

FAKE NEWS, PROTEÇÃO DE DADOS E ELEIÇÕES NO BRASIL:

UMA ANÁLISE JURÍDICA

FAKE NEWS, DATA PROTECTION AND ELECTIONS IN

BRAZIL: A LEGAL ANALYSIS

FLAVIA SANNA LEAL DE MEIRELLES

Mestra e Doutora em Direito – UERJ. Advogada. Professora da UNIFAA,
UCAM e Unicarioca.

LIANDRA SUFIATI MARCONCINI

Bacharela em Direito – Unicarioca. Pós-graduanda em Direito Digital –
UERJ. Advogada.

ROGERIO BORBA DA SILVA

Mestre em Direito - UniFlu, Doutor em Sociologia - IUPERJ. Professor
Permanente do Mestrado em Direito Ambiental e Sustentabilidade –
UNIFACVEST, e dos cursos de graduação em Direito do IBMEC, Unicarioca
e FAMIFE.

RESUMO

O tema do papel lesivo das *fake news* nas eleições no Brasil é tratado a partir de uma verificação da legislação vigente em matéria de proteção de dados e justiça eleitoral. O problema da pesquisa corresponde ao questionamento sobre se a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) consegue ser um mecanismo de enfrentamento da disseminação de *fake news* para fins eleitorais, e tem como objeto de estudo a relação entre eleições na sociedade da era digital, *fake news* e proteção de dados. O objetivo geral é analisar a eficácia da LGPD para o enfrentamento da disseminação de *fake news* e, conseqüentemente, como mecanismo de contribuição com o processo eleitoral brasileiro. Os objetivos específicos são: entender a extensão do conceito de *fake news*, suas origens e as razões da popularidade destas na sociedade da era digital; estudar a LGPD em seus dispositivos e finalidades; realizar uma análise crítica da LGPD a partir da inegável realidade de disseminação desenfreada de *fake news* por motivos eleitorais; avaliar as resoluções vigentes do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) sobre o tema; e identificar de que forma o Tribunal tem cuidado das questões relacionadas a *fake news* e proteção de dados. A partir da metodologia empregada - observação e análise das normas legais vigentes, do perfil de sociedade e das relações entre umas e outro - chegou-se à conclusão de que são graves os efeitos da disseminação de *fake news* nos resultados das eleições, tornando urgente a adoção de medidas por parte do Legislativo e do TSE.

Palavras-chave: *fake news*; era digital; proteção de dados; Tribunal Superior Eleitoral.

ABSTRACT

The issue of the harmful role of fake news in elections in Brazil is addressed based on a review of current legislation on data protection and electoral justice. The research problem corresponds to the question of whether the General Data Protection Law (LGPD) can be a mechanism to face the spread of fake news for electoral purposes, and has as its object of study the relationship between elections in the society of the digital age, fake news and data protection. The general objective is to analyze the effectiveness of the LGPD in combating the spread of fake news and, consequently, as a mechanism for contributing to the Brazilian electoral process. The specific objectives are: to understand the extension of the concept of fake news, its origins and the reasons for its popularity in the society of the digital age; study the LGPD in its devices and purposes; carry out a critical analysis of the LGPD based on the undeniable reality of the unbridled dissemination of fake news for electoral reasons; evaluate the current resolutions of the Superior Electoral Court (TSE) on the subject; and identify how the Court deals with issues related to fake news and data protection. Based on the methodology applied - observation and analysis of current legal norms, the profile of society and the relationships between them - it was concluded that the effects of the dissemination of fake news on election results are serious, making it urgent to adoption of measures by the Legislative and TSE.

Keywords: fake news, digital era; data protection; Superior Electoral Court.

SUMÁRIO

Introdução. 1. O fenômeno social das *fake news*. 2. A importância da proteção de dados pessoais para a integridade do processo eleitoral. 3 *Fake news* e a justiça eleitoral. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente artigo enfrenta a temática das *fake news*, seu papel no resultado das eleições brasileiras e de que forma a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) procura contribuir com a solução desta questão. A ideia para tratar deste assunto surgiu a partir da constatação de que as *fake news* são um fenômeno mundial, já comprovadamente nocivo e cuja extensão não se resume à disseminação de notícias inverídicas. O assunto é complexo e demanda estudo aprofundado e interdisciplinar, motivo que justifica a relevância do tema apresentado.

