

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DIREITO À INFORMAÇÃO NA ERA DIGITAL – O FENÔMENO DAS *FAKE NEWS* E O *MARKETPLACE OF IDEAS*, DE OLIVER HOLMES JR.

José Luis Bolzan de Moraes

Doutor em Direito do Estado (Universidade Federal do Estado de Santa Catarina; Université de Montpellier I-França), com pós-doutoramento em Direito Constitucional (Universidade de Coimbra – Portugal). Professor do Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* da Faculdade de Direito de Vitória – Espírito Santo. Pesquisador Produtividade CNPq. Procurador do Estado do Rio Grande do Sul junto aos Tribunais Superiores/Brasília – Distrito Federal. *E-mail*: bolzan@hotmail.com.

Vinicius Almada Mozetic

Doutor em Direito Público (Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Rio Grande do Sul/Universidad de Burgos – Espanha). Pós-Doutor em Direito Público (Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Rio Grande do Sul). Professor do Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* da Universidade do Oeste de Santa Catarina. Advogado. *E-mail*: mozetic.adv@gmail.com

Adriana Martins Ferreira Festugatto

Especialista em Direito pela Faculdade Exponencial (FIE). Mestranda em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina. Servidora do quadro do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina. *E-mail*: drika_ferreira1@hotmail.com.

Resumo: Este texto tem por objetivo analisar o fenômeno *fake news*, ante a teoria do *marketplace of ideas*, formulada por Oliver Holmes, em 1919, a qual preconiza o livre fluxo de ideias como o melhor caminho na busca da verdade. Apesar de não ser algo novo na história da humanidade, a manipulação intencional de fatos e notícias ganhou novos contornos a partir da revolução das comunicações operada pela internet, estando as *fake news* no centro das discussões em razão dos efeitos deletérios à democracia, principalmente por ocasionar um sentimento social de incerteza e descrença em pessoas e instituições. Com base no referencial teórico adotado, apoiado ainda em pesquisa bibliográfica e documental, foi possível concluir que é imprescindível uma análise ampliada dos instrumentos disponíveis para enfrentamento da questão, principalmente em virtude dos riscos que se colocam para a garantia da liberdade de expressão e informação em sua dupla dimensão de liberdade individual e de direito a uma informação de qualidade.

Palavras-chave: Debate público. *Fake news*. Novas tecnologias. Liberdade de expressão e informação.

Sumário: **1** Introdução – **2** *Fake news*: a clássica mentira repaginada como desinformação – **3** Regulação estatal como estratégia de enfrentamento à desinformação – **4** A verdade como produto de um livre mercado de ideias – **5** Em termos finais: o difícil equilíbrio da democracia em sociedades digitais – Referências

1 Introdução

A autodireção política do indivíduo e da sociedade pavimenta o regime democrático, sendo que a formação da opinião do cidadão passa, necessariamente, por conhecer aquilo que se passa na sociedade, para, dentro da autonomia que lhe é conferida, fazer escolhas e participar efetivamente dos processos decisórios. Só a partir da informação é que o cidadão pode participar de forma consciente e livre do debate público e exercer sua cidadania no Estado democrático de direito.

Nesse contexto, a liberdade de expressão e de informação, prevista nas declarações de direitos e nas cartas constitucionais das democracias ocidentais, tem o condão de possibilitar a formação da opinião pública pluralista, a partir do confronto de ideias e opiniões políticas entre si, possibilitando à sociedade democrática avançar no processo civilizatório.

O tema ganha ainda mais relevância a partir do impacto das novas tecnologias no universo comunicativo, imprimindo novos contornos à liberdade de expressão e informação.

No cenário interconectado pela *web*, no qual a produção e circulação de informação não está mais concentrada na mão da grande mídia tradicional e de seus atores (profissionais) tradicionais, estando dispersa na própria rede, o que por um lado trouxe, sobretudo em seus primeiros tempos, a perspectiva de uma maior e mais ampla possibilidade de manifestação e expressão de ideias, posteriormente impactou a possibilidade de manipulação da vontade através da veiculação proposital de mentiras (*fake news*) em massa, principalmente através de redes sociais e aplicativos de mensagens.

Com isso ganhou ainda mais protagonismo, especialmente após a exposição do nomeado escândalo *Cambridge Analytica*, algo que mereceu o alerta do seu próprio criador – Tim Berners-Lee – que, nas comemorações dos trinta anos de sua criação, apontou para algumas disfuncionalidades.¹

Por isso, sob o pretexto da proteção da qualidade na formação da vontade, há uma forte corrente mundial que preconiza um maior controle sobre a atuação de indivíduos, grupos e empresas na rede, por um lado, bem como uma necessária revisão de práticas e processos no ambiente virtual, por outro, o que pode gerar

¹ Em 2019, no trigésimo aniversário do “www”, em carta aberta Tim Berners-Lee apontou para três disfunções na *web*. Uma delas, em particular, diz respeito ao tema aqui tratado: a difusão de informações falsas. Leia-se: “To tackle any problem, we must clearly outline and understand it. I broadly see three sources of dysfunction affecting today’s web: 1. *Deliberate, malicious intent*, such as state-sponsored hacking and attacks, criminal behaviour, and online harassment. 2. *System design that creates perverse incentives* where user value is sacrificed, such as ad-based revenue models that commercially reward clickbait and the viral spread of misinformation. 3. *Unintended negative consequences* of benevolent design, such as the outraged and polarised tone and quality of online discourse” (Disponível em: <https://webfoundation.org/2019/03/web-birthday-30/>).

conflito com os valores protegidos pela liberdade de expressão e de informação, objeto destas reflexões.

Nesse sentido, o objetivo deste texto é analisar o fenômeno das *fake news*, tendo como principal referencial teórico o *marketplace of ideas*, construído por Oliver Holmes, nos idos de 1919, o qual sinaliza que o debate público aberto e pluralista, a partir do livre fluxo de ideias e informações, é o ideal para a busca da verdade e fortalecimento da democracia, promovendo uma tentativa de *aggiornamento* do mesmo para o contexto contemporâneo demarcado pelo fenômeno da Revolução da Internet, a passagem do analógico para o digital e da era da informação para a da quantificação, tudo isso viabilizado pela transição tecnológica da inteligência artificial, da internet das coisas, do *big data* etc.

Do ponto de vista metodológico, emprega-se o método hermenêutico, explorando as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental, com a sucessão das seguintes etapas: i) definição do que vem a ser *fake news*, apresentando-se o conceito de desinformação como substitutivo para o termo, haja vista a simplicidade e a ambiguidade daquele; ii) discussão acerca do controle estatal sobre o debate público, através de novas proposições legislativas, como estratégia reativa de enfrentamento às *fake news*; iii) análise da teoria do *marketplace of ideas* como caminho para a busca da verdade e a erradicação do falso, sem comprometimento da pluralidade do debate público, bem como uma tentativa de compatibilização deste com uma concepção expansiva desta liberdade tradicional, apontando para sua insuficiência como chave de leitura para o problema aqui enfrentado.

2 *Fake news*: a clássica mentira repaginada como desinformação

Desde as eleições de Donald Trump à presidência dos Estados Unidos em 2016, o termo *fake news* tem inundado noticiários, publicações nas plataformas digitais, conversas entre amigos, enfim, todos os espaços da vida social, como também os espaços acadêmicos, voltados à reflexão em torno do fenômeno e seu impacto, em especial, no campo das práticas democráticas e da própria atuação do Estado de direito, o que tem refletido significativamente sobre a capacidade de o sistema jurídico e seu braço – o sistema de justiça – enfrentarem adequadamente a questão, tal como se viu, no Brasil, nas eleições de 2018.²

² BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis; LÔBO, Edilene. A democracia corrompida pela surveillance ou uma fakedemocracy distópica. In: BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis (Org.). *A democracia sequestrada*. São Paulo: Tirant lo Blanch. 2019. p. 27-42.

O termo – *fake news* – foi escolhido como a palavra do ano de 2017 pelo *Dicionário Collins*, que a definiu como “false, often sensational, information disseminated under the guise of news reporting”.³

Entretanto, o que se tem percebido é uma verdadeira vulgarização do termo, que vem sendo utilizado indistintamente para designar a disseminação de notícias falsas, como também qualquer informação que não seja útil ou que não atenda aos interesses dos atores envolvidos, não dando a conhecer efetivamente do que se trata ou servindo até mesmo para disfarçar o seu significado mais adequado.

A tradução livre da expressão (notícias falsas) não tem o condão de carregar, nos dias atuais, um sentido que permita aceder a uma compreensão correta do termo e sua aplicação ao contexto contemporâneo, em especial no âmbito das novas mídias sociais digitais, que, como se tem observado, ganhou transcendência.

Para melhor identificar a questão, a fim de possibilitar a sua melhor compreensão e a formulação de possíveis ações para minimizar suas consequências, faz-se necessário, então, transpor o primeiro desafio imposto pelo tema, que é o terminológico.

