

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS  
Programa de Pós-Graduação em Direito

Letícia Alves de Souza

**CRIMINALIZAÇÃO DAS *FAKE NEWS*: (In)compatibilidade com o princípio da  
intervenção penal mínima**

Belo Horizonte  
2024

Letícia Alves de Souza

**CRIMINALIZAÇÃO DAS FAKE NEWS: (In)compatibilidade com o princípio da  
intervenção penal mínima**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Cláudio Roberto Cintra Bezerra Brandão.

Área de Concentração: Democracia, Liberdade e Cidadania

Linha de Pesquisa: Intervenção Penal e Garantismo

Belo Horizonte

2024

## FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

Souza, Letícia Alves de  
S729c      Criminalização das *fake news*: (in)compatibilidade com o princípio da  
intervenção penal mínima / Letícia Alves de Souza. Belo Horizonte, 2024.  
94 f.: il.

Orientador: Cláudio Roberto Cintra Bezerra Brandão  
Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.  
Programa de Pós-Graduação em Direito

1. Crime. 2. Notícias falsas. 3. Punibilidade. 4. Princípio constitucional - Brasil. 5. Princípio jurídico - Aspectos constitucionais - Brasil. 6. Direito penal. 7. Reforma processual penal - Brasil. 8. Incompatibilidade. I. Brandão, Cláudio Roberto Cintra Bezerra. II. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

SIB PUC MINAS

CDU: 342.732

Ficha catalográfica elaborada por Fabiana Marques de Souza e Silva - CRB 6/2086

Letícia Alves de Souza

**CRIMINALIZAÇÃO DAS FAKE NEWS: (In)compatibilidade com o princípio da  
intervenção penal mínima**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Cláudio Roberto Cintra Bezerra Brandão.

Área de Concentração: Democracia, Liberdade e Cidadania

Linha de Pesquisa: Intervenção Penal e Garantismo

---

Prof. Dr. Cláudio Roberto Cintra Bezerra Brandão (Orientador)

---

Prof. Dr. Henrique Viana Pereira (Banca Examinadora)

---

Prof. Dr. Leonardo Henrique Gonçalves de Siqueira (Banca Examinadora)

---

Prof. Dr. Guilherme Coelho Colen (Banca Examinadora)

Belo Horizonte, 09 de abril de 2024

## AGRADECIMENTOS

A Deus.

É com muita gratidão e emoção que expresso meus sinceros agradecimentos a todos que contribuíram para a realização deste trabalho.

Primeiramente, gostaria de expressar minha profunda gratidão ao meu orientador, Professor Cláudio Brandão, pela orientação excepcional, dedicação incansável e insights valiosos que foram fundamentais para o desenvolvimento deste estudo. Sua orientação sábia e encorajadora guiou-me ao longo de todo o processo de pesquisa, proporcionando não apenas conhecimento acadêmico, mas também inspiração para o crescimento pessoal e profissional.

Também agradeço aos meus colegas de curso, que compartilharam ideias, desafios e momentos de aprendizado. A troca de experiências foi enriquecedora e contribuiu significativamente para o desenvolvimento desta pesquisa.

À minha família, que sempre me apoiou incondicionalmente ao longo desta jornada acadêmica, agradeço por seu amor, compreensão e incentivo. Suas palavras de encorajamento foram um farol nas horas mais desafiadoras, e a sua presença constante neste período foi minha fonte de força. Em especial, à minha mãe Nelma, ao meu pai Fausto, aos meus irmãos Leonardo e Fernanda, aos meus filhos caninos Tommy e Jorge e à minha chefe e querida amiga, Dra. Eden Mattar.

Por fim, expresso minha gratidão a todos os professores, amigos e pessoas que, de alguma forma, contribuíram para a realização deste trabalho. Cada interação deixou uma marca única e valiosa, e estou verdadeiramente grata por ter tido a oportunidade de aprender com cada um de vocês.

Este trabalho é o resultado de um esforço coletivo, e cada pessoa mencionada desempenhou um papel crucial em minha jornada acadêmica. Obrigada por fazerem parte deste capítulo importante da minha vida. Que este trabalho contribua, de alguma forma, para o avanço do conhecimento nesta área de estudo.