O problema da pesquisa consiste na seguinte pergunta: a proteção de dados determinada pela LGPD consegue ser um mecanismo de enfrentamento da disseminação de *fake news* para fins eleitorais? Parte-se da hipótese de que não, diante da premissa de que não cabe em uma iniciativa legislativa a esperança de solução para uma questão de tamanha complexidade como é o caso do compartilhamento de notícias falsas. Em que pese a inegável importância dos textos legislativos para o ordenamento jurídico, sabe-se que há interesses escusos que motivam a circulação das *fake news* de caráter eleitoral, o que faz parecer ingênuo imaginar que um texto de lei poderia ser a solução do problema. A metodologia empregada no presente artigo consiste na observação e análise das normas legais atualmente vigentes, contextualizadas no perfil de sociedade da era digital, e das relações existentes entre umas e outras. Para tanto, estruturam-se três itens interligados e complementares.

O primeiro item aborda a extensão da definição de *fake news* e sua inevitável relação com a sociedade da era digital. O fato de ser tão recente o contato humano com as modernas tecnologias de comunicação dificulta o enfrentamento de questões havidas no cenário virtual. Neste sentido, uma vez que as informações sobre cada pessoa assumem a forma de dados no ciberespaço, e que o compartilhamento indevido de dados é um instrumento facilitador da expansão do alcance das *fake news*, encerra-se o primeiro item questionando se o estabelecimento da devida proteção legal aos dados virtuais serve ao propósito de combater a lesividade das *fake news* para os resultados eleitorais.

Em resposta ao questionamento apresentado pelo item 1, o segundo se inicia apresentando a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), suas origens, algumas de suas determinações legais, os conceitos nela envolvidos, bem como alguns de seus méritos e deméritos. Em seguida, o segundo item busca responder sobre a eficácia da LGPD para atender à referida finalidade questionada no capítulo anterior. A partir das considerações pormenorizadas sobre a lei, encerra-se esta parte entendendo que a LGPD não se basta como

medida de enfrentamento da lesividade das *fake news* nos resultados eleitorais do país, sendo necessária a adoção de medidas por parte da Justiça Eleitoral pátria sobre este tema – sem que se negue a fundamental parcela de responsabilidade da população no sentido de fazer uso consciente das tecnologias virtuais de comunicação e do direito ao voto.

O terceiro e último item busca identificar de que modo a Justiça Eleitoral brasileira tem se disponibilizado a enfrentar este problema. Uma vez que é certa a influência das *fake news* em resultados de eleições para diversos cargos no Brasil, bem como que tal influência contribui negativamente com a escolha dos governantes da nação, faz-se necessário verificar as iniciativas que o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) brasileiro tem adotado no sentido de dar tratamento a esta questão. A complexidade do problema apresentado no presente artigo torna urgente que o Direito brasileiro disponha de instrumentos que permitam o legítimo combate à disseminação de *fake news*, ao mau uso dos dados de cada cidadão, com o consequente estrago que isso produz nos resultados do processo eleitoral.

1 O FENÔMENO SOCIAL DAS FAKE NEWS

Fake news é o termo da língua inglesa designado para fazer referência a notícias falsas. Em que pese ser esse o seu significado em tradução livre para a língua portuguesa, é certo que há mais a se entender acerca das *fake news* do que meramente a verificação de falsidade da notícia. Trata-se de uma noção complexa, que possui raízes históricas e produz reflexos sociais diversos e intensos, motivo pelo qual mais aprofundada análise se faz necessária para o propósito do presente artigo.

Em primeiro lugar, cumpre destacar que alguns estudiosos do tema se filiam ao entendimento segundo o qual o que se convencionou chamar de *fake news* não são, tecnicamente, notícias. Isto porque a definição de notícia depende de aquilo ser um enunciado produzido por uma redação profissional (BARBOSA, 2019, p. 38). Não é o que ocorre com as *fake news*, em especial nos dias de hoje, em que o maior meio de disseminação de tal conteúdo é o virtual, com o auxílio das redes sociais, que colocam o poder de comunicação ao alcance de todas as pessoas. O posicionamento segundo o qual *fake news* não podem ser categorizadas como notícias é, assim, conservador quanto ao fato de que a noção de informação se vincula necessariamente à ideia de notícia, a qual, por sua vez, tem automática relação com aquilo que é produzido profissionalmente pelo jornalismo (TAVARES; BERGER, 2010, p. 25).

Em que pese a referida e respeitável ponderação, para fins do presente artigo far-se-á referência às *fake news* como notícias. Trata-se, porém, de notícias fabricadas e cuja falsidade não apenas é intencional, como busca atender a determinados interesses específicos. Além disso, característica das *fake news* é haver potencial lesivo na falsidade contida naquela informação. Neste sentido, cumpre lembrar que a mentira é algo que permeia a vida humana desde o início da infância e ao longo de toda a fase adulta, de forma, muitas vezes, inofensiva (ABREU, 2016, p. 317). A gravidade do problema relacionado com as *fake news* se deve, justamente, ao fato de que elas não se resumem a mentiras inidôneas.