Neste sentido, o relatório da Comissão Europeia de combate às *fake news* e desinformação *on-line*, publicado em 2018, sugeriu, primeiramente, que passe a ser adotado o termo *desinformação* para sua designação, em razão de sua maior amplitude, trazendo como definição: “Disinformation as defined in this Report includes all forms of false, inaccurate, or misleading information designed, presented and promoted to intentionally cause public harm or for profit”.⁴

Pode-se dizer, assim, que *fake news*, genericamente, são entendidas como notícias destinadas a gerar desinformação, com a intenção de prejuízo público ou algum tipo de benefício.

Em um viés prático:

[...] são notícias falsas, mas que parecem verdadeiras. Elas são enganosas, se revestem de artifícios para enganar o leitor buscando sua curiosidade e difusão daquele conteúdo. Não é ficção, é uma mentira revestida de artifícios que lhe conferem aparência de verdade sendo capaz de produzir danos.⁵

³ FAKE news. *Dicionário online Collins*. Disponível em: <https://www.collinsdictionary.com/word-lovers-blog/new/collins-2017-word-of-the-year-shortlist,396,HCb.html>. Acesso em: 3 jul. 2019.

⁴ EUROPEAN COMMISSION HOWEVER. *A multi-dimensional approach to disinformation*. Report of the independent high level Group on fake news and online disinformation. 2018. p. 3-5. Disponível em: https://blog.wan-iffra.org/sites/default/files/field_blog_entry_file/HLEGReportonFakeNewsandOnlineDisinformation.pdf. Acesso em: 25 set. 2019.

⁵ RAIS, Diogo; FALCÃO, Daniel; GIACHETTA, André Zonaro; MENEGUETTI, Pamela. Direito eleitoral digital. In: RAIS, Diogo (Coord.). *Fake news: a conexão entre a desinformação e o direito*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 69.

Consagra-se, portanto, a tendência de que a pretensão de deturpar o fato é primordial para a configuração das *fake news*. Seria a falsidade deliberada, o fato intencionalmente manipulado. Uma notícia falsa publicada acidentalmente e de forma isolada não seria, assim, o mesmo que desinformação. As notícias deficientes, parciais, erros de opinião ou mesmo equívocos de reportagem não estariam no centro desse fenômeno.

Observa-se, portanto, que as definições que vêm se delineando no cenário mundial têm, desde logo, a pretensão de não impactar – ou impactar o menos possível – a liberdade de expressão e seu corolário, a liberdade de imprensa, em razão do receio óbvio que causaria aos atores, ao exercer legitimamente o seu labor de informar a sociedade ou qualquer membro das redes sociais ou divulgar/compartilhar informações, produzindo uma redução indevida na extensão de uma das mais tradicionais liberdades constitucionais.

De outro lado, em um contexto em que a informação deixou de ser o objeto da atividade jornalística profissional, com seus regulamentos próprios, pode colocar em cena algum tipo de autocontrole e de responsabilização – autorregulação –⁶ por parte dos atores presentes neste cenário digital.

Aqui, poder-se-ia fazer um paralelo com a doutrina norte-americana do *actual malice*,⁷ que fornece os elementos objetivos para a resolução de casos que envolvam o conflito entre a liberdade de expressão e outros direitos fundamentais naquele país, a qual reza ser imprescindível que a pessoa que efetuou tal falsidade a tenha feito com o conhecimento de que a informação repassada era falsa, apesar das dificuldades inerentes à possibilidade de fazer a comprovação deste nexo de conhecimento relativamente à informação divulgada, e sempre tendo em mente a opção daquela tradição jurídica pela proteção maior ao indivíduo do que, em sentido diverso, a perspectiva de uma valoração aumentada da proteção social coletiva, endereçada ao interesse social em aceder a informações qualitativamente fidedignas.

⁶ A autorregulação, dentro de uma explicação bem simplificada, consiste na cooperação entre o Estado – regulador – e os atores sociais a serem regulados. Para melhor entender o tema, ler: ABBOUD, Georges; CAMPOS, Ricardo. A autorregulação regulada como modelo do Direito proceduralizado: regulação de redes sociais e proceduralização. In: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (Coord.). *Fake news e regulação*. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. Sobre o tema ver: HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. Autorregulação, autorregulamentação e autorregulamentação regulamentada no contexto digital. *Revista Ajuris*, v. 46, n. 146, p. 529-553, jun. 2019. Para este autor, “em contextos digitais, autorregulações e autorregulamentações privadas e sociais são consideravelmente mais significativas do que o direito estabelecido pelo Estado” (p. 537), porém, “Aos Estados Democráticos de Direito [...] cabe essencialmente, em todo o caso, a tarefa de aproveitar suas possibilidades de conformar a proteção da liberdade para todas as pessoas por meio do Direito” (p. 553).

⁷ Essa tese foi estabelecida pela Suprema Corte dos Estados Unidos no caso *New York Times x Sullivan* 376 U.S. 254 (1964): “[...] The statement was made with ‘actual malice’ – that is, with knowledge that it was false or with reckless disregard of whether it was false or not. [...]”.

Nesse ponto, no universo de informações que circulam na *web*, no qual as mensagens são replicadas e compartilhadas em frações de segundos, muitas vezes sem qualquer análise mais aprofundada quanto à confiabilidade do conteúdo, quase que automaticamente, a exigência do *animus* em falsear o fato para a configuração de *fake news*, acaba por conceder um “manto” de proteção para aqueles que (com)partilham informações, sem maiores preocupações em checar a sua veracidade. O raio de atuação estatal, da forma como proposto, acaba condicionado pela exigência de existência de prova de que a propagação foi realizada com efetiva e expressa má-fé.⁸

Ainda na concepção proposta pelo relatório da União Europeia, que prevê como resultado almejado o dano público e/ou o lucro, uma série de postagens, como expressão das manifestações divulgadas nas mídias digitais, estariam excluídas da definição de *fake news* ou dever-se-ia ampliar tal compreensão para fazer incluir o dano potencial como suficiente para sua configuração.⁹

Mas produzir e/ou difundir desinformação visando obter algum tipo de vantagem não é nenhuma novidade na história da humanidade. Desde que o homem começou a se comunicar, a distorção da realidade existe. Mas a “mentira”, por si só, não é objeto central do direito, que se preocupa, em verdade, com o dano que provém dessa,¹⁰ o que coloca, em termos de sociedade digital, um problema acrescido, pois, como já referido, com a internet, a produção de efeitos e consequências é instantânea e desterritorializada, bem como de impossível reversão em razão do próprio modelo de reprodução característico da *web*,¹¹ servindo como indicativo o mote que diz que aquilo que chega à *web* não desaparece jamais.

De outra banda, é preciso reconhecer que o próprio conceito de verdade carrega intrinsecamente certa complexidade, como se retira do debate filosófico desde sempre. O filósofo Nietzsche, exemplificativamente, ao pregar que não existem fatos, apenas interpretações, segundo a perspectiva de Bittencourt,¹² defendeu

⁸ Também aqui seria o caso – embora não seja realizado – de enfrentar-se a questão do impacto causado pelas *fake news* nas novas mídias sociais, as quais não conhecem limites geográficos e operam a uma velocidade exponencialmente aumentada, importando na produção de repercussões muito mais significativas e abrangentes do que aquelas das chamadas mídias tradicionais – rádio, TV, jornais, revistas etc. – nas suas versões analógicas.

⁹ Na Representação nº 0600546-70.2018.6.00.0000, originária do Tribunal Superior Eleitoral, foi determinada a exclusão de 5 postagens envolvendo falsidades sobre pré-candidata, por entender que poderiam afetar a disputa presidencial, ficando evidente que o dano potencial estaria abarcado pelo conceito de *fake news*, já que o período eleitoral sequer havia iniciado.

¹⁰ 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, 2018. p. 105.

¹¹ Sobre esta questão basta pensarmos no debate em torno ao nomeado “direito ao esquecimento”, rebatizado como “direito ao apagamento” de informações presentes na rede, como consta no art. 17 da GDPR e art. 16 da LGPD – Lei nº 13.709/18 – brasileira.

¹² BITTENCOURT, Renato Nunes. As falácias da ideia de progresso segundo Nietzsche. *Acta Scientiarum. Human and social sciences*, Maringá, v. 33, n. 1, 2011. p. 91. Disponível em: <http://periodicos.uem.br/ojs/index.php/ActaSciHumanSocSci/article/download/9139/9139/>. Acesso em: 3 mar. 2020.

que a realidade é construída a partir das lentes interpretativas dos observadores, não existindo uma verdade universal, decorrente de uma investigação cognitiva neutra e isenta. Toda descrição seria feita levando em consideração o aparato sensorial do interlocutor, interpretado a partir de suas vivências e concepções.¹³

No ensaio *Verdade e política*, Hannah Arendt preocupou-se com essa delimitação, afirmando que “Conceitualmente, podemos chamar de verdade aquilo que não podemos modificar; metaforicamente, ela é o solo sobre o qual nos colocamos de pé e o céu que se estende acima dele”.¹⁴ E, sobre a questão de fatos não serem tratados como opiniões, situação essencial para verificar o raio de delimitação das *fake news*, a autora afirma que, embora devam ser separados, não são antagônicos, ao passo que são os fatos que informam as opiniões, as quais, por sua vez, podem diferir amplamente, inspiradas em interesses e paixões, sem, contudo, perderem sua legitimidade.¹⁵

No universo jurídico-processual brasileiro, eleitoralmente falando, o Tribunal Superior Eleitoral tem se posicionado no sentido da prevalência do viés interpretativo/opinativo no processo de definição de “verdades” em termos processuais e pela consequente intervenção mínima do Judiciário sobre as manifestações e críticas próprias do embate político:

A partir desse parâmetro normativo, foram examinadas todas as postagens questionadas nesta representação, que – na dicção da exordial – seriam veiculadoras de *fake news*, responsáveis por desinformação danosa ao processo eleitoral.