*Numerous studies have shown that the vast majority of people who commit violent crimes have a history of mental health problems, substance abuse, or both. In fact, it is estimated that approximately 70% of individuals in prison have a diagnosable mental health disorder. This statistic highlights the importance of addressing mental health issues in our criminal justice system.*

*It is important to note that mental health issues are not the sole cause of violent behavior. There are many other factors that contribute to criminal behavior, such as poverty, lack of education, and exposure to violence. However, mental health issues can exacerbate these factors and lead to more severe forms of criminal behavior.*

*In addition, it is important to recognize that mental health issues are treatable. With appropriate treatment, many individuals with mental health disorders are able to lead productive lives and avoid criminal behavior. This is why it is important for the criminal justice system to provide access to mental health services for individuals who are at risk of criminal behavior.*

*Overall, the relationship between mental health and criminal behavior is complex and multifaceted. While mental health issues are not the sole cause of criminal behavior, they can contribute to it and exacerbate other risk factors. It is important for the criminal justice system to address mental health issues in order to prevent crime and promote public safety.*

## RESUMO

O presente texto discute a ideia de criminalizar as notícias falsas. Analisa se a criação de nova infração penal para criminalizar a conduta de criar e disseminar *fake news* é compatível com o Princípio da Intervenção Penal Mínima. A reflexão está dividida em três capítulos. O primeiro é dedicado ao estudo do Princípio da Intervenção Penal Mínima. Depois de percorrer o conteúdo e o alcance dos princípios do Direito Penal, aborda-se o conceito do Princípio da Intervenção Penal Mínima, delineando a sua relação com a *ultima ratio*, bem como com o Direito Penal Simbólico. No segundo, a discussão sobre notícias falsas é aprofundada. Para começar, há uma introdução que trata do conceito, das características, dos malefícios e das ideias de criminalização das notícias falsas. Logo em seguida, são apresentados argumentos a favor e contra a criação de um novo tipo penal para reprimir a conduta. Antes de encerrar o Capítulo 2, reflete-se sobre o significado simbólico da criminalização das notícias falsas. Por fim, o terceiro alinha as discussões dos capítulos anteriores, alcançando a conclusão de que a criminalização das notícias falsas é incompatível com o princípio em questão. Após a análise do Projeto de Lei nº 6812/2017, em trâmite na Câmara dos Deputados, conclui-se o texto, que, por sua vez, traz um panorama das principais ideias desenvolvidas, reafirmando que a criação de um novo tipo penal para criminalizar a conduta de criar e difundir notícias falsas viola o Princípio da Intervenção Penal Mínima. A metodologia aplicada foi a abordagem dedutiva, realizada através de pesquisas bibliográficas, consultas à legislação, aos artigos jurídicos sobre o tema e às doutrinas especializadas.

**PALAVRAS-CHAVE:** Notícias falsas. Criminalização. Intervenção Penal Mínima. Direito Penal Simbólico.

## ABSTRACT

This text discusses the idea of criminalizing fake news. It analyzes whether the creation of a new criminal offense to criminalize the conduct of creating and disseminating fake news is compatible with the Principle of Minimum Criminal Intervention. The reflection is divided into three chapters. The first is dedicated to the study of the Principle of Minimum Criminal Intervention. After covering the content and scope of the principles of Criminal Law, the concept of the Principle of Minimum Criminal Intervention is addressed, outlining its relationship with the *ultima ratio*, as well as with Symbolic Criminal Law. In the second, the discussion about fake news is in-depth. To begin with, there is an introduction that deals with the concept, characteristics, harm and ideas for criminalizing fake news. Soon after, arguments are presented for and against the creation of a new criminal type to repress the conduct. Before closing Chapter 2, we reflect on the symbolic meaning of the criminalization of fake news. Finally, the third aligns the discussions of the previous chapters, reaching the conclusion that the criminalization of fake news is incompatible with the principle in question. After analyzing Bill No. 6812/2017, currently being processed in the Chamber of Deputies, the text is concluded, which, in turn, provides an overview of the main ideas developed, reaffirming that the creation of a new type of penalty for criminalizing the conduct of creating and spreading false news violates the Principle of Minimum Criminal Intervention. The methodology applied was a deductive approach, carried out through bibliographical research, consultations with legislation, legal articles on the subject and specialized doctrines.

