

**AO EXMO. SR. PRESIDENTE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
SEÇÃO MATO GROSSO.**

Parecer: Projeto de Lei 2630/2020

Assunto: Institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e
Transparência na Internet.

**SÚMULA: LIBERDADE DE EXPRESSÃO. PL
FAKENEWS. ATOS ILÍCITOS E ANTIJURIDICOS.
REPRIMENDA. PRIVATIZAÇÃO ESTADO
CONSTITUCIONAL DE DIREITOS.
INCONSTITUCIONALIDADE.**

I - RELATÓRIO

Trata-se de parecer a ser submetido ao Conselho Seccional Pleno visando análise da constitucionalidade do PL 2630/2020, com a redação aprovada pelo Senado Federal, atualmente em tramite perante a Câmara dos Deputados Federais.

Em votação, em caráter de urgência, pelo Senado Federal brasileiro do PL 2630, de 2020, de autoria do senador Alessandro Vieira (CIDADANIA/SE), que institui a "*Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet*", igualmente denominada "*Lei das Fake News*", cria uma série de regras para o uso de "*provedores de redes sociais e de serviços de mensageria privada*".

Dentre os principais pontos do PL em evidência, podemos destacar:

- Obriga que as plataformas excluam contas falsas de suas redes sociais e identifiquem para os usuários as contas que são robôs (que fazem disparos automáticos e em massa de mensagens)

- Determina que as plataformas criem mecanismos para detectar irregularidades, notifiquem usuários sobre conteúdos impróprios e excluam os que podem indicar a prática de crimes
- Torna as contas oficiais de políticos nas redes sociais como de interesse público, com a proibição do bloqueio de usuários
- Obriga que aplicativos, como WhatsApp, guardem informações sobre mensagens compartilhadas que tenham atingido mais de 1.000 usuários para identificar o responsável em caso de irregularidade
- Conteúdos de publicidade ou impulsionados deverão ter a identificação da conta do anunciante ou do responsável pelo impulsionamento

A votação do PL, em questão, no Senado Federal em data de 30.6.2020 teve grande repercussão, pois, atinge, indistintamente, a maioria da população que faz uso de mensagens por celulares, utilizando aplicativos e redes sociais.

Assim, em reunião extraordinária do Conselho Seccional/MT, de 02.7.2020, o tema foi levado ao debate, e foram designados os signatários para a prudente análise dos aspectos gerais quanto à sua constitucionalidade, com formulação de parecer e proposição ao Conselho Seccional Pleno desta Seccional.

É relatório.

II - PARECER

O Legislador procurando coibir a desinformação ocasiona uma indevida intervenção na liberdade de expressão, assim questiona-se: é ou não é censura nas redes sociais e serviços de mensageria privada?

A citada intervenção, fere o estado democrático de direito e a liberdade de expressão, trazendo a análise a preservação, apenas, ao direito a intimidade e individualidade de cada um, e não como uma proteção ao estado constitucional.

Os precedentes do PL, induz, a pretensão de se utilizar do Estado para proteger, individualmente, poucos, sob a alegação de qualquer ato de “xingamento” é antidemocrático, porém, toda e qualquer manifestação que vier, a ser assim entendida, levará a denúncia ou representação, ofendendo assim a liberdade democrática de expressão.

O *caput* do art. 220 da Constituição Federal, dispõe: liberdade de “*manifestação do pensamento*”, liberdade de “*criação*”, liberdade de “*expressão*”; liberdade de “*informação*”. Liberdades, ressalte-se, constitutivas de verdadeiros bens de personalidade, porquanto correspondentes aos seguintes direitos que o art. 5º da nossa Constituição intitula de “Fundamentais”: a) “livre manifestação do pensamento” (inciso IV); b) “livre (...) expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação” (inciso IX); c) “acesso à informação” (inciso XIV). Liberdades, enfim, que bem podem ser classificadas como sobredireitos, sendo que a última delas (acesso à informação).

O afastamento excepcional de garantias individuais não podem ser utilizados como um verdadeiro escudo protetivo da prática de expressões consideradas, a discricionariedade, como ilícitas, tampouco, como argumento para afastamento ou diminuição da responsabilidade civil ou penal, sob pena de desrespeito a um verdadeiro Estado de Direito, (HC nº 70.814-5/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, DJ, 24-6-1994).