Dessas, a grande maioria expressa opinião de eleitores sobre os candidatos da representada, reproduz matérias jornalísticas, faz especulações ante as conexões políticas dos candidatos, relaciona documentário histórico a ideologia de partido integrante da coligação ou critica os mecanismos eletrônicos de votação. Tais conteúdos, por óbvio, não se enquadram entre aqueles cuja remoção é autorizada pela legislação eleitoral, o que faria com que a eventual concessão da liminar pleiteada consubstanciasse inconstitucional ato de censura.

Por outro lado, é importante observar que a Internet é um espaço democrático por excelência, pois possibilita que se estabeleça o contraditório no âmbito da própria plataforma que hospeda o conteúdo, no espaço reservado a comentários, o que efetivamente tem sido feito

¹³ CAMARGO, Gustavo Arantes. Sobre o conceito de verdade em Nietzsche. *Revista Trágica: estudos sobre Nietzsche*, v. 1, n. 2, p. 93-112, 2º semestre 2008. p. 107.

¹⁴ ARENDT, Hannah. *Verdade e política*. Entre o passado e o futuro. São Paulo: Perspectiva, 2016. *E-book*. p. 325.

¹⁵ ARENDT, Hannah. *Verdade e política*. Entre o passado e o futuro. São Paulo: Perspectiva, 2016. *E-book*. p. 345.

em muitas das postagens impugnadas. Tal circunstância esvazia o potencial lesivo dessas postagens, o que igualmente recomenda a preservação da liberdade de expressão no âmbito da Internet.¹⁶

No julgado referido, foram questionadas 222 publicações na internet, tendo sido deferida a exclusão, em medida liminar, de apenas uma, mediante a aplicação do art. 25, §2º, da Resolução TSE nº 23.551/2017,¹⁷ que associava falsamente o candidato Fernando Haddad ao planejamento de estratégia de desinformação contra seu adversário na disputa presidencial, tendo as demais sido entendidas como manifestações de crítica e opinião.

Nesse sentido, o direito a se manifestar criticamente tem sido salvaguardado pelo Supremo Tribunal Federal, conforme decidiu o Ministro Celso de Mello:

No contexto de uma sociedade fundada em bases democráticas, mostra-se intolerável a repressão estatal ao pensamento, ainda mais quando a crítica – por mais dura que seja – revele-se inspirada pelo interesse coletivo e decorra da prática legítima, como sucede na espécie, de uma liberdade pública de extração eminentemente constitucional (CF, art. 5º, IV, c/c o art. 220).¹⁸

Ademais, sequer o termo *fake news* pode ser considerado novo, se tomarmos como base a existência de uma charge do cartunista Frederick Burr Opper, datada de 1894, na qual já constava estampado o termo *fake news* nos papéis em mãos dos alvoçados repórteres.¹⁹ Tem-se ainda, em 1897, um artigo do *The Minneapolis Journal* referindo-se a “a fake news factory”.²⁰

¹⁶ TSE – TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Representação n. 0601646-60.2018.6.00.0000*. Decisão que concedeu liminarmente a exclusão de postagem em rede social por conter agressão a candidato. Coligação O Povo Feliz de Novo (PT/PCdoB/PROS), Twitter Brasil Rede de Informação Ltda., Google Brasil Internet Ltda, Facebook Serviços Online do Brasil Ltda. Relator: Ministro Carlos Horbach. 10 out. 2018.

¹⁷ O dispositivo supracitado assegura que “sem prejuízo das sanções civis e criminais aplicáveis ao responsável, a Justiça Eleitoral poderá determinar, por solicitação do ofendido, a retirada de publicações que contenham agressões ou ataques a candidatos em sítios da internet, inclusive redes sociais”.

¹⁸ STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Agravo de Instrumento n. 505.595*. Acórdão que deu provimento para conhecer a inexistência de abuso da liberdade de expressão de pensamento. José Carlos Amaral Kfour e Ricardo Terra Teixeira. Relator: Min. Celso de Mello. 11 nov. 2009. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/ricardo-teixeira-jucakfour-decisao.pdf>. Acesso em: 19 ago. 2019. Por óbvio, no caso, não se tratava efetivamente de *fake news*, portanto, há que se considerar a decisão como uma referência à posição adotada pelo Tribunal relativamente à prevalência da liberdade de expressão.

¹⁹ OPPER, Frederick Burr. A man with “fake news” rushing to the printing press. *Wikipédia*. Disponível em: [https://pt.wikipedia.org/wiki/Not%C3%ADcia_falsa#/media/Ficheiro:The_fin_de_si%C3%A8cle_newspaper_proprietor_\(cropped\).jpg](https://pt.wikipedia.org/wiki/Not%C3%ADcia_falsa#/media/Ficheiro:The_fin_de_si%C3%A8cle_newspaper_proprietor_(cropped).jpg). Acesso em: 28 jun. 2019.

²⁰ JORDAN, Matthew. A century ago, progressives were the ones shouting ‘fake news’. *The Conversation*, 1º fev. 2018. Disponível em: <https://theconversation.com/a-century-ago-progressives-were-the-ones-shouting-fake-news-90614>. Acesso em: 26 ago. 2019.

Mas, então, qual a diferença das *fake news*, como estratégia de manipulação do debate público, praticada ontem e hoje? O alcance, ante a transformação social ocorrida a partir da Revolução da Internet, parece dar boas pistas para explicar isso, já que tecnicamente passou a ser possível a difusão de enorme quantidade de informação em tempo real e com conexão interplanetária. Soma-se a isso o fato de que os usuários, além de receptores, passaram a ser produtores de conteúdo, quebrando com a via unidirecional das grandes mídias (jornais/revistas, rádio e televisão).

Esse novo ecossistema de comunicação surgido com a *web* permitiu a disseminação pulverizada de (des)informação, ao ampliar o raio de ação da comunicação e imprimir mais rapidez à circulação de informação: qualquer um, a partir de um computador conectado à rede, pode produzir e divulgar conteúdos, sem limites de fronteiras. Ainda, há que se considerar a nova relação que se estabelece entre os conteúdos veiculados e os seus leitores/consumidores.²¹

Clarissa Gross sintetizou a questão ao dizer:

As *Fake news* seriam, portanto, um tipo novo de conteúdo produzido a partir de uma intencionalidade apenas viabilizada pelo modelo de produção, disseminação e consumo de conteúdo *on line*. Trata-se do conteúdo mentiroso, ou seja, intencionalmente falso, fabricado com o objetivo de explorar as circunstâncias do universo *on line* (o anonimato, a rapidez de disseminação da informação, a fragmentação das fontes de informação, e da atenção dos usuários da *internet*, e o apelo às emoções e ao sensacionalismo).²²

A desinformação na sociedade contemporânea seria, portanto, como que um efeito colateral do cenário digital, não se podendo ignorar também a sua utilização como estratégia político-eleitoral, o que leva à construção de um novo sentido ao jogo democrático, inclusive em contradição à própria democracia em seu viés moderno, desvirtuado daquele originalmente alardeado como sendo a consagração da possibilidade de uma nova era da democracia ressuscitando o projeto contratualista rousseauiano.

²¹ Vale a pena a leitura de: PATINO, Bruno. *La civilization du poisson rouge*. Petit traité sur le marché de l'attention. Paris: Grasset. 2019.

²² GROSS, Clarissa Pitermann. 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, 2018.

Como consequência, vivem-se tempos em que não se sabe mais dizer se o que se lê tem algum fundamento ou se o discurso na internet se tornou apenas um instrumento de desinformação e de exploração do ódio e dos ressentimentos.