**KEYWORDS:** Fake News. Criminalization. Minimum Criminal Intervention. Symbolic Criminal Law.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b>	<b>10</b>
<b>2 O PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO PENAL MÍNIMA</b>	<b>13</b>
<b>2.1 O conteúdo e o alcance dos princípios no Direito Penal</b>	<b>13</b>
<b>2.2 Conceito do Princípio da Intervenção Penal Mínima</b>	<b>19</b>
<b>2.3 Intervenção Penal Mínima e a sua relação com a <i>ultima ratio</i></b>	<b>24</b>
<b>2.4 Intervenção Penal Mínima vs Direito Penal Simbólico</b>	<b>28</b>
<b>3 FAKE NEWS: criminalização x intervenção penal mínima</b>	<b>37</b>
<b>3.1 Introdução: características, prejuízos e criminalização</b>	<b>39</b>
<b>3.2 Argumentos favoráveis à criminalização das <i>fake news</i></b>	<b>51</b>
<b>3.3 Argumentos desfavoráveis à criminalização das <i>fake news</i></b>	<b>55</b>
<b>3.4 Sentido simbólico da criminalização das <i>fake news</i></b>	<b>60</b>
<b>4 FAKE NEWS E O DIREITO PENAL SIMBÓLICO: uma violação à intervenção penal mínima</b>	<b>67</b>
<b>4.1 Análise do Projeto de Lei nº 6812/2017</b>	<b>73</b>
<b>5 CONCLUSÃO</b>	<b>77</b>
<b>REFERÊNCIAS</b>	<b>81</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Fato ou *fake*? Verdade ou mentira? No mundo atual, a relação entre realidade e ilusão ganhou destaque nas relações sociais, no ambiente político e, especialmente, na esfera jurídica. Hoje, não se pode negar que tanto a mídia quanto as redes sociais causam severos impactos na sociedade, prejudicando pessoas individual e/ou coletivamente.

Se antigamente o domínio da força era sinônimo de poder, com a revolução industrial os donos dos meios de produção passaram a se sobressair sobre os demais. Com a evolução da tecnologia, a partir da década de 1970, as relações sociais passaram por consideráveis mudanças, o que tornou a sociedade mais dinâmica, versátil e fluida. Hodiernamente, o lugar antes ocupado pela força e pelos meios de produção é tomado pela informação. Esse novo modelo social trouxe desafios para as democracias em (re)construção, especialmente em relação a maneira como a informação é utilizada no diálogo jurídico. Diante desse cenário surgem questionamentos, como: quais seriam os limites do direito à liberdade de expressão e de informação?

Na arena jurídica essas questões ganham realce quando a informação é utilizada para fins escusos. Especificamente na esfera penal, os crimes contra a honra (arts. 138, 139 e 140, todos do CP), a denúncia caluniosa (art. 339, do CP) e o falso testemunho (art. 342, do CP), por exemplo, colocam limites à garantia constitucional da liberdade de expressão (art. 5º, IX, da CR/88). Já no processo penal, o uso descomedido de fatos ou até mesmo a criação de notícias falsas impactam negativamente o exercício íntegro da jurisdição.

Para além da mídia propriamente dita, a criação da internet e, em especial, das redes sociais (como Facebook e Twitter) e dos aplicativos de mensagens instantâneas (como WhatsApp e Telegram), evidencia as novas dimensões de uma sociedade dominada pela informação. Apesar nos inúmeros benefícios que essas inovações trouxeram às pessoas, os novos meios tecnológicos também passaram a ser utilizados como ferramenta para violação de direitos fundamentais, bem como para a prática de condutas delituosas com a divulgação de *fake news*.

Preocupadas com esse quadro, autoridades começaram a buscar mecanismos para combater a produção e/ou disseminação de informações deturpadas sobre fatos

e/ou pessoas, o que poderia ser feito através da criminalização dessas condutas. Assim, foram enviados vários projetos de lei ao Congresso Nacional, dentre eles, o PL nº 6812/2017.

A despeito disso, tendo em vista o regime de Estado Democrático de Direito, adotado pelo Brasil no art. 1º, da Constituição Federal de 1988, é necessário investigar se a criminalização da conduta de disseminar notícias falsas, especialmente através da internet, é compatível com o princípio constitucional da intervenção penal mínima. Muito embora existam alguns argumentos favoráveis à criação de um novo tipo penal, lastreados nos prejuízos sofridos pela sociedade em decorrência da criação e/ou disseminação de informações deturpadas, necessário se faz a investigação dessa questão à luz das garantias e dos princípios fundamentais previstos na Constituição da República de 1988, especialmente, do princípio constitucional da intervenção penal mínima.

