



Entrevista



Entrevista com *Diogo Rais*

Desinformação, regulação & pandemia

por *Alana Maria Passos Barreto**

Diogo Rais Rodrigues Moreira é advogado na área digital desde 2010 e cofundador do Instituto Liberdade Digital. Doutor e Mestre em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP) com bolsa de pesquisa pelo projeto CNJ Acadêmico do Conselho Nacional de Justiça.

Atualmente, é professor e pesquisador de Direito Eleitoral, Inovação e Direito Digital do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie, membro da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político (ABRADEP) e coordenador do grupo de pesquisa “Laboratório de Direito Digital e Democracia”, cadastrado no diretório do CNPq.

Coordenador de pesquisas jurídicas aplicadas, com fomento externo privado, no tema de inteligência artificial e democracia, redes sociais e eleições, fake news. Coordenador dos livros *Direito Público Digital, Fake news: a conexão entre a desinformação e o Direito* e *Direito Eleitoral Digital*, publicados pela Editora Revista dos Tribunais.

Colunista exclusivo na área eleitoral para o jornal *Valor Econômico* durante as eleições de 2016 e de 2020. Coordenador do I Fórum de Internet e Eleições realizados pelo Tribunal Superior Eleitoral em 2017. Coordenador científico do I Encontro sobre Propaganda Eleitoral e Mídias Sociais promovido pelo Colégio de Presidentes dos Tribunais Regionais Eleitorais (COPTREL) em 2018.

Coordenador e Professor no curso Direito Eleitoral Digital, promovido pela Escola Judiciária Eleitoral do TSE e nacionalizado para todos os TRES em 2020. Nomeado para integrar o Grupo Revisor do Projeto de Sistematização das Normas Eleitorais em sua segunda fase (GT SNE fase 2) do Tribunal Superior Eleitoral em 2021. Especialista convidado pela Relatoria Especial de Liberdade de Expressão da OEA para colaborar com o *Guia de Combate a Desinformação*.

Esta entrevista foi realizada em 14 de abril de 2023, em Aracaju.



* Mestranda em Direito pela Universidade Federal de Sergipe (UFS), com bolsa CAPES. Pós-graduada em Direito Digital pela Faculdade Legale. Assistente editorial da DIKÊ. Advogada. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos Fundamentais, Novos Direitos e Evolução Social, cadastrado no diretório do CNPq. E-mail: alanapassosbarreto@gmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9736169289437141>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1395-8475>.

Alana Barreto Professor, em artigo de sua autoria, em livro de sua organização, você coloca que não é possível traduzir *fake news* em sua literalidade como notícias falsas, porque isso, por si só, não resolve o problema no campo jurídico, considerando que a mentira não é um objeto central do Direito. Existe um problema terminológico? Falta nomear o problema dado o tamanho da sua relevância?

Diogo Rais Eu realmente acredito que a gente talvez tenha focado muito no dilema entre verdade e mentira, como se esse fosse o problema. Com toda honestidade, esse pode ser o problema, mas talvez no campo da ética e da moral. No Direito em si, me parece que não é o grande problema. Eu realmente acredito que o Direito está mais preocupado com os bens da vida e com a proteção desses bens do que se aquilo é verdade ou mentira, é como se pensássemos que o Direito brasileiro, ele traz o dever jurídico de sempre dizermos a verdade? Eu acredito que não, que toda vez que pune a mentira, o Direito faz isso para proteger um bem, então talvez para o Direito mais importante que o dilema entre verdade e mentira, seja se aquele conteúdo tem potencial lesivo. Porque talvez o que desperta o Direito, o que deflagra o Direito para transformar a desinformação online em um problema jurídico, seja justamente o potencial de dano, ou seja, essa ameaça ou ocorrência de dano. Então, eu acredito que nesse espaço, talvez, a ideia de fraude, ela fique um pouco mais dentro do espaço do Direito. Se o Direito regulasse propriamente o dilema entre verdade e mentira, mesmo sem qualquer ameaça de dano, o Direito seria chamado de moral ou de ética. E a ideia é que a gente deve dar ao Direito o que é do Direito. Talvez o Direito não possa resolver todos os problemas do mundo, mas aqueles problemas pelo qual ele foi criado e pensado, ele tem o dever de resolver. E talvez o dano nesse espaço seja muito mais importante do que o dilema entre verdade ou mentira.