O ambiente informacional atual é complexo e poluído, na analogia trazida por Wardle e Derakhshan,²³ e, nessa perspectiva, a capacidade do ser humano de refutar informações qualitativamente questionáveis tornou-se fragilizada ou, visto de outra forma, corrompida. Como resultado, passou-se a desacreditar pessoas e instituições – mesmo o próprio conhecimento científico (terraplanismo, exemplificativamente) e “verdades” históricas (como o holocausto) –, o que é justamente a real intenção daqueles que produzem e colocam em circulação as *fake news*, semeando a dúvida e a desinformação, quando não o ódio.²⁴

Em entrevista, em 1974, acerca dos efeitos da distorção na abordagem dos fatos, Hannah Arendt afirmou que “Se todo mundo sempre mentir para você, a consequência não é que você vai acreditar em mentiras, mas sobretudo que ninguém passe a acreditar em mais nada”.²⁵ Tal assertiva no contexto da Revolução da Internet ganha não só uma nova dimensão, mas também se transforma em uma “arma” poderosa para diversos setores, desde a economia até o jogo eleitoral, pois controlar dados significa dominar cada um e todos os aspectos da atividade humana, transformando aquele “não acreditar em mais nada”, agora, em uma espécie de “crença universal no discurso da rede”.²⁶

Ademais, o que se tem observado é que a reverberação de desinformação tende a ser maior do que a da própria verdade. Mais do que isso, como demonstra estudo canadense, as pessoas conscientemente reproduzem *fake news*:

As notícias falsas estão por toda a internet – e encontram nas redes sociais seu habitat mais fértil. Dificilmente você rola sua timeline do Facebook e não se depara com uma manchete sensacionalista compartilhada por algum parente. A situação é ainda mais caótica no

²³ WARDLE, Claire; DERAKHSHAN, Hossein. *Information disorder: toward an interdisciplinary framework for research and policy making*. Strasbourg: Council of Europe, 2017. Disponível em: <https://rm.coe.int/information-disorder-toward-an-interdisciplinary-framework-for-research/168076277c>. Acesso em: 23 fev. 2020.

²⁴ O tema relativo aos discursos de ódio, em paralelo às *fake news*, também passou a frequentar as preocupações e o debate acadêmico atual, como um subproduto das facilidades comunicacionais promovidas pela Revolução da Internet, sobretudo seu impacto sobre as fórmulas do jogo democrático. Ver: BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis; LÔBO, Edilene. Rule of law, new technologies and cyberpopulism. *Revista Justiça do Direito*, v. 33, n. 3, p. 89-115, 2019.

²⁵ Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=b1u5OjatwqA>. Acesso em: 3 mar. 2020.

²⁶ ZICCARDI, Giovanni. *Tecnologie per il potere*. Come usare i social network in politica. Milano: Raffaello Cortina Editore, 2019. p. 95-100.

Twitter: por lá, as *fake news* se disseminam seis vezes mais rápido do que notícias verdadeiras.

Quando esse assunto virou pauta pela primeira vez, a grande discussão era o quanto bots estavam ajudando a disseminar informações falaciosas. Mas, agora, um estudo da Universidade de Regina, no Canadá, concluiu que, ao contrário do que se imagina, usuários convencionais não estão sendo enganados e conseguem detectar facilmente quando algo é *fake news*. Só que, mesmo assim, boa parte opta por compartilhar a notícia.

De acordo com o estudo, existem algumas razões para isso: muita gente não pensa sobre a veracidade de uma informação antes de compartilhá-la numa rede social. E, muitas vezes, divulga notícias que podem ser falsas só porque elas vão de acordo com uma opinião própria.²⁷

Por fim, é preciso reconhecer que as *fake news* circulam também nas grandes mídias ou mesmo nos discursos oficiais, não estando confinadas aos espaços digitais. O que as define não é o meio por si só, mas sim o (falso) conteúdo divulgado intencionalmente.

A conjugação com as plataformas digitais apenas elevou o seu potencial ao máximo. E é a partir dessa complexidade conceitual que devemos discutir o papel do Estado em assegurar a liberdade de expressão e o direito de informação ante as falsidades postas propositalmente no cenário político, visando afetar o debate público e interferir no exercício da autonomia decisória do cidadão, em especial no campo eleitoral, assim como novas perspectivas de regulação que possam responder adequadamente aos novos problemas trazidos pelas *fake news* em conexão com a era digital.

3 Regulação estatal como estratégia de enfrentamento à desinformação

O segundo grande desafio imposto pelas *fake news* é jurídico-filosófico: como enfrentá-las sem o risco de asfixia da liberdade de expressão e de informação, valores tão caros à democracia? Há que se recorrer à clássica e moderna regulação estatal, com uma espécie de reserva de legislação aos parlamentos

²⁷ Disponível em: <https://super.abril.com.br/tecnologia/pessoas-compartilham-fake-news-de-forma-consciente-mostra-estudo/>. Acesso em: 21. jan. 2020. Para ler o conteúdo da pesquisa: Disponível em: <https://psyarxiv.com/3n9u8>.

eleitos? Ou, alternativamente, pode-se deixar aos próprios atores envolvidos, em particular os proprietários dos sistemas de mídias digitais, a produção de algum tipo de autorregulação capaz de coibir o uso de seus mecanismos, em especial, as mídias sociais, como meios de divulgação exponencializada de desinformação? Qual o caminho a ser seguido?²⁸

A Alemanha foi a primeira nação a aprovar – especificamente em junho de 2017 –²⁹ uma legislação contra o discurso de ódio e *fake news* nas redes sociais, de natureza não liberal, na intitulada lei *Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG)*, destinada a redes sociais com mais de 2 milhões de membros – como Facebook, YouTube e Twitter. Através dessa regulação, as plataformas *on-line* são responsáveis por remover as postagens “obviamente ilegais” dentro de 24 horas após a informação pelo usuário, sob pena de multa que pode chegar em até €50 milhões, o que gerou muita discussão pelo poder conferido aos próprios operadores das plataformas para “apagar” conteúdos.

A França, por seu turno, aprovou, em dezembro 2018, lei contra a manipulação da informação, a qual prevê regras estritas na mídia durante campanhas eleitorais e, mais especificamente, nos três meses anteriores a qualquer votação, na qual as notícias falsas foram definidas como alegações ou imputações errôneas ou enganadoras de um fato com a intenção de alterar a veracidade de um escrutínio.³⁰

Mais recentemente, Singapura, no afã de coibir o fenômeno comunicacional como um todo, aprovou legislação, em maio de 2019, na qual criminaliza a disseminação de “falsas declaração de fato”, prevendo pena de multas milionárias, além de prisão, àqueles que tiverem condutas consideradas ofensivas ao interesse público perante as redes sociais, como exemplo, manter contas em redes sociais com falsidade ideológica, ou ser responsável por *bots*, entre outras.³¹

Infere-se que, de fato, não há um alinhamento no enfrentamento à desinformação por meio de regulação estatal ao redor do mundo, visto que nos

²⁸ Aqui, todavia, em razão até mesmo dos limites impostos, iremos restringir a discussão à atuação do Estado no processo regulatório das *fake news*, deixando para outro momento o enfrentamento do tema pelo viés de alguma espécie de autorregulação.

²⁹ Embora só tenha entrado em vigor em 1^o.1.2018, em virtude do período concedido para as plataformas se adequarem às novas exigências. Mais informações: Disponível em: <https://www.poynter.org/ifcn/anti-misinformation-actions/#germany>.

³⁰ Disponível em: <https://www.dn.pt/lusa/interior/fake-news-uma-lei-que-combate- apenas-a-ponta-do-icebergue-das-noticias-falsas-10481439.html>. Acesso em: 6 ago. 2019. A íntegra do texto está disponível em: https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=1C0CA2CBE3D251ABE14FF9359F881055.tplgfr24s_2?cidTexte=JORFTEXT000037847559&dateTexte=20200124. Tradução livre dos autores.

³¹ O chamado *The Protection from Online Falsehoods and Manipulation Act* foi aprovado em maio de 2019. Mais informações disponíveis em: <https://www.poynter.org/ifcn/anti-misinformation-actions/#singapore>.

três exemplos aqui expostos o foco da legislação aprovada difere veementemente em seu cerne.

No Brasil, inexistente dispositivo legal que regule originalmente a questão das *fake news*. Entretanto, para além do reconhecimento constitucional das garantias de liberdade no campo da expressão e da informação, pela interpretação de vários dispositivos dispersos no ordenamento jurídico brasileiro, é possível haver um controle judicial *ex post* sobre a desinformação, seja na esfera penal, através da previsão no Código Penal dos crimes contra a honra – calúnia, difamação e injúria (arts. 140 a 143) –, seja ainda pelo Código Eleitoral, que prevê como crime eleitoral a divulgação de informações inverídicas (art. 323).

Sob a ótica eleitoral, tem-se a previsão do direito de resposta³² para fins de contraposição pelos candidatos, partidos e coligações que se virem prejudicados por divulgação de fatos sabidamente inverídicos, sendo que, para as Eleições 2018, fora previsto ainda mecanismo para remoção de conteúdo ofensivo da internet.³³ Entretanto, visando tutelar ainda mais o processo democrático eleitoral, foi recentemente promulgada legislação – após a derrubada do veto presidencial – que pune quem divulgar notícias falsas contra candidatos em eleição,³⁴ já aplicável para as eleições municipais vindouras.

As câmaras legislativas, por sua vez, discutem, ao menos, 20 (vinte) projetos de lei no Congresso Nacional para o tratamento regulatório das *fake news*, em maioria proposições para alterar o Código Penal e Eleitoral, tipificando a conduta como crime,³⁵ ignorando a dificuldade natural de distinção entre uma possível prática delituosa e o legítimo exercício de direitos individuais, bem como as especificidades que definem as novas mídias sociais.

