II CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

DIREITO PENAL E CIBERCRIMES

D597
Direito Penal e Cibercrimes [Recurso eletrônico on-line] organização Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial: Skema Business School – Belo Horizonte;

Coordenadores: Fernando Henrique da Silva Horita; Fausto Santos de Morais; Camila Martins de Oliveira. – Belo Horizonte:Skema Business School, 2021.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-263-7
Modo de acesso: www.conpedi.org.br
Tema: Um olhar do Direito sobre a Tecnologia

1. Direito. 2. Inteligência Artificial. 3. Tecnologia. II. Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial (1:2021 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

II CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

DIREITO PENAL E CIBERCRIMES

Apresentação

Renovando o compromisso assumido com os pesquisadores de Direito e tecnologia do Brasil, é com grande satisfação que a SKEMA Business School e o CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito apresentam à comunidade científica os 12 livros produzidos a partir dos Grupos de Trabalho do II Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial (II CIDIA). As discussões ocorreram em ambiente virtual ao longo dos dias 27 e 28 de maio de 2021, dentro da programação que contou com grandes nomes nacionais e internacionais da área em cinco painéis temáticos e o SKEMA Dialogue, além de 354 inscritos no total. Continuamos a promover aquele que é, pelo segundo ano, o maior evento científico de Direito e Tecnologia do Brasil.

Trata-se de coletânea composta pelos 255 trabalhos aprovados e que atingiram nota mínima de aprovação, sendo que também foram submetidos ao processo denominado double blind peer review (dupla avaliação cega por pares) dentro da plataforma PublicaDireito, que é mantida pelo CONPEDI. Os oito Grupos de Trabalho originais, diante da grande demanda, se transformaram em doze e contaram com a participação de pesquisadores de vinte e um Estados da federação brasileira e do Distrito Federal. São cerca de 1.700 páginas de produção científica relacionadas ao que há de mais novo e relevante em termos de discussão acadêmica sobre a relação da inteligência artificial e da tecnologia com os temas acesso à justiça, Direitos Humanos, proteção de dados, relações de trabalho, Administração Pública, meio ambiente, formas de solução de conflitos, Direito Penal e responsabilidade civil.

Os referidos Grupos de Trabalho contaram, ainda, com a contribuição de 36 proeminentes professoras e professores ligados a renomadas instituições de ensino superior do país, os quais indicaram os caminhos para o aperfeiçoamento dos trabalhos dos autores. Cada livro desta coletânea foi organizado, preparado e assinado pelos professores que coordenaram cada grupo. Sem dúvida, houve uma troca intensa de saberes e a produção de conhecimento de alto nível foi, mais uma vez, o grande legado do evento.

Neste norte, a coletânea que ora torna-se pública é de inegável valor científico. Pretende-se, com esta publicação, contribuir com a ciência jurídica e fomentar o aprofundamento da relação entre a graduação e a pós-graduação, seguindo as diretrizes oficiais. Fomentou-se, ainda, a formação de novos pesquisadores na seara interdisciplinar entre o Direito e os vários

campos da tecnologia, notadamente o da ciência da informação, haja vista o expressivo número de graduandos que participaram efetivamente, com o devido protagonismo, das atividades.

A SKEMA Business School é entidade francesa sem fins lucrativos, com estrutura multicampi em cinco países de continentes diferentes (França, EUA, China, Brasil e África do Sul) e com três importantes acreditações internacionais (AMBA, EQUIS e AACSB), que demonstram sua vocação para pesquisa de excelência no universo da economia do conhecimento. A SKEMA acredita, mais do que nunca, que um mundo digital necessita de uma abordagem transdisciplinar.