No caso das *fake news*, a mentira se insere em uma narrativa política que capta os temores e aspirações do eleitorado, fazendo o discurso da verdade não ser mais crível (EMPOLI, 2020, p. 24). Para tanto, constrói-se uma crescente suspeita de que as fontes tradicionais de disseminação da informação são duvidosas e fraudulentas, colapsando a confiança da população e criando o cenário social conhecido como pós-verdade (D'ANCONA, 2018, p. 42). Pós-verdade, assim, consiste no atual estágio de desenvolvimento da sociedade, em que a disseminação mal-intencionada de notícias falsas cumpre papel importante em desvirtuar a noção de verdade para aquilo que seja de interesse eleitoral momentâneo.

A era digital é um momento da História da humanidade que favorece a atuação das *fake news*. Isto porque não existe precedente tecnológico comparável com a Internet como meio de comunicação, e trata-se de uma realidade mais recente do que se imagina. De forma breve, explica-se que o embrião da Internet surgiu em meados de 1960, para finalidades militares, nos Estados Unidos, não tardando a chegar ao uso cotidiano para pessoas ao redor dos demais países (ERCÍLIA; GRAEFF, 2008, p. 12). A década de 1990 representou período de enorme crescimento para a Internet, que contou com diversas inovações para atuar em áreas distintas (KUROSE e ROSS, p. 49).

Já na última década do século XX, finalidades empresariais e comerciais passaram a contar com a Internet, tendo surgido inúmeros produtos e serviços de natureza virtual para vários segmentos sociais. Seguindo a tendência mundial, o Brasil teve seus primeiros acessos à Internet no final da década de 1980, tendo sido popularizada nas residências brasileiras para fins de utilização cotidiana no início do século XXI (ERCÍLIA; GRAEFF, 2008, p. 12).

O fato de ser uma realidade recente no Brasil e no mundo torna a Internet um assunto de difícil enfrentamento pelos ordenamentos jurídicos. Contando com menos de um século de existência, a rede de computadores é um assunto que demanda saberes interdisciplinares, e os avanços que ela representa no âmbito das Tecnologias da Informação e Comunicação são

MEIRELLES; Flavia Sanna Leal de; MARCONCINI, Liandra Sufiati; SILVA, Rogerio Borba da. *Fake news, proteção de dados e eleições no Brasil: uma análise jurídica. RJESMPSP, 22, 2022, p. 66-82.*

inevitavelmente acompanhados por uma parcela de ônus – a exemplo de crimes cibernéticos, compartilhamento indevido de dados, disseminação de *fake news* e desvirtuação da verdade entre os eleitores de modo a modificar o que seria o orgânico resultado do processo de votação.

Por fim, com relação às *fake news*, uma forma muito eficaz de garantir sua ampla disseminação é por meio do compartilhamento não autorizado de dados dos usuários da Internet. Em razão disso, questiona-se se a Lei Geral de Proteção de Dados pode servir ao propósito de ajudar no combate às *fake news* e, conseqüentemente, aos seus efeitos nocivos nos resultados das eleições. Neste sentido, cumpre lembrar que o mundo virtual espelha a vida real, já que seus distintos aspectos podem ser transcritos na Internet (LIMA, 2020, p. 20). Por esta razão, uma vez que se saiba que os documentos, arquivos e informações das pessoas assumem, no ambiente virtual, a forma de dados, cumpre admitir a importância da recente Lei Geral de Proteção de Dados como iniciativa legislativa voltada à proteção do cidadão na era digital.

“Por seu papel decisivo nas eleições, notícias falsas viraram um fato político assustador” (BARBOSA, 2019, p. 13). Mascaradas da realidade que mais atende aos anseios emocionais de uma população assustada e permanentemente conectada, as *fake news* encontraram na era digital espaço amplo de atuação e de produção de estrago. É preciso que o ordenamento brasileiro se valha de mecanismos efetivos de proteção dos dados dos cidadãos de modo a tentar protegê-los da lesividade dos efeitos produzidos pelo recebimento contínuo de notícias falsas.

2 A IMPORTÂNCIA DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS PARA A INTEGRIDADE DO PROCESSO ELEITORAL

Como já foi comentado em maior detalhe, o avanço das Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC), especialmente a internet, trouxe avanços notáveis na troca de informação e comunicação. Atrelado a isso, ferramentas e estratégias de marketing político digital possibilitaram o surgimento de novas formas de fazer campanhas e novas maneiras de comunicação com o eleitorado a partir de aplicativos de mensagens instantâneas, blogs, redes sociais, websites etc.