A construção de novos remédios jurídicos teria como escopo a proteção do debate público de qualidade, erradicando as falsidades e viabilizando a formação qualificada das convicções políticas. A liberdade de expressão, por essa corrente, é tida como instrumento da democracia, ao passo que a circulação de informação tida como falsa deve ser contida.³⁶

³² Art. 58, da Lei nº 9.504/97 (BRASIL. *Lei n. 9.504/1997, de 30 de setembro de 1997*. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm. Acesso em: 8 jul. 2019).

³³ Art. 33, §1º, da Resolução TSE nº 23.551/2017.

³⁴ BRASIL. *Lei n. 13.834/2019, de 4 de junho de 2019*. Altera a Lei n. 4.737, de 15 de julho de 1965 – Código Eleitoral, para tipificar o crime de denúncia caluniosa com finalidade eleitoral. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13834.htm. Acesso em: 24 jan. 2020.

³⁵ Pode ser verificado no Portal do Congresso Nacional (Disponível em: <https://www6g.senado.leg.br/busca-congresso/?colecacao=Projetos+e+Mat%C3%A9rias++Proposi%C3%A7%C3%B5es&q=fake+news&tpo-materia=PL++Projeto+de+Lei&p=2> Acesso em: 16 jul. 2019).

³⁶ DWORKIN, Ronald. *O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana*. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 311-325.

A questão que se põe aqui é saber se, de fato, essas abordagens legais serão instrumentos eficazes para conter as consequências da desinformação sistêmica que atinge o mundo contemporâneo. Em especial, no âmbito eleitoral, no qual o curto lapso temporal para desenvolvimento das campanhas eleitorais não se harmoniza com os morosos trâmites judiciais próprios dos ordenamentos jurídicos modernos, as soluções legislativas para enfrentamento parecem fadadas a se transformarem em letra morta, restringindo-se apenas à aplicação dos efeitos retributivos das sanções previstas nas figuras legais, inoperantes perante os efeitos nefastos que as falsidades imprimem ao processo eleitoral. E mais, diante da possibilidade de demandas criminais, poder-se-ia acabar por gerar o que se denomina no contexto estadunidense de *chilling effect*,³⁷ que é o efeito de frear e esfriar as críticas, mesmo quando legítimas. Seria a autocensura, levando as pessoas, por medo de sanção, a não mais se manifestarem.

Por outro lado, a legislação nacional avança também no sentido de disciplinar o novo cenário que se estruturou sobre o espaço digital, principalmente visando tutelar o espaço da *web*, o que se vê com a aprovação do Marco Civil da Internet em abril de 2014 (Lei nº 12.965/2014), e também com a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018), esta última ainda não em plena vigência.

De qualquer forma, a aplicação dos dispositivos legais hoje vigentes no ordenamento jurídico não significa garantia de sociedade informada e, muito menos, voto informado e esclarecido, pois não assegura uma informação adequada, muito menos um controle efetivo da desinformação.

Muitas discussões estão sendo travadas no sentido de que qualquer tentativa de proibição e punição da circulação de desinformação afetaria o próprio direito individual de participar ativa e livremente nessa troca de ideias que é assegurada pela liberdade de expressão e informação, independentemente da qualidade das opiniões disseminadas.

Há como que uma linha tênue que separa o controle do fluxo de comunicação e a garantia da liberdade respectiva.

E é sobre esse entendimento da liberdade de expressão como elemento constitutivo da democracia que foi pavimentada a teoria do *marketplace of ideas*, que passamos a abordar no quarto tópico do presente trabalho, como mais uma contribuição possível para buscar-se uma fórmula eficaz para o tratamento do tema.

³⁷ Para um maior aprofundamento sobre o *chilling effect* enquanto efeito resfriador do discurso, ver: OSORIO, Aline. Um marco teórico para a liberdade de expressão. In: OSORIO, Aline. *Direito eleitoral e liberdade de expressão*. Belo Horizonte: Fórum, 2017. Parte I.

4 A verdade como produto de um livre mercado de ideias

A concepção de que a liberdade de expressão constitui um fim em si mesma e deve ser blindada como direito individual é considerada ideal por Dworkin, que defende que toda ideia deve ter a possibilidade de ser ouvida, e que, em uma sociedade política justa, o Estado deva tratar todos os cidadãos como adultos, moralmente responsáveis, com exceção dos incapazes.³⁸

O autor, ao que parece, inspirou-se na teoria do *marketplace of ideas*, do juiz Oliver Wendell Holmes, construída a partir do caso *Schenck v. United States*,³⁹ em 1919, momento em que pairava grande controvérsia constitucional sobre liberdade de expressão nos Estados Unidos. No julgamento, Charles Schenck, Secretário-Geral do Partido Socialista, foi condenado por tentar causar insubordinação no Exército e na Marinha, distribuindo panfletos para homens que foram convocados para prestar serviço militar, obstruindo os serviços de recrutamento e alistamento nos Estados Unidos, enquanto o país estava em guerra com o Império alemão. Em sua defesa, alegou que os atos praticados estavam sob a proteção da liberdade de expressão, consagrados na Primeira Emenda.

No caso, o *justice* Holmes foi responsável pelo voto dissidente, argumentando que a propaganda distribuída não atacava a forma de governo dos Estados Unidos e, da mesma forma, não ameaçava imediatamente a sua força bélica. Em defesa da liberdade de expressão, ele construiu uma metáfora baseada nas leis da economia de livre mercado, enfatizando a importância de um “mercado de ideias” desregulado e livre (*marketplace of ideas*) e afirmando que o melhor teste de veracidade de uma ideia é o poder desta de obter aceitação na competição do mercado do discurso. Baseou-se, assim, no fato de que a vida seria um experimento constante, não cabendo ao Estado, mas à livre circulação, estabelecer qual ideia deve prevalecer:

When men have realized that time has upset many fighting faiths, they may come to believe even more than they believe the very foundations of their own conduct that the ultimate good desired is better reached by free trade in ideas – that the best test of truth is the power of the thought to get itself accepted in the competition of the market, and that truth is the only ground upon which their wishes safely can be carried out. That, at any rate, is the theory of our Constitution. It is an experiment, as all life is an experiment. Every year, if not every day, we have to wager our salvation upon some prophecy based upon imperfect knowledge. While that experiment is part of our system, I think that we should be eternally

³⁸ DWORKIN, Ronald. *O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana*. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 319; 357; 362.

³⁹ *Schenck v. United States*, 249 U.S. 47 (1919).

vigilant against attempts to check the expression of opinions that we loathe and believe to be fraught with death, unless they so imminently threaten immediate interference with the lawful and pressing purposes of the law that an immediate check is required to save the country.⁴⁰

Assim, a partir da analogia, com o *marketplace of ideas*, Holmes expôs sua posição sobre liberdade de expressão pela qual o embate de ideias, a partir de uma discussão aberta e diversa, é benéfico à sociedade, viabilizando a descoberta da verdade e a erradicação de opiniões erradas e inverídicas: “Even a false statement may be deemed to make a valuable contribution to public debate since brings about the clearer perception and livelier impression of the truth produced by its collusion with erros”.⁴¹

Essa teoria é fundamentada na liberdade individual, na autonomia privada, no autogoverno e, principalmente, na procura pela verdade, a partir da tolerância da opinião alheia, sendo que Holmes “não estava se referindo à liberdade de pensamento para aqueles que pensam como nós, mas sim liberdade para o pensamento que odiamos”.⁴²

Essa interpretação sobre a liberdade de expressão guarda similitude com as concepções defendidas por John Milton, quase duzentos anos antes, quando, no discurso *Aeropagítica* (1644), aventou a necessidade da livre e ampla circulação de opiniões como forma de alcance do conhecimento e da verdade.⁴³

Nesta mesma linha argumentativa, de respeito à diversidade de opinião e da consequente possibilidade de refutação e contradição mútua, tem-se a obra *On liberty*, de John Stuart Mill, na qual há a menção sobre o efeito maléfico de se silenciar a expressão de uma única pessoa que seja, comparando-se a um roubo à raça humana: “Se toda a humanidade, exceto uma pessoa, tivesse uma opinião, e essa pessoa tivesse uma opinião contrária, a humanidade não teria mais justificativas para silenciá-la do que ela para silenciar a humanidade”.⁴⁴

Para Mill, ainda, impedir uma opinião por julgá-la falsa é pressupor a infalabilidade daquele que assim a julgou, o que claramente é falso, pois o ser humano é um ser naturalmente passível de falhas:

⁴⁰ *Abrams v. United States*, 250 U.S. 616 (1919) (Disponível em: <https://www.theatlantic.com/national/archive/2013/08/the-most-powerful-dissent-in-american-history/278503/>. Acesso em: 19 ago. 2019).

⁴¹ *New York Times Co. v. Sullivan case in 1964* (Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/376/254/>. Acesso em: 19 ago. 2019).