Nesse sentido, colhe-se *vênia* para citar os ensinamentos, por DUGUIT:

“a norma de direito, por um lado, impõe a todos o respeito aos direitos de cada um, e em contrapartida, determina uma limitação sobre os direitos individuais, para assegurar a proteção aos direitos gerais” (Fundamentos do direito. São Paulo: Ícone Editora, 1996, p. 11 ss).

De antemão, convém rememorar que ao tratar de liberdade de expressão em redes sociais nos remete ao regramento da lei 12.965/2014, conhecida como Marco Civil da Internet, a qual foi um importante ponto divisório no regime de responsabilidade civil por conteúdos inseridos por terceiros.

O STJ consolidou o entendimento que ***“anteriormente à publicação do Marco Civil da Internet, basta a ciência inequívoca do conteúdo ofensivo, sem sua retirada em prazo razoável, para que o provedor se***

tornasse responsável", porém, em após, "a regra a ser utilizada para a resolução de controvérsias deve levar em consideração o momento de ocorrência do ato lesivo" já que "após a entrada em vigor da lei 12.965/2014, o termo inicial da responsabilidade solidária do provedor de aplicação, por força do art. 19 do Marco Civil da Internet, é o momento da notificação judicial que ordena a retirada de determinado conteúdo da internet" (REsp 1694405/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018)

Podemos sintetizar, sem muito debruçar jurídico, que o legislador priorizou a liberdade de expressão ao instituir o marco civil da internet, tendo havido uma verdadeira guinada no entendimento judicial, de forma que um conteúdo *ofensivo* somente pode, assim ser considerado, após o *devido processo legal*, ou seja, por ordem judicial.

O Marco Civil da Internet, ao priorizar a liberdade de expressão, o fez com fundamento constitucional, de forma que não trata puramente "*imunizar o provedor*", como alguns críticos chegam a concluir, mas prioriza a liberdade de expressão como princípio básico em uma democracia.

A questão, diz especial respeito ao campo da responsabilidade civil, portanto, temos em mente que para a configuração da responsabilidade civil, necessário que haja uma conduta ilícita ou antijurídica e, após, o dano e sua extensão, sendo estes os dois pilares fundamentais ao caso, sob pena de ofensa ao estado constitucional.

O ser humano é dotado do livre arbítrio, podendo dizer ser bíblico, de forma que uma conduta ilícita ou antijurídica não deve nivelar um regramento proibitivo a todos os demais da coletividade, pois que assim não o quis o constituinte da carta democrática.

A conduta de quem insiste em agir de forma antijurídica ou ilícita deve ser penalizada na forma e limites da legislação, assegurando o devido processo legal, com o uso dos recursos e todas as garantias processuais previstas na Constituição Federal e legislação processual esparsa.

A par do devido processo legal, o abuso do direito deve ser coibido e, no caso de *fakenews*, não raras as vezes deparamos com notícias falsas, e corriqueiramente, com divulgações em massa realizada por robôs, agravando por serem anônimos que em sua maioria utilizam perfis falsos em redes sociais e até

em serviços de mensagens privadas por celulares, especialmente dada a facilidade em qualquer cidadão assim proceder, digamos, de forma ilícita ou antijurídica.

Essa forma de agir, diga-se, ilícita e antijurídica, atingiu na sociedade, especialmente em quem já foi atingido em sua honra por informações inverídicas ou vítima de difamação e crimes afins, o sentimento de repulsa a tais condutas.

A gravidade da conduta, de quem assim procede, é proporcional aos danos causados às vítimas.

Todavia, retomando ao objeto do parecer em questão, indagamos se esses ilícitos ou atos antijurídicos devem positivar reprimenda a todos os cidadãos?

A constituição federal privilegiou a liberdade de expressão, o devido processo legal, entres princípios básicos do estado democrático de direito.

No caso centramos na liberdade de expressão previsto no artigo 5º, IX, vejamos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

Nos parece muito claro o texto constitucional, de forma que a ***expressão intelectual, artística, científica e de comunicação é livre de censura ou licença.***

Adentrando ao PL 2630/2020 (Senado Federal), podemos destacar vários pontos que afrontam os preceitos constitucionais.

Obrigação de identificar as contas de usuários.

O PL ao determinar à obrigação das plataformas de identificar todas as contas de usuários que forem denunciadas por ter desrespeito à lei, abre

possibilidade de usuários sofrerem perseguições por meras denúncias feitas por outros que são contrários à diversidade de opiniões na plataforma, algo muito comum nas redes sociais.

