 2, Página 259.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **REspEl nº 0600024-33.2019.6.20.0006. Recurso Especial Eleitoral nº 060002433**. Acórdão de 17/02/2022. Relator(a) Min. Sergio Silveira Banhos. Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 36, Data 07/03/2022.

BRINK, David O. Mill´s liberal principles and freedom of expression. *In*: TEN, C. L. (ed). **Mill´s On Liberty: a critical guide**. Cambridge: Cambridge University Press, p. 40-61, 2009.

BRINK, David O. Princípios de Millian, liberdade de expressão e discurso de ódio. *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.) **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 27-85, 2016.

BRODNIG, Ingrid. 7 types of misinformation in the German election. **First Draft News**, terça-feira, 07 nov. 2017. Disponível em: <https://firstdraftnews.org/latest/7-types-german-election/>. Acesso em: 07 jul. 2020.

BROWNSWORD, Roger. The shaping of our on-line worlds: getting the regulatory environment right. **International Journal of Law and Information Technology**, v. 20, n. 4, p. 249-272, 2012.

BRUGGER, Winfried. Proibição ou proteção do discurso do ódio? Algumas observações sobre o direito alemão e o americano. **Direito Público**, v. 4, n. 15, p. 117-136, jan. fev. mar. 2007.

BUCCI, Eugênio. *News* não são *fake* – e as *fake news* não são *news*. In: BARBOSA, Mariana (org.). **Pós-verdade e *fake news*: reflexões sobre a guerra de narrativas**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Cobogó, p. 37-48, 2019.

BUCCI, Eugênio. **Existe democracia sem verdade factual?** Estação das Letras e Cores Editora, 2019.

BUITEN, Miriam C. The Digital Services Act: from intermediary liability to platform regulation. **Journal of Intellectual Property, Information, Technology & E Commerce Law**, v. 12, n. 5, p. 361-380, 2021.

BURI, Ilaria. A regulator caught between conflicting policy objectives: reflections on the European Commission's role as DSA enforcer. **VerfBlog**, 31 out. 2022. DOI:10.17176/20221031-220451-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-conflicts-commission/>. Acesso em: 16 mai. 2023.

BURI, Ilaria; VAN HOBOKEN, Joris. The Digital Services Act (DSA) proposal: A critical overview. **Digital Services Act (DSA) Observatory**, Institute for Information Law, Univetsity of Amsterdam, p. 02-43, 2021.

CADWALLADR, Carole; GRAHAM-HARRISON, Emma. Revealed: 50 million Facebook profiles harvasted for Cambridge Analytica in major data breach. **The Guardian**, 17 mar. 2018. Disponível em: <https://www.theguardian.com/news/2018/mar/17/cambridge-analytica-facebook-influence-us-election>. Acesso em: 24 set. 2019.

CAETANO, Guilherme. Na contramão. Bolsonaristas fazem ofensiva para tentar barrar exigência de vacina. **O Globo**, Rio de Janeiro, segunda-feira, 01 nov. 2021, ano XCVII, nº 32.228.

CAHN, Edmond. The Firstness of the First Amendment. **The Yale Law Journal**, v. 65, n. 4, p. 464-481, 1956.

CALLEJÓN, Francisco Balaguer. Redes sociais, companhias tecnológicas e democracia. **REI-Revista Estudos Institucionais**, v. 6, n. 2, p. 579-599, mai/ago. 2020.

Cambridge Analytica se declara culpada por uso de dados do Facebook. **Exame**, 10 jan. 2019. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/tecnologia/cambridge-analytica-se-declara-culpada-por-uso-de-dados-do-facebook/>. Acesso em: 24 set. 2019.

CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti. O fenômeno do *fake news* e a sua repercussão na responsabilidade civil no sistema jurídico brasileiro. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake News*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, p. 221-233, 2018.

Campanhas compraram disparos, diz sócio de agência. **O Globo**, Rio de Janeiro, quinta-feira, 20 fev. 2020, ano XCV, nº 31.608, p. 10.

CAMPBELL, Angela J. Self-regulation and the media. **Federal Communications Law Journal**, v. 51, n. 3, p. 711-772, 1998.

CAMPOS, Ricardo; OLIVEIRA, Samuel Rodrigues de; SANTOS, Carolina Xavier. O conceito de dever de cuidado no âmbito das plataformas digitais. **Consultor Jurídico – Conjur**, 21 mar. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mar-21/direito-digital-conceito-dever-cuidado-ambito-plataformas-digitais>. Acesso em: 27 abr. 2023.

CAMPOS, Ricardo; SANTOS, Carolina Xavier; OLIVEIRA, Samuel Rodrigues de. Riscos sistêmicos no *Digital Services Act* e suas lições para o Brasil. **Conultor Jurídico – Conjur**, 07 mar. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mar-07/direito-digital-riscos-sistemicos-dsa-licoes-brasil>. Acesso em: 10 mai. 2023.

CARDOSO, Fernando Henrique. **Crise e reinvenção da politica no Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

CARSON, Andrea; GIBBONS, Andrew. The Big Chill? How Journalists and Sources Perceive and Respond to Fake News Laws in Indonesia and Singapore. **Journalism Studies**, DOI: 10.1080/1461670X.2023.2192299, p. 1-20, 2023.

CARVALHO, Jorge Morais; ARGA E LIMA, Francisco; FARINHA, Martim. Introduction to the Digital Services Act, content moderation and consumer protection. **Revista de Direito e Tecnologia**, v. 3, n. 1, p. 71-104, 2021.

CASSIDY, Jennifer. How post-truth politics transformed and shaped the outcome of the 2016 Brexit referendum. In: GIUSTI, Serena; PIRAS, Elisa (ed.). **Democracy and fake news: information, manipulation, and post-truth politics**. New York: Routledge, p. 53-63, 2021.

CASTELLARO, Sebastian Becker; PENFRAT, Jan. The DSA fails to reign in the most harmful digital platform businesses – but it is still useful. **VerfBlog**, 08 nov. 2022. DOI: 10.17176/20221108-095543-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-fails/>. Acesso em: 18 mai. 2023.

CASTILHO, Carlos. A desinformação como estratégia política desafia o jornalismo. **Observatório da Imprensa**, edição n. 927, quinta-feira, 08 dez. 2016. Disponível em: <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/imprensa-em-questao/desinformacao-como-estrategia-politica/>. Acesso em: 09 jul. 2020.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. **A Constituição Aberta e os Direitos Fundamentais: ensaios sobre o constitucionalismo pós-moderno e comunitário**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

CHAIEHLOUDJ, Walid. *Fake news* et droit de la concurrence: réflexions au prisme des cas Facebook et Google. **Revue Internationale de Droit Économique**, 2018.1, t. XXXII, p. 17-40, ISSN 1010-8831, ISBN 9782807392472.

CHAN, Gary KY. Online Falsehoods, Constitutional Free Speech and Its Limits. **Singapore Journal of Legal Studies**, p. 166-176, 2022.

CHANDER, Anupam. The Racist Algorithm? **Michigan Law Review**, v. 115, n. 6, 2017.

CHANDER, Anupam; LÊ, Uyên P. Free Speech. **Iowa Law Review**, v. 100, n. 2, p. 501-549, 2015.

CHIARELLA, Maria Luisa. Digital Markets Act (DMA) and Digital Services Act (DSA): New rules for the EU digital environment. **Athens Journal of Law**, v. 9, n. 1, p. 33-58, 2023.

CHNG, Kenny. Falsehoods, Foreign Interference, and Compelled Speech in Singapore. **Asian Journal of Comparative Law**, v. 18, p. 235-252, 2023.

CHOWDHURY, Md Aktarul Alam; FAHIM, Md Hasnath Kabir. An Insight Into The Cybercrimes And Cyber Security Measures In Bangladesh: Quest For Operative Legal Remedies. **Solid State Technology**, v. 63, n. 6, p. 22.453-22.468, 2020, p. 22.462.