Alana Barreto O projeto de lei 2.630/20, de autoria do Senador Alessandro Vieira (PSDB/SE) que ficou popularmente conhecido como “PL das *fake news*” não constava os termos “*fake news*” ou “desinformação”, apenas em um determinado artigo utilizou “falsamente atribuído”. Já o seu substitutivo, de relatoria do Deputado Orlando Silva (PCdoB/SP) faz menção a “desinformação” em três oportunidades, mas de maneira singela, sem propor uma definição legal do termo. Esse vácuo conceitual enfraquece a proposta?

Diogo Rais Vivemos num Estado Democrático de Direito, então basicamente tudo aquilo que é permitido, não precisa ser definido, basta a ausência da sua proibição. Então, para permitir algo, eu não preciso definir o que eu permito, eu preciso simplesmente não definir a sua proibição. Já para eu proibir algo é necessário que eu defina a sua proibição. Então, a ausência de definição da desinformação em si ou de como ela vai atuar, ela cria um problema jurídico porque num Estado Democrático de Direito não é possível proibir, sem especificar o que se proíbe. Em regra, o que não é proibido, é permitido. Eu acredito que é necessário enfrentar um pouco isso e é possível definirmos a conduta muito mais pelo seu comportamento do que pelo objeto em si. Eu creio que seja muito difícil definir em abstrato o que é desinformação, principalmente se a gente quiser definir num sentido abstrato e aplicado a qualquer área. E ultimamente eu tenho defendido que talvez o Direito tenha um papel importante para combater o conteúdo enganoso, com potencial lesivo e disseminado em massa, talvez esse comportamento seja suficiente, sem dizer exatamente o que é o conteúdo enganoso. Cabe aos tribunais, assim como o dolo, como também depende de cada julgamento. Então, eu acredito que a dificuldade de conceituar desin-

formação não deveria ser levada tão a sério do ponto de vista jurídico, porque embora outras áreas têm falado dessa dificuldade e tem dito, inclusive, que é impossível definir, se for impossível definir, talvez estejamos falando implicitamente que é impossível que o Direito se envolva, se a definição do Direito não vai existir nesta matéria. Então, tentando ser prático e buscando um comportamento de disseminação de *fake news*, talvez possa ajudar a entender esse processo. É muito difícil ter esse conceito parametrizado como um cálculo matemático, mas talvez poderíamos olhar para o comportamento de disseminação de conteúdo enganoso com o potencial lesivo em massa, porque quem dissemina isso [em massa] não está fazendo “sem querer” ou como vítima, existe uma estrutura negocial, existe uma indústria para isso. E se tem um potencial lesivo, o Direito deve se envolver. E se o conteúdo é enganoso, de uma certa maneira, o Direito precisa proteger também esse espaço. Afinal temos o estelionato, por exemplo, vedando a obtenção de vantagem mediante o erro. Então por que não poderíamos olhar para a desinformação desse modo? Ao invés de querer criar uma conceituação de desinformação universal. Eu tenho total convicção que essa conceituação pode não servir para as outras áreas, como o Jornalismo, a Filosofia, a Literatura, entre outras; mas talvez para o Direito poderia ser um bom caminho. Já que para o Direito não poderia se envolver em um processo sem ter no mínimo uma definição, ainda que do comportamento e não do objeto em si.

Alana Barreto Apesar da tramitação do PL 2.630/20 está parada, a proposta do art. 38 do substitutivo gerou um certo debate pela possibilidade da criação de acordos entre as plataformas digitais e os conglomerados de mídia que acabam sendo estimulados por vieses políticos ou sanções das agências governamentais. Qual sua perspectiva sobre esse dispositivo?

Diogo Rais Criou-se um substitutivo mais recentemente e manteve essa disposição, inclusive por sugestão do governo. Ainda não foi protocolado, mas já circulou na imprensa e o Deputado Orlando Silva pediu urgência para sua votação, só que esse é um ponto que de alguma maneira permanece. É um dispositivo inspirado na lei australiana e, recentemente aprovada, lei canadense, que acredita que de alguma forma as plataformas deveriam indenizar a imprensa. É um dispositivo muito polêmico e talvez o mais difícil seja definir como fazer isso. Na Austrália, muita gente achava que esse pagamento para a imprensa iria acabar privilegiando os grandes meios de comunicação, eliminando os pequenos, o que prejudica o próprio jornalismo, como se fosse “um tiro no pé”. Porém, o professor australiano Rod Sims, da área econômica, divulgou um relatório de pesquisa essa semana que [na experiência australiana] *per capita*, ou seja, por jornalista, os veículos pequenos ganharam muito mais dinheiro do que os grandes, isso contraria a hipótese inicial. Claro que precisa ser visto, analisado, a médio e longo prazo, mas é um estudo muito importante. No Canadá há também essa previsão legal, de modo mais recente. O que eu tenho dificuldade de entender é a maneira como seria feito esse pagamento, porque se fizer o pagamento por veículo — diretamente a plataforma ao veículo — eu não sei o quanto tudo isso funcionaria. A questão no Brasil eu acho que é muito grave, é um problema que inclusive a Karyna Sposato mencionou hoje, que é a falta da definição do que é jornalismo. Antes também foi mencionado, no primeiro painel, pela Priscilla Bittencourt, sobre a dificuldade de se dizer exatamente o que é jornalismo. Quando o Supremo traz a não necessidade do diploma para a carreira jornalística, ele acaba criando, de certa maneira, o pro-