Agradecemos a participação de todos neste grandioso evento e convidamos a comunidade científica a conhecer nossos projetos no campo do Direito e da tecnologia. Já está em funcionamento o projeto Nanodegrees, um conjunto de cursos práticos e avançados, de curta duração, acessíveis aos estudantes tanto de graduação, quanto de pós-graduação. Em breve, será lançada a pioneira pós-graduação lato sensu de Direito e Inteligência Artificial, com destacados professores da área. A SKEMA estrutura, ainda, um grupo de pesquisa em Direito e Inteligência Artificial e planeja o lançamento de um periódico científico sobre o tema.

Agradecemos ainda a todas as pesquisadoras e pesquisadores pela inestimável contribuição e desejamos a todos uma ótima e proveitosa leitura!

Belo Horizonte-MG, 09 de junho de 2021.

Profª. Drª. Geneviève Daniele Lucienne Dutrait Poulingue

Reitora – SKEMA Business School - Campus Belo Horizonte

Prof. Dr. Edgar Gastón Jacobs Flores Filho

Coordenador dos Projetos de Direito da SKEMA Business School

FICÇÃO CONTAGIOSA PODE A RESPONSABILIZAÇÃO CONTER AS FAKE NEWS NA PANDEMIA DE COVID-19

CONTAGIOUS FICTION: COULD LIABILITY CONTAIN FAKE NEWS DURING THE COVID-19 PANDEMIC?

Vittoria Alvares Anastasia
Lucas Tabanez Murta de Souza

Resumo

A pesquisa que se pretende desenvolver trata das origens e vieses das notícias falsas sobre pandemia, especialmente no que tange a cloroquina e hidroxicloroquina. Assim sendo, proceder-se-á a análise de reprovabilidade e melhores alternativas do ordenamento pátrio para conter o avanço, ou ainda, a evolução da pós-verdade. A fim de profunda visão histórica é marco teórico de Yuval Harari. Para isso, o presente resumo expandido pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. Em se tratando do tipo de investigação, foi escolhido, na classificação de Witker (1985) e Gustin (2010), o tipo jurídico-projetiva. Por fim, o raciocínio desenvolvido na pesquisa será predominantemente indutivo.

Palavras-chave: Fake news, Responsabilidade penal, Covid-19

Abstract/Resumen/Résumé

The research to be developed aims to analyse the origins and biases of fake news regarding the pandemic, especially those related to chloroquine and hydroxychloroquine. From this, the analysis of reprobability and better alternatives of the judicial system to contain the advance, or even, the evolution of the post-truth. In order to deepen the historical insight is Yuval Harari's theoretical framework. Thus, the present research belongs to the juridical-sociological methodological aspect. As for the investigation, the legal-projective type was chosen in the classification of Witker (1985) and Gustin (2010). Finally, the reasoning developed in the research will be predominantly inductive.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Fake news, Criminal liability, Covid-19

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Verdadeiro e falso são conceitos metafísicos conhecidos do Ocidente. Desde a lógica clássica, é possível qualificar inferências como verdadeiras e falsas. Hodiernamente, a lógica binária revela-se como desejo da sociedade: determinar conceitos de verdadeiro e falso em um escopo objetivo. Infelizmente, como aduz o historiador Yuval Noah Harari (2018), a verdade não se destaca na agenda do Homo Sapiens. E, nisso há razão, embora seja desejoso a verdade, melhor é ter a própria narrativa como verdadeira.

Apesar de recente discussão sobre "fake news" e pós-verdade ganharem espaço no imaginário coletivo a partir da eleição do presidente Donald Trump em 2016 (SOUSA JÚNIOR et al., 2020), a ficção como instrumento de cooperação é bastante antigo na história da civilização. A história torna evidente que não se trata de um momento, mas da constatação de que "o Homo sapiens é uma espécie da pós-verdade" (HARARI, 2018, p. 250). Nesse sentido, desenvolver temas a respeito de narrativas é delicado e respostas para este problema, se de necessidade urgente, podem ser limitadas.