⁴² SCHWARTZ, Bernard. *Algunos artifices del derecho norteamericano*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1989. p. 127.

⁴³ MILTON, John. *Aeropagítica*: discurso pela liberdade de imprensa ao Parlamento da Inglaterra. Rio de Janeiro: Topbooks, 1999 *apud* STF. ADPF n. 130-DF. Rel. Min. Carlos Britto, j. 30.4.2009. *DJe*, 5 nov. 2009. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>. Acesso em: 19 ago. 2019.

⁴⁴ MILL, John Stuart. *A liberdade*. Tradução de Ari R. Tank Brito. São Paulo: Hedra, 2014. *E-book*. p. 50.

Primeiro: a opinião que se tenta suprimir pela autoridade pode possivelmente ser verdadeira. Aqueles que desejam suprimi-la negam obviamente a sua validade, mas não são infalíveis. Eles não possuem autoridade para decidir a questão pela humanidade inteira e para excluir todas as pessoas da possibilidade de julgá-la. Recusar-se a ouvir uma opinião, por se estar certo de sua falsidade, é assumir que a sua certeza é o mesmo que uma certeza absoluta. Todo silenciar da discussão é uma presunção de infalibilidade. A sua condenação, portanto, pode se fazer por este argumento comum, que não é mais fraco por ser comum.⁴⁵

Assim, percebe-se que Milton e Mill já sustentavam que a verdade dificilmente seria alcançada a partir de uma única opinião, e que a evolução da sociedade passa pela capacidade de reflexão e questionamento por parte do seu povo, sendo que “essa é a base da evolução científica, da aquisição de novas descobertas e de uma evolução moral que promova o avançar de uma civilização”.⁴⁶

Uma das mais importantes funções da liberdade de expressão na democracia é justamente possibilitar o livre tráfego de ideias e a diversidade de opiniões, sendo esses elementos essenciais para o desenvolvimento intelectual e social da sociedade, e indispensável para o avanço do conhecimento. Ademais, essa vivência de refutações é responsável pelo autodesenvolvimento da pessoa, definindo-a como ser humano e contribuindo para a formação de uma sociedade aberta e tolerante.

Por essa corrente de pensamento, então, o Estado deve se abster de interferir no debate de forma a possibilitar a diversidade/pluralidade na esfera pública. O controle de conteúdo visando banir do conhecimento público uma ideia tida como falsa, em atuação de curadoria, configuraria verdadeira censura e um ataque à cidadania, por impedir o amplo acesso à informação.

Esse direito ao dissenso impacta a proteção a posições, opiniões ou ideias que não reflitam o pensamento eventualmente prevalecente em dado meio social e em dado momento histórico, encontrando suporte legitimador justamente no referencial teórico criado por Oliver Holmes, como evidenciado no julgado colacionado a seguir:

⁴⁵ MILL, John Stuart. *A liberdade*. Tradução de Ari R. Tank Brito. São Paulo: Hedra, 2014. *E-book*. p. 51.

⁴⁶ LISBOA, Camila Pereira. Resenha. *Investigação Filosófica*, v. 6, n. 2, 2015. p. 79. Disponível em: <https://periodicos.unifap.br/index.php/investigacaofilosofica/article/viewFile/4921/2236>. Acesso em: 5 ago. 2019.

A proteção constitucional à liberdade de pensamento como salvaguarda não apenas das ideias, propostas e opiniões prevalecentes no âmbito social, mas, sobretudo, como amparo eficiente às posições que divergem, ainda que radicalmente, das concepções predominantes, em dado momento histórico-cultural, no âmbito das formações sociais. Inadmissibilidade da “proibição estatal do dissenso”. Necessário respeito ao discurso antagônico no contexto da sociedade civil, compreendida como espaço privilegiado que deve valorizar o conceito de “livre mercado de ideias”. O sentido da existência do “*free marketplace of ideas*” como elemento fundamental e inerente ao regime democrático (AC 2.695-MC/RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO). A importância do conteúdo argumentativo do discurso fundado em convicções divergentes. A livre circulação de ideias como signo identificador das sociedades abertas, cujo perfil repudia, por efeito de sua própria natureza, a repressão ao dissenso e estimula, por isso mesmo, a construção de espaços de liberdade em obséquio ao sentido democrático que anima as instituições da República.⁴⁷

A liberdade de expressão não teria o escopo, assim, de garantir a verdade e sim a cidadania e, por consequência, a própria democracia, sendo que isso pode significar ter de conviver com ideias contrárias ou mesmo inverdades.

E, no mundo contemporâneo, mais do que nunca, a verdade deve ser vista de maneira complexa e não única, sendo que a democracia pressupõe, numa visão não paternalista, que as pessoas saibam diferenciar o que é verdade do que é falso, tendo o cidadão plena liberdade para tomada de decisões.

No contexto da Revolução da Internet, sobretudo no âmbito da rede mundial de computadores e de suas novas mídias sociais, ao possibilitar-se que qualquer ideia possa ser propagada, por qualquer um, sem limites geográficos e com uma temporalidade instantânea, atingindo milhões de usuários numa fração de segundos, pareceria, por esta perspectiva, estar-se chegando ao momento de uma exponencialização da democracia, afirmando-se um livre mercado de ideias digital e sem limites.

Por outro lado, as críticas a essa posição assentam-se na necessidade de proteção à própria sociedade pois, da mesma forma que na economia não se pode falar num mercado totalmente livre para circulação de bens e serviços, considerando-se a própria experiência da economia capitalista, também no campo

⁴⁷ STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso Extraordinário com Agravo n. 0064436-95.2012.8.26.0050 SP* – São Paulo. Paulo Henrique dos Santos Amorim e Merval Soares Pereira Filho. Relator: Min. Celso de Mello. 15 set. 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9412755>. Acesso em: 19 ago. 2019.

da liberdade de expressão há valores a serem protegidos e que, por isso mesmo, atribuem uma dimensão social à tradicional liberdade individual, levando, tanto quanto na economia, a um processo regulatório que define limites a ela, não mais reconhecida como valor absoluto e intocável, independentemente da origem desta regulação deste “mercado de ideias”.

No caso brasileiro, exemplificativamente, além das possibilidades já expostas no texto, há diversos dispositivos que podem ser utilizados para interpretar os casos de desinformação postos à análise do Judiciário, sendo a vedação ao anonimato e ao discurso de ódio alguns desses balizadores.

Diante disso, impor outras restrições prévias à liberdade de expressão, seja por meio de legislações que visem tipificar *fake news* ou outro controle de conteúdo feito previamente, conferindo ao Estado verdadeiro papel de curador da verdade, precisa estar em consonância com este quadro que tenta equalizar liberdade e proteção social – inclusive em diálogo com o tema da memória – para que, em nome de uma efetiva tutela da sociedade não se afete a própria autodeterminação do cidadão, como elemento essencial à democracia.

A partir da construção de uma legislação proibitiva, poder-se-ia acabar por criar um antídoto pior que o próprio veneno, haja vista o tênue limite entre a configuração das *fake news* e o livre exercício da liberdade de expressão, aliado aos desafios inerentes às dificuldades de execução de alguma forma de fiscalização e a complexidade na identificação dos autores, em razão dos mecanismos encadeados de disseminação destas notícias e (des)informações.

A questão torna-se ainda mais relevante quando transmutamos o debate para o âmbito eleitoral, ante o risco de manipulação do próprio jogo democrático que as *fake news* representam.

Neste quadro, o Tribunal Superior Eleitoral, no Recurso Especial Eleitoral nº 2.949, manifestou-se sobre o entendimento quanto à interferência mínima da Justiça Eleitoral no debate travado na internet, dada a importância de se contar com múltiplas fontes e alternativas de informação, restringindo-se o controle judiciário quanto à honra de terceiros ou à divulgação de fato sabidamente inverídico.⁴⁸

Daí já se denota que a discussão acerca do limite de interferência no debate público não é algo novo no Brasil, e que o controle *ex post*⁴⁹ já estava

⁴⁸ REsp n. 29-49-2012.6.19.0145. Recurso Especial Eleitoral. Sandro Matos Pereira e Ministério Público Eleitoral. Relator: Ministro Henrique Neves da Silva. 05 de agosto de 2014. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=0_kvMRu1DBA&index=7&list=PLljYw1P54c4yfMcWXMsvOPgW2RH23ows7. Acesso em: 8 jul. 2019.

⁴⁹ Aqui reitera-se o dilema relativamente ao momento de controle, uma vez que o controle *ex post*, em termos de *web*, pode significar controle nenhum diante da impossibilidade de evitar-se a propagação da veiculação.

sendo realizado pelo Judiciário, em consonância com a corrente de concepção constitutiva da liberdade de expressão.