Nesse cenário, em analogia ao entendimento apresentado por Bruno Bioni (2018, p.13), o eleitor deixou de ser um ator passivo no processo eleitoral, meramente receptor de informações e propagandas eleitorais. Mais que isso, passou a ter constante participação de produção e disseminação de conteúdo, possibilitando a livre circulação de ideias, isto é, a

interação com as pessoas, conceitos, hipóteses para tomadas de decisões políticas, alicerces para uma democracia saudável.

Por outro lado, o ecossistema digital de interações também viabilizou a produção, coleta, armazenamento e processamento de grandes volumes de dados, levando a novas maneiras de usar os dados no ambiente político. A utilização de métodos computacionais de modo a identificar a polarização de emoções a partir de textos, emoticons, curtidas, imagens, por exemplo, para identificar se um grupo de indivíduos está falando bem ou mal de determinado candidato, partido político ou coligação, bem como para direcionar mensagens políticas, estão cada vez mais frequentes no dia a dia dos eleitores, a maioria das vezes de maneira invisível.

Apesar da tentativa de influenciar comportamento do eleitor não se apresentar como uma estratégia nova nas campanhas eleitorais, a criação de perfis comportamentais, fenômeno também conhecido como perfilizações (profiling), traz uma nova roupagem à possibilidade de persuasão e manipulação de eleitorado em escalas e proporções ainda não totalmente conhecidas, podendo trazer graves consequências a direitos fundamentais e à manutenção da integridade do processo eleitoral. Esses novos desafios colocaram em crise o modelo regulatório existente e a própria atuação da justiça eleitoral, em especial na falta de disposições claras sobre a proteção dos eleitores sobre seus dados e informações.

Nesse sentido, a Lei Geral de Proteção de Dados, Lei 13.709/2018 (“LGPD”) veio com a tentativa de suprir lacunas, padronizar regras e procedimentos, além de fomentar a criação de uma nova cultura relacionada à proteção de dados pessoais.

No entanto, ainda há obstáculos na tradução das regras e garantias presentes na LGPD para a lógica da legislação eleitoral e do papel da Justiça Eleitoral, carecendo de parâmetros claros capazes para orientar a conduta dos agentes nas campanhas eleitorais, para haver maior efetividade e segurança jurídica para os envolvidos.

Francisco Cruz e Heloísa Massaro (2020, p. 553-582) propõem a inclusão de uma ponte entre a LGPD e as demais obrigações legais referentes à campanha eleitoral (a Lei das Eleições e os regulamentos editados pelo TSE), buscando-se a aplicação dos preceitos da proteção de dados pessoais nas campanhas eleitorais, em articulação com as premissas normativas envolvidas.

A Lei das Eleições, Lei 9.504/1997, especialmente a partir das minirreformas de 2009, introduziu dispositivos mínimos e limitadas hipóteses de usos e compartilhamento de dados pessoais. Destaca-se o artigo 57-E, que estabeleceu a proibição do compartilhamento de “dados eletrônicos” por pessoas relacionadas ao artigo 24 dessa mesma lei, em favor de partidos,

coligações e candidatos. Já seu artigo 57-G estabeleceu o dever de possibilitar mecanismo para que os destinatários possam solicitar o descadastramento de envio de e-mails para fins de propaganda eleitoral.

Sem muita inovação, o TSE, para as eleições de 2020, aprovou a resolução nº 23.610/2019. Já em seu artigo 28, em regulamentação do artigo 57-B da Lei de Eleições, previu a necessidade da obtenção de consentimento dos eleitores para fins propaganda enviada por mensagem eletrônica, proibindo ainda, no seu inciso IV, a contratação de serviços de disparo em massa de conteúdo.

Outra importante alteração foi proposta pelo artigo 31, em regulamentação do artigo de nº 57-E da Lei das Eleições, a partir da alteração conceitual de “dados eletrônicos” para “dados pessoais”, passando às pessoas relacionadas no art. 24 da Lei nº 9.504/1997, bem como às pessoas jurídicas de direito privado, a proibição do compartilhamento de qualquer dado pessoal de seus clientes, capazes de identificar direta ou indiretamente um indivíduo e não apenas os dados eletrônicos.

A interação entre os dispositivos eleitorais e de proteção de dados no Brasil caminha a passos lentos. Com objetivo de ampliar o escopo de diretrizes e parâmetros no tratamento de dados pessoais no âmbito eleitoral, busca-se sinalizar algumas boas práticas para uso de dados pessoais em campanhas políticas. Exemplo é o divulgado pela Autoridade de Proteção de Dados do Reino Unido, o *Information Commissioner's Office* (ICO) (2019), órgão responsável pela fiscalização do cumprimento da legislação europeia de proteção de dados, trazendo para a lógica de aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados.