Nesse contexto, tema-problema da presente pesquisa é as origens e vieses das notícias falsas sobre pandemia, especialmente no que tange a cloroquina e hidroxicloroquina, em sentido de alvejar soluções para o compartilhamento de desinformação pelas redes sociais, bem como investigar a culpabilidade dos financiadores. A partir disso, proceder-se-á a análise de reprovabilidade e melhores alternativas do ordenamento pátrio para conter o avanço, ou ainda, a evolução da pós-verdade. Desse modo, evidencia-se a pergunta lógica: a responsabilização é a solução para notícias falsas na pandemia da SARS-COV-2?

Em caráter incipiente, é possível afirmar inicialmente que conflitos de narrativas e ficções não são eventos inerentes à contemporaneidade e às redes sociais. No atual cenário, há evidentemente o avanço da transmissão de informação em descompasso com a investigação de fontes e reflexão. Nada obstante, o conceito de pós-verdade tornou-se mais assustador no contexto de pandemia, quando, ainda na tentativa de seguir a narrativa de sua escolha, a comunidade é levada ao risco de vida. Nesse sentido, o historiador Yuval Noah Harari propõe duas soluções: pagar pela informação e ler literatura especializada sobre o tema de interesse (HARARI, 2018). De plano, as soluções aparentam ser irrazoáveis para solucionar notícias falsas presentes no Brasil e Estados Unidos sobre a cloroquina e hidroxicloroquina, tendo em vista a resposta imediata necessária para conter as mortes por exposição ao vírus no contexto da desinformação. Por essa razão, sustenta-se a pronta resposta do ordenamento jurídico. Com isso, verifica-se que, preliminarmente, para uma

resposta de resultados emergenciais, é necessário a identificação dos financiadores das narrativas falsas e imputá-los pelas consequências presentes. E, embora seja possível conceber como solução urgente, ainda é bastante limitada a capacidade de responsabilização contra os financiadores de notícias falsas, principalmente pela notável cadeia produtiva em questão.

Para isso, o objetivo geral do trabalho é ponderar as origens, meios e consequências de notícias falsas na pandemia, com vista a imputar os sujeitos e métodos empregados na disseminação de notícias falsas e, logo, inferir as responsabilizações do ordenamento jurídico brasileiro. E, dessa maneira, apresentar críticas sobre as limitações da responsabilização como solução das notícias falsas.

Em se tratando de procedimento metodológico, pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. No tocante ao tipo de investigação, foi escolhido, na classificação de Witker (1985) e Gustin (2010), o tipo jurídico-projetiva. O raciocínio desenvolvido na pesquisa será predominantemente indutivo.

2. CENÁRIO DA DISSEMINAÇÃO DE NOTÍCIAS FALSAS

Em acordo com o abordado previamente, verifica-se que a disseminação de narrativas ficcionais, atualmente enquadradas no conceito de "fake news", não são um estado da espécie humana, mas uma condição de existência. Nesse diapasão encontra-se o marco teórico do presente trabalho, a saber:

> O fato é que a verdade nunca teve papel de destaque na agenda do Homo sapiens. Muita gente supõe que se uma determinada religião ou ideologia não representa a realidade, cedo ou tarde seus adeptos acabarão descobrindo, porque não serão capazes de competir com rivais mais esclarecidos. Bem, esse é apenas mais um mito reconfortante. Na prática, o poder da cooperação humana depende de um delicado equilíbrio entre a verdade e a ficção (HARARI, 2018, p. 255-256).

Com isso, é imperiosa a curiosidade sobre quem faria o equilíbrio entre verdade e ficção. A cooperação é algo desejado, pensado e premeditado por uma causa inteligente, qual seja, o ser humano, seja grupo ou indivíduo. Portanto, se toda cooperação é desejada por uma causa inteligente, é porque dela surge o proveito. E, se para alcançar a cooperação proveitosa é necessário criar a narrativa ficcional, ou melhor, a *fake news*, então é natural que ela não se trate de engano ou acaso, ao contrário, são projetos esquematizados de determinado grupo ou pessoa.

