



**Carlos Eduardo  
Teixeira de Godoi**

Doctorando en Administración Hacienda y Justicia en el Estado Social por la Universidad de Salamanca, Maestro en Derecho Penal Económico por la Universidad Europea de Madrid.

Abogado por la Universidad Federal de Juiz de Fora. Socio Fundador del Bufete Legal Teixeira de Godoi Sociedad Individual de Abogacía.

Actualmente, desempeña sus funciones como Abogado General del Ayuntamiento de Matozinhos.

Correo electrónico:  
carlosgodoi@me.com

## **EL ACTIVISMO JUDICIAL EN LA DEFENSA DE LAS INSTITUCIONES DEMOCRÁTICAS FRENTE AL FENÓMENO DE LAS FAKE NEWS ELECTORALES: EL CASO PRÁCTICO BRASILEÑO**

### **JUDICIAL ACTIVISM IN DEFENSE OF DEMOCRATIC INSTITUTIONS IN FACE OF THE PHENOMENON OF ELECTORAL FAKE NEWS: THE BRAZILIAN PRACTICAL CASE**

#### **RESUMEN**

Las instituciones de la Función Electoral en Brasil surgen como resultado de la instauración de la Justicia Electoral en el Estado brasileño, con atribuciones administrativas y contencioso electorales a partir de la necesidad de organizar, dirigir, vigilar y garantizar de manera transparente los procesos electorales; así como, conocer y resolver recursos electorales, y asuntos litigiosos de las organizaciones políticas propiciando su autonomía frente a las demás funciones del Estado, a partir de la redemocratización de Brasil en 1988.

En el presente trabajo, se analizará el activismo judicial del Tribunal Superior Electoral en la defensa de las instituciones democráticas brasileñas frente a noticias falsas difundidas por candidatos y grupos políticos organizados en las últimas elecciones, con el objetivo de desacreditar el proceso electoral e incitar a la población contra las demás funciones del Estado: Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

- Fecha de recepción: 05/02/2024
- Fechas de revisión pares: 23/02/2024 - 21/02/2024
- Fecha de aceptación: 13/03/2024
- Fecha de publicación: 11/07/2024



Los medios digitales de interacción social, hasta entonces incipientemente regulados por el sistema de justicia electoral, se convirtieron en campos peligrosos de la difusión de noticias falsas bajo la fachada de una aparente libertad de expresión ilimitada para justificar discursos de odio contra las instituciones democráticas y ministros de los Tribunales de Justicia Electoral y de la Suprema Corte, fomentando el cierre de estos órganos y la anulación de las elecciones.

Este artículo, a modo de contexto, analizará los límites del activismo judicial con relación al principio de inercia jurisdiccional y el derecho fundamental a la libre expresión frente al principio democrático, a partir de un análisis de la experiencia electoral brasileña.

## **PALABRAS CLAVE**

Activismo judicial, elecciones, Función Electoral, noticias falsas, libre expresión.

## **ABSTRACT**

The institutions of the Electoral Function in Brazil arise as a result of the establishment of Electoral Justice in the Brazilian State, with powers of administration and electoral litigation, based on the need to organize, direct, monitor and guarantee electoral processes in a transparent manner; as well as, knowing and resolving electoral resources, and contentious matters of political organizations, promoting their autonomy from the other functions of the State, since the redemocratization of Brazil in 1988.

In this essay, the judicial activism of the Superior Electoral Tribunal will be analyzed in the defense of Brazilian democratic institutions against false news spread by candidates and political groups organized in the last elections with the aim of discrediting the electoral process and inciting the population against the other functions of the State: Executive, Legislative and Judicial.

The digital media of social interaction until then incipiently regulated by the electoral justice system became dangerous fields for the dissemination of fake news under the façade of an apparent unlimited freedom of expression to justify hate speech against democratic institutions. and ministers of the Electoral Justice Courts and the Supreme Court, promoting the closure of these bodies and the annulment of the elections with the encouragement of the then President of the Republic.

This article, as a context, will analyze the limits of judicial activism against the principle of jurisdictional inertia and the fundamental right to free expression against the democratic principle, based on an analysis of the Brazilian electoral experience.

## **KEYWORDS**

Judicial activism, elections, Electoral Function, Fake news, free expression.

## Introducción

Este estudio aborda el tema de las noticias falsas, popularmente conocidas como *fake news*, su papel en el resultado de las elecciones brasileñas y cómo las acciones de los Tribunales Electorales brasileños contribuyeron al desarrollo y resolución del problema, en el contexto de las elecciones del año 2022.

Con la evolución de la tecnología y el surgimiento de las redes sociales, el fenómeno de las noticias falsas ha adquirido una dimensión global, cuyos efectos- demostrablemente nocivos para la democracia- no se limitan a la jurisdicción de los Estados y cuyo alcance no se restringe a la difusión de noticias falsas. La red mundial de computadores se convirtió en una “tierra sin ley”, donde la rápida difusión en grandes cantidades de contenido online, muchas veces distorsionadas y no comprobadas, maximizan una inexistente percepción de la realidad, con potencial de influenciar y manipular la opinión pública o grupos específicos sobre determinados asuntos (Mendes, et al., 2021; Scarabelli, 2019).

Se puede decir que las *fake news* pretenden mucho más que influir directa e indirectamente en la libre conciencia del elector, respecto de las elecciones, dañando el proceso electoral y, en consecuencia, la democracia del país, pues además toma la forma de un

verdadero mecanismo de socavamiento del sistema democrático en el centro de una intensificación de las disputas ideológicas por el poder, cada vez más polarizadas, teniendo como ejemplo la elección de Donald Trump en los EE.UU. (Scarabelli, 2019) y la de Jair Bolsonaro en Brasil (Sparemberger y Silva, 2021).

El complejo sistema electoral brasileño de dimensiones continentales es una referencia en el mundo, debido al protagonismo de las máquinas de votación electrónica, desarrolladas por el Tribunal Superior Electoral (TSE) en 1996, con el objetivo de garantizar mayor seguridad y transparencia, eliminando intervenciones en el escrutinio y reduciendo los llamados “corrales electorales” (prácticas de imponer opciones de voto, ya sea a través del poder, el dinero o la amenaza), convirtiéndose en un verdadero símbolo de la credibilidad de la participación democrática (Martinelli, 2021).

Aunque con toda la transparencia en cuanto a los medios tecnológicos de seguridad de los datos y la información procesada por las máquinas de votación electrónica, con votos sistemáticamente auditables en todas las elecciones, el expresidente Jair Bolsonaro, su familia y fieles seguidores provocaron una campaña de desinformación a gran escala que logró provocar un alto nivel de desconfianza en el sistema electoral y un descrédito significativo de las instituciones brasileñas, a través

de acusaciones, sin pruebas, de baja confiabilidad del modelo electoral y de fraude en las elecciones de 2018, en las que fue elegido y en las elecciones de 2014 que eligieron a Dilma Rouseff (Martinelli, 2021).

La desinformación sobre la confiabilidad del modelo electoral brasileño ganó tal proporción, que el voto impreso auditable pasó a ser considerado como una alternativa para evitar un nuevo fraude electoral que elegiría al oponente político de Jair Bolsonaro, el actual presidente Lula, con una gran campaña impulsada en las redes sociales y medios de comunicación por parte de sus partidarios, basándose en muchas mentiras (De Oliveira, 2024), idea que fue materializada por la diputada Bia Kicis en la Propuesta de Enmienda a la Constitución 135/2019, que fue rechazada por la Cámara de Diputados.

La movilización en internet para el descrédito del sistema democrático brasileño, simultáneamente con las insistentes amenazas del presidente de no celebrar las elecciones en 2022, cobró tal proporción que Brasil fue tendencia en Google, mediante etiquetas o titulares como: “fraude en las urnas electrónicas”, “fraude electoral” y “El voto impreso”, con números exponenciales, lo que llevó a la Corte Suprema y al Tribunal Superior Electoral a citar a Bolsonaro para presentar pruebas de las acusaciones contra el sistema electrónico, las cuales nunca se exhibieron (Simonato, 2021).