blema, porque não sabemos de fato quem é ou o que é a pessoa do jornalista. E talvez possa criar organismos que são uma espécie de institucionalização dos “caça-cliques”, e então incentivar o sensacionalismo. Mas, de fato, é necessário pensar e se criar uma proposta que possa valorizar a imprensa nesse processo. E eu tenho achado que uma espécie de taxação pudesse ser mais interessante; não no sentido de tributo, porque é uma palavra ruim, mas talvez reservar uma parte dos valores recebidos pelas plataformas e no mercado publicitário, ser reservado para a imprensa — talvez possa ser uma alternativa. A grande dificuldade é que quem operaria esse fundo seria o governo, e será que não usaria isso para manipular a imprensa? Afinal, quem paga o dinheiro, normalmente, tem privilégio. Então pensar em uma reguladora ou alguma coisa de modo mais independente, mas os desafios são enormes. Em todo caso, ainda existe uma outra possibilidade: se as plataformas tiverem que pagar por todo conteúdo jornalístico que trafega em suas redes, e se elas resolverem simplesmente “proibir” esse conteúdo, não pagando? É um problema muito maior para a desinformação, porque a *fake news* vai circular, e a news não. Porque para a *fake news* circular, a plataforma não precisa pagar um centavo, mas para a *news* circular, ela precisa pagar aos jornalistas. Será que isso não vai estimular a remover esse conteúdo? Então são dúvidas que precisamos pensar bem, sob pena de se fazer uma regulação tão forte que possa afetar o mercado e termos um problema grave a respeito disso, impactando negativamente para o jornalismo e para o combate à desinformação.

Alana Barreto Apesar de o projeto criar tentativas de moderação de conteúdo, ele também amplia a imunidade parlamentar às redes digitais. No caso, eles podem recorrer ao Judiciário em caso de “intervenção ativa ilícita ou abusiva” por parte das plataformas, e o juiz deve ordenar a restauração célere da conta ou do conteúdo. Isso parece ser uma tentativa de evitar o ocorrido nos EUA com o banimento de Donald Trump das redes sociais. Mas entendendo que políticos podem promover desinformação, esse tipo de dispositivo legal não seria um excesso de liberdade?

Diogo Rais Sempre tivemos a imunidade material e ela tem os seus propósitos, os seus desafios. A minha grande preocupação é que nas redações inicialmente propostas constava que todos os parlamentares, todos os integrantes de mandatos políticos teriam essa imunidade; ou seja, eu acredito que estende não apenas a imunidade, mas também as pessoas que recebem essa imunidade, colocando prefeitos, vice-prefeitos, vereadores e todo mundo. Imagina, temos 5.570 municípios, são mais de 60 mil cargos, essas pessoas assumem e saem do cargo instantaneamente, muitas vezes muito rapidamente, como vai controlar isso? Então eu fiz uma crítica, acreditando que esse dispositivo poderia criar um “supercidadão digital”, alguém que fosse imune às políticas das plataformas. Acontece que, mais recentemente, no substitutivo com apoio do governo, eles diminuíram as pessoas que poderiam ter essa imunidade. Se isso se mantiver assim, excluindo a esfera municipal, talvez isso não seja um volume tão grande de pessoas — mas ainda assim pode trazer alguns perigos. Sobretudo nas eleições de 2022, percebeu-se que os principais ataques à integridade eleitoral eram provenientes de políticos e serão, justamente, os que serão imunizados. Acontece que a imunidade já estava lá, então de uma certa maneira, ele já tem. Só que, é necessário perceber também que os controles que o Judiciário tem dado a essas imunidades têm sido cada vez mais restritos. E, provavelmente, mesmo um dispositivo como esse teria um poder de imunidade reduzida nos tribunais e, talvez, isso poderia trazer um pouco mais de equilíbrio. Mas toda vez

que falamos em imunidade vem também uma ideia de privilégio. Há uma razão para ter esse privilégio, que é a razão pública do próprio mandato, mas todo abuso deve ser proibido. E talvez esse dispositivo precise de um melhor equilíbrio para coibir os abusos, talvez seja muito amplo, e da forma que está lá protocolado, talvez reduzindo a esfera municipal, já ajude muito, mas tem ainda mais passos para poder equilibrar um privilégio desmedido.