Para o guia produzido pela ICO (2019), no momento em que uma campanha eleitoral realiza o tratamento de dados pessoais, deve-se executá-lo conforme as leis de proteção de dados. Isso inclui todo o ciclo do tratamento de dados pessoais, da coleta ao descarte, e não apenas no período de campanha eleitoral, observados os prazos de retenção dos dados.

Deve-se ainda definir com clareza os agentes de tratamento (controladores/operadores). Isso significa identificar o grau de controle e independência entre todos os envolvidos, por exemplo, candidatos, partidos, coligações, empresas de marketing e plataformas nas operações que incluem dados pessoais. A importância dessa definição se relaciona diretamente às responsabilidades desses agentes perante as regras da LGPD, pois os controladores somam maiores responsabilidades no ciclo do tratamento dos dados. Pelo grau de decisão e estratégias em campanhas, verificar-se-á que a maioria dos partidos políticos, coligações e candidatos são controladores.

A identificação de quais dados pessoais são tratados é de suma importância para a análise de quais regras da LGPD incidirão nesse processo. Dessa forma, qualquer dado capaz de identificar uma pessoa natural ou se os dados processados, juntados com outras informações e/ou dados puderem identificar um indivíduo, serão considerados dados pessoais. Assim, se em determinada pesquisa de propensão de voto for possível identificar, direta ou indiretamente, uma pessoa física, por exemplo, pelo CPF, nome, endereço pessoal, número do título do eleitor, essa opinião também será considerada um dado pessoal.

Uma maneira de não tornar as opiniões ou inferências dados pessoais verifica-se na elaboração de análises estáticas. Por exemplo: estudo de opinião pública a partir de indivíduos que vivem em determinada circunscrição eleitoral, desde que observados os procedimentos adequados de anonimização, isto é, desde que não permita a identificação do indivíduo.

Merecem ainda maior atenção os dados sensíveis, como, por exemplo, os dados de opinião política, filiação sindical, convicções religiosas ou filosóficas, conforme rol taxativo previsto no artigo 5º, inciso II, da LGPD. São dados pessoais com alto potencial ofensivo, suscetíveis a interpretações discriminatórias. Logo, exigem critérios maiores de proteção.

Cabe ainda destacar que a LGPD traz hipóteses legais, também chamadas de bases legais. Na prática, o tratamento de dados pessoais só poderá ocorrer se a situação fática se encaixar nas hipóteses descritas nesta Lei. Para fins de campanha política e conforme com a LGPD, duas bases legais podem ser enquadradas de acordo com as finalidades específicas: o legítimo interesse e o consentimento.

Apesar do legítimo interesse estar expressamente na lei, o seu conceito apresenta indeterminação, pois a LGPD não define quais circunstâncias serão analisadas para verificar se a finalidade informada se enquadra no interesse legítimo ou não do controlador. Sendo assim, com o propósito de limitar a utilização dessa base legal, alguns parâmetros de aplicação podem ser extraídos da LGPD, da doutrina nacional e da doutrina internacional.

Bruno Bioni (2019, p. 252-256), a partir na opinião do Grupo de Trabalho do Artigo 29, apresenta o teste de proporcionalidade do legítimo interesse, também conhecido como Legitimate Interests Assessment (LIA), que pode ser dividido em 4 partes. Busca-se com esse teste o equilíbrio entre o interesse legítimo do controlador, a expectativa e a proteção dos direitos fundamentais dos indivíduos envolvidos no tratamento de dados.

Em linhas gerais, primeiro identifica-se no caso concreto o interesse legítimo do controlador. Depois, cabe analisar se não existe outra base legal mais protetiva e menos intrusiva aos direitos dos envolvidos no tratamento de dados. Analisa-se, ainda, se a utilização

desses dados está de acordo com as expectativas desses e quais são os possíveis riscos aos direitos e garantias fundamentais. Por fim, busca-se promover ações que mitiguem os riscos identificados.

No cenário de campanhas eleitorais, a utilização de dados de e-mail, por exemplo, para comunicação com eleitores sobre atividades de campanha, debates etc., que promovam o envolvimento democrático e que resguarde o direito à oposição por meio do descadastramento do e-mail, parece ser uma hipótese de possibilidade de utilização dessa base legal, já que, nesse caso, a utilização do consentimento traz uma impossibilidade prática de trazer um ambiente amplo de debates e ideias. Outro exemplo é o levantamento de coletas de opiniões, caso os dados não envolvam dados sensíveis, desde que seja possível utilizar técnicas de anonimização ou pseudoanonimização dos dados inicialmente identificados ou passíveis de identificação.