CLAUSSEN, Victor. Fighting hate speech and fake news. The Network Enforcement Act (NetzDG) in Germany in the context of European legislation. **Media Laws**, v. 3, n. 3, p. 110-136, 2018.

COE, Kevin et al. Hostile news: partisan use and perceptions of cable news programming. **Journal of communication**, v. 58, n. 2, p. 201-219, 2008, ISSN 0021-9916.

COGLIANESE, Cary; MENDELSON, Evan. Meta-regulation and self-regulation. In: BALDWIN, Robert; CAVE, Martin; LODGE, Martin (ed). **The Oxford Handbook of Regulation**. New York: Oxford University Press, p. 147-169, 2010.

COLÔMBIA. Corte Constitucional. **Sentença T-050/16**, j. 10.02.2016.

COLÔMBIA. Corte Constitucional. **Sentença T-391/07**, j. 22.05.2007.

COMISSÃO EUROPEIA. **Código de Boas Práticas contra Desinformação**. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/cnect-2019-20022-00-00-pt-tra-00_225C1392-B110-B47A-80E5F075D6032A1D_59123%20(1).pdf>. Acesso em: 28 jun. 2022.

COMPARATO, Fábio Konder. A democratização dos meios de comunicação de massa. **Revista USP**, São Paulo, nº 48, p. 06-17, dezembro/fevereiro 2000-2001.

COMPARATO, Fábio Konder. Para que o povo tenha enfim a palavra. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, nº 50, p. 11-21, 2009.

CORREA, Suzana. Pessoas com viés político são mais suscetíveis a fake news. **O Globo**, Rio de Janeiro, ano XCV, n. 31.744, domingo, 05 jul. 2020, p. 09.

COSENTINO, Gabriele. **Social media and the post-truth world order: the global dynamics of disinformation**. Cham: Springer Nature, 2020.

CRUZ, Francisco Brito. *Fake news* definem uma eleição? In: BARBOSA, Mariana (org.). **Pós-verdade e *fake news*: reflexões sobre a guerra de narrativas**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Cobogó, p. 25-35, 2019.

CRUZ, Francisco Brito. **Novo jogo, velhas regras: democracia e direito na era da propaganda política e das fake news**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020.

CUSUMANO, Michael A.; GAWER, Annabelle; YOFFIE, David B. Can self-regulation save digital platforms? **Industrial and Corporate Change**, v. 30, n. 5, p. 1259-1285, 2021.

CYRINO, André Rodrigues. **Direito constitucional regulatório: elementos para uma interpretação institucionalmente adequada da Constituição econômica brasileira**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Processo, 2018.

D'ANCONA, Matthew. **Pós-verdade: a nova guerra contra os fatos em tempos de fake news**. 1ª ed. Tradução: Carlos Szlak. Barueri: Faro Editorial, 2018.

DA EMPOLI, Giuliano. **Os engenheiros do caos: como as fake news, as teorias da conspiração e os algoritmos estão sendo utilizados para disseminar ódio, medo e influenciar eleições**. Tradução: Arnoldo Bloch. 1ª ed. 2ª reimp. São Paulo: Vestígio, 2020.

DA SILVA, Virgílio Afonso. **Direito constitucional brasileiro**. 1ª ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2021.

DANZIG, Jon. How fake news caused brexit. **Eu Rope**, 14 nov. 2017. Disponível em: <https://eu-rope.ideasoneurope.eu/2017/11/14/fake-news-caused-brexit/>. Acesso em: 10 nov. 2023.

DAUD, Mahyuddin. Freedom of Misinformation and the Relevance of Co-Regulation in Malaysia: A Cross-Jurisdictional Analysis. **International Islamic University Malaysia Law Journal**, v. 29, n. 2, p. 27-54, 2021.

DAUD, Mahyuddin; AZMI, Ida Madieha Abd Ghani. Digital Disinformation and the Need for Internet Co-regulation in Malaysia. **Pertanika Journal of Social Sciences & Humanities**, v. 29, n. 2, p. 169-183, 2021.

DE ARAGÃO, Alexandre Santos. O princípio da proporcionalidade no direito econômico. **Revista de Direito Administrativo**, v. 223, p. 199-230, jan./mar. 2001.

DE BARCELLOS, Ana Paula. Intimidade e pessoas notórias. Liberdades de expressão e de informação e biografias. Conflito entre direitos fundamentais. Ponderação, caso concreto e acesso à justiça. Tutelas específica e indenizatória. **DPU - Direito Público**, v. 11, n. 55, p. 47-91, jan-fev/2014.

DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. **Direito de informação e liberdade de expressão**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

DE CASTRO, Leandro Nunes. Computação e desinformação: tecnologia de detecção de desinformação online. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake News*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, p. 61-73, 2018.

DE CHUEIRI, Vera Karam; RAMOS, Diego Motta. Liberdade de expressão, constitucionalismo e democracia: meios de comunicação de massa e regulação. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 14, n. 104, p. 553-579, 2013.

DE GOÉS, Renato Brill. O anonimato na divulgação de propaganda eleitoral por meio do *whatsapp* e o alcance da multa prevista no §2º do art. 57-D da Lei nº 9.504/97. In: BRANCO, Paulo Gustavo Gonet et al (coord.). **Eleições e democracia na era digital**. São Paulo: Almedina, p. 661-680, 2022.

DE GREGORIO, Giovanni; DUNN, Pietro; POLLICINO, Oreste. Shareholder power as a constitutionalising force: Elon Musk's bid to buy twitter. **VerfBlog**, 21 abr. 2022. DOI:10.17176/20220421-182358-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/musks-bid-to-buy-twitter/>. Acesso em: 26 abr. 2023.

DE GREGORIO, Giovanni; POLLICINO, Oreste. The european constitutional road to address platform power. **VerfBlog**, 31 ago. 2021. DOI: 10.17176/20210831-113009-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/power-dsa-dma-03/>. Acesso em: 24 abr. 2023.

DE OLIVEIRA, Dennis. Jornalismo alternativo: um potencial para a radicalização da democracia. **Signo y Pensamiento**, v. 30, n. 58, p. 52-63, enero-junio 2011, ISSN 0120-4823.

DE SOUZA, Carlos Affonso Pereira; DE TEFFÉ, Chiara Spadaccini. *Fake news* e eleições: identificando e combatendo a desordem informacional. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 177-189, 2018.

DE TEFFÉ, Chiara Spadaccini. *Fake news* e eleições: identificando e combatendo notícias falsas. In: **Contraponto jurídico. Posicionamentos divergentes sobre grandes temas do direito**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 495-505, 2018.

DEFANTI, Francisco. Um ensaio sobre a autorregulação: características, classificações e exemplos práticos. **Revista de Direito Público da Economia–RDPE**, Belo Horizonte, ano 16, n. 63, p. 149-181, jul./set. 2018.

DELL, Marin. Fake news, alternative facts, and disinformation: the importance of teaching media literacy to law students. **Touro Law Review**, v. 35, p. 619-648, 2019.

DEMASKE, Chris. **Modern power and free speech: Contemporary culture and issues of equality**. Laham: Lexington Books, 2009.

Desinformação sobre código-fonte das urnas eletrônicas atiçou ataques em Brasília. **UOL Notícias**, 10 jan. 2023. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/afp/2023/01/10/desinformacao-sobre-codigo-fonte-das-urnas-eletronicas-aticou-ataques-em-brasilia.htm>. Acesso em: 23 set. 2023.

DINIZ, Iara. Só 35 países têm leis específicas contra desinformação, aponta Lupamundi. **Lupa**, 06 nov. 2023. Disponível em: <https://lupa.uol.com.br/jornalismo/2023/11/06/so-35-paises-tem-leis-especificas-contra-desinformacao-aponta-lupamundi>. Acesso em: 10 nov. 2023.