Não podemos esperar que apenas verdades absolutas ou fatos incontrovertidos possam ser veiculados, ao mesmo tempo que não se pode tolerar o intolerável, aceitar que os fundamentos de uma sociedade democrática sucumbam pelo seu próprio desvirtuamento, como aliás tem sido objeto de um sem número de publicações que tratam da questão do impacto causado pelo uso estratégico de *fake news* nos processos eleitorais.⁵⁰

Em consequência, uma possível solução para o fenômeno *fake news* não parece estar concentrada e restrita em termos de regulação estatal, devendo ser construída de forma fragmentada e difusa, focando ações voltadas à educação digital e ao desenvolvimento do espírito crítico dos cidadãos. Da mesma forma que parece não poder ficar subsumida em uma construção jurisprudencial desenvolvida em tempos analógicos, ou pré-analógicos, como aquela do *justice Holmes*, nos idos de 1919.

O despertar de consciência sobre a qualidade das informações que recebemos e replicamos, principalmente a partir da libertação da palavra operada pela revolução das comunicações, parece ser ferramenta cognitiva mais eficaz para o enfrentamento das mentiras digitais, dentro dos princípios do Estado democrático de direito, sem que isso signifique um afrouxamento das tentativas de combate aos nomeados exércitos e milícias digitais que operam nas mídias sociais digitais, para que se possa “bilanciare l’evoluzione tecnologica con una sempre maggiore attenzione ai diritti delle persone”.⁵¹

Por isso mesmo, não se está a defender aqui qualquer cobertura protetiva para atos de voluntária deturpação de fatos ou mesmo de apologia contra valores protegidos constitucionalmente ou em confronto com a memória histórica. As pretensões abusivas, baseadas no desvirtuamento de fatos, quando comprovadas, podem e devem ser responsabilizadas, até porque liberdade de expressão, em sua dupla dimensão, incorpora o direito à informação de qualidade – enquanto aquela se coloca no âmbito das liberdades individuais, esta se conjuga com aquele dos direitos da sociedade – conformando uma única garantia complexa.

⁵⁰ BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis; LÔBO, Edilene. A democracia corrompida pela surveillance ou uma fakedemocracy distópica. In: BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis (Org.). *A democracia sequestrada*. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019. p. 27-42.

⁵¹ ZICCARDI, Giovanni. *Tecnologie per il potere*. Come usare i social network in politica. Milano: Raffaello Cortina Editore, 2019. p. 133.

5 Em termos finais: o difícil equilíbrio da democracia em sociedades digitais

Desde esta perspectiva, seguindo a pauta de Giovanni Ziccardi, percebe-se:

Torna, invertito, lo schema gramsciano dell'egemonia sovrastrutturale, che per il capitalismo del digitale risiede nella capacità di orientare scelte e comportamenti con una persuasione permanente... rendendo così possibile la manipolazione del consenso e il condizionamento del risultato elettorale.⁵²

Por isso mesmo, para além do uso das novas tecnologias de comunicação no campo eleitoral, os desafios impostos pelo fenômeno *fake news* iniciam-se pela terminologia adotada, tendo em conta a simplicidade e ambiguidade da expressão, o que dificulta a sua correta definição. Soma-se a isso a dificuldade natural de diferenciação entre fato, opinião, verdade e mentira.

Desinformação é o termo que foi apontado pela Comissão Europeia como o mais adequado para referir-se à manipulação intencional de informações, visando ao lucro ou ao dano público e, em particular, à manipulação da vontade do cidadão no campo das escolhas políticas. E, apesar de não ser algo novo na história da humanidade, a partir da revolução das comunicações operada pela *web*, esse fenômeno teve suas consequências potencializadas, semeando, muitas vezes, desinformação, ódio e medo, inviabilizando o diálogo e, dessa forma, colocando em risco a vitalidade da democracia.

Neste quadro de ideias, a pesquisa tratou de analisar o fenômeno *fake news* ante a teoria do *marketplace of ideas*, formulada por Oliver Holmes Jr, a partir do voto dissidente no caso *Schenck v. United States* (1919), abordando as duas justificações da liberdade de expressão: instrumental e constitutiva, assumindo, temporariamente, que a liberdade de expressão e informação e a democracia mantêm relação de retroalimentação, pois a livre circulação de ideias, a partir do pluralismo político, exprime um dos fundamentos estruturantes do Estado democrático de direito.

Evidentemente, a transposição de uma tal cultura jurídico-política não pode ser feita de maneira acrítica e atemporal. De um lado, é preciso que se a confronte, como indicado no texto, com uma perspectiva na qual a liberdade comporta uma dimensão social, devendo ser inserida no contexto das garantias

⁵² ZICCARDI, Giovanni. *Tecnologie per il potere*. Come usare i social network in politica. Milano: Raffaello Cortina Editore, 2019. p. 121.

em contato com a dimensão coletiva que elas adquirem com a emergência do próprio Estado social, em uma compreensão genérica dele. De outro, há que se ter em mente que a liberdade de circulação de ideias precisa ser pensada no contexto da Revolução da Internet, em que a possibilidade do uso abusivo dela, em um ambiente digital, exponencializa riscos e repercussões, os quais, muitas vezes, por serem instantâneos e sem fronteiras geográficas, podem significar um impacto de tal magnitude que condicione a própria sobrevivência da democracia, com a manipulação e condicionamento das disputas eleitorais.

E, a partir disso, mais evidente tornam-se as dificuldades de construção de estratégias de controle e combate às *fake news* em contextos eleitorais, seja por meio de uma legislação regulatória para o seu enquadramento, seja o seu tratamento por meio do sistema de justiça, tendo-se que considerar, aqui, o papel do Estado em assegurar as liberdades, em sua dupla dimensão.

Como abordado, o ordenamento jurídico pátrio possui figuras para combater os abusos e balizar a atuação do Judiciário – mesmo que, às vezes, não o faça da melhor maneira –, talvez não necessitando de inovações baseadas em mecanismos regulatórios apenas.

Ao contrário, a solução pode ser construída de forma fragmentada e difusa, sendo a informação o melhor remédio para a desinformação, com ações voltadas à educação digital e à sensibilização quanto à qualidade das informações que se consomem e replicam, como ferramentas cognitivas mais eficazes para promover o pensamento crítico e combater as notícias fraudulentas, porém, tendo consciência do que pode fragilizar tal perspectiva em uma *civilization du poison rouge*.

É claro que um tal desiderato não dispensa a construção de novas estratégias, no campo eleitoral, para se garantir a continuidade da própria democracia, mesmo com todas as suas limitações, em particular no campo do tratamento de dados por algoritmos.

Freedom of expression and right to information in the digital age. The phenomenon of fake news and the marketplace of ideas, by Oliver Holmes Jr.

Abstract: This text aims to analyze the fake news phenomenon, against the theory of the marketplace of ideas, formulated by Oliver Holmes, in 1919, which advocates the free flow of ideas as the best way in the search for the truth. Despite not being something new in the history of mankind, the intentional manipulation of facts and news has gained new contours since the communications revolution operated by the internet, with fake news at the center of discussions due to the deleterious effects on democracy, mainly by cause a social feeling of uncertainty and disbelief in people and institutions. Based on the theoretical framework adopted, also supported by bibliographic and documentary research, it was possible to conclude that an expanded analysis of the instruments available to face the issue is essential, mainly due to the risks that are placed to guarantee freedom of expression and information in its dual dimension of individual freedom and the right to quality information.

Keywords: Public debate. Fake news. New technologies. Freedom of expression and information.

Summary: **1** Introduction – **2** Fake news: the classic lie revamped as disinformation – **3** State regulation as a strategy to face disinformation – **4** The truth as a product of a free market of ideas – **5** In final terms: the difficult balance of democracy in digital societies – References

Referências

ABBOUD, Georges; CAMPOS, Ricardo. A autorregulação regulada como modelo do Direito proceduralizado: regulação de redes sociais e proceduralização. *In*: ABBOUD, Georges; NERY JR., Nelson; CAMPOS, Ricardo (Coord.). *Fake news e regulação*. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

ARENDT, Hannah. *Verdade e política*. Entre o passado e o futuro. São Paulo: Perspectiva, 2016. *E-book*.

BITTENCOURT, Renato Nunes. As falácias da ideia de progresso segundo Nietzsche. *Acta Scientiarum. Human and social sciences*, Maringá, v. 33, n. 1, 2011. Disponível em: <http://periodicos.uem.br/ojs/index.php/ActaSciHumanSocSci/article/download/9139/9139/>. Acesso em: 3 mar. 2020.

BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis. O Estado de Direito confrontado pela “Revolução da Internet”. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, v. 13, 2018.

BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis; LÔBO, Edilene. A democracia corrompida pela surveillance ou uma fakedemocracy distópica. *In*: BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis (Org.). *A democracia sequestrada*. São Paulo: Tirant lo Blanch. 2019.

BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis; LÔBO, Edilene. Rule of law, new technologies and cyberpopulism. *Revista Justiça do Direito*, v. 33, n. 3, p. 89-115, 2019.

BRASIL. *Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 20 ago. 2019.

BRASIL. *Lei n. 13.834/2019, de 4 de junho de 2019*. Altera a Lei n. 4.737, de 15 de julho de 1965 – Código Eleitoral, para tipificar o crime de denúncia caluniosa com finalidade eleitoral. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13834.htm. Acesso em: 24 jan. 2020.