Caso não seja possível aplicar a hipótese do interesse legítimo, há possibilidade da atualização da base legal do consentimento. Essa hipótese está prevista no artigo 7º, inciso I, bem como no artigo 11, inciso I, da LGPD, este último dedicado aos dados sensíveis. Por sua vez, o artigo 5º, inciso XII da lei define consentimento como: “XII – consentimento: manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada” (BRASIL, 2018).

Entende-se por manifestação livre aquela em que há uma liberdade anterior de não usar o serviço, ou seja, quando há uma escolha significativa e real do titular dos dados. A manifestação será considerada informada quando ao titular são fornecidas todas as informações necessárias, o que inclui saber para quais finalidades os dados serão utilizados, se serão armazenados, se haverá compartilhamento dos dados com terceiros etc.

Já por manifestação inequívoca, significa que a manifestação precisa ser demonstrável, ou seja, o controlador dos dados deve conseguir comprovar que o consentimento foi obtido perante o titular. Além disso, nestas hipóteses, os indivíduos possuem o direito específico de retirar o consentimento. Essa hipótese inclui, por exemplo, o marketing para promoção dos objetivos e ideais de partidos, candidatos e coligações.

Cabe destacar que tornados públicos pelos indivíduos, por exemplo, via redes sociais, apesar de não demandar a obtenção do consentimento para o tratamento dos dados, devem ser tratados conforme os direitos dos indivíduos envolvidos e os princípios que norteiam a proteção de dados pessoais. Por esse motivo, na prática, a utilização desses dados pessoais de redes sociais para formação de perfis para uma campanha política carece de previsibilidade. Os eleitores não sabem que seus dados estão sendo utilizados para essas finalidades.

O tratamento de dados pessoais para fins de campanha também deverá atender os princípios presentes na LGPD, em especial atenção ao princípio da finalidade, transferência, adequação e necessidade, entre outros não menos importantes previstos no artigo 6º e no decorrer da LGPD. Em outras palavras, o controlador deve informar como, por quem e para qual finalidade (de campanha política e/ou outra), sempre garantindo a quantidade mínima de dados pessoais que precise para cumprir os propósitos mencionados e observados o período de retenção desses dados pessoais, justificando sempre por que é necessário mantê-los, entre outros. Em suma, os eleitores precisam ter de maneira acessível, clara, aberta, com máxima transparência as informações sobre os usos, transferência para terceiros e processamentos que são feitos a partir de seus dados pessoais.

Apesar da LGPD trazer um alicerce para o controle dos cidadãos sobre seus dados e informações, a transposição dessas regras e direitos necessitam de maior regramento da legislação eleitoral e da própria atuação do judiciário. Do mesmo modo, a população precisa de iniciativas de divulgação de boas práticas eleitorais, educando-a e buscando-se uma atuação dos próprios eleitores, de modo a fiscalizar atuações ilícitas em seus dados, como também trazendo parâmetros claros para atuação de candidatos, partidos e coligações para promoção de um ambiente colaborativo de proteção de dados pessoais e confiança no processo democrático.

3 FAKE NEWS E A JUSTIÇA ELEITORAL

Compreendida a dimensão das *fake news* e o tratamento dado pelo Brasil aos dados pessoais, busca-se, por fim, identificar de que modo a Justiça Eleitoral brasileira tem se disponibilizado a enfrentar este problema. Não é de hoje que as *fake news* são difundidas nas eleições para diversos cargos, no Brasil e em outros países, como se verificou nas eleições de 2010, quando o então candidato a Presidência da República José Serra chegou a realizar exame de corpo de delito ao ser atingido na cabeça por uma bolinha de papel.

Faz-se necessário, então, verificar as iniciativas que o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) brasileiro tem adotado no sentido de tratar a esta questão. A complexidade do problema apresentado no presente artigo torna urgente que o Direito brasileiro disponha de instrumentos que permitam o legítimo combate à disseminação de *fake news*, ao mau uso dos dados de cada cidadão, com o consequente estrago que isso produz nos resultados do processo eleitoral.

Preliminarmente, recorda-se o posicionamento consolidado do TSE sobre a livre manifestação de pensamento. Quando for veiculada nos meios de divulgação de informação

disponíveis na internet, “somente estará passível de limitação nos casos em que houver ofensa à honra de terceiros ou divulgação de fatos sabidamente inverídicos.” (Recurso Especial Eleitoral nº 204014, Acórdão, Relator(a) Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, Data 10/11/2015).

Durante os debates acerca do direito de resposta, ao longo dos anos, consolidou-se posicionamento no TSE de que crítica dirigida à administração pública baseada em fatos noticiados pela imprensa não caracteriza, necessariamente, fato sabidamente inverídico, uma vez que “a mensagem, para ser qualificada como sabidamente inverídica, deve conter inverdade flagrante que não apresente controvérsias” (Ac. de 30.9.2014 no Rp nº 126713, rel. Min. Herman Benjamin).