Diante do cenário apresentado, no primeiro capítulo do texto estuda-se o Princípio da Intervenção Penal Mínima. Inicialmente, aborda-se o conteúdo e o alcance dos princípios no Direito Penal. Na sequência, traz-se o conceito de “intervenção penal mínima” posto pela doutrina, traçando a sua relação com a *ultima ratio*, bem como com o Direito Penal Simbólico.

Já no segundo capítulo, trata-se sobre a criminalização das notícias falsas à luz do Princípio da Intervenção Penal Mínima, próprio do regime de Estado Democrático de Direito adotado pelo Brasil. A discussão começa por uma introdução onde se apresenta o conceito de *fake news*, as suas características, os seus prejuízos e a origem da ideia de se criar um tipo penal para reprimir a conduta de disseminar informações fraudulentas, especialmente através da internet. Depois, apresenta-se tanto os argumentos favoráveis quanto os desfavoráveis à criminalização, e, ao final do capítulo, uma reflexão sobre o caráter simbólico da questão.

A partir dos argumentos desfavoráveis sobre a criminalização das *fake news*, a incompatibilidade da sua criminalização com o preceito em tela começa a se tornar evidente. A ausência de um novo bem jurídico que demande ser tutelado, a possibilidade de resolução das demandas por outras áreas do direito, a aplicação de métodos extrapenais, entre outras questões elencadas no texto apontam para a desproporcionalidade e desnecessidade da criação de um novo tipo penal, o que viola o Princípio da Intervenção Penal Mínima.

Por fim, o terceiro capítulo alinha as discussões dos tópicos anteriores em prol da conclusão sobre a compatibilidade ou não da criminalização das notícias deturpadas com o Princípio da Intervenção Penal Mínima, oportunidade em que se investiga o Projeto de Lei nº 6812/2017, em trâmite na Câmara dos Deputados.

Superadas as três fases do texto, ele é concluído trazendo-se um apanhado das principais ideias desenvolvidas, reafirmando que a criação de um novo tipo penal para criminalizar a conduta de disseminar *fake news* viola o Princípio da Intervenção Penal Mínima.

A metodologia aplicada foi a abordagem dedutiva, realizada através de pesquisas bibliográficas, consultas à legislação, aos artigos jurídicos sobre o tema, à notícias e reportagens disponíveis na internet e às doutrinas especializadas.

## 2 O PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO PENAL MÍNIMA

O tema central do presente texto é a (in)compatibilidade da criminalização das *fake news* com o Princípio da Intervenção Penal Mínima. Diante disso, o exame mais aprofundado sobre tal preceito é imprescindível para a conclusão que se pretende alcançar.

Para uma melhor compreensão da matéria proposta, antes da apresentação do conceito de “intervenção penal mínima”, nas linhas que abaixo se seguem se discorrerá sobre o conteúdo e o alcance dos princípios no Direito Penal. Na sequência, apresentar-se-á a conceituação do Princípio da Intervenção Penal Mínima para, ao final do capítulo, traçar a sua relação com a *ultima ratio* e com o Direito Penal Simbólico.

### 2.1 O conteúdo e o alcance dos princípios no Direito Penal

A palavra princípio possui vários significados. A Sociologia, a Filosofia e o Direito, dentre outras ciências, utilizam tal termo em suas definições, cada qual sob a sua própria ótica, mas todas remetem à ideia de origem, causa primária. No dicionário de Aurélio Buarque de Holanda Ferreira (1995), a definição de princípio é posta da seguinte maneira:

Princípio. S. m. 1. Momento ou local ou trecho em que algo tem origem; começo. 2. Causa primária. 3. Elemento predominante na constituição de um corpo orgânico. 4. Preceito, regra, lei. 5. P.ext. Base; germe.

No sentido jurídico não poderia ser diferente, de modo que o seu conceito indica “uma ordenação, que se irradia e imanta os sistemas de normas, servindo de base para a interpretação, integração, conhecimento e aplicação do direito positivo” (Nucci, 2020). Todavia, antes de se alcançar tal definição, a juridicidade dos princípios perpassou por mudanças marcantes ao longo das correntes jusnaturalista, positivista e pós positivista, sendo certo que a sua transformação conceitual lhe conferiu uma relevância maior.