Es de destacar que la problematización en torno al uso de noticias falsas no solo tuvo como objetivo manipular cuestiones internas, sino también llegar a debates en torno a la política exterior brasileña y a la creación de narrativas sobre países específicos, con el propósito de influir en la opinión pública, como, por ejemplo, el trato dado a China, uno de los países más afectados por las noticias falsas provenientes de grupos afines a Bolsonaro. China se ha convertido en un objeto principal de teorías conspirativas, incluida la manipulación del virus del Covid-19, como parte de una guerra biológica y una amenaza comunista global o incluso en asuntos internos, con repercusiones negativas sobre la supuesta interferencia del Partido Comunista Chino en la política brasileña y en el Supremo Tribunal Federal (STF) (De Souza, et al., 2022).

El Tribunal Superior Electoral (TSE) aprobó por unanimidad la apertura de una investigación administrativa al presidente Bolsonaro y sus aliados por ataques a la legitimidad de las elecciones. Las investigaciones tenían como finalidad encontrar posibles indicios de abusos de poder político y económico, fraude, corrupción, propaganda extemporánea y conductas prohibidas. Además, el TSE solicitó al Tribunal Supremo Federal que iniciara una investigación contra el presidente, por difundir noticias falsas relacionadas con la máquina de votación electrónica y las elecciones, en el ámbito de la “investigación de noticias falsas”, que fue rápidamente aceptada por el relator del caso.

El ministro del Supremo Tribunal Federal (STF), Luís Roberto Barroso, quien asumió la presidencia del TSE, calificó estas acciones de “antidemocráticas”. El ministro Alexandre de Moraes, relator de la investigación, subrayó que “no se debe jugar con la democracia”. El Tribunal Electoral reconoció el abuso de poder político y el mal uso de los medios de comunicación, a través de una reunión convocada con embajadores e inhabilitó a Jair Bolsonaro por ocho años (D’Agosatino, 2021).

El TSE también estableció alianzas con importantes plataformas de redes sociales, como Facebook, Instagram y WhatsApp para combatir la desinformación. Se desarrollaron varias medidas, incluido un canal de denuncia para identificar cuentas sospechosas de difundir noticias falsas a gran escala, herramientas para promover contenidos reales, la creación de pegatinas relacionadas con las elecciones y la implementación de un robot que publica información oficial. Estas medidas pretenden, principalmente, identificar cuentas creadas por empresas para propagar noticias falsas, conocidas como “robots”, que desempeñaron un papel importante durante la campaña electoral (Martinelli, 2021).

Si bien parte del sector jurídico y de la sociedad apoya la postura adoptada por el TSE y el STF, durante las elecciones presidenciales de 2022, por considerarla crucial para la defensa de la democracia, otra porción de los operadores jurídicos y de la población vio con malos ojos el activismo judicial de estos Tribunales y

la restricción del derecho a la libertad de expresión.

En resumen, el activismo judicial se refiere a la tendencia de los tribunales a interpretar la ley de manera creativa, anticipando o complementando la legislación existente. Implica una postura proactiva de los jueces para ampliar los principios constitucionales y garantizar su aplicación efectiva. Por otro lado, la defensa de las instituciones democráticas supone proteger y promover los valores fundamentales de la democracia, como el Estado de derecho y la separación de poderes. El fenómeno de las *fake news* electorales se refiere a la propagación deliberada de información falsa para influir en los resultados de las elecciones. En el caso práctico brasileño, se analiza cómo el activismo judicial puede proteger las instituciones democráticas ante las *fake news* electorales. Este análisis pragmático se centra en ejemplos concretos de decisiones judiciales y su impacto en el proceso electoral en Brasil.

El primer capítulo de este artículo abordará las funciones administrativas, jurisdiccionales, normativas y consultivas del Tribunal Electoral; así como, la jurisdicción, organización y competencia de los órganos del sistema electoral brasileño. A continuación, se analizará el tratamiento jurídico de las noticias falsas por parte de los Tribunales Electorales brasileños. El tercer capítulo de este estudio se enfocará en el conflicto entre el activismo judicial de los Tribunales Electorales brasileños en el combate a las noticias falsas y el principio de

inercia jurisdiccional; finalmente, se centrará en el conflicto entre el derecho fundamental a la libertad de expresión y el principio democrático que rodea la discusión sobre noticias falsas y su impacto en el proceso electoral.

La metodología de investigación empleada adopta un abordaje cualitativo de los datos analizados, teniendo un propósito exploratorio con relación a las noticias falsas en el contexto electoral contemporáneo, influenciadas por factores como las redes sociales y la falta de control en entornos virtuales. Igualmente, un propósito descriptivo al examinar la experiencia reciente de Brasil en las elecciones y el papel activo de la Justicia Electoral; y, un propósito explicativo al analizar tanto los principios como derechos en conflicto, el activismo judicial del Tribunal Electoral, la defensa del principio democrático y los límites a la inercia jurisdiccional, además del derecho a la libertad de expresión.

Los métodos utilizados incluyen investigaciones bibliográficas basadas en estudios científicos y doctrinales; así como, documentos sobre la jurisprudencia electoral y constitucional de los tribunales brasileños con relación al tema.

La tesis planteada en este artículo busca responder a las siguientes cuestiones: ¿Cuál es el papel de la Justicia Electoral en la lucha contra las noticias falsas durante las elecciones en Brasil y cómo afectó esto a las instituciones democráticas? ¿Cómo las redes sociales

y los medios digitales de interacción social se han convertido en plataformas para la difusión de noticias falsas que amenazan las elecciones y las instituciones democráticas en Brasil? ¿Cuál es el impacto de las *fake news* en la opinión pública y la confianza en las instituciones democráticas? ¿Cómo encaja el activismo judicial de la Justicia Electoral, en el contexto del principio de inercia jurisdiccional y cuáles son los límites de este activismo? ¿Cómo se equilibra la protección del derecho a la libertad de expresión con la necesidad de preservar el principio democrático y combatir la desinformación durante las elecciones? ¿Cómo puede la experiencia electoral brasileña brindar información a otros países que enfrentan desafíos similares en materia de desinformación y activismo judicial durante el proceso electoral?

## **1. Las características orgánicas de la Función Electoral brasileña**

Las instituciones de la Función Electoral del Estado brasileño nacen para fortalecer la democracia buscando garantizar, de manera transparente, el ejercicio de los derechos de participación de los ciudadanos a cargo del Poder Legislativo, en un primer momento de la historia de Brasil, que adoptó el sistema legislativo de verificación de poderes en la Carta Imperial de 1824 y en la Constitución de 1891 hasta el final de República Vieja, cuando fue sustituido por el sistema de jurisdicción especializada, con el objetivo de combatir la farsa electoral y la falta de representación

política en el Imperio y la República Vieja, inicialmente prevista en el Código Electoral instituido por el Decreto N° 21.076, del 24 de febrero de 1932 y; posteriormente, constitucionalizado en la Carta Magna de 1934.

En 1937, el Tribunal Electoral, como órgano del Poder Judicial, fue extinguido por la Constitución del Estado Novo dictada por Getulio Vargas, también llamada “polaca” por su carácter autoritario, siendo restablecido solo después del Decreto-Ley N° 7.586/45 y, luego garantizado en la Constitución de 1946, siendo preservado en la Constitución de 1967, sobreviviendo al régimen militar y conservado en la actual Constitución de 1988, conocida como Constitución Ciudadana (De Oliveira, 2009).

El actual modelo constitucional brasileño, de control de elecciones, se identifica como de competencia especializada, confiando la verificación de la regularidad de las elecciones y el litigio electoral a una rama específica del Poder Judicial, de carácter federal y, por tanto, mantenida por la Unión. Mientras los empleados públicos son federales y su presupuesto es aprobado por el Congreso Nacional, los jueces y fiscales electorales provienen de tribunales diferentes, con investidura temporal por un período mínimo de dos años renovables en el período posterior. Esta característica de la Justicia Electoral, de no contar con un cuerpo de jueces propio e independiente, como los demás órganos del Poder Judicial, busca evitar

la erosión de corrientes de fricción política y cumplir con la finalidad de que el ejercicio del control electoral se realice de manera imparcial, ya que la no prórroga del cargo de magistrado por dos elecciones para el mismo cargo, evita que se acumulen consecuencias e intereses contrapuestos de una elección a otra (Gomes, 2023).