A legislação define o fato sabidamente inverídico no artigo 58 da Lei nº 9.504/97, já apresentado, além do artigo 323 do Código Eleitoral, tendo como tipo “divulgar, na propaganda, fatos que sabe inverídicos, em relação a partidos ou candidatos e capazes de exercerem influência perante o eleitorado”, punível com pena de detenção de dois meses a um ano, ou pagamento de 120 a 150 dias-multa, agravando-se “se o crime é cometido pela imprensa, rádio ou televisão”, conforme previsto em seu parágrafo único.

A partir dos tipos legais supracitados, o TSE consolidou fato sabidamente inverídico como “aquele que não demanda investigação, ou seja, deve ser perceptível de plano, a ‘olhos desarmados’. Além disso, deve denotar ofensa de caráter pessoal a candidato, partido ou coligação [...]”. (Representação nº 121177, Acórdão, Relator(a) Min. Tarcísio Vieira De Carvalho Neto, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 23/09/2014).

A questão dos fatos inverídicos e sua compreensão como uma modalidade de fake news, conforme já estudado no primeiro capítulo deste artigo, tem diversas fontes, sendo amplificada pela difusão da internet, ganhando corpo com a difusão de ferramentas tecnológicas, como o WhatsApp, modificando completamente a forma e o alcance da difusão de tais informações, gerando dois efeitos: a dificuldade de demonstração de sua ocorrência e identificação dos responsáveis em tempo hábil a garantir efetividade jurisdicional, o que leva ao segundo efeito, qual seja, o diminuto número de casos que chegaram ao TSE especificamente sobre o tema.

Em uma busca no sistema de pesquisa jurisprudencial na página eletrônica do TSE, fazendo-se uso da palavra-chave *fake news*, foram obtidos apenas 5 resultados, sendo a primeira delas uma decisão monocrática no processo Rp 0600546-70, inovando ao aplicar a Resolução nº 23.551/2017, que regulamentou as eleições de 2018, num caso de divulgação de notícias falsas na internet.

A representação apresentada pelo diretório nacional da Rede Sustentabilidade denunciava a divulgação de notícias falsas a respeito de sua pré-candidata Marina Silva, por meio de um perfil anônimo no Facebook nomeado “Partido Anti-PT”, tendo publicado cinco textos com diversas informações consideradas inverídicas e ofensivas à imagem política da pré-candidata à Presidência da República, ao associá-la a atos de corrupção relacionados com a Operação Lava Jato (TSE, 2019). Na decisão, foi deferido o pedido de liminar, determinando-se ao Facebook a remoção das publicações no prazo de 48 horas, além de fornecer, em até 10 dias, os registros de acessos a uma das postagens, dados sobre a origem do cadastro da página responsável pelas publicações, além dos dados pessoais de seu criador e administradores.

Como forma de subsidiar a justiça eleitoral brasileira, tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei 5347/20, que cria a Lei de Enfrentamento à Desinformação nas Eleições. Pela proposta, do deputado Roberto de Lucena (Pode-SP), Facebook, Instagram, Twitter, Google e demais plataformas digitais deverão disponibilizar canais de comunicação direta entre os tribunais eleitorais e os eleitores brasileiros, a fim de combater publicações em massa de *fake news* e outras irregularidades.

Pelo projeto, as plataformas mencionadas terão de oferecer aos usuários brasileiros, logo na abertura das *timelines*, um recurso denominado “megafone”, permitindo aos tribunais o envio de mensagens relevantes sobre os pleitos, sob orientação do TSE, com o intuito de tornar permanente uma iniciativa criada em 2019 pelo próprio TSE, para combater e mitigar os efeitos negativos provocados pela divulgação de informações falsas nas eleições subsequentes.

CONCLUSÃO

O artigo enfrentou a influência das *fake news* no resultado das eleições brasileiras e de que forma a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) pode reverter esse quadro, reconhecendo-se como um fenômeno mundial, comprovadamente nocivo e cuja extensão não se resume à disseminação de notícias inverídicas.

O primeiro item abordou a extensão da definição de *fake news* e sua inevitável relação com a sociedade da era digital, concluindo-se que o estabelecimento da devida proteção legal aos dados virtuais pode sim servir ao propósito de combater a lesividade das *fake news* para os resultados eleitorais.