Nesse diapasão, é elementar imputar aos “poderosos” ou, mais especificamente, a “burguesia”. Nada de falso há nesta inferência, embora pouca informação disponibilize para elaboração de um sujeito ativo. Por essa razão, recorre-se às precisas lições de Jane Mayer, apontando os bilionários como idealizadores da ascensão da direita radical estadunidense. Assim sendo, o autor coloca em foco a vida dos irmãos Koch e a criação de um grupo para disseminar a narrativa ficcional de seu gosto, tendo em comum a repulsa por agências regulatórias governamentais que limitavam seus interesses (CARROLL, 2016).

Além do conceito de “post-truth” abordado anteriormente com o significado de debates pautados por emoção e meias verdades, inclusive falácias lógicas, há uma nova forma do conceito, baseado na masculinidade, que se sente ameaçada por qualquer traço de feminilidade ou fragilidade, a “emo-truth”. Assim sendo, notória é a figura do homem sem máscara (“unmasked man”) na pandemia, o qual não teme um “resfriadinho” e tampouco consumir a maior variedade de soluções que tenham mínimas possibilidades de razoabilidade, pois, mais uma vez, é destemido. Essa figura é aclamada pelos discursos de Trump, Bolsonaro e Orban (SCERRI; GRECH, 2020).

Por conseguinte, discursos como o Brasil deve deixar de ser “país de maricas", corresponde muito mais do que a condição precária de formação de pensamento do presidente, é um discurso premeditado, que deseja a cooperação dos que ouvem (G1, 2020). A “emo-truth”, nada diferente da pós-verdade, apela para a emoção e fragilidade do receptor a fim de manipulá-lo.

No entanto, recordando as inferências de Jane Mayer, declarações e apelações feitas em discurso pelos políticos da direita populista mundial aparentam ser ainda vetores de uma doença gravíssima. Isto porque narrativas pouco proveito tem ao político que deixa seus eleitores perecerem, mas muito para seus financiadores que desejam ter seu produto vendido como solução inequívoca e manter seus estabelecimentos abertos. Júnior Duski, da rede Madero, Alexandre Guerra, da rede Giraffas, e Luciano Hang, das lojas Havan, todos têm em comum o mesmo discurso negacionista do presidente. Por fim, é difícil pensar na inexistência de causalidade entre tais manifestações.

3. RESPONSABILIZAÇÃO PELA DISSEMINAÇÃO DE FAKE NEWS NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO COVID-19

Conforme supracitado, as notícias falsas já foram utilizadas diversas vezes com viés político, principalmente com a comunicação por redes sociais. No contexto da pandemia do

novo coronavírus, houve uma explosão na quantidade de *fake news* circulando nas redes sociais. No período de 29 de janeiro a 31 de março de 2020 foram identificados 70 registros de notícias falsas pelo Ministério da Saúde, envolvendo informações relacionadas aos discursos de autoridades na saúde, terapêutica, medidas de prevenção, prognósticos da doença e vacinação (NETO et al, 2020). Desde então, o número de notícias falsas sendo compartilhadas cresceu com o aumento de casos da doença no Brasil.

Uma das fake news mais compartilhadas no Brasil sobre a pandemia é o dito "tratamento precoce", que inclui o uso de medicamentos como a cloroquina, hidroxicloroquina e azitromicina. No tocante especificamente à cloroquina, um remédio para a malária, é preciso questionar o motivo pelo qual foi, e ainda é, incentivada pelo chefe do Poder Executivo como tratamento para infecções por coronavírus. Uma possibilidade a ser analisada são os gastos multimilionários do Governo e do Exército com a compra de insumos e produção dos medicamentos. De acordo com levantamento da BBC News Brasil por meio de fontes públicas, os gastos da União com cloroquina, hidroxicloroquina e outros medicamentos do "tratamento precoce" tomam quase noventa milhões de reais (SHALDERS, 2021).