La estructura de la Justicia Electoral brasileña está compuesta por tres órganos de diferentes niveles, que desempeñan funciones complementarias para garantizar la fluidez del proceso electoral, desde la elaboración de reglas electorales hasta la celebración de elecciones a nivel federal, estatal y municipal, a saber: Tribunal Superior Electoral (TSE), Tribunales Electorales Regionales (TRE) y Jueces Electorales. Esta estructura es fundamental para la consolidación de la democracia en Brasil, asegurando que los votos de los ciudadanos sean respetados y que los representantes electos sean elegidos de manera justa y legítima (Ignacio, 2020).

El TSE es la máxima instancia de Justicia Electoral de Brasil, cuyas decisiones son inapelables, salvo aquellas que contradigan inmediata y directamente el texto de la Constitución, las que serán evaluadas por el Supremo Tribunal Federal (STF) y las denegaciones de *habeas corpus* o auto de garantía. Está compuesto por al menos siete ministros, tres de los cuales son elegidos entre los ministros del Tribunal Supremo y dos jueces entre los ministros del Tribunal Superior de Justicia, mediante votación

secreta; y, dos jueces elegidos entre seis abogados de notable conocimiento jurídico e integridad moral, propuestos por el STF y designados por el Presidente de la República.

El Tribunal Regional Electoral (TRE) en Brasil, presente en cada Estado y en el Distrito Federal, se encarga de organizar, supervisar y juzgar asuntos relacionados con el proceso electoral en su jurisdicción. Según la Constitución Federal y el Código Electoral, su composición incluye miembros de diversas procedencias: dos desembargadores del Tribunal de Justicia, que son seleccionados por este último y uno de ellos actúa como presidente del TRE; dos jueces entre los de derecho, elegidos también por el Tribunal de Justicia basándose en antigüedad y mérito; un juez del Tribunal Regional Federal (TRF), escogido por dicho tribunal; y, dos abogados de notable conocimiento jurídico y moralidad, nombrados por el presidente de la República a partir de una lista séxtupla presentada por el Tribunal de Justicia. Además, los TRE cuentan con un representante del Ministerio Público Electoral, normalmente el Procurador Regional Electoral, seleccionado a partir de una lista elaborada por el Ministerio Público Federal o Estatal. Los miembros, a excepción de los desembargadores, tienen mandatos de dos años, renovables por otro período similar, lo que permite una combinación de experiencia y renovación en la composición del Tribunal. La función principal de los TRE es la administración de elecciones en los Estados y en el Distrito Federal,

son responsables de organizar las elecciones estatales y municipales, juzgar las apelaciones relacionadas con estas elecciones y monitorear el cumplimiento de las leyes electorales a nivel regional.

Los Jueces Electorales son jueces de primer grado de los Tribunales de Justicia estatales y del Distrito Federal que trabajan directamente en los municipios, y son responsables de velar por el orden y regularidad de las elecciones en sus respectivas jurisdicciones. Son nombrados por los Tribunales Electorales Regionales y desempeñan un papel crucial en la conducción de los procesos electorales locales. Los Jueces Electorales tienen la función de juzgar los casos de inscripción de candidaturas, investigación de irregularidades y demás cuestiones electorales que ocurran en sus municipios. Además, trabajan para monitorear los anuncios electorales y garantizar la integridad de las máquinas de votación electrónica durante las elecciones.

Desde su creación el Tribunal Electoral ha asumido cuatro funciones bien definidas: jurisdiccional, que básicamente consiste en resolver conflictos de intereses electorales, función de todo el Poder Judicial; administrativa, que le atribuye gestionar todo el proceso electoral, desde el alistamiento hasta la diplomacia, así como, su organización interna; consultiva, al atribuir al TSE y TRE la responsabilidad de responder a las consultas en materia electoral realizadas por autoridades con competencia federal o un órgano partidario político



nacional; y, normativa, al dotar el TSE de competencia para emitir resoluciones para normalizar el proceso electoral de manera secundaria (Costa, 2016).

Es conocido que la función típica de un órgano judicial es la función jurisdiccional, que se enfoca en resolver conflictos, juzgar infracciones y velar por el cumplimiento de las leyes y reglamentos relacionados con el proceso electoral, la cual no se diferencia de la mayoría de los modelos electorales adoptados por otros países, razón por la que existe una vasta literatura sobre el tema y, por lo tanto, este no será el foco principal de nuestro estudio. Sin embargo, la Justicia Electoral brasileña es *sui generis*, en el sentido de que, además de ejercer la función jurisdiccional, está dotada de funciones administrativas, normativas y consultivas, lo que no es común a otros órganos del Poder Judicial brasileño.

Analizando las funciones de la Justicia Electoral brasileña, se observa que desempeña una función administrativa que se divide en dos esferas distintas, llamadas por Paula Filho (1998) de funcional y electoral. La primera de ellas se centra en la gestión interna del propio órgano judicial, siendo fundamental para el cumplimiento de su función principal, jurisdiccional, lo que no es ajeno a otros Tribunales brasileños. Esto incluye la toma de decisiones relacionadas con cuestiones de recursos humanos, tales como licencias, vacaciones y ascensos del personal, conforme con lo previsto en el artículo 23, III y IV, del

Código Electoral. A su vez, la segunda competencia administrativa atribuida a la Justicia Electoral es atípica de otros órganos jurisdiccionales, que es la celebración de elecciones. Esta responsabilidad es distinta de la primera, ya que - en este caso- la Justicia Electoral ejerce una función administrativa que tiene como objetivo satisfacer una necesidad de la sociedad y no solo los intereses del propio órgano judicial. Esta necesidad se refiere a la selección de los representantes del pueblo, es decir, a la elección de quienes gobernarán en nombre del colectivo (Soares, 2006).

Por su función administrativa, la Justicia Electoral brasileña no puede asumir un comportamiento estático y pasivo, ya que el juez electoral es responsable de ejercer el poder de policía que ostenta, independientemente de la provocación del interesado, para que sus acciones estén dotadas de un poder de iniciativa, que permite a sus órganos actuar de oficio, lo que plantea interrogantes legítimas sobre la inaplicabilidad del principio procesal de exigencia y, por otra parte, encuentra defensores que señalan la inexistencia de conflicto o disputa a resolver en el ejercicio de esta función; por lo que, no aplicaría el principio de la inercia jurisdiccional en este seno (Ribeiro, 1998).

La función normativa de la Justicia Electoral merece atención, ya que en ocasiones ha sido un punto de tensión entre esta institución y el Poder Legislativo brasileño. Cabe señalar que el tema está poco investigado en la doctrina

y no existe un marco teórico seguro al respecto. Esta función de la Justicia Electoral atrae dilemas de dimensión política, porque implica legislar sobre la propia investidura y mantener el mandato político de quienes legislan, lo que de por sí termina creando tensiones entre los poderes, los propios candidatos, los parlamentarios y los partidos.

A pesar de ello, no es necesario confundir la potestad normativa de la Justicia Electoral con la potestad regulatoria común a los tres Poderes, dado que el Poder Ejecutivo ostenta legítimamente la potestad regulatoria en innumerables ámbitos de su actividad, cuando la generalidad y abstracción de la ley impide la actividad administrativa, que es su función principal, al igual que los decretos. No ocurre lo mismo con la actividad judicial, que en numerosas ocasiones utiliza el poder normativo para organizar y operacionalizar las tareas judiciales de sus órganos auxiliares e incluso de la propia actividad judicial (Macedo, 2013).