Alia-se que estaria ainda no mundo empírico ou subjetivo da plataforma que administra a conta, de forma que fugindo do contraditório, do devido processo legal, estaria limitando ou censurando o direito de livre manifestação.

Ofensa à privacidade.

O artigo 10º do PL trata da rastreabilidade em serviços de mensageria privada, como o WhatsApp e Telegram a exemplo, de modo que mostra uma verdadeira ofensa à intimidade e privacidade, pois toda a cadeia de interação de uma pessoa está disponível, seja decorrente de “*mensagens em massa*” ou “*da vida privada ou intimidade*”.

Para que o serviço de “*mensageria privada*” identifique, no seu *juízo de valor moral* o que é *fakenews* ou não, fará uma verdadeira devassa na vida privada do cidadão e de toda a cadeia de pessoas com que se comunicou via *serviços de mensageria privada*.

Implica em concluir que qualquer usuário vai ser incluído nessa cadeia, invertendo a ordem constitucional do princípio da inocência, já que todos que estiverem nessa cadeia terão que provar a inocência, mesmo não tendo realizado qualquer tipo de ação ilícita ou antijurídica, como delineado no início deste parecer, além de que o serviço de “*mensageria privada*” tem a obrigação de armazenar todo o conteúdo, diga-se, todas as comunicações por longo período de tempo.

Da forma como a legislação está sendo proposta, o simples “encaminhar” um conteúdo caracterizado como *fakenews* configuraria ato ilícito, o que não se mostra constitucional, pois a conduta ilícita exige animus.

O artigo 187, CC, dispõe: “**Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes**”

O art. 187 prevê a conduta ilícita oriunda de um ato lícito.

Compartilhar ou espalhar notícias é lícito, o que pode ser ilícito é a intenção, o dolo, o *animus* do agente que realiza o ato.

O exemplo é sempre pedagógico.

Suponhamos que um grande jornal de circulação nacional publique uma notícia falsa. Um cidadão se espanta com essa notícia, compra diversos exemplares e distribui em sua comunidade. Questionamos, quem cometeu conduta ilícita? O cidadão ou quem produziu a notícia?

Obviamente temos que, após o devido processo legal, apurar a conduta de ambos para concluir pela ilicitude.

Nessa esteira, tratar de forma diversa os serviços de *mensageria* não atende ao texto constitucional e a legislação infra constitucional.

Assim, delegar às empresas privadas verificar a conduta ilícita do cidadão, é privatizar a tutela, que no Brasil, é estatal e deve obedecer, *prima facie*, os princípios constitucionais da ampla defesa, contraditório e devido processo legal, além de garantir a liberdade de expressão.

Por outro lado, ainda instituiu o denominado “*poder de polícia*” aos serviços de *mensageria privada e redes sociais* quando lhe permite o poder de *detectar fraudes e fakenews*, em seu juízo de valor subjetivo.

Suspensão de contas.

Vivemos em um País, em que a maioria é de classe baixa, de forma que a lei em questão ainda traz em seu artigo 8º a possibilidade de suspensão e contas de redes sociais e *serviços de mensageria privada* a quem tiver rescindido seus contratos com empresas de telefonia, o que acaba por ofender diretamente à liberdade de expressão.

Dito isso, pois, que o pobre no Brasil não vai poder ter rede social quando tiver o contrato rescindido com a empresa de telefonia por algum motivo, tolhendo, de forma amplamente discriminatória, os menos favorecidos.

Em mundo cada vez mais afeito às políticas afirmativas de grupo vulneráveis, não nos parece coerente tomar uma medida que fatalmente irá prejudicar sobre maneira as pessoas mais vulneráveis financeiramente.

A comunicação e livre manifestação é considerado direito essencial de todo cidadão, o que a lei está a restringir de forma sumária, vindo a ceifar

diretamente o acesso à informação, interação e até mesmo de trabalho, configurando sem sombra de dúvida uma medida de exclusão.

Instrumento *legal* de censura.

Em linhas gerais haverá a limitação do direito de se expressar, já que a conta em redes sociais, a exemplo do *Facebook* e *Twitter* poderá ser denunciada por qualquer usuário, o qual terá que se identificar e mesmo assim, entendendo a plataforma pela existência de ofensas ou *fakenews* poderá haver sua exclusão, além da total rastreabilidade da conversa, estabelecendo assim a denominada *autocensura*.