Tomando como exemplo novamente a recomendação de uso da cloroquina, pesquisas científicas rejeitaram a noção de que o medicamento auxiliaria no combate à COVID-19. Um estudo publicado no *Journal of the American Medical Association* demonstrou não haver redução de mortalidade nem quando a cloroquina é associada à azitromicina (OLIVEIRA, 2020). Outro, reproduzido no *The New England Journal of Medicine* não encontrou evidências de que a droga influencie a redução de mortes e intubações causadas pelo novo coronavírus (OLIVEIRA, 2020). Conclui-se, portanto, que as notícias envolvendo a administração do medicamento para tratar a doença não possuem embasamento científico algum.

Sendo assim, surge a questão da possibilidade de responsabilização criminal pela disseminação de notícias falsas no contexto da pandemia, tanto pelos particulares em redes sociais quanto pelos que originalmente a conceberam. Aliás, o professor Rogério Tadeu Romano sugere a possibilidade de imputar o artigo 41 do Decreto-Lei nº 3.688 (Lei de Contravenções Penais) àqueles que espalham notícia falsa, uma vez que estariam esses indivíduos causando falso alarme na sociedade (ROMANO, 2020). Entretanto, há de se discutir o dolo nesses casos, bem como a possibilidade da modalidade culposa.

Muitas vezes no caso de compartilhamento de *fake news*, o dolo não está presente, não sendo o intuito do indivíduo espalhar notícia falsa que cause alarme; apenas não há o

cuidado em verificar a fonte ou procedência da informação. Considerando que o Decreto-Lei nº 3.688 aplica as normas gerais do Código Penal sempre que não houver disposição contrária na própria lei, e que o art. 3º desta lei diz que deve-se levar em conta a culpa, se a lei faz depender qualquer efeito jurídico (BRASIL, 1941), é necessário observar o art. 18, II, parágrafo único do Código Penal: "salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente" (BRASIL, 1940).

Dessa maneira, não seria possível imputar a contravenção penal do art. 41 da Lei de Contravenções aos particulares que divulgam *fake news* por desatenção, sendo essas relacionadas à pandemia da COVID-19 ou não, já que não há a modalidade culposa nesse artigo. Caso o fizesse, configuraria-se analogia *in malam partem*, isto é, adotaria-se lei prejudicial ao indivíduo, o que é vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Entretanto, há de se examinar o voto do Ministro Dias Toffoli, do Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar na ADPF 572. O Ministro estabelece que ao conceber, apresentar e promover informações falsas com o objetivo de lucrar ou causar um prejuízo público intencional, haveria a caracterização de dolo (CITAÇÃO). Ainda assim, no caso dos particulares em redes sociais, não configuraria-se o dolo.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do exposto, verifica-se que, no contexto da pandemia da COVID-19, as notícias falsas, especialmente no tocante aos medicamentos do "tratamento precoce", geram enorme desinformação nas redes sociais. Além disso, observa-se como uma nova forma da pós-verdade, a dita "emo-truth" impacta o tratamento da doença por diversas autoridades e figuras públicas.

Destarte, conforme o supracitado, conclui-se que, ainda que não seja possível responsabilizar criminalmente aqueles cidadãos que compartilham as fake news em redes sociais por mera desatenção ou falta de cuidado, é necessário analisar a possibilidade de responsabilização daqueles que criam e promovem ditas notícias com o intuito de obter lucro ou gerar prejuízo à ordem pública.

REFERÊNCIAS:

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 572. Brasília. 18 de junho de 2020. Relator Ministro Edson Fachin. Voto do Ministro Dias Toffoli. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF572VotoDT.pdf. Acesso em 03 maio 2021.

CARROL, Peter. Book Review: Dark Money: The Hidden History of the Billionaires behind the Rise of the Radical Right by Jane Mayer. Disponível em:https://bit.ly/3t7Va5d. Acesso em: 01 maio 2021.