El Código Electoral concedió al TSE la competencia normativa para emitir Resoluciones que dictarán reglas a observarse en las elecciones, pero por su ingreso en ámbitos propios de la producción legislativa, la Ley N° 9.504/97, conocida como Ley Electoral, limitó esta facultad normativa en cuanto a la cuestión temporal; así como, a su contenido, señalando que la Resolución no puede restringir derechos ni siquiera innovar en las sanciones que asegura la ley. Además, la Ley

N° 9.096/95, que regula los partidos políticos, convirtió esta potestad normativa en potestad regulatoria, al vincular las instrucciones del TSE a los límites de lo previsto en aquel cuerpo legal.

Como ya se ha tratado, la versatilidad de la Justicia Electoral no se limita a la labor de resolver conflictos abarcando, entre otras funciones, la tarea de organizar el procedimiento para la realización de la consulta popular, resolviendo las dudas planteadas en el contexto de disputa electoral, lo que revela un papel real en la prevención de disputas que podrían afectar la regularidad y legitimidad de la elección. En otras palabras, la función consultiva de la Justicia Electoral, al resolver dudas sobre la interpretación de la legislación electoral, permite la máxima seguridad jurídica a los actores del escenario político-electoral y una función tan atípica se justifica por el hecho de que cualquier revocación del diploma de un ciudadano elegido por eventuales irregularidades electorales no se restringe, únicamente, al derecho subjetivo del candidato, pues deshace la voluntad popular representada en los votos obtenidos en la elección (Azevedo, 2020).

Ciertamente, la función jurisdiccional del Tribunal Electoral brasileño desempeñó un destacado y decisivo rol en el tratamiento jurídico atribuido a las noticias falsas durante las últimas elecciones electorales y continúa dando forma a las situaciones que rodean este fenómeno, después del final de las



Foto: TSE Brasil. <https://agenciabrasil.ebc.com.br/>

elecciones presidenciales de 2022. Las funciones de esta justicia especializada son cruciales para resolver cuestiones legítimas sobre los límites de la Justicia Electoral y las libertades individuales de los ciudadanos durante el proceso electoral y, especialmente, sobre cómo debe ser conducida la lucha por la defensa de la democracia y de la legitimidad de las elecciones, como se discutirá más adelante.

## **2. El proceso de desinformación generado por las noticias falsas, su impacto sobre la democracia y el tratamiento jurídico dado al fenómeno**

Es innegable que el proceso de globalización se da después de la Segunda Guerra Mundial, impulsado

por la carrera tecnológica provocada por la Guerra Fría, siendo hechos históricos significativos para explicar la ruptura de las barreras intangibles entre países; el ejemplo más notable de este escenario es el desarrollo de internet y las tecnologías de la información que, en conjunto, lograron unir a personas del otro lado del mundo, redujeron los costos de la comunicación masiva y cambiaron la dinámica de la opinión pública con una versatilidad de fuentes de información en tiempo real sobre los más variados hechos que suceden en el mundo convirtiéndolos, instantáneamente, en noticia desde el otro lado del planeta.

Al mismo tiempo que el internet debilitó el poder de los medios tradicionales como la radio, la televisión y los periódicos, otorgó a las personas mayor

libertad y control sobre la información de su interés con miras a enfrentar las manipulaciones de los grandes medios de comunicación; las redes sociales, sobre todo, ocasionaron daños colaterales imprevisibles en el apogeo de su popularización, como la proliferación de noticias falsas difundidas, a menudo, por robots o grupos políticos anclados en el anonimato, dentro de un ecosistema virtual antes mal regulado y sin mecanismos para comprobar la veracidad de lo divulgado ni para identificar la verdadera identidad del autor, convirtiéndose en un fenómeno social anclado en manifestaciones colectivas que subvirtieron la opinión pública en torno a una realidad falsa y pusieron en peligro la legitimidad de los procesos electorales.

Vale la pena señalar que el poder de los medios de comunicación para influir en la opinión pública, con el objetivo de obtener beneficios en el proceso de elección política no surgió con los avances tecnológicos, habiendo existido siempre en el ámbito político público, como una forma de conferir legitimidad popular a las opciones políticas, en lo que Habermas (1984) planteó que es la intersección de dos procesos; por un lado, la creación comunicativa del poder legítimo; y, por el otro, el uso manipulador del poder de los medios para reproducir la lealtad masiva.

En teoría, la opinión pública consistiría en el proceso de defender el mejor argumento a partir de las interacciones que ocurren en la esfera pública, lo

que naturalmente lleva a suponer que la amplificación de la participación popular, a través de las redes sociales, sería un catalizador de este compromiso en su más pura expresión. La forma ideal en que se construyeron las redes sociales no se materializó, ya que los algoritmos originalmente pensados para promover la agrupación de personas con intereses comunes, en realidad contribuyó a aislar a las personas en burbujas y segregarlas de la contradicción, que es un factor fundamental para la formación de opciones políticas democráticas (Wünsch y Ferreira, 2021).

La opinión pública que, teóricamente, debería ser el principal motor que moviliza a las democracias (Lippmann, 2008), ha sido blanco de cambios artificiales provocados por noticias falsas impulsadas por el uso masivo de la tecnología para satisfacer los intereses privados de una minoría interesada en ostentar o mantener el poder político y, en medio de este caos, surge el fenómeno de las *fake news* para distorsionar o falsificar hechos inexistentes, con el propósito de desinformar a los electores y lograr el éxito en las urnas de un determinado candidato a un cargo electivo.

La relevancia de internet en las campañas electorales se ha consolidado, mostrando un aumento de su injerencia desde 2008, cuando contrastó la disputa electoral por la presidencia norteamericana entre Barack Obama y John McCain, marcada por una gran inversión en plataformas como Myspace, Facebook y YouTube; así como, anuncios y

enlaces patrocinados en Google. Desde entonces, las redes sociales e internet han desempeñado un papel destacado en importantes acontecimientos políticos como la Primavera Árabe, el Brexit y las elecciones estadounidenses de 2016 (Arruda y Tadeu, 2020).

Es fundamental resaltar que el fenómeno de las noticias falsas tuvo sus primeras manifestaciones durante las elecciones brasileñas de 2018, cuando agentes políticos utilizaron las redes sociales, especialmente, Twitter (ahora X), como armas para impulsar sus campañas o intereses; así como, para denigrar a sus oponentes, lo que al año siguiente, dio lugar a la promulgación de la Ley N° 13.834/2019, que tipifica el delito de denuncia calumniosa con fines electorales.

Las *fake news* hacen referencia a noticias falsas, pero su complejidad va más allá de comprobar la falsedad de la información. Tiene raíces históricas y profundos impactos sociales que requieren un análisis más minucioso. Algunos estudiosos sostienen que las noticias falsas no son estrictamente noticias, ya que la definición de noticia está relacionada con la producción por parte de una sala de redacción profesional. Este punto de vista considera conservador asociar automáticamente la información a la idea de noticia producida por el periodismo, especialmente, cuando las noticias falsas se difunden ampliamente en las redes sociales, haciendo que la comunicación sea accesible a cualquier persona. Por tanto, el tema de las *fake*

*news* entraña matices que van más allá de la falsedad de la información y afecta a la propia definición de noticia e información (Meirelles, et al., 2022).

Ante esta situación, la doctrina propone una nueva terminología para lo que llama desorden de la información, categoría que se puede dividir en desinformación -información falsa, sin intención de causar daño-, y mala información - información basada en hechos, con la intención de causar daño- (Ruediger y Grassi, 2020).

En el caso de las noticias falsas, la mentira es parte de una narrativa política que captura los miedos y aspiraciones del electorado, haciendo que el discurso de la verdad deje de ser creíble. La difusión de noticias falsas genera desconfianza en las fuentes tradicionales de información, dando lugar al concepto de posverdad, en el que se distorsiona la noción de verdad para satisfacer intereses electorales momentáneos. La era digital, con internet como medio de comunicación, favorece las noticias falsas, ya que no existen precedentes tecnológicos comparables (Empoli, 2020).

Se debe tener cuidado para garantizar que el término “noticias falsas” no se convierta en un arma discursiva y retórica para negar medidas gubernamentales impopulares o rechazar las críticas de los medios a los gobiernos, dado que muchos políticos han utilizado inapropiadamente el término para categorizar todo tipo de información que

considera que no es “completamente” correcta (Erlanger, 2017).