Sobre os estágios dessa conceituação, o primeiro sobreveio a partir do século XVI com o jusnaturalismo, momento em que se acreditava na existência de um direito

natural<sup>1</sup>. Assim, considerando que naquela época os princípios eram vistos apenas como orientações/direcionamentos, postulava-se que

eles habitam ainda esfera por inteiro abstrata e sua normatividade, basicamente nula e duvidosa, contrasta com o reconhecimento de sua dimensão ético-valorativa de ideia que inspira os postulados de justiça (Bonavides, 2011).

Na segunda fase, positivista (século XX), os princípios assumiram papel de fonte normativa subsidiária. Isso porque o direito era definido como “norma, ato emanado do Estado com caráter imperativo e força coativa” (Barroso; Barcellos, 2003), sendo os preceitos encontrados somente nas normas formalmente emanadas do Estado.

Já no pós-positivismo, terceiro momento, “as novas Constituições promulgadas acentuam a hegemonia axiológica dos princípios, convertidos em pedestal normativo sobre o qual assenta todo o edifício jurídico dos novos sistemas constitucionais” (Bonavides, 2011). Na acepção de Luís Roberto Barroso e Ana Paula de Barcellos (2003), esta nova fase é melhor definida da seguinte forma:

O pós-positivismo é a designação provisória e genérica de um ideário difuso, no qual se incluem a definição das relações entre valores, princípios e regras, aspectos da chamada nova hermenêutica constitucional, e a teoria dos direitos fundamentais, edificada sobre o fundamento da dignidade humana. A valorização dos princípios, sua incorporação, explícita ou implícita, pelos textos constitucionais e o reconhecimento pela ordem jurídica de sua normatividade fazem parte desse ambiente de reaproximação entre Direito e Ética.

A partir disso, a importância dos princípios foi sobrelevada pela doutrina tradicional brasileira, que passou a reconhecê-los como provedores de “identidade ideológica e ética ao sistema jurídico, apontando objetivos e caminhos” (Barroso, 2013), conferindo uma integração dos elementos do ordenamento jurídico de acordo com valores e fins partilhados. Ainda conforme Luís Roberto Barroso (2013)

Os princípios – notadamente os princípios constitucionais – são a porta pela qual os valores passam do plano ético para o mundo jurídico. Em sua trajetória ascendente, os princípios deixaram de ser fonte secundária e

---

<sup>1</sup> “Isto é, em valores e pretensões que são inerentes ao homem independentemente da existência ou não de alguma norma oriunda do Estado (...)" (FAZOLI, Carlos Eduardo de Freitas. Princípios Jurídicos. Revista Uniara, n. 20, 2007, p. 16. Disponível em: <[https://www.uniara.com.br/legado/revistauniara/pdf/20/RevUniara20\\_03.pdf](https://www.uniara.com.br/legado/revistauniara/pdf/20/RevUniara20_03.pdf)>. Acesso em: 06/06/2023).

subsidiária do Direito para serem alçados ao centro do sistema jurídico. De lá, irradiam-se por todo o ordenamento, influenciando a interpretação e aplicação das normas jurídicas em geral e permitindo a leitura moral do Direito.

Em mais uma perspectiva, os princípios jurídicos são conceitos fundamentais que alicerçam a interpretação e aplicação do Direito numa sociedade. Considerados como bases éticas e morais que orientam a criação, interpretação e aplicação das normas jurídicas, eles desempenham papel essencial na construção de um sistema jurídico justo, coeso e moral.

Fortalecendo a compreensão estrutural e propagadora dos princípios, Celso Antônio Bandeira de Mello (2001) aduz que, por definição, princípio é

(...) mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico (...).

Também não se pode deixar de destacar as definições dos princípios sob a ótica de Ronald Dworkin e Robert Alexy. Isso porque ambos contribuíram significativamente no processo evolutivo da conceituação em análise.

Em boa medida, os princípios são vinculados com o ideal de justiça porque a própria proporcionalidade (*stricto sensu* para Alexy) é materialmente uma questão vinculada a ela. Embora as concepções de justiça para os citados autores sejam diversas, existe um ponto comum que os une: o princípio é condição para interpretação da regra de forma que quando falamos nele estamos falando de um instrumento da hermenêutica jurídica, o que evita um esvaziamento de conteúdo da regra, bem como uma aplicação mecânica, formal, da matéria ao sentido e ao alcance que a regra tem.