DISTRITO FEDERAL. TJDFT. Processo n. 0702108-78.2022.8.07.0014. Data da distribuição: 23/03/2022. Procedimento comum cível. Órgão julgador: Vara Cível de Guará. Disponível em: <https://pje-consultapublica.tjdft.jus.br/consultapublica/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/listView.seam?ca=d60a0a6786c2a5ca7c9e2e0adba7f6e89aeb6fb9b7d2c61e >. Acesso em: 29 mai. 2023.

DITTRICH, Paul-Jasper. Tackling the spread of disinformation. Why a co-regulatory approach is the right way forward for the EU. **Bertelsmann Stiftung Policy Paper**, v. 12, p. 01-11, 2019.

DOUEK, Evelyn. Facebook's Oversight Board: move fast with stable infrastructure and humility. **North Carolina Journal of Law & Technology**, v. 21, I. 1, p. 1-78, oct. 2019.

DURACH, Flavia; BÂRGĂOANU, Alina; NASTASIU, Cătălina. Tackling disinformation: EU regulation of the digital space. **Romanian journal of European affairs**, v. 20, n. 1, p. 05-20, jun. 2020.

DURBECQ, Clémence; JONGEN, François. **“Fake news” à l’ère numérique: un nouveau défi pour le droit de la presse?**. 2018. 113 f. Master en droit, Faculté de droit et de criminologie, Université Catholique de Louvain, Louvain (Belgique) 2018.

DUTRA, Francisco; CAIXETA, Fernando. Bolsonaro participa mais uma vez de ato que pede fechamento do STF. **Metrópoles**, 31 mai. 2020. Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/politica-brasil/bolsonaro-participa-mais-uma-vez-de-ato-que-pede-fechamento-do-stf>. Acesso em: 28 out. 2021.

EIFERT, Martin et al. Taming the giants: the DMA/DSA package. **Common Market Law Review**, v. 58, n. 4, p. 987-1028, 2021.

EIFERT, Martin. A Lei Alemã para a Melhoria da Aplicação da Lei nas Redes Sociais (*NetzDG*) e a Regulação da Plataforma. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 59-89, 2018.

ENCABO, Manuel Núñez. Europa y EE.UU.: dos conceptos divergentes de la libertad de expresión. **Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época**. Vol. 9, p. 461-478, 2008.

EUA, Suprema Corte. ***Chaplinsky v. New Hampshire***, 315 U.S. 568 (1942).

EUA. Suprema Corte. ***Schenk v. United States***, 249 U.S. 47 (1919).

Facebook tem lucro e receita acima do esperado no primeiro semestre. **Exame**, São Paulo, 25 abr. 2019. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/negocios/facebook-tem-lucro-e-receita-acima-do-esperado-no-1o-trimestre/>. Acesso em: 24 set. 2019.

FAHY, Ronan; APPELMAN, Naomi; HELBERGER, Natali. The EU's regulatory push against disinformation: what happens if platforms refuse to cooperate? **VerfBlog**, 05 ago. 2022. DOI:10.17176/20220805-182037-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/voluntary-disinfo/>. Acesso em: 17 mai. 2023.

FARAH, André. **Liberdade de expressão e remoção de conteúdo da internet**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2021.

FARAH, André. O paradoxo democrático da Internet: uma autorização para regulação. *In*: BECKER, Daniel; FERRARI, Isabela (coord.), **Regulação 4.0: novas tecnologias sob a perspectiva regulatória**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

FENWICK, Mark; KAAL, Wulf A.; VERMEULEN, Erik PM. Regulation tomorrow: what happens when technology is faster than the law. **American University Business Law Review**, v. 6, n. 3, p. 561-594, 2017.

FERNANDES, José Manuel. **Liberdade e informação**. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2011.

FISS, Owen M. **A Ironia da liberdade de expressão: Estado, regulação e diversidade na esfera pública**. Tradução e prefácio de Gustavo Binenbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

FISS, Owen M. Free speech and social structure. **Iowa Law Review**, v. 71, p. 1.405-1.425, 1986.

FISS, Owen M. Why the state? **Harvard Law Review**, v. 100, n. 4, p. 781-794, 1987.

FOA, Roberto Stefan; MOUNK, Yascha. The democratic disconnect. **Journal of Democracy**, v. 27, n. 3, p. 05-17, July 2016.

FRANÇA. Conselho Constitucional. **Decisão nº 2018-773 DC**. Disponível em: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2018/2018773DC.htm >. Acesso em: 26 jul. 2023.

FRAZÃO, Ana Frazão. Dados, Estatísticas e Algoritmos. **Jota**, 28 jun. 2017. Disponível em: <https://jota.info/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/dados-estatisticas-e-algoritmos-28062017>. Acesso em: 07/07/2017.

FROSIO, Giancarlo. Platform responsibility in the Digital Services Act: constitutionalising, regulating and governing private ordering. In: SAVIN, Andrej; TRZASKOWSKI, Jan (eds). **Research Handbook on EU Internet Law**. Second edition. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, p. 252-269, 2023.

FUKUYAMA, Francis; GROTTO, Andrew. Comparative media regulation in the United States and Europe. In: PERSILY, Nathaniel; TUCKER, Joshua A. (ed). **Social media and democracy: the state of the field, prospects for reform**. New York: Cambridge University Press, p. 199-219, 2020.

GAMITO, Marta Cantero. Consistent regulatory and self-regulatory mechanisms for media freedom in the Digital Single Market. The European Media Freedom Act (EMFA) as meta-regulation. **Robert Schuman Centre for Advanced Studies. RSC working paper n. 42**, p. 01-24, 2022. Disponível em:<https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/74564/RSC_2022_42.pdf?sequence%E2%80%89=%E2%80%891>. Acesso em: 11 ago. 2023.

GARDELLA, Mercè Darnaculleta. **Derecho administrativo y autorregulación: la autorregulación regulada**. Girona: Universitat de Girona, 2003.

GAUGHAN, Anthony J. Illiberal democracy: The toxic mix of fake news, hyperpolarization, and partisan election administration. **Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy**, v. 12, n. 3, p. 57-139, 2017.

GENÇ-GELGEÇ, Berrak. Regulating digital platforms: will the DSA correct its predecessor's deficiencies? **Croatian Yearbook of European Law & Policy**, v. 18, n. 1, p. 25-60, 2022.

GIACCHETTA, André Zonaro. Atuação e responsabilidade dos provedores diante das *fake news* e da desinformação. In: RAIS, Diogo (coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, p. 23-49, 2018.

GINSBURG, Tom; HUQ, Aziz Z. **How to save a constitutional democracy**. Chicago and London: University of Chicago Press, 2018.

GINSBURG, Tom; HUQ, Aziz. How We Lost Constitutional Democracy. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 135-156, 2018.

GOLTZMAN, Elder Maia. **Liberdade de expressão e desinformação em contextos eleitorais: parâmetros de enfrentamento com base nas sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Belo Horizonte: Fórum, 2022.

GOMES, Angela de Castro. O populismo e as ciências sociais no Brasil: notas sobre a trajetória de um conceito. **Tempo**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 2, p. 31-58, 1996.

GONÇALVES, Marina. Riscos de populismo. **O Globo**, Rio de Janeiro, ano XCVII, n. 32.204, sexta-feira, 08 out. 2021, p. 15.

Google ameaça bloquear ferramenta de busca na Austrália. **G1**, 22 jan. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2021/01/22/google-ameaca-bloquear-ferramenta-de-busca-na-australia.ghtml>. Acesso em: 21 set. 2021.

GRABOSKY, Peter. Meta-regulation. In: DRAHOS, Peter (ed). **Regulatory theory: foundations and applications**. Canberra: Australian National University Press, p. 149-161, 2017.

GRAGNANI, Juliana. Como identificar os diferentes tipos de fake e robôs que atuam nas redes. **BBC Brasil**, 16 dez. 2017. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-42172154>. Acesso em: 22 fev. 2020.