O Brasil optou pela tutela estatal, da forma como está previsto no Projeto de Lei em comento, a análise de conteúdo será “privatizada”, relegando às empresas o dever de fiscalizar seus usuários, ou seja, as empresas decidirão o que é ou não *fakenews*.

Se nem os agentes políticos eleitos democraticamente têm esse poder, com menos fundamento constitucional terceirizar isso para empresas privadas.

Como já dito em linhas pretéritas, essa atribuição é exclusiva do judiciário, após o devido processo legal.

Não é diferente à conclusão de censura com a criação do “*conselho de transparência e responsabilidade civil na internet*” instituído nesse PL.

Alteração do Marco Civil da Internet.

Em sendo aprovado o PL 2.630/20, será alterado radicalmente o marco civil da internet, vindo a inverter a ordem dos fatos.

Pecou o PL em não coibir às redes organizadas de propagação de desinformação para que fosse incluído a exemplo na lei de organizações criminosas esse tipo de atividade e criar um tipo penal para quem financia e dissemina de forma oculta e estruturada campanhas, subvertendo o uso regular das plataformas.

***Fakenews* um conceito vago.**

O conceito do que é ou não *fakenews* ou *desinformação* é por demais vago e compartilha interpretação subjetiva e muitas vezes levada pela ideologia

política e até religiosa, motivo que não seria razoável a sua remoção de forma automática seja por plataformas ou pelo denominado “*conselho de transparência e responsabilidade civil na internet*”.

Com efeito, a instituição de regramento para a identificação dos usuários dos *provedores de redes sociais e de serviços de mensageria privada* pode e deve ser regrada por simples normativos impostos pelas agências reguladoras, obedecido as regras constitucionais e toda a legislação esparsa vigente.

Restringir a livre expressão do cidadão está a violar direito básico de toda a democracia, aliado ao antigo “controle estatal” dos meios de divulgação privilegiando grandes meios de comunicação, o que atualmente está em evidente decadência mundial.

A ABRINT – Associação Brasileira de Provedores de Internet e Telecomunicações, publicou no link <http://www.i-mpr.com/s/0601/ba.pdf> que o PL causará prejuízos aos provedores devido à insegurança jurídica e notória censura e ferir a liberdade de expressão dos brasileiros. “*Se a sua aprovação se concretizar, o Brasil caminhará na contramão do seu histórico fértil e internacionalmente reconhecido da aprovação do Marco Civil da Internet*”, afirma a nota.

Analisando o material objeto de estudo, chegamos a mesma conclusão em que a obrigação das empresas monitorarem contas inautênticas e disseminadores artificiais, com poder de sancionamento caso não o façam estimula os provedores a controlar tais conteúdos e a atuar por precaução, o que fomenta a censura e vai na contramão do tratamento adequado da desinformação.

Por derradeiro, temos a questão cultural em que a desinformação deveria ser tratada a partir de educação e conscientização aliando ao desenvolvimento tecnológico mundial.

De todas as formas que se bem analise, o PL em questão, peca pela total inconstitucionalidade e total ausência de instrumentos de direito de defesa e a garantia de devido processo dada previamente à remoção dos conteúdos, aliado a vedação ou limitação da liberdade de expressão.

Passada toda a análise item a item do PL 2630/2020 aprovado pelo Senado Federal, concluímos pela sua total inconstitucionalidade ante à violação do artigo 5º, IX da CF/88, de forma que nos resta encaminhar o presente ao Conselho Federal da OAB para que adote as providências jurídicas, primeiramente junto ao

Congresso Nacional para que o PL 2630/2020 não seja aprovado e após, em sendo sancionado, que seja adotada as medidas judiciais para a decretação da sua total inconstitucionalidade.

É o parecer ofertado pelos Conselheiros Estaduais que abaixo subscrevem, que submetemos à apreciação e deliberação.

Nestes termos, pedem deferimento

Cuiabá/MT, 07 de julho de 2020.

Abel Sguarezi
Conselheiro Estadual/MT

Gabriela de Souza Correia
Conselheira Estadual/MT

Dinara de Arruda Oliveira
Conselheira Estadual/MT

Rhandell Bedim Louzada
Conselheiro Estadual/MT

Gustavo Tostes Cardoso
Conselheiro Estadual/MT

Christian Jacks Lino Gasparotto
Conselheiro Estadual/MT

Arnaldo Rauen Delpizo
Conselheiro Estadual/MT

Ulisses Rabaneda dos Santos
Conselheiro Federal/MT

José Carlos de O. Guimarães Júnior
Conselheiro Federal/MT