Conforme o pensamento de Dworkin

os princípios não geram consequências jurídicas imediatas por mera concretização fática da situação descrita. Isso porque eles indicam um caminho a seguir, mas podem ceder diante de outros princípios ou políticas que sustentem outro posicionamento. Assim, para esse autor, se não forem verificados apontamentos contrários ao princípio, ou se forem mais fracos, então o princípio orientará a decisão; observa-se uma dimensão de peso ou importância atuando na esfera dos princípios, de modo que deve ser ponderada a força relativa de cada um deles no momento de resolver conflitos. (Souza, 2017).

Por sua vez, Robert Alexy atribui normatividade às regras e aos princípios considerando que

eles estabelecem o que “deve ser”, mas os diferencia sustentando que os “princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes”; dessa maneira, são “mandamentos de otimização”, podendo ser aplicados em graus variados. (Souza, 2017).

Tanto Dworkin quanto Alexy defendem a ideia de que a aplicação dos princípios deve observar uma “dimensão de peso”. Isso significa que o caso concreto é que orientará a predominância de um preceito sobre outro ou, até mesmo, sobre uma norma. Nesse cenário, o elemento essencial que os princípios carregam “é a indeterminação estrutural: princípios são prescrições finalísticas com elevado grau de generalidade material, sem consequências específicas previamente determinadas.” (Ávila, 2022).

Como resultado dessa evolução histórica do conceito de “princípio”, hodiernamente a doutrina jurídica o define como ordenações que se irradiam e “imantam os sistemas de normas, são [como observam Gomes Canotilho e Vital Moreira] ‘núcleos de condensações’ nos quais confluem valores e bens constitucionais” (Silva, 2001). Ou, nas palavras de Carrazza (2002)

Segundo nos parece, princípio jurídico é um enunciado lógico, implícito ou explícito, que, por sua grande generalidade, ocupa posição de preeminência nos vastos quadrantes do direito e, por isso mesmo, vincula, de modo inexorável, o entendimento e a aplicação das normas jurídicas que com ele se conectam.

No tocante às suas características, pode-se dizer que os princípios são espécie da qual as normas são gêneros. Logo, possuem caráter de norma jurídica (normatividade) e são imperativos, razão pela qual devem ser observados de forma incondicional. De acordo com Regina Maria Macedo Ney Ferrari (2001)

As normas constitucionais, em virtude de sua juridicidade, apresentam como traço característico, assim, como todas as demais normas jurídicas, a sua imperatividade, ou seja, a obrigatoriedade da obediência de seus comandos por parte das pessoas às quais se dirigem, sejam estas pessoas individuais, coletivas ou os próprios órgãos do Poder Público.

Muito embora Ferrari trate das normas, a definição acima apresentada se aplica *in totum* aos princípios. Além disso, os princípios também gozam de abstração “não trazendo em si regras de conduta, malgrado possam ser aplicados diretamente a um caso concreto” (Fazoli, 2007).

Por fim, destaca-se que os preceitos também possuem eficácia, devendo ser plenamente obedecidos e a sua inobservância corrigida judicialmente, e que pode ser observada sob quatro aspectos principais. São eles: i) eficácia positiva; ii) eficácia negativa; iii) eficácia interpretativa; e iv) eficácia vedativa do retrocesso.<sup>2</sup>

Em síntese, enquanto a eficácia positiva consiste na viabilidade de se exigir, pela via judicial, um direito subjetivo garantido por um princípio, a eficácia negativa determina que todos os atos ou normas incompatíveis com os preceitos sejam declarados inválidos. Já a eficácia interpretativa pode ser traduzida na obrigação de se interpretar as normas inferiores conforme as superiores, de modo a não se olvidar da superioridade axiológica dos princípios sobre as normas. Lado outro, a eficácia vedativa do retrocesso autoriza o Poder Judiciário a invalidar uma norma que revogue outra, sem que ocorra a respectiva retribuição (Barroso; Barcellos, 2003).