GRIMM, Dieter. The role of fundamental rights after sixty-five years of constitutional jurisprudence in Germany. **International Journal of Constitutional Law**, v. 13, n. 1, p. 09-29, 2015.

GRINGS, Maria Gabriela. O *Digital Services Act* e as novas regras para a moderação de conteúdo. **Consultor Jurídico – Conjur**, 22 fev. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-22/direito-digital-digital-services-act-novas-regras-moderacao-conteudo>. Acesso em: 10 mai. 2023.

GROSS, Clarissa Piterman. *Fake news* e democracia: discutindo o *status* normativo do falso e a liberdade de expressão. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake news*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 153-174, 2018.

GUIMÓN, Pablo. Trump "sem dúvida" causou invasão do Capitólio, diz advogado do 'xamã do QAnon'. **El País**, 19 jan. 2021. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/internacional/2021-01-19/trump-sem-duvida-causou-invasao-do-capitolio-diz-advogado-do-xama-do-qanon.html#?rel=listaapoyo>. Acesso em: 10 nov. 2023.

GULATI, Rishi. Meta´s oversight board and transnational hybrid adjudication – what consequences for international law? **KFG Working Paper Serires, n. 53, Berlin Potsdam Research Group "The Intenational Rule of Law – rise or decline?"**, Berlin, march 2022.

GURDIÁN, María Lourdes Echandi. Nuevos instrumentos de regulación: La regulación indirecta. **Revista de Regulación Económica, Empresas & Finanzas**, año 2, n. 2, p. 40-51, 2010.

GUTTMANN, A. **Advertising industry in Brazil – statistics & facts**. 09 feb. 2021. Disponível em: <https://www.statista.com/topics/2151/advertisingindustry-in-brazil/>. Acesso em: 22 set. 2021.

HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública: investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa**. Tradução Denilson Luís Werle. 1ª ed. São Paulo: Editora Unesp, 2014.

HALMAI, Gábor. A coup against constitutional democracy: the case of Hungary. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 243-256, 2018.

HARARI, Yuval Noah. **21 lições para o século 21**. Tradução Paulo Geiger. 1ª ed. 3ª reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

HARSIN, Jayson; RICHET, Isabelle. Un guide critique des fake news: de la comédie à la tragédie. **Pouvoirs – Revue Française d'Études Constitutionnelles et Politiques**, n. 164, 164 – La Datacracie, p. 99-119, jan. 2018, ISBN 978-2021372748.

HASEN, Richard L. Cheap speech and what it has done (to American democracy). **First Amendmant Law Review**, v. 16, p. 200-231, 2018.

HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução Luiz Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

HOCHSCHILD, Jennifer L.; EINSTEIN, Katherine Levine. **Do facts matter?: Information and misinformation in American politics**. Norman: University of Oklahoma Press, 2016.

HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. Autorregulação, autorregulamentação e autorregulamentação regulamentada no contexto digital. **Revista da AJURIS**, v. 46, n. 146, p. 529-553, 2019.

HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. **Teoria geral do direito digital: transformação digital: desafios para o direito**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

HOLMES, Stephen. How Democracies Perish. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 387-427, 2018.

HOOKER, Matthew P. Censorship, free speech & Facebook: applying the first amendment to social media platforms via the public function exception. **Washington Journal of Law, Technology & Arts**, v. 15, n. 1, p. 36-73, 2019.

HORBACH, Lenon Oliveira. **Fake news: liberdade de expressão, internet e democracia**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2019.

HUSOVEC, Martin. **The DSA's scope briefly explained**. 2023. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=4365029>. Acesso em: 31 mai, 2023.

HUSOVEC, Martin. Will the DSA work?: On money and effort. **VerfBlog**, 09 nov. 2022. DOI:10.17176/20221109-095546-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-money-effort/>. Acesso em: 03 mai. 2023.

HUSOVEC, Martin; LAGUNA, Irene Roche. Digital Services Act: a short primer. 2022. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=4153796>. Acesso em: 19 jun. 2023.

ILORI, Tomiwa. Contextualisation over replication: the possible impacts of the Digital Services Act on content regulation in African countries. **VerfBlog**, 03 nov. 2022.

DOI:10.17176/20221103-215612-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-contextualisation-replication/>. Acesso em: 05 mai. 2023.

Insatisfação com a democracia é a maior em 25 anos, diz estudo. **O Globo**, Rio de Janeiro, ano XCV, n. 31.587, 2ª edição, quinta-feira, 30 jan. 2020, p. 32.

ISSACHAROFF, Samuel. Populism versus democratic governance. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 445-458, 2018.

ISSACHAROFF, Samuel. **Fragile Democracies: contested power in the era of constitutional courts**. New York: Cambridge University Press, 2015.

JANAL, Ruth. Eyes wide open: adapting the Digital Services Act to the realities of intermediary service provision. **VerfBlog**, 07 set. 2021. DOI: 10.17176/20210907-214133-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/power-dsa-dma-15/>. Acesso em: 18 mai. 2023.

JAURSCH, Julian. Platform oversight: here is what a Strong Digital Services Coordinator should look like. **VerfBlog**, 31 out. 2022. DOI: 10.17176/20221031-220344-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-dsc/>. Acesso em: 16 mai. 2023.

JREIGE NETO, Camilo Amin; BRANCO, Pedro Henrique de Moura Gonet. A Justiça Eleitoral e as *Big Techs* na regulação da propaganda eleitoral. In: BRANCO, Paulo Gustavo Gonet et al (coord.). **Eleições e democracia na era digital**. São Paulo: Almedina, p. 615-624, 2022.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 11ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

KAKUTANI, Michiko. **A morte da verdade: notas sobre a mentira na era Trump**. Tradução André Czarnobai e Marcela Duarte. 1ª ed. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2018.

KAMINSKI, Margot E.; WITNOV, Shane. The Conforming Effect: First Amendment Implications of Surveillance, beyond Chilling Speech. **University of Richmond Law Review.**, v. 49, p. 465-518, 2014.

KELLER, Clara Iglesias. **Regulação nacional de serviços na Internet: exceção, legitimidade e o papel do Estado**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

KELLER, Daphne. The EU's new Digital Services Act and the rest of the world. **VerfBlog**, 07 nov. 2022, DOI: 10.17176/20221107-215642-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-rest-of-world/>. Acesso em: 24 abr. 2023.

KENDRICK, Leslie. Speech, Intent and the Chilling Effect. **William & Mary Law Review**, v. 54, n. 5, p. 1.633-1.691, 2013.

KEYES, Ralph. **A era da pós-verdade: desonestidade e enganação na vida contemporânea**. Tradução Fábio Creder. Petrópolis: Editora Vozes, 2018.

KHAN, Abdul Kabil; ISLAM, Mohammad Aminul. Examining the Impact of the Digital Security Act 2018 on Self-censorship Practices Among Journalists in Bangladesh. **Freedom of Expression in Asia**. Asia Centre. Bangkok: Taiwan Foundation for Democracy, p. 25-42, 2022.

KING, Desmond; SMITH, Rogers M.. Populism, racism, and the rule of law in constitutional democracies today. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 459-475, 2018.

KLEIN, David; WUELLER, Joshua. Fake news: a legal perspective. **Journal of Internet Law**, vol. 20, n. 10, apr. 2017, p. 01-13, 2017.

KLONICK, Kate. The Facebook Oversight Board: creating an independent institution to adjudicate online free expression. **Yale Law Journal**, v. 129, p. 2.418-2.499, 2020.

KOMMERS, Donald P. The jurisprudence of free speech in the United States and the Federal Republic of Germany. **South California Law Review**, v. 53, p. 657-695, 1980.

KORPISAARI, Päivi. From Delfi to Sanchez – when can an online communication platform be responsible for third-party comments? An analysis of the practice of the ECtHR and some reflections on the Digital Services Act. **Journal of Media Law**, v. 42, n. 2, p. 352-377, 2022.