En el nivel infra constitucional brasileño, el Código Electoral se ocupó de regular la organización y el ejercicio de los derechos políticos, principalmente, el de votar y ser votado. A su vez, la Ley N° 9.504, de 30 de septiembre de 1997, que establece, específicamente, la tramitación de elecciones electivas y disposiciones relativas a campañas electorales. Pero, fue a partir de la función normativa del Tribunal Electoral que el TSE buscó combatir de inmediato las noticias falsas, a través de la Resoluciones N°. 23.551, del 18 de diciembre de 2017 y N° 23.610, del 18 de diciembre de 2019.

La Resolución N° 23.551, del 18 de diciembre de 2017, fue más reservada al enfrentar las noticias falsas, centrándose más en procedimientos relativos a la propaganda electoral en internet, como la promoción de publicaciones en redes sociales y el uso de enlaces patrocinados; y, en materia de desinformación, insistió en reiterar las normas legales, disposiciones que establecen que la libre expresión del pensamiento de un elector identificado o identificable en internet solo está sujeta a limitación, cuando exista ofensa al honor de terceros o la revelación de hechos que se sabe que son falsos, refiriéndose a la sanción penal prevista en el Código Electoral. Con la Resolución N° 23.671, del 14 de diciembre de 2021, se innovó en el tratamiento de la desinformación al disponer la prohibición expresa de la

propaganda, a través de mensajes masivos instantáneos sin el consentimiento del destinatario o mediante la contratación de recursos, tecnologías o servicios no proporcionados por la aplicación proveedora y en desacuerdo con sus condiciones de uso.

Además, la Resolución definió, por primera vez y en un apartado propio, los términos sobre desinformación en la propaganda electoral, en sus artículos 9 y 9-A (esto dado por la Resolución N°23.671/2021), señalando que el uso de cualquier tipo de contenido, incluidos los transmitidos por terceros, presupone que el candidato, candidato, partido, federación o coalición haya verificado la presencia de elementos que permitan concluir, con razonable seguridad, la confiabilidad de la información, sujetando a los responsables la declaración de inelegibilidad del representado y de quienes contribuyeron a la práctica del acto; además, de imputarles una sanción de inelegibilidad para las elecciones a celebrarse en los ocho años siguientes a que se verifique la conducta y revocación de la inscripción o diploma del beneficiado o candidato, por mal uso o abuso de los medios de comunicación, sin perjuicio de su posible responsabilidad penal. También, existe una prohibición de revelar o compartir hechos que se conoce que son falsos o gravemente fuera de contexto que puedan afectar la integridad del proceso electoral, incluidos los procesos de votación, conteo y totalización de votos. Asimismo, al Tribunal Electoral, en solicitud del Ministerio Público, le

corresponde establecer el cese del hecho ilícito, sin perjuicio de la determinación de la responsabilidad penal.

La Resolución de 2019 presentó avances, pero no consideró la naturaleza esencialmente humana de la desinformación en Brasil, ya que todavía la ve como el resultado de grupos organizados que utilizan las Tecnologías de la Información y la Comunicación para obtener ganancias electorales de manera ilícita y coordinada. Si bien las medidas propuestas son importantes para combatir la desinformación, todavía dependen de personas y estrategias discursivas que desalientan la verificación de hechos, lo que indica que un porcentaje significativo de la población está involucrado en la difusión de desinformación, lo que limita la efectividad de la Resolución. A pesar de ser un enfoque normativo y subordinado a las leyes, el análisis muestra que la Corte perdió la oportunidad de avanzar más en la regulación de la lucha contra la desinformación, con omisiones aún sin resolver y en la aplicación de una legislación, cada vez más vulnerable a los cambios en herramientas tecnológicas (Fagundes, et al., 2022).

Hay un cambio real en la postura del TSE al abordar las *fake news* desde las elecciones de 2018 hasta las elecciones de 2022. A pesar de la magnitud del fenómeno, solo el 12% de los casos juzgados por el Tribunal Electoral involucraron noticias falsas y el entendimiento jurisprudencial se limitó a abordar la problemática desde una

perspectiva en la que las noticias falsas deben ser una mentira descarada, con tonos de ofensa al honor o la imagen de uno de los actores electorales, mientras que en las siguientes elecciones el número de casos considerados por la Corte Electoral aumentó considerablemente, esta vez buscando garantizar la integridad de la campaña electoral contra los abusos que utilizaron la retórica de la “libertad de expresión” para atacar las decisiones judiciales y las instituciones democráticas. El hito de este cambio fue la creación por parte del Tribunal Supremo de Instrucción N° 4.781/DF, conocida como investigación de noticias falsas, contra los ataques promovidos hacia el Tribunal Constitucional, que resultaron en remociones de contenidos y revocaciones de mandatos (Braga; Alarcón, 2023).

Si, por un lado, los ciudadanos acusaron a los Tribunales Electoral y Constitucional de activismo judicial contra su derecho fundamental a la libertad de expresión; por el otro, el Poder Judicial se posicionó como defensor de la democracia y garantista de la integridad de la elección electoral, lo que llama la atención del próximo capítulo.

### **3. El activismo judicial de la Justicia Electoral brasileña bajo el pretexto de defensa de democracia versus el derecho a la libre expresión y el principio de la inercia judicial**

La clásica concepción francesa del Estado elaborada por Montesquieu de separación de poderes para evitar la

concentración depótica y el autoritarismo absolutista se refleja en la Constitución Federal de la República Brasileña, algo común entre los países occidentales; sin embargo, esta disociación de atribuciones y contención del poder por el poder se ha relativizado en Brasil en las últimas décadas, a partir de una fuerte judicialización de cuestiones de carácter eminentemente político, en un escenario en el que el Poder Judicial asume la decisión sobre cuestiones que deben ser objeto de una construcción política de consenso, bajo el argumento de que la demora u omisión de los demás poderes abriría espacio para que el Poder Judicial llene el vacío con miras a dar vigencia a la Constitución; todo ello basado en interpretaciones de un grupo selecto de magistrados (Goltzman; Neto, 2023).

El activismo judicial se refiere a la tendencia de los tribunales a desempeñar un papel creativo en el derecho, contribuyendo con nuevas interpretaciones y decisiones que a menudo anticipan o complementan la legislación existente. Implica una postura adoptada por ciertos magistrados que buscan, a través de una interpretación expansiva del derecho, concretizar los valores constitucionales y garantizar derechos de manera efectiva, especialmente frente a la lentitud u omisión legislativa. Esta aproximación se caracteriza por la revisión y contestación de decisiones de otros poderes del Estado, por la promoción de políticas públicas a través de las decisiones judiciales y por la flexibilización de los principios de

la coherencia del derecho y la seguridad jurídica. No es necesario que todos estos criterios se cumplan simultáneamente para identificar un caso de activismo judicial, pero la negación de cualquiera de ellos implica que el juez no sea considerado un activista (Silva et al., 2023).

Esta postura activista del Poder Judicial suele ser respaldada por los ciudadanos, ya que los políticos son vistos en el imaginario popular como personas corruptas y los jueces como honestos y agentes del orden, idea que se ve reforzada por la mayor exposición de casos que involucran esquemas ilegales practicados por políticos en la prensa, lo que no significa que la corrupción se presente en menor medida en el Poder Judicial, ya que la publicidad en los medios no es un indicador seguro para medir la corrupción, sirviendo más como un factor de percepción del fenómeno. Este proceso de transferir la última palabra en cuestiones importantes, desde el punto de vista político al Poder Judicial, que se está replicando en varios países, se debe en gran medida a la crisis de representación y funcionalidad de los parlamentos en general, que ha minado la confianza de la población en la clase política; el fortalecimiento e independencia del Poder Judicial y, notablemente, la connivencia de la clase política que prefiere que el Poder Judicial decida asuntos controvertidos que dañan su imagen ante el electorado (Barroso, 2014).