Alana Barreto A pandemia da COVID-19 agravou ainda mais a crise comunicativa de circulação de informações, e em razão disso a Organização Mundial da Saúde (OMS) nomeou o fenômeno de “infodemia”. E para piorar o cenário, países como Brasil e EUA tiveram seus chefes do Executivo Federal propagando desinformação, seja por incentivo a rejeitar o isolamento social, o uso de máscaras, ou incentivando o uso de medicamentos sem comprovação científica. De que maneira você enxerga que o discurso desinformativo desses chefes de estado incentivaram ou aumentaram o negacionismo científico?

Diogo Rais Eu acredito que existe uma questão sobre a audiência de quem fala. Dependendo do seu número de seguidores e da sua audiência, o que aquela pessoa fala tem um impacto muito maior do que outra pessoa falando. Então, vindo de pontos centrais do comando do país, realmente, eu acredito que o impacto tenha sido muito grande e diferente de qualquer pessoa falando. Por outro lado, as pessoas, mesmo com mandatos, detêm sua liberdade de expressão e suas questões, mas todos nós somos responsáveis pelo que falamos, pelo que fazemos e pelo que postamos. Eu acredito que essas abordagens talvez tenham, sim, ampliado o negacionismo científico, contra a ciência como um todo, e fomentado situações contraditórias ao que era trazido pela ciência. E, de uma certa maneira, quanto mais audiência essas pessoas têm, mais impacto isso produz. Agora, precisamos olhar para esse fenômeno com muito cuidado para que simplesmente não se crie pautas sobre as quais não se possa falar. Eu acredito que há limites que precisam ser mais bem definidos, que a liberdade de expressão não é absoluta nem irrestrita — pelo contrário, no Brasil isso foi muito bem regulada e limitada —, porém ela ainda existe. Então é necessário que a gente possa entrar nesse espaço com muito cuidado, em especial diante da ciência. Só a título de exemplo, as plataformas digitais resolveram moderar o conteúdo da COVID-19 com base nos protocolos da Organização Mundial da Saúde (OMS), e dentre as recomendações, falava que a vacina tinha uma alta eficácia. E um grupo de pesquisadores estrangeiros, de diversos países, resolveram se reunir para fazer uma pesquisa — cientistas mesmo, de faculdades muito importantes — e fizeram a pesquisa sobre o plano de aferição da eficácia da vacina nas suas primeiras versões. E eles publicaram, salvo engano na *Science*, numa das revistas mais importantes do planeta. O artigo no qual mostrava que talvez o modelo escolhido por aquela determinada vacina não tivesse sido o ideal. Os cientistas conseguiram publicar o artigo em uma das revistas mais difíceis e criteriosas na área deles, mas não conseguiram publicar no Facebook, porque na hora que um dos cientistas publicou no perfil dele comemorando que o artigo científico deles, depois de uma pesquisa científica intensa chegou àquele resultado, o Facebook removeu porque contrariava a ordem da OMS. Perceba como talvez as questões sejam mais complexas do que parecem. É muito fácil a gente falar que não quer ouvir [um discurso] contra a ciência, mas a própria ciência tem muitas vertentes. Então só proibir de falar sobre a ciência talvez seja um tiro no pé, que acabe com a própria ciência. Mas eu acredito que a gente precisa de mais responsabilidade sobre os espaços e talvez

sobre a possibilidade das autoridades, porque quando fala uma autoridade, não fala somente a pessoa física, fala a instituição também. Porém, transformar isso numa espécie de vedação sobre os assuntos, talvez seja também um problema. Mas eu acredito que isso possa sim ter impactado no processo e no movimento que ficou inclusive conhecido como “antivacina”.

Agradecimentos

Agradeço à pessoa de Hermano de Oliveira Santos, um dos organizadores do evento, e quem possibilitou o contato para realização da entrevista com o Prof. Dr. Diogo Rais.