KREITNER, Richard. Post-truth and its consequences: what a 25-years-old essay tells us about the current moment. **The Nation**, 30 nov. 2016. Disponível em: <https://www.thenation.com/article/archive/post-truth-and-its-consequences-what-a-25-year-old-essay-tells-us-about-the-current-moment/>. Acesso em: 02 nov. 2021.

KROTOSZYNSKI JR, Ronald J. The clear and present dangers of the clear and present danger Test: Schenck and Abrams revisited. **Southern Methodist University Law Review**, v. 72, p. 415-440, 2019.

KUBLER, Friedrich. How much freedom for racist speech: transnational aspects of a conflict of human rights. **Hofstra Law Review**, v. 27, n. 2, p. 335-376, 1998.

KURAN, Timur. Another Road to Serfdom: cascading intolerance. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 233-275, 2018.

LANDAU, David. Abusive constitutionalism. **University of California Davis Law Review**, vol. 47, n. 01, p. 189-260, nov. 2013.

LANDAU, David. Constitution-making and authoritarianism in Venezuela: the first time as tragedy, the second as farce. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 161-175, 2018.

LANZA, Edison; JACKSON, Matías. **Content moderation and self-regulation mechanisms: the Facebook Oversight Board and its implications for Latin America**. Inter-American Dialogue, 2021. Disponível em: <https://www.thedialogue.org/wp-

content/uploads/2021/09/Facebook-Oversight-Board-Report-EN.pdf>. Acesso em: 06 jul. 2022.

LEENES, Ronald. Regulating new technologies in times of change. In: REINS, Leonie (ed). **Regulating new technologies in uncertain times**. Berlin: Springer, p. 03-17, 2019.

LEERSSEN, Paddy. An end to shadow banning? Transparency rights in the Digital Services Act between content moderation and curation. **Computer Law & Security Review**, v. 48, article 105790, p. 01-13, 2023.

LEMOS, Ronaldo. Diante da realidade, seis ficções epistemológicas. In: **Democracia em risco?: 22 ensaios sobre o Brasil de hoje.** 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, p. 195-210, 2019.

LESSIG, Lawrence. The law of the horse: what cyberlaw might teach. **Harvard Law Review**, v. 113, n. 2, p. 501-546, 1999.

LESSIG, Lawrence. **The laws of cyberspace.** ***Conference***. Taipei, mar. 1998. Disponível em: <https://cyber.harvard.edu/works/lessig/laws_cyberspace.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2022.

LESSIG, Lawrence. The limits in open code: regulatory standards and the future of the net. **Berkeley Technology Law Journal**, v. 14, p. 759-769, 1999.

LEVINSON, Sanford; BALKIN, Jack M. Democracy and dysfunction: an exchange. **Indiana Law Review**, v. 50, n. 1, p. 281-343, 2016.

LEVITSKY, Steven; e ZIBLATT, Daniel. **How Democracies Die**. New York: Crown, 2018.

LEWANDOWSKY, Stephan; ECKER, Ullrich KH; COOK, John. Beyond misinformation: Understanding and coping with the "post-truth" era. **Journal of applied research in memory and cognition**, v. 6, n. 4, p. 353-369, 2017.

LEWIS, Dustin Andrew; BLUM, Gabriella; MODIRZADEH, Naz Khatoon. War-Algorithm Accountability. Harvard Law School Program on International Law and Armed Conflict; Research Briefing, 2016. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2832734>. Acesso em: 11 ago. 2021.

LIPSTADT, Deborah E. **Denying the holocaust: the growing assault on truth and memory**. New York: Plume Books, 1994.

LOEWENSTEIN, Karl. Militant democracy and fundamental rights, I. **The American Political Science Review**, v. 31, n. 3, p. 417-432, jun. 1937.

LOEWENSTEIN, Karl. Militant democracy and fundamental rights, II. **The American Political Science Review**, v. 31, n. 4, p. 638-658, aug. 1937.

MACEDO JR., Ronaldo Porto. Liberdade de expressão ou dever de falar a verdade? In: BARBOSA, Mariana (org.). **Pós-verdade e *fake news*: reflexões sobre a guerra de narrativas**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Cobogó, p. 79-85, 2019.

MACEDO, Fausto. Indignados com a escolha de Bolsonaro para PGR, procuradores renunciam à chefia do MPF em Sergipe. **Estadão**. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/indignados-com-a-escolha-de-bolsonaro-procuradores-renunciam-a-chefia-do-mpf-em-sergipe/>. Acesso em: 21 jan. 2020.

MACEY, Jonathan; NOVOGROD, Caroline. Enforcing Self-Regulatory Organization's penalties and the nature of self-regulation. **Hofstra Law Review**, v. 40, p. 963-1.003, 2012.

MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. **Liberdade de expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social**. Coimbra: Universidade de Coimbra. Coimbra editora, 2002.

MAGALHÃES, Beatriz. Dez notícias falsas proferidas por Trump. **Veja**, 26 abr. 2017. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/mundo/dez-noticias-falsas-proferidas-por-trump/>. Acesso em: 22 set. 2019.

MAGRANI, Eduardo. **A internet das coisas**. 1ª edição. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2018.

Maioria dos ataques a profissionais de imprensa em 2019 partiu de Bolsonaro. **G1**, 16 jan. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2020/01/16/maioria-dos-ataques-a-profissionais-de-imprensa-em-2019-partiu-de-bolsonaro.ghtml>. Acesso em: 21 jan. 2020.

MALULY, Luciano Victor Barros. O jornalista alternativo. **Observatório da Imprensa**, edição 592, 01 jun. 2020. Disponível em: <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/imprensa-em-questao/o-jornalista-alternativo/>. Acesso em: 05 out. 2021.

MANTELERO, Alessandro. Fundamental rights impact assessments in the DSA. **VerfBlog**, 01 nov. 2022. DOI: 10.17176/20221101-220006-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-impact-assessment/>. Acesso em: 03 mai. 2023.

MARANHÃO, Juliano; ABRUSIO, Juliana; CAMPOS, Ricardo. Atribuição de responsabilidade das plataformas no combate às fake news. **Consultor Jurídico – Conjur**, 16 jun. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-16/direito-digital-responsabilidade-plataformas-combate-fake-news>. Acesso em: 17 mai. 2023.

MARANHÃO, Juliano; CAMPOS, Ricardo. *Fake news* e autorregulação regulada das redes sociais no Brasil: fundamentos constitucionais. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 217-231, 2018.

MARCELINO, Daniel; MELLO, Fernando. Para 75% dos brasileiros, democracia está em risco, mostra pesquisa Atlas. **Jota**, 06. set. 2021. Disponível em: <https://www.jota.info/jotinhas/para-75-dos-brasileiros-democracia-esta-em-risco-mostra-pesquisa-atlas-06092021?utm_campaign=jota_info__ultimas_noticias__destaques__06092021&utm_medium=email&utm_source=RD+Station>. Acesso em: 28 out. 2021.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Regulação estatal e autorregulação na economia contemporânea. **Revista de Direito Público da Economia**, v. 9, n. 33, p. 79-94, jan./mar. 2011.

MARSDEN, Chris; MEYER, Trisha; BROWN, Ian. Platform values and democratic elections: How can the law regulate digital disinformation? **Computer Law & Security Review**, v. 36, 105373, p. 01-18, 2020.

MARSDEN, Christopher T. **Internet co-regulation: European law, regulatory governance and legitimacy in cyberspace**. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

MASON, Alpheus Thomas. The Core of Free Government, 1938-40: Mr. Justice Stone and "Preferred Freedoms". **The Yale Law Journal**, v. 65, n. 5, p. 597-628, 1956.

MAUS, Ingeborg. Judiciário como superego da sociedade: o papel da atividade jurisprudencial na "sociedade órfã". **Novos estudos CEBRAP**, v. 58, p. 183-202, 2000.