Las críticas que se hacen a la conducta proactiva de los jueces se basan en su actitud expansiva, pues deciden más allá de las competencias previstas en el texto constitucional y, por tanto, estos actos proactivos realizados por personas no elegidas por la voluntad popular en cuestiones propias de los órganos electos, tienen fama de carecer de legitimidad democrática. Considerando que el ordenamiento jurídico brasileño admite un control de constitucionalidad, tan difuso entre todas las instancias jurisdiccionales como concentrado dentro de la competencia exclusiva del STF, este contexto fomenta una inclinación activista por parte del Poder Judicial, con el pretexto de ejercer un control de constitucionalidad que, a menudo, adopta decisiones fuertemente basadas en principios con poca o ninguna base normativa (Silva; Golambiuk, 2017).

Idealmente, el Poder Judicial no debería decidir cuestiones de naturaleza política para llenar vacíos resultantes del flagrante incumplimiento de otros poderes de los mandatos constitucionales. Por otro lado, lo ideal es que los Poderes Ejecutivo y Legislativo no dejen de resolver eficazmente las cuestiones políticas y cumplir con sus deberes constitucionales. En el escenario no ideal, en el que los Poderes Legislativo y Ejecutivo se abstienen de ejercer al máximo sus funciones políticas, el Poder Judicial no puede dejar de resolver estas cuestiones con el pretexto de preservar la separación de poderes, pero manteniendo el desorden social.

En otras palabras, situaciones no ideales conducen a decisiones igualmente no ideales; lo que, obviamente, no justifica mantener este cuadrante.

Para comprender el activismo judicial en cuestiones políticas ejercido por la Justicia Electoral, es necesario revisar el modelo de organización de la Función Electoral adoptado por el Estado brasileño.

La gobernanza electoral ejercida por un Estado consiste en un conjunto de reglas e instituciones que tienen como objetivo organizar las elecciones electorales y que operan en tres niveles: elaboración de reglas (*rule making*), aplicación de reglas (*rule application*) y adjudicación de reglas (*rule adjudication*). La elaboración de reglas corresponde al proceso legislativo que orienta las reglas elegidas para la disputa electoral. La aplicación de reglas se refiere a la instancia administrativa de aplicación y gestión de estas reglas, tales como: el registro de partidos políticos, registro de electores, reglas de transparencia, distribución de urnas y otros procedimientos del día de las elecciones. Finalmente, la adjudicación de reglas se refiere al litigio electoral y la forma en que se resuelven los conflictos entre candidatos y otras disputas vinculadas a la elección (Marchetti, 2008).

Como se discutió, el diseño institucional de la Justicia Electoral brasileña le otorga prerrogativas y funciones que no se observan en ninguna otra rama del Poder Judicial y que favorecen

comportamientos más activistas. Lo que es común es que los tres niveles de gobernanza electoral mencionados, no está vinculados a un solo organismo, lo que deja a cada país la elección del mejor arreglo institucional. El modelo brasileño se diferencia de sus homólogos internacionales, siendo el único país de América Latina junto con Costa Rica que concentra las actividades de gobernanza electoral en un solo organismo, excluyendo al Poder Legislativo de su formación (Pereira, 2012). Este formato encuentra expresión en las funciones constitucional y legalmente atribuidas al Tribunal Electoral: normativa (*rule making*), administrativa (*rule application*); y, jurisdiccional y consultiva (*rule adjudication*).

No pocas veces, pero especialmente en las últimas elecciones, el Tribunal Electoral ha sido cuestionado por actuar más allá de sus competencias, crear obligaciones e innovar en el Derecho. El Tribunal Supremo de Brasil no escapa a la mirada crítica de parte de la población, principalmente, por su alineamiento con el máximo órgano electoral, pues se observa que cuando el STF decide sobre un tema sobre el cual ya recibió una interpretación del TSE, no hay divergencia entre sus decisiones, por lo que acaban reforzándose mutuamente (Goltzman; Neto, 2023).

Especial atención merece el principio de inercia jurisdiccional, ya que -en ocasiones- es invocado para deslegitimar actos oficiales realizados por el Tribunal Electoral para frenar las

noticias falsas, ya sea a través de la función normativa expresada en resoluciones o en el ejercicio de la función administrativa, con la apertura de investigaciones y posterior ejercicio de la Función Judicial, por el mismo órgano electoral.

El principio de inercia establece que el juez únicamente actuará cuando es requerido por las partes; sin embargo, este principio no puede abordarse de forma tan rígida. En general, la doctrina lo ha reinterpretado, sugiriendo que el precepto va mucho más allá de impedir que el Poder Judicial interfiera en las relaciones privadas, excepto cuando el interesado lo solicite o evitar que fomente conflictos. Esto se debe a que el Poder Judicial no solo se ocupa de cuestiones privadas, pues no es menos común la judicialización de políticas públicas, lo que dado su amplio impacto, ha puesto en evidencia la falta de un principio absoluto que dé lugar a una acción más amplia y proactiva por parte del Poder Judicial para abordar temas complejos, como los asuntos políticos y garantizar la efectividad de las decisiones judiciales, convirtiendo al juez en un verdadero colaborador en la consecución de la justicia (Gonçalves, 2015).

Adoptar de forma tan rígida el principio de inercia jurisdiccional para imputar como abusivas las actuaciones del Tribunal Electoral en el combate a las noticias falsas cercenaría una discusión mucho más extensa, ya que las funciones de este Tribunal son diferentes a las de

otros órganos jurisdiccionales, pues van más allá de la Función Judicial.

Es cierto que los demás poderes del Poder Judicial brasileño desempeñan funciones administrativas atípicas, como licitar para la contratación de obras y servicios; así como, realizar concursos públicos para cubrir sus cargos; sin embargo, el Tribunal Electoral tiene la función administrativa de gestionar el proceso electoral. Es natural resaltar las críticas respecto de que el control jurisdiccional sobre los actos administrativos que realiza el Tribunal Electoral en la gestión de las elecciones se efectúa por sí solo, como ocurre con la acumulación de funciones judiciales y administrativas en un solo órgano; el control de actos lo hace él mismo, sin escrutinio externo; no obstante, este modelo de gobernanza electoral fue constitucional y legalmente elegido por el sistema jurídico brasileño.

La segunda función peculiar del Tribunal Electoral es normativa, la cual le permite dictar resoluciones sobre diversos asuntos, aunque la Constitución no le otorga la facultad de exorbitar esta función para innovar en Derecho, pues excede sus facultades y usurpa la competencia del Poder Legislativo, como ya lo declaró el STF en Acción Directa de Inconstitucionalidad - ADI - N° 6.032/2019, pero la Corte Suprema no siempre frenó este exceso, como en la sentencia de ADI N° 5.122. Por otro lado, con relación a la función consultiva del Tribunal Electoral, legalmente prevista, las consultas generalmente son contestadas por los magistrados que

juzgan los casos sometidos al propio Tribunal, lo que también representa una contradicción. Los mismos jueces explicarán dudas sobre reglas electorales y situaciones que en el futuro podrán juzgar.

Considerando que es deber constitucional y legal de esta rama especializada del Poder Judicial realizar procedimientos de carácter administrativo, consultivo y normativo, no es necesario hablar de activismo judicial, ya que son parte de las responsabilidades de la rama especializada. A pesar de ello, aun cuando estas funciones sean consideradas constitucionales, es innegable que su ejercicio puede crear un ambiente propicio para la adopción de posiciones con un sesgo claramente activista.

Otro aspecto que se plantea en el debate sobre el combate a las noticias falsas por parte del Tribunal Electoral tiene que ver con la garantía del derecho a la libertad de expresión.

En el contexto del derecho internacional, la libertad de expresión está protegida por varios instrumentos jurídicos, como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948; y, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, que fueron incorporados en Brasil mediante el Decreto N° 592/1992. Además, en el plan regional, el Convenio Europeo de Derechos Humanos y el Pacto de San José de Costa Rica, también garantizan este derecho en sus disposiciones. Estos instrumentos jurídicos comunes enfatizan que la libertad de expresión

no es un derecho absoluto y puede verse limitada en determinadas circunstancias. Tales limitaciones pueden incluir el cumplimiento de “deberes y responsabilidades especiales” y la promulgación de leyes que restrinjan la libertad de expresión, cuando sea necesario para mantener el orden público. Estas restricciones tienen como objetivo equilibrar la libertad de expresión con otros derechos y valores en una sociedad democrática.