BRASIL. *Lei n. 4.737, de 15 de julho de 1965*. Código Eleitoral. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4737.htm. Acesso em: 8 jul. 2019.

BRASIL. *Lei n. 9.504/1997, de 30 de setembro de 1997*. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm. Acesso em: 8 jul. 2019.

CAMARGO, Gustavo Arantes. Sobre o conceito de verdade em Nietzsche. *Revista Trágica: estudos sobre Nietzsche*, v. 1, n. 2, p. 93-112, 2º semestre 2008.

DWORKIN, Ronald. *O direito da liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana*. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

EUROPEAN COMMISSION HOWEVER. *A multi-dimensional approach to disinformation*. Report of the independent high level Group on fake news and online disinformation. Disponível em: https://blog.wan-ifra.org/sites/default/files/field_blog_entry_file/HLEGReportonFakeNewsandOnlineDisinformation.pdf. Acesso em: 25 set. 2019.

FAKE news. *Dicionário online Collins*. Disponível em: <https://www.collinsdictionary.com/word-lovers-blog/new/collins-2017-word-of-the-year-shortlist,396,HCb.html>. Acesso em: 3 jul. 2019.

FAKE news: uma lei que combate só a "ponta do iceberg" das notícias falsas. *Diário de Notícias*, 19 jan. 2019. Disponível em: <https://www.dn.pt/lusa/interior/fake-news-uma-lei-que-combate- apenas-a-ponta-do-icebergue-das-noticias-falsas-10481439.html>. Acesso em: 6 ago. 2019.

FARIA, Alexandre. Mercado de ideias. *GV Executivo*, v. 5, n. 5, p. 34, nov./dez. 2006. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/gvexecutivo/article/view/34188/32980>. Acesso em: 6 ago. 2019.

FERREIRA, Aurelio Buarque de Holanda. *Mini Aurélio*. O dicionário da língua portuguesa. 7. ed. Curitiba: Positivo, 2008.

FRANÇA. *Code de la sécurité intérieure*. Livre VIII intitulé: «Du renseignement».

GROSS, Clarissa Pitermann. 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, 2018.

HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. Autorregulação, autorregulamentação e autorregulamentação regulamentada no contexto digital. *Revista Ajuris*, v. 46, n. 146, p. 529-553, jun. 2019.

JORDAN, Matthew. A century ago, progressives were the ones shouting 'fake news'. *The Conversation*, 1º fev. 2018. Disponível em: <https://theconversation.com/a-century-ago-progressives-were-the-ones-shouting-fake-news-90614>. Acesso em: 26 ago. 2019.

LISBOA, Camila Pereira. Resenha. *Investigação Filosófica*, v. 6, n. 2, 2015. Disponível em: <https://periodicos.unifap.br/index.php/investigacaofilosofica/article/viewFile/4921/2236>. Acesso em: 5 ago. 2019.

LÔBO, Edilene; BOLZAN DE MORAIS, José Luiz. News technologies and the current communications model in the 2018 Brazilian elections. *Novos Estudos Jurídicos*, v. 24, n. 3, 2019. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/15532/pdf>. Acesso: 11 fev. 2020.

MILL, John Stuart. *A liberdade*. Tradução de Ari R. Tank Brito. São Paulo: Hedra, 2014. *E-book*.

MILTON, John. *Aeropagética: discurso pela liberdade de imprensa ao Parlamento da Inglaterra*. Rio de Janeiro: Topbooks, 1999.

OPPER, Frederick Burr. A man with "fake news" rushing to the printing press. *Wikipédia*. Disponível em: [https://pt.wikipedia.org/wiki/Not%C3%ADcia_falsa#/media/Ficheiro:The_fin_de_si%C3%A8cle_newspaper_proprietor_\(cropped\).jpg](https://pt.wikipedia.org/wiki/Not%C3%ADcia_falsa#/media/Ficheiro:The_fin_de_si%C3%A8cle_newspaper_proprietor_(cropped).jpg). Acesso em: 28 jun. 2019.

OSORIO, Aline. *Direito eleitoral e liberdade de expressão*. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

PATINO, Bruno. *La civilization du poisson rouge*. Petit traité sur le marché de l'attention. Paris: Grasset. 2019.

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, 2018.

RAIS, Diogo; FALCÃO, Daniel; GIACHETTA, André Zonaro; MENEGUETTI, Pamela. Direito eleitoral digital. In: RAIS, Diogo (Coord.). *Fake news: a conexão entre a desinformação e o direito*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

SCHWARTZ, Bernard. *Algunos artífices del derecho norteamericano*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1989.

SINGAPURA aprova lei 'anti-fake news' em redes sociais. *Veja*, 9 maio 2019. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/mundo/singapura-aprova-lei-anti-fake-news-em-redes-sociais/>. Acesso em: 8 jul. 2019.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Agravo de Instrumento n. 505.595*. Acórdão que deu provimento para conhecer a inexistência de abuso da liberdade de expressão de pensamento. José Carlos Amaral Kfourri e Ricardo Terra Teixeira. Relator: Min. Celso de Mello. 11 nov. 2009. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/ricardo-teixeira-jucakfourri-decisao.pdf>. Acesso em: 19 ago. 2019.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130* – Distrito Federal. Partido Democrático Trabalhista – PDT, Federação Nacional dos Jornalistas Profissionais – FENAJ e Associação Brasileira de Imprensa – ABI – Relator: Min. Carlos Britto. 30 abr. 2009. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>. Acesso em: 19 ago. 2019.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Recurso Extraordinário com Agravo n. 0064436-95.2012.8.26.0050 SP* – São Paulo. Paulo Henrique dos Santos Amorim e Merval Soares Pereira Filho. Relator: Min. Celso de Mello. 15 set. 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9412755>. Acesso em: 19 ago. 2019.

TSE – TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Representação n. 0600546-70.2018.6.00.0000*. Decisão que concedeu liminarmente a exclusão de postagens em rede social por conter informações inverídicas sobre pré-candidata. Rede Sustentabilidade, Maria Osmarina da Silva Vaz de Lima e Facebook Serviços On Line do Brasil Ltda. Relator: Ministro Sérgio Banhos. 7 jun. 2018.

TSE – TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Representação n. 0601646-60.2018.6.00.0000*. Decisão que concedeu liminarmente a exclusão de postagem em rede social por conter agressão a candidato. Coligação O Povo Feliz de Novo (PT/PCdoB/PROS), Twitter Brasil Rede de Informação Ltda., Google Brasil Internet Ltda, Facebook Serviços Online do Brasil Ltda. Relator: Ministro Carlos Horbach. 10 out. 2018.

TSE – TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Resolução n. 23.551/2017, de 18 de dezembro de 2017*. Dispõe sobre propaganda eleitoral, utilização e geração do horário gratuito e condutas ilícitas em campanha eleitoral nas eleições. Disponível em: <https://www6g.senado.leg.br/busca-congresso/?colecacao=Projetos+e+Mat%C3%A9rias+Proposi%C3%A7%C3%B5es&q=fake+news&tipo-materia=PL++Projeto+de+Lei&p=2>. Acesso em: 16 jul. 2019.

TSE – TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *REsp n. 29-49-2012.6.19.0145*. Recurso Especial Eleitoral. Decisão que entendeu que a interferência da Justiça Eleitoral no Facebook deve ser mínima. Sandro Matos Pereira e Ministério Público Eleitoral. Relator: Ministro Henrique Neves da Silva. 5 ago. 2014. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=0_kvMRu1DBA&index=7&list=PLjYw1P54c4yfMcWXMsvOPgW2RH23ows7. Acesso em 8 jul. 2019.

UNITED STATES SUPREME COURT. *New York Times Co. v. Sullivan*. Opinion of the Court: Justice Brennan, 1964.

UNITED STATES SUPREME COURT. *Schenck v. United States*. Opinion of the Court: Justice Oliver Wendell Holmes Jr., 1919.

WARDLE, Claire; DERAKHSHAN, Hossein. *Information disorder: toward an interdisciplinary framework for research and policy making*. Strasbourg: Council of Europe, 2017. Disponível em: <https://rm.coe.int/information-disorder-toward-an-interdisciplinary-framework-for-researc/168076277c>. Acesso em: 23 fev. 2020.

ZICCARDI, Giovanni. *Tecnologie per il potere. Come usare i social network in politica*. Milano: Raffaello Cortina Editore, 2019.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

MORAIS, José Luis Bolzan de; MOZETIC, Vinicius Almada; FESTUGATTO, Adriana Martins Ferreira. Liberdade de expressão e direito à informação na era digital – O fenômeno das *fake news* e o *marketplace of ideas*, de Oliver Holmes Jr. *Direitos Fundamentais & Justiça*, Belo Horizonte, ano 14, n. 43, p. 331-356, jul./dez. 2020.

Recebido em: 23.04.2020
Pareceres: 09.05.2020, 07.05.2020
Aprovado em: 15.05.2020