MAZÚR, Ján; PATAKYOVÁ, Mária T. Regulatory approaches to Facebook and other social media platforms: towards platforms design accountability. **Masaryk University Journal of Law and Technology**, v. 13, n. 2, p. 219-241, 2019.

MCINTYRE, Lee. **Post-truth**. Cambridge: MIT Press, 2018.

MCKAY, Robert B. The Preference for Freedom. **New York University Law Review**, v. 34, p. 1.182-1.227, 1959.

MEIKLEJOHN, Alexander. The First Amendment is an absolute. **The Supreme Court Review**, v. 1961, p. 245-266, 1961.

MEIKLEJOHN, Alexander. **Free speech and its relation to self-government**. New York: Harper & Brothers Publishers, 1948.

MELLO, Patrícia Campos. **A máquina do ódio: notas de uma repórter sobre fake news e violência digital**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das letras, 2020.

MELLO, Patrícia Campos. Empresários bancam campanha contra o PT pelo WhatsApp. **Folha de S. Paulo**, 18 out. 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/10/empresarios-bancam-campanha-contra-o-pt-pelo-whatsapp.shtml>. Acesso em: 21 fev. 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

MENDONÇA, Eduardo; TERRA, Felipe Mendonça. Publicidade eleitoral na internet e liberdade de escolha do eleitor: primeiros avanços. In: BRANCO, Paulo Gustavo Gonet et al (coord.). **Eleições e democracia na era digital**. São Paulo: Almedina, p. 625-642, 2022.

MENEZES, Paulo Brasil. **Fake News: modernidade, metodologia e regulação**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Juspodivm, 2022.

MILL, John Stuart. **On Liberty**. Auckland: The Floating Press, 2009.

MORAES, Alexandre de. **O direito eleitoral e novo populismo digital extremista: liberdade de escolha do eleitor e a promoção da democracia.** 2024. 298f. Tese para concurso público de títulos e provas visando ao provimento de cargo de Professor Titular no Departamento de Direito de Estado – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2024. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2024/2/3C6A3BC1384DE0_TeseFinal-AlexandredeMoraes.pdf>. Acesso em: 14 mar. 2024.

MOROZOV, Evgeny. **Big tech: a ascensão dos dados e a morte da política**. 2ª reimpressão. Tradução Claudio Marcondes. São Pulo: Ubu Editora, 2020.

MOTA, Camila Veras. 7 fatores que explicam os ataques de 8 de janeiro em Brasília. **BBC News Brasil**, 05 jul. 2023. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/articles/cye7egj6y1no>. Acesso em: 10 nov. 2023.

MOUNK, Yascha. **The People vs Democracy: why our freedom is in danger & how to save it**. Cambridge and London: Harvard University Press, 2018.

MOURON, Philippe. Coronavirus et fausses informations: les aléas de la liberté d'expression en période de crise sanitaire. **Revue des droits et libertés fondamentaux**, Centre de Recherches Juridiques de Grenoble, Chronique n° 33, 2020, disponível em: <http://www.revuedlf.com/droit-penal/coronavirus-et-fausses-informations-les-aleas-de-la-liberte-dexpression-en-periode-de-crise-sanitaire/>. Acesso em: 14 jul. 2020.

MOURON, Philippe. De la rumeur aux fausses informations: remarques sur la proposition de loi relative à la lutte contre la manipulation de l'information. **Légicom**, n° 60, p. 53-63, 2019/1.

MOURON, Philippe. La proposition de loi relative à la lutte contre les fausses informations: une fausse bonne idée selon le Sénat. **Revue Européenne des Médias et du Numérique**, n. 48, p. 12-14, aut. 2018.

MOURON, Philippe. Une future loi pour lutter contre les fake news. **Revue Eeuropéenne des Médias et du Numérique**, v. 45, p. 66-73, 2018.

MÜLLER, Jan-Werner. **What is populism?**. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2016.

NACHTWEY, Oliver. Descivilização – sobre tendências regressivas nas sociedades ocidentais. In: **A grande regressão: um debate internacional sobre os novos populismos e como enfrentá-los**. Tradução Silvia Bittencourt; Débora Landsberg; Alexandre Hubner. 1ª ed. São Paulo: Estação Liberdade, p. 215-232, 2019.

NAPOLITANO, Carlo José; RANZANI, Luiz Henrique. Regulação democrática de plataformas de rede social: possibilidades da autorregulação regulada no Brasil. **Revista Eptic**, v. 23, n. 3, p. 183-199, 2021.

NEWMAN, Nic; FLETCHER, Richard; ROBERTSON, Craig T.; EDDY, Kirsten; NIELSEN, Rasmus Kleis. **Digital News Report 2022**. Oxford: Reuters Institute for the Study of Journalism/University of Oxford, 2022, p. 117. Disponível em: <https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/sites/default/files/2022-06/Digital_News-Report_2022.pdf>. Acesso em: 01 abr. 2023.

NEWMAN, Nic; FLETCHER, Richard; SCHULZ, Anne; ANDI, Simge; ROBERTSON, Craig T.; NIELSEN, Rasmus Kleis. **Digital News Report 2021**. 10th ed. Oxford: Reuters Institute for the Study of Journalism/University of Oxford, 2021, p. 116. Disponível em: <https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/sites/default/files/2021-06/Digital_News_Report_2021_FINAL.pdf>. Acesso em: 18 set. 2021.

NOHARA, Irene Patrícia. Desafios da ciberdemocracia diante do fenômeno das *fake news*: regulação estatal em face dos perigos da desinformação. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake News*: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, p. 75-88, 2018.

Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR. **Pesquisa sobre o uso das tecnologias de informação e comunicação nos domicílios brasileiros**: TIC Domicílios 2019 [livro eletrônico]. 1ª ed. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2020.

NUNZIATO, Dawn Carla. The varieties of counterspeech and censorship on Social Media. **University of California Davis Law Review**, v. 54, n. 05, p. 2.491-2.552, 2021.

Ó FATHAIGH, Ronan; HELBERGER, Natali; APPELMAN, Naomi. The perils of legally defining disinformation. **Internet Policy Review**, v. 10, n. 4, p. 01-25, 2021.

O que é o ‘gabinete do ódio’, que virou alvo da CPMI das Fake News. **Gazeta do Povo**, 06 dez. 2019. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/republica/gabinete-do-odio-alvo-cpmi-fake-news/>. Acesso em: 22 jan. 2020.

O’NEIL, Cathy. **Weapons of math destruction: how big data increases inequality and threatens democracy**. New York: Crown.

OGUS, Anthony. Rethinking self-regulation. **Oxford Journal of Legal Studies**, v. 15, p. 97-108, 1995.

ORTOLANI, Pietro. If you build it, they will come: the DSA's ‘procedure before substance’ approach. **VerfBlog**, 07 nov. 2022. DOI: 10.17176/20221107-095646-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-build-it/>. Acesso em: 02 mai. 2023.

ORTOLANI, Pietro. The resolution of content moderation disputes under the Digital Services Act. **Giustizia Consensuale**, v. 2, n. 2, p. 533-573, 2022.

PAGE, Alan C. Self-regulation: the constitutional dimension. **Modern Law Review**, v. 49, n. 2, p. 141-167, 1986.

PAIEIRO, Denise C.; SANTORO, André C.T.; SANTOS, Rafael F. As *fake news* e os paradigmas do relato jornalístico. In: RAIS, Diogo (coord.). ***Fake News*: a conexão entre a**

desinformação e o direito. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 51-59, 2018.

PARISER, Eli. **The Filter Bubble: what the internet is hiding from you**. New York: The Penguin Press, 2011.

PARKER, Christine. **The open corporation: Effective self-regulation and democracy**. New York: Cambridge University Press, 2002.

PASQUALE, Frank. **The black box society: the secret algorithms that control money and information**. Cambridge and London: Harvard University Press, 2015.