La Constitución brasileña garantiza el derecho fundamental a la libertad de expresión en sus más variadas formas: libertad de expresión de pensamiento, libertad de información en general y libertad de información periodística. Entre los argumentos que justifican la necesidad de proteger la libertad de expresión, como derecho fundamental, está su indispensabilidad para el debate político democrático, ya que es imperativo que se protejan los discursos antagónicos entre sí, con posiciones divergentes contra actos arbitrarios, como la censura, con el fin de incluir las diferentes voces de la sociedad en la dirección de la política del país (Oliveira; Gomes, 2019).

Si por un lado, existe el derecho a expresar libremente ideas, por otro, existe el derecho colectivo a estar informado y a tener acceso a fuentes de información, sin alterar la verdad ni privarla de su significado original; de lo contrario, se enfrentará la desinformación. Un ciudadano, bajo el pretexto de ejercer la libertad de expresión, no puede violar el

derecho de acceso a la información. La creación y difusión de noticias que no pueden ser verificadas y, por tanto, no confiables, es una violación a la libertad de información en sí, ya que causa un daño individual y colectivo, pues tiene el poder de formar opinión pública en debates sobre temas importantes para la sociedad. Así como, la censura estatal es una vulneración del derecho a la libertad de expresión y de acceso a la información, las noticias falsas consisten en una vulneración de esos mismos derechos, a manos de agentes privados (Oliveira; Gomes, 2019).

La Resolución del TSE N° 23.551, del 18 de diciembre de 2017, estableció que la libre expresión del pensamiento del elector estaría sujeta a limitación cuando exista ofensa al honor de terceros o la revelación de hechos conocidos como falsos. El acto normativo producido por el Tribunal Electoral está en línea con la jurisprudencia del STF que define los lineamientos para el ejercicio de la libertad de expresión, a saber: la veracidad del hecho; la legalidad de los medios utilizados para obtener la información; personalidad pública o privada del sujeto de la noticia identificada; el lugar del incidente; la naturaleza del hecho; la existencia de interés público en la divulgación teórica; la existencia de interés público en revelar hechos relacionados con la actuación de los organismos públicos; y, la preferencia por sanciones posteriores, que no impliquen una prohibición previa de divulgación (Cunha, 2019).

En consecuencia, todas las personas tienen garantizado el derecho a la libertad de expresión en suelo brasileño, siempre que no difundan noticias falsas, entendidas no como la mera inexactitud de una información, sino como la difusión de contenidos intencionadamente falsos, con el fin de engañar a un público indeterminado, compartidos en plataformas digitales y transmitidos como un evento real. Se trata de una verdadera limitación constitucional, en línea con el consentimiento internacional, del derecho a la libertad de expresión, siendo la democracia el principal derecho a proteger por el Estado.

No se puede aceptar que las personas tengan la libertad de expresar ideas sobre cierre del parlamento y de la Corte Constitucional, golpes de Estado, ataques contra minorías sociales, entre otras manifestaciones que revelan violaciones a derechos humanos y fundamentales. Tampoco puede confundirse la divulgación intencionada de noticias falsas conocidas para confundir a los electores y generar desinformación para obtener ventajas en la elección electoral, con el ejercicio legítimo de la libertad de expresión, que debe realizarse de buena fe.

La propagación de noticias falsas que buscan deslegitimar la confiabilidad del proceso electoral es un ataque a las instituciones democráticas y no produce efectos beneficiosos para la sociedad, siendo deber del Tribunal Electoral ejercer sus facultades en todas sus funciones constitucionales y legales, controlando estas intenciones

antidemocráticas, como expresión de garantizar la preservación del de los principios impuestos al Poder Público brasileño.

La Justicia Electoral desempeñó un papel fundamental en el combate a las noticias falsas durante las dos últimas elecciones en Brasil. Varias medidas han sido tomadas por el TSE para enfrentar este desafío y proteger las instituciones democráticas:

- Monitoreo e identificación de noticias falsas: El TSE estableció un equipo dedicado a detectar noticias falsas que circulan en redes sociales y otras plataformas en línea. Esto implicó cooperar con organismos de ciberseguridad y agencias de inteligencia para rastrear el origen, así como, la difusión de contenido engañoso;
- Alianzas con plataformas de redes sociales: El TSE colaboró con empresas de redes sociales, como Facebook, Twitter (ahora X) y WhatsApp para combatir la difusión de noticias falsas. Se han establecido canales de denuncia e incorporado medidas para eliminar cuentas falsas y contenidos engañosos;
- Educación y concientización cívica: El TSE ejecutó campañas de concientización para educar a los votantes sobre cómo identificar y denunciar noticias falsas. Con ello se pretendía fortalecer la resiliencia de la población frente a la información falsa;

- Acciones legales: El TSE también emprendió acciones legales contra candidatos y grupos políticos que fueron identificados como divulgadores de noticias falsas. Esto demostró la determinación del Tribunal de responsabilizarlos de la desinformación.

Los resultados de esta acción fueron varios. Por un lado, el TSE logró identificar y neutralizar muchas fuentes de noticias falsas, ayudando a reducir el impacto de la desinformación en las elecciones. Por otro, la difusión de noticias falsas sigue representando un desafío importante y algunas de ellas lograron influir en la opinión pública.

#### 4. Consideraciones finales

El rol que la Justicia Electoral desempeñó en la democracia fue vital para frenar los ataques contra la legitimidad y confiabilidad de las elecciones, a través de noticias falsas en las redes sociales y medios de interacción social. En las elecciones de 2017, el TSE aprendió sobre los mecanismos de lucha contra la desinformación para considerarlos en las elecciones de 2022, pues los ataques crecieron debido a la polarización de la disputa electoral presidencial y las debilidades de los instrumentos de la Justicia Electoral.

En cuanto al impacto en las instituciones democráticas, el esfuerzo del TSE para combatir las noticias falsas fue fundamental el momento de proteger la integridad del proceso electoral.

Esto ayudó a mantener la confianza pública en las elecciones y las instituciones democráticas, demostrando la capacidad del Tribunal para enfrentar amenazas a la democracia.

También se plantearon dudas sobre el equilibrio entre la libertad de expresión y la necesidad de combatir la desinformación. Algunos críticos argumentan que las medidas estrictas pueden restringir indebidamente la libertad de expresión. Por lo tanto, el papel del TSE en el combate a las noticias falsas generó debates sobre cómo preservar los principios democráticos y, al mismo tiempo, la divulgación de información falsa.

Las redes sociales y los medios digitales de interacción social han desempeñado un papel clave en la difusión de noticias falsas en Brasil, lo que amenaza las elecciones y las instituciones democráticas. Esto se debe a la facilidad de difusión, algoritmos de contenido, anonimato, viralidad, manipulación política, desinformación coordinada y dificultad para verificar la veracidad de los contenidos en línea. Estos factores han contribuido a la proliferación de noticias falsas y representan un desafío para la integridad electoral y la confianza en las instituciones democráticas. Se requieren esfuerzos para abordar este problema, incluida la regulación de las redes sociales y la educación cívica sobre la verificación de noticias.

Las *fake news* tienen un impacto negativo en la opinión pública y la confianza en

las instituciones democráticas, provocan desinformación y polarización. Además, pueden manipular elecciones y dejar efectos a largo plazo. Es esencial combatirlos y fomentar la alfabetización mediática para mantener una sociedad democrática saludable.

El activismo judicial de la Justicia Electoral en Brasil desafía el principio de inercia jurisdiccional al impulsar acciones proactivas para abordar cuestiones electorales. Los límites incluyen respetar la base legal, equilibrarlo con otros derechos, mantener la transparencia, imparcialidad e independencia judicial.

Durante las elecciones, mediante regulaciones proporcionadas, verificación de hechos, alfabetización mediática, transparencia en las plataformas, apoyo al periodismo de calidad, supervisión electoral y cooperación internacional se logra un equilibrio entre la protección de la libertad de expresión y la lucha contra la desinformación. Esto garantiza la libertad de expresión, sin comprometer el proceso democrático.