Já o segundo trabalha a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), suas origens, algumas de suas determinações legais, os conceitos nela envolvidos, bem como alguns de seus méritos

MEIRELLES, Flavia Sanna Leal de; MARCONCINI, Liandra Sufiati; SILVA, Rogerio Borba da. *Fake news, proteção de dados e eleições no Brasil: uma análise jurídica. RJESMPSP, 22, 2022, p. 66-82.*

e deméritos, reconhecendo-se a potencial eficácia da LGPD para combater a propagação das *fake news*, não bastando, isoladamente, como medida de enfrentamento da lesividade das *fake news* nos resultados eleitorais do país, sendo necessária a adoção de medidas por parte do Estado brasileiro, em especial a Justiça Eleitoral brasileira.

O terceiro e último item buscou identificar de que modo a Justiça Eleitoral brasileira tem enfrentado a influência das *fake news* nas eleições para diversos cargos no Brasil, verificando a insuficiência das iniciativas do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), seja pela inovação na propagação das *fake news*, seja na demora dos recursos em chegarem ao TSE, o que gera a perda de objeto e, conseqüentemente, torne despicienda a sua participação.

Respondendo o problema da pesquisa, a proteção de dados determinada pela LGPD tem potencial para se tornar um mecanismo de enfrentamento da disseminação de *fake news* para fins eleitorais, refutando-se, parcialmente a hipótese original, mantendo-se a premissa de que a solução surgirá apenas de uma iniciativa legislativa, mas que pode servir de instrumental, entre outras medidas iguais ou mais importantes, para combater o compartilhamento de notícias falsas.

Verificou-se, portanto, que além das necessidades de compreensão do fenômeno social das *fake news* e proteção dos dados pessoais, carece-se ainda de legislação específica e da consolidação das instituições brasileiras – entre elas o TSE – para o combate à proliferação e, principalmente, à reversão em tempo hábil dos efeitos nocivos e antidemocráticos das *fake news*.

REFERÊNCIAS

ABREU, Cristiano Nabuco de. *Psicologia do cotidiano: como vivemos, pensamos e nos relacionamos hoje*. Porto Alegre: Artmed, 2016.

BARBOSA, Mariana (Org.). *Pós-verdade e fake news: reflexões sobre a guerra de narrativas*. 1. ed. Rio de Janeiro: Cobogó, 2019.

BIONI, Bruno. *Proteção de dados pessoais: as funções e os limites do consentimento*. Rio de Janeiro: Gen, 2019.

BRASIL. *Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. DF: Senado. 2014. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/12965.htm. Acesso em: 19 maio 2021.

BRASIL. *Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018*. Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Brasília, DF: Senado, 2018. Disponível em:

MEIRELLES, Flavia Sanna Leal de; MARCONCINI, Liandra Sufiati; SILVA, Rogerio Borba da. *Fake news, proteção de dados e eleições no Brasil: uma análise jurídica. RJESMPPSP, 22, 2022, p. 66-82.*

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em: 22 maio 2021.

CRUZ, Francisco Brito; MASSARO, Heloísa. Dados Pessoais em Campanhas Políticas: a construção de uma ponte entre proteção de dados pessoais e regulação eleitoral. In: BIONI, Bruno. et al. (Coord.). *Tratado de Proteção de Dados Pessoais*. 1. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2020, p. 553-582.

D'ANCONA, Matthew. *Pós-verdade: a nova guerra contra os fatos em tempos de fake news* (tradução Carlos Szlak). 1. ed. Barueri: Faro Editorial, 2018.

EMPOLI, Giuliano da. *Os engenheiros do caos* (tradução Arnaldo Bloch). 1. ed., 3. reimp. São Paulo: Vestígio, 2020.

ERCÍLIA, Maria; GRAEFF, Antonio. *A Internet*. 2. ed. São Paulo: Publifolha, 2008.

KUROSE, James F.; ROSS, Keith W. *Redes de computadores e a Internet: uma abordagem top-down*. Revisão técnica de Wagner Zucchi. 5. ed. São Paulo: Addison Wesley, 2010.

LIMA, Cíntia Rosa Pereira de (Coord.). *Comentários à Lei Geral de Proteção de Dados: Lei n. 13.709/2018*. São Paulo: Almedina, 2020.

TAVARES, Frederico M.; BERGER, Christa. Na notícia e para além dela: o conceito de informação pelo jornalismo impresso. *Informação & Sociedade: Estudos*, v. 20, n. 1, 2010. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/ies/article/view/3768>. Acesso em: maio de 2021.

THE INFORMATION COMMISSIONER'S OFFICE. *Guidance for the use of personal data in political campaigning*. 2019. Disponível em: <https://ico.org.uk/for-organisations/guidance-for-the-use-of-personal-data-in-political-campaigning/>. Acesso em: 1 maio 2021.

Artigo recebido em: 05/06/2023

Aceito para publicação em: 30/06/2023