PERSILY, Nathaniel. The 2016 U.S. election: can democracy survive the internet? **Journal of Democracy**, v. 28, n. 2, p. 63-76, April 2017.

PEUKERT, Alexander et al. European Copyright Society – Comment on copyright and the Digital Services Act proposal. **International Review of Intellectual Property and Competition Law**, v. 53, n. 3, p. 358-376, 2022.

PINHEIRO, Joel. *Fake news* e o futuro da nossa civilização. In: BARBOSA, Mariana (org.). **Pós-verdade e *fake news*: reflexões sobre a guerra de narrativas**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Cobogó, p. 87-95, 2019.

POLLICINO, Oreste; BIETTI, Elettra. Truth and deception across the Atlantic: a roadmap of disinformation in the US and Europe. **Italian Journal of Public Law**, v. 11, n. 1, p. 43-85, 2019.

PORTELLA, Luiza Cesar. **Desinformação e democracia: um panorama jurídico eleitoral**. Belo Horizonte: Fórum, 2022.

POST, Robert. Participatory Democracy and Free Speech. **Virginia Law Review**, v. 97, n. 03, p. 477-489, 2011.

POST, Robert. Participatory Democracy as a Theory of Free Speech: A Reply. **Virginia Law Review**, v. 97, n. 03, p. 617-632, 2011.

POWER, Samantha. Beyond Elections: foreign interference with american democracy. In: SUNSTEIN, Cass R. (ed.). **Can It Happen Here? Authoritarianism in America**. New York: HarperCollins Publishers, p. 81-103, 2018.

PRAHASSACITTA, Vidya; HARKRISNOWO, Harkristuti. Criminal disinformation in relation to the freedom of expression in Indonesia: A critical study. **Comparative Law Review**, v. 27, p. 135-165, 2021.

PRZEWORSKI, Adam. **Crises da democracia**. Tradução Berilo Vargas. 1ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2020.

QUINTAIS, João Pedro; SCHWEMER, Sebastian Felix. The interplay between the Digital Services Act and sector regulation: How special is copyright? **European Journal of Risk Regulation**, v. 13, n. 2, p. 191-217, mar. 2022.

RAIS, Diogo. Fake news e eleições. In: RAIS, Diogo (coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil – Revista dos Tribunais, p. 105-129, 2018.

REDA, Felix; SELINGER, Joschka. Digital Services Act: European Parliament discusses website blocking against platforms. **VerfBlog**, 18 nov. 2021. DOI: 10.17176/20211118-202001-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-website-blocking/>. Acesso em: 17 mai. 2023.

REN, Raphael Kok Chi. Suppressing Fake News or Chilling Free Speech: Are the Regulatory Regimes of Malaysia and Singapore Compatible With International Law? **Journal of Malaysian and Comparative Law**, v. 47, n. 1, p. 25-69, 2020.

ROIG, Jorge R. Decoding First Amendment Coverage of Computer Source Code in the Age of YouTube, Facebook and the Arab Spring. **New York University Annual Survey of American Law**, v. 68, n. 2, p. 319-395, 2012.

ROSA, Raúl Magallón. **Unfaking news: como combater a desinformação**. 1ª ed. Lisboa: Media XXI Publishing, 2019.

ROSENFELD, Michel. Hate speech in constitutional jurisprudence: a comparative analysis. **Cardozo Law Review**, v. 24, n. 4, p. 1.523-1.567, 2003.

RUNA, Sharmin Jahan. The challenges of freedom of expression and the Digital Security Act 2018. **Bangladesh Institute of Legal Development Law Journal**, v. 4, n. 2, p. 75-92, 2019.

RUNCIMAN, David. **How democracy ends**. New York: Basic Books, 2018.

RUTENBERG, Isaac; SUGOW, Abdulmalik. Regulation of the Social Media in Electoral Democracies: A Case of Kenya. **SOAS Law Journal**, v. 7, n. 1, p. 301-361, 2020.

SADDY, André. **Regulação estatal, autorregulação privada e códigos de conduta e boas práticas**. 2ª ed. Rio de Janeiro: CEEJ, 2020.

SADURSKI, Wojciech. Constitutional crisis in Poland. In: GRABER, A. Mark, LEVISON, Sanford; TUSHNET, Mark (ed). **Constitutional democracy in crisis?** New York: Oxford University Press, p. 257-275, 2018.

SANTOS, Carolina Xavier. *Digital Services Act*: uma nova fase para a internet? **Consultor Jurídico – Conjur**, 14 fev. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-fev-14/direito-digital-digital-services-act-fase-internet>. Acesso em: 24 abr. 2023.

SANTURAKI, Suleiman Usman. Anti-fake News Legislations and Free Speech: A Comparative Evaluation of the Trends in Germany, Malaysia, and Kenya. In **Proceedings of the International Law Conference (iN-LAC 2018) - Law, Technology and the Imperative of Change in the 21st Century**, p. 296-305, 2020.

SARMENTO, Daniel. Comentários ao artigo 5º, IV. In: CANOTILHO, JJ Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz (coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana; conteúdo, trajetórias e metodologia**. Belo Horizonte: Forum, 2016.

SCHAUER, Frederick. **Freedom of Expression Adjudication in Europe and America: A Case Study in Comparative Constitutional Architecture**. Harvard University, John F. Kennedy School of Government, 2005. Disponível em: <file:///C:/Users/Membro%20Home/Downloads/SSRN-id668523.pdf>. Acesso em: 02 jul. 2022.

SCHMITT, Carl. **O guardião da Constituição**. Tradução de Geraldo de Carvalho. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SCHREIBER, Anderson. Marco Civil da Internet: avanço ou retrocesso? A responsabilidade civil por dano derivado do conteúdo gerado por terceiro. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira de (coords.). **Direito & Internet III – Tomo II: Marco Civil da internet (Lei nº 12.965/2014)**. São Paulo: Quartier Latin, p. 277-305, 2015.

SCHULTZ, Mårten. Six problems with Facebook's Oversight Board: not enough contract law, too much human rights. In: BAYER, Judit et al (eds.). **Perspectives on platform regulation: concepts and models of social media governance across the globe**. 1st edition. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, p. 145-163, 2021.

SCHWEMER, Sebastian Felix. Digital Services Act: A reform of the e-Commerce Directive and much more. In: SAVIN, Andrej; TRZASKOWSKI, Jan (eds). **Research Handbook on EU Internet Law**. Second edition. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, p. 231-251, 2023.

SEDLER, Robert A.. Um ensaio sobre a liberdade de expressão: os Estados Unidos versus o resto do mundo. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). **Liberdade de Expressão no Século XXI**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 87-98, 2016.

SELTZER, Wendy. Free speech unmoored in copyright's safe harbor: Chilling effects of the DMCA on the first amendment. **Harvard Journal of Law & Technology**. v. 24, n. 01, p. 171-232, 2010.

SILVA, Gabriel Souza da. **O caso Cambridge Analytica: distorções na comunicação política e retração da esfera pública em arenas discursivas digitais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris.

SILVEIRA, Marilda de Paula. As novas tecnologias no processo eleitoral: existe um dever estatal de combate à desinformação nas eleições? In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 191-216, 2018.

SINGER, P. W.; BROOKING, Emerson T. **LikeWar: the weaponization of social media**. Boston: Mariner Books, 2019.

SMITH, Robert Brian; PERRY, Mark; SMITH, Nucharee Nuchkoom. ‘Fake News’ in Asean: Legislative Responses. **Journal of ASEAN Studies**, v. 9, n. 2, p. 117-137, 2021.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Democracia em crise no Brasil: valores constitucionais, antagonismo político e dinâmica institucional**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.

SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. **O algoritmo do Facebook e seus três paradoxos. Disponível em:** <https://feed.itsrio.org/o-algoritmo-do-facebook-e-seus-tr%C3%AAs-paradoxos-445cbd3585f7>. Acesso em: 07 jul. 2017.