La experiencia electoral brasileña puede ofrecer lecciones valiosas a otros países con desafíos similares. Esto incluye compartir estrategias efectivas de regulación, promover la educación cívica y la alfabetización mediática, destacar la importancia de la transparencia en las plataformas en línea y resaltar la protección de la democracia. En resumen, Brasil puede ser un ejemplo para abordar la desinformación y el activismo judicial en el proceso electoral,

pero hay mucho que desarrollar en lucha contra este fenómeno contemporáneo y relativamente nuevo.

## Referencias bibliográficas

Arruda, G. y Tadeu, D. (2020). A desinformação influência eleições ao redor do mundo. *Le Monde Diplomatique Brasil. Diplomatieque*. <https://diplomatique.org.br/a-desinformacao-influencia-eleicoes-ao-redor-do-mundo/>.

Azevedo, A. F. (2020). A não recepção da competência consultiva dos Tribunais Regionais Eleitorais. *Revista Novos Direitos, Vol. 9, Nº 1*, pp.1-17.

Barroso, L. Jurisdição constitucional: a tênue fronteira entre o Direito e a política. *Migalhas*. <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2014/2/art20140204-06.pdf>.

Braga, S. S.; Alarcón, A. (2023). Sociedade da (des)informação: uma análise longitudinal da jurisprudência e das decisões do TSE sobre fake news nas eleições (2018-2022). *Revista Justiça do Direito, Vol. 37, Nº 1*, pp. 6-35.

Costa, R. A. (2016). As funções da Justiça Eleitoral. *Revista Brasileira de Direito Eleitoral, Vol. 8, Nº 15*, pp. 131-148.

Cunha, L. G. (2019). *O confronto entre liberdade de expressão e fake news no Brasil: uma análise dogmática e jurisprudencial*. [Trabajo Fin de Grado]. Facultad de Ciencias Jurídicas y Económicas, Universidad Federal de Rio de Janeiro.

D'Agostino, R. (2020). TSE firma parceria com redes sociais para combate à desinformação nas eleições. *Jornal G1*. <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2022/noticia/2022/02/15/tse-firma-parceria-com-redes-sociais-para-combate-a-desinformacao-nas-eleicoes.html>.

De Oliveira, M. R. (2009). *O sistema jurisdiccional de controle das eleições: virtudes e vícios do modelo constitucional brasileiro*

de apuração da verdade eleitoral. [Trabajo Fin de Máster]. Centro de Ciencias Jurídicas. Universidad de Fortaleza.

De Oliveira, A. N. C. (2024). Democracia, populismo e discurso do voto impresso: análise de conteúdo no Facebook por mineração de texto e redes semânticas. *Revista Dados*, Vol. 67, N° 4, pp. 1-43.

De Souza, A. T. L. M.; Abrão, R. A. F. y Dos Santos, V. H. (2022). Fake News em grupos bolsonaristas: a construção da China como uma ameaça externa. *Mundo e Desenvolvimento Revista do Instituto de Estudos Econômicos e Internacionais*, Vol. 6, N° 7, pp. 21-38.

Empoli, G. (2020). *Os engenheiros do caos* (Traducción Arnaldo Bloch). 1ª Ed. Ed. Vestigio.

Erlanger, S. (2017, diciembre 14). Los políticos adoptan la excusa de 'noticias falsas' de Trump. *The New York Times*. <https://www.nytimes.com/es/2017/12/14/excusa-noticias-falsas-trump-china-filipinas-putin/>

Fagundes, V. F.; Bastos, B. y Oliveira, R. S. (2022). Combate à desinformação nas eleições de 2022: uma análise da Resolução N. 23.610 de 18 de dezembro de 2019 do Tribunal Superior Eleitoral. *Anais do 6º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: mídias e direitos da sociedade em rede*. Universidade Federal de Santa Maria.

Goltzman E. M.; Neto, N. P. R. (2023). Ativismo judicial e Justiça Eleitoral em suas funções não judicantes: uma análise crítica. *Revista Direito GV*, Vol 19, N° 1, pp. 1-31.

Gomes, J. J. (2023) *Direito Eleitoral*. 19ª Ed. Ed. Atlas.

Gonçalves, F.M. (2015). Controle jurisdicional de políticas públicas: da jurisdição clássica rumo à instauração de um modelo dialógico. *Revista Eletrônica de Direito Processual*. Vol. 11, N° 1, pp.129-151.

Habermas, J. (1984). *Mudança estrutural na esfera pública*. Ed. Tempo Brasileiro.

Ignácio, R. P. (2020) Justiça Eleitoral e seu funcionamento no Brasil. *Boletim de Conjuntura*, Vol. 1, N° 3, pp. 21-24.

Lippmann, W. (2008). *Opinião Pública*. Ed. Vozes.

Macedo, E. H. (2013). A função normativa da função da Justiça Eleitoral brasileira no quadro da separação de poderes. *Revista do Instituto do Direito Brasileiro*. Vol. 2, N° 12, pp. 13871-13884.

Marchetti, V. (2008). Governança eleitoral: o modelo brasileiro de Justiça Eleitoral. *Dados*. Vol. 51, N° 4, pp. 865-893.

Martinelli, Y. (2021). Urna, conspirações e fake news: de onde viemos e para onde vamos. *Revista Petrel*, Vol. 3, N° 6, pp. 23-33.

Meirelles, F. S. L., Marconcini, L. S. y Silva, R. B. (2022). Fake news, proteção de dados e eleições no Brasil: uma análise jurídica. *Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo*, Vol 22, N° 1, pp. 66-82.

Mendes, A. G. L.; Militão, P. A. y Simões, R. M. (2021). O Fenômeno das Fake News: Implicações para a Política Externa do Governo Bolsonaro durante a Pandemia do COVID-19. *Revista NEIBA Cadernos Argentina-Brasil*, Vol. 10, N° 1, pp.1-22.

Oliveira, A. S. y Gomes, P. O. (2019). Os limites da liberdade de expressão: fake news como ameaça a democracia. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, Vol 20, N° 2, pp. 93-117.

Paula Filho, A. (1998). *Sistemas de controle do processo eleitoral*. Ed. Lumen Juris.

Ribeiro, F. (1998). *Direito Eleitoral*. 5ª Ed. Ed. Forense.



Ruediger, M. A.; Grassi, A. (2020). Desinformação on-line e eleições no Brasil: a circulação de links sobre desconfiança no sistema eleitoral brasileiro no Facebook e no YouTube (2014-2020). Ed. FGV.

Scarabelli, A. C. P. (2019). How did fake news run voters' opinions in the brazilian elections? *Diggit Magazine*. <https://www.diggitmagazine.com/articles/fake-news-brazilian-elections>.

Silva, L.F. A. S.; Araújo, T. S. R. y Pessoa, A. N. L. S. (2023). Ativismo judicial e principios de interpretação legal. *Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação*, Vol. 9, Nº 11, pp. 2070-2088.

Silva, F. M. y Golambiuk, P. H. (2017). A missão constitucional da Justiça Eleitoral - Entre o ativismo e a autocontenção judicial. *Revista Brasileira de Direito Eleitoral*, Vol 9, Nº 17, pp. 95-106.

Simonato, L. (2021). Voto impresso, a roupa nova da desinformação. *Revista Piauí*. <https://piaui.folha.uol.com.br/voto-impresso-roupa-nova-da-desinformacao/>.

Soares, M. A. S. (2006). Jurisdição e Administração: duas funções da justiça eleitoral. *Revista Jurídica da UniFil*, Vol. 3, Nº 1, pp. 117-124.

Sparemberger, R. y Silva, A. C. E. S. (2021). O impacto das fake news no processo eleitoral brasileiro. *Revista Reflexão e Crítica do Direito*, Vol. 9, Nº 2, pp. 251-277.

Wünsch, M. S. y Ferreira, N. A. (2021). O impacto das fake news na democracia e o papel da cláusula democrática. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia*, Vol. 49, Nº 2, pp. 472-497.