COLABORAÇÃO PARA O UOL. *Cloroquina pode ser placebo, admite Bolsonaro: 'ao menos não matei ninguém***'.** UOL, 5 fev. 2021. Disponível em: https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2021/02/05/bolsonaro-diz-que-cloroquina-pode-ser-placebo-mas-compra-e-indica-uso.htm. Acesso em: 1 maio 2021.

GOMES, Pedro Henrique. Brasil tem de deixar de ser 'país de maricas' e enfrentar pandemia 'de peito aberto', diz Bolsonaro. *G1*, Brasília, 10 nov. 2020. Disponível em:https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/11/10/bolsonaro-diz-que-brasil-tem-de-deixar-de-ser-pais-de-maricas-e-enfrentar-pandemia-de-peito-aberto.ghtml. Acesso em: 01 maio 2021.

MADERO, Havan, Giraffas empresários criticam medidas combate a medidas da pandemia. *UOL*, São Paulo, 24 mar. 2020. Disponível em: https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2020/03/24/empresarios-coronavirus-o-que-dizem-criticas.htm. Acesso em: 01 maio 2021.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 3a. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

HARARI, Yuval Noah. 21 lições para o século 21. Tradução de Paulo Geiger. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

MINISTÉRIO DA SAÚDE (BR). *Saúde sem Fake New***s**. 2018. Acesso em 01 maio 2021. Disponível em: https://www.saude.gov.br/fakenews. Acesso em: 01 maio 2021

NETO Mercedes, GOMES Tatiana de Oliveira; PORTO Fernando Rocha; RAFAEL Ricardo de Mattos Russo; FONSECA Mary Hellem Silva; NASCIMENTO Julia. *Fake news no cenário da pandemia de Covid-19***.** Cogitare enfermagem. 2020. Acesso em 01 de maio de 2021. Disponível em: http://dx.doi.org/10.5380/ce.v25i0.72627. Acesso em: 01 maio 2021

OLIVEIRA, Thaís Reis. ***N****em Trump fala mais da cloroquina. Por que Bolsonaro insiste nela?* Carta Capital, 16 de maio de 2020. Disponível em: https://www.cartacapital.com.br/politica/nem-trump-fala-mais-da-cloroquina-por-que-bolsonaro-insiste-nela/. Acesso em: 1 maio 2021.

OMS afirma que COVID-19 é agora caracterizada como pandemia. Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS), 11 mar. 2020. Disponível em: https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6120:oms-afirma-que-covid-19-e-agora-caracterizada-como-pandemia&Itemid=812. Acesso em: 1 maio 2021.

ROMANO, Rogério Tadeu. Fake news e aspectos penais. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 25, n. 6123, 6 abr. 2020. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/80895. Acesso em: 3 maio 2021.

SCERRI, Mariella; GRECH, Victor. COVID-19, its novel vaccination and fake news - What a brew. Elsevier, 12 nov. 2020. Disponível em:https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC7659985/#bb0055. Acesso em: 01 maio 2021.

SHALDERS, André. *Governo Bolsonaro gasta quase R$ 90 mi em remédios ineficazes, mas ainda não pagou Butantan por vacinas***.** BBC News Brasil, 21 jan. 2021. Disponível em: https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/bbc/2021/01/21/governo-bolsonaro-gasta-quase-r-90-milhoes-com-remedios-ineficazes-mas-ainda-nao-pagou-butantan-por-vacinas.htm. Acesso em: 1 maio 2021.

SOUSA JÚNIOR, João Henriques de. Da desinformação ao caos: uma análise das fake news frente a pandemia do Coronavírus (COVID-19) no Brasil. Cadernos de Prospecção, Salvador, v. 13, n.2, p. 331-346, abril, 2020. Disponível em: https://periodicos.ufba.br/index.php/nit/article/view/35978. Acesso em: 01 maio 2021.

WITKER, Jorge. *Como elaborar una tesis en derecho: pautas metodológicas y técnicas para elestudiante o investigador del derecho*. Madrid: Civitas, 1985.