SOUZA, Carlos Affonso Pereira de; BOTTINO, Celina; PADRÃO, Vinicius. **Quem será o relator da Lava Jato? Pergunte ao algoritmo**. Disponível em: <https://feed.itsrio.org/quem-ser%C3%A1-o-relator-da-lava-jato-pergunte-ao-algoritmo-d1dd3f88c59d>. Acesso em: 11 ago. 2021.

STANLEY, Jason. **Como funciona o fascismo: A política do "nós" e "eles"**. Tradução Bruno Alexander. 1ª ed. Porto Alegre: L&PM, 2018.

STOCHERO, Tahiane. Joice Hasselmann diz que assessores de Bolsonaro e dos filhos atuam nas redes sociais com perfis falsos. **G1**, 22 out. 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/10/22/joice-hasselmann-diz-que-assessores-de-bolsonaro-e-filhos-atuam-nas-redes-sociais-com-perfis-falsos.ghtml>. Acesso em: 22 jan. 2020.

STROPPA, Tatiana. **Plataformas digitais e moderação de conteúdos: por uma regulação democrática**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

SUGOW, Abdulmalik. The right to be wrong: examining the (Im) possibilities of regulating fake news while preserving the freedom of expression in Kenya. **Strathmore Law Review**, v. 4, p. 19-46, 2019.

SUNSTEIN, Cass R. **#Republic – divided democracy in the age of social media**. New Jersey: Princeton University Press, 2017.

SUNSTEIN, Cass R. **Liars: falsehoods and free speech in an age of deception**. New York: Oxford University Press, 2021.

SUNSTEIN, Cass R. **Republic.com 2.0**. New Jersey: Princeton University Press, 2009.

TAKHSHID, Zahra. Regulating social media in the global south. **Vanderbilt Journal of Entertainment & Technology Law**, v. 24, n. 1, p. 01-55, 2021.

TARDÁGUILA, Cristina. Direto da Macedônia: ‘ganhei dinheiro publicando notícias falsas’. **Lupa**, Rio de Janeiro, 22 set. 2017. Disponível em: <https://piaui.folha.uol.com.br/lupa/2017/09/22/direto-da-macedonia-eu-ganhei-dinheiro-publicando-noticias-falsas/>. Acesso em: 23 set. 2019.

TEO, Kai Xiang. Civil society responses to Singapore's online "Fake News" law. **International Journal of Communication**, v. 15, p. 4.795-4.815, 2021.

THE NATIONAL CONSUMER COUNCIL. **Models of self-regulation: an overview of models in business and the professions**. London: The National Consumer Council, 2000.

TOLLER, Fernando M. **O formalismo na liberdade de expressão: discussão da diferenciação entre restrições prévias e responsabilidades ulteriores**. Tradução Frederico Bonaldo. Prólogo Ives Gandra da Silva Martins. São Paulo: Saraiva, 2010.

TOMMASI, Sara. The liability of Internet Service Providers in the proposed Digital Services Act. **European Review of Private Law**, v. 29, n. 6, p. 925-944, 2021.

TROUDE-CHASTENET, Patrick. Fake news et post-vérité. De l'extension de la propagande au Royaume-Uni, aux États-Unis et en France. **Quaderni**, n. 96, p. 87-101, printemps 2018, ISSN 0987-1381.

TUSHNET, Mark. Constitutional hardball. **The John Marshall Law Review**, v. 37, n. 2, p. 523-553, 2004.

VAN HOBOKEN, Joris; BURI, Ilaria; QUINTAIS, João Pedro; FAHY, Ronan; APPELMAN, Naomi; STRAUB, Marlene. The DSA has been published – now the difficult bit begins. **VerfBlog**, 31 out. 2022. DOI:10.17176/20221031-095722-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-published/>. Acesso em 18 mai. 2023.

VAN LOO, Rory. Federal rules of platform procedure. **The University of Chicago Law Review**, v. 88, n. 4, p. 829-895, 2021.

VAN REYBROUCK, David. Caro presidente Juncker. In: **A grande regressão: um debate internacional sobre os novos populismos e como enfrentá-los**. Tradução Silvia Bittencourt; Débora Landsberg; Alexandre Hubner. 1ª ed. São Paulo: Estação Liberdade, p. 275-292, 2019.

VELEDA, Raphael. Fechamento do STF e criação de Corte militar estão na pauta de atos de 7/9. Veja ameaças. **Metrópoles**, 27 ago. 2021. Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/fechamento-do-stf-e-criacao-de-corte-militar-estao-na-pauta-de-atos-de-7-9-veja-ameacas>. Acesso em: 28 out. 2021.

VELLOSO, João Carlos Banhos. Remoção de conteúdo na internet pela justiça eleitoral. In: BRANCO, Paulo Gustavo Gonet et al (coord.). **Eleições e democracia na era digital**. São Paulo: Almedina, p. 593-613, 2022.

VERGNOLLE, Suzanne. Enforcement of the DSA and the DMA: what did we learn from the GDPR? **VerfBlog**, 03 set. 2021. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/power-dsa-dma-10/>. Acesso em: 15 mai. 2023.

VESTING, Thomas. A mudança da esfera pública pela inteligência artificial. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 91-108, 2018.

VESTING, Thomas. A mudança da esfera pública pela inteligência artificial. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (coord.). **Fake news e regulação**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil/Revista dos Tribunais, p. 91-108, 2018.

VICTOR, Fabio. Como funciona a engrenagem das notícias falsas no Brasil. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 19 fev. 2017. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2017/02/1859808-como-funciona-a-engrenagem-das-noticias-falsas-no-brasil.shtml>. Acesso em: 09 abr. 2018.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

VOSOUGHI, Soroush; ROY, Deb; ARAL, Sinan. The spread of true and false news online. **Science**, v. 359, n. 6.380, p. 1.146-1.151, 09 mar. 2018, DOI 10.1126/science.aap9559.

VOßKUHLE, Andreas. **Defesa do Estado Constitucional Democrático em tempos de populismo**. Tradução Peter Naumann. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

WAGNER, Ben; JANSSEN, Heleen. A first impression of regulatory powers in the Digital Services Act. **VerfBlog**, 04 jan. 2021. DOI: 10.17176/20210104-182911-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/regulatory-powers-dsa/>. Acesso em: 16 mai. 2023.

WARDLE, Claire; DERAKHSHAN, Hossein. Information disorder: Toward an interdisciplinary framework for research and policy making. **Council of Europe Report**, v. 27, p. 04-107, 2017.

WILMAN, Folkert. The Digital Services Act (DSA): an overview. 2022. Disponível em: <SSRN:https://ssrn.com/abstract=4304586>. Acesso em: 01 jun. 2023.

WOOD, Abby K.; RAVEL, Ann M. Fool me once: Regulating fake news and other online advertising. **Southern California Law Review**, v. 91, p. 1.227-1.287, 2018.

WU, Tim. Is the first amendment obsolete? In: BOLLINGER, Lee C.; STONE, Geoffrey R. (ed.). **The free speech century**. New York: Oxford University Press, p. 272- 291, 2019.

ZECH, Herbert. General and specific monitoring obligations in the Digital Services Act: observations regarding machine filters from a private lawyer's perspective. **VerfBlog**, 02 set. 2021. DOI: 10.17176/20210902-113002-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/power-dsa-dma-07/>. Avesso em: 04 mai. 2023.

ZIGALES, Nicolo. The DSA as a paradigm shift for online intermediaries' due diligence: hail to meta-regulation. **VerfBlog**, 02 nov. 2022. DOI: 10.17176/20221102-215609-0. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/dsa-meta-regulation/>. Acesso em: 27 abr. 2023.

ZILIO, Rodrigo López. **Direito eleitoral**, 9ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023.

ZVIERIEV, Ievgen. Legal interpretation in post-truth society: ukrainian case. **Kyiv-Mohyla Law and Politics Journal**, nº 04, p. 81-98, 2018.