Sobre as funções dos princípios, Fazoli aponta que:

Em primeiro lugar, os princípios têm função normativa. Sendo normas jurídicas, podem ser concretizados e geram direitos subjetivos. Têm, ao lado das regras, função normativa. Em segundo lugar, havendo uma lacuna jurídica, esta pode ser suprida com a utilização dos princípios. Encontramos aqui uma clara função integrativa em face das omissões legislativas. Finalmente, em terceiro lugar, têm função interpretativa, ou seja, condicionam a atividade do intérprete. Nenhuma interpretação pode ser efetivada sem que se leve em conta os princípios jurídicos. Podemos ainda acrescentar que os princípios diminuem a discricionariedade jurisdicional e vinculam o legislador (ROTHENBURG, 2003, p.44-45). Mas não é só. De forma ampla [...] os princípios exercem função importantíssima dentro do ordenamento jurídico-positivo, já que orientam, condicionam e iluminam a interpretação das normas jurídicas em geral, aí incluídos os próprios mandamentos constitucionais’ (Siqueira, Júnior, 2004).

Direcionando o foco para os princípios aplicados ao Direito Penal, tratam-se de vetores ou, em outros termos, valores fundamentais que norteiam as condutas tanto do criador das normas (o legislador) quanto daquele que as interpreta e aplica (o julgador), limitando a intervenção estatal nos direitos primordiais do indivíduo e da sociedade.

---

<sup>2</sup> “A eficácia é um atributo associado às normas e consiste na consequência jurídica que deve resultar de sua observância, podendo ser exigida judicialmente se necessária” (Barroso; Barcellos, 2003).

Como expressão máxima de respeito aos direitos fundamentais do cidadão, muitos desses princípios limitadores receberam assento constitucional. Logo no preâmbulo da Carta Magna encontram-se aqueles que, além de garantir a liberdade, a igualdade e a justiça, inspiram todo o sistema normativo “como fonte interpretativa e de integração das normas constitucionais, orientador das diretrizes políticas, filosóficas e, inclusive, ideológicas da Constituição”. Ainda, “como consequência, também são orientativas para a interpretação das normas infraconstitucionais em matéria penal.” (Bitencourt, 2020).

No contexto de um Estado que se diz Democrático de Direito, que tem como fundamento a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CR/1988) e como objetivo o bem de todos (art. 3º, IV, da CR/1988), a consagração de princípios fundamentais, expressos ou implícitos, revela-se crucial para evitar arbitrariedades seja na (des)criminalização de condutas pelo legislador seja na aplicação/interpretação da lei penal pelo juiz. Nas palavras de Maurício Antônio Ribeiro Lopes (1999), tais preceitos

têm a função de orientar o legislador ordinário para a adoção de um sistema de controle penal voltado para os direitos humanos, embasado em um Direito Penal da culpabilidade, um Direito Penal mínimo e garantista.

Pensando nos princípios constitucionais explícitos, o da dignidade da pessoa humana foi instituído como o mais importante núcleo regulador do Estado, situando-se na base de todo o sistema político, econômico e social brasileiro. Como dito alhures, ele aparece na Constituição como princípio reitor, expressamente inserido no art. 1º, III, fundamentando a própria República e obrigando os intérpretes políticos e jurídicos da Carta (legisladores e juízes) a se pautarem por ele em suas decisões.

Sobre o vínculo do princípio da dignidade da pessoa humana com o Direito Penal, vale destacar os apontamentos de João Paulo Gavazza de Mello Carvalho (2007), que aduz o seguinte:

A presença do valor supremo da dignidade humana no Direito Penal consiste em providêncial vital para que sejam preservados os direitos do homem e sua própria condição de existência. Como qualidade intrínseca ao ser humano, irrenunciável, intangível e indisponível, precisa ser observada e respeitada pelo Direito Penal, sob pena do mesmo ser responsável pelo aniquilamento da condição humana, tornando o homem um ser nulo, desprovido do reduto que assegura sua própria essência vital.

O Direito Penal, como uma das instituições do sistema de controle social, assume a função de “proteção efetiva dos cidadãos e sua missão de prevenção ocorrerá na medida do necessário para aquela proteção, dentro dos limites fixados pelos princípios democráticos” (Smanio, 2023). Assim, a dignidade da pessoa humana influencia o Direito Penal na medida em que justifica tanto a tarefa de elaboração de preceitos penais tuteladores de bens jurídicos essenciais quanto o limite imposto ao poder de punir estatal.

Nesse contexto, Rogerio Taiar (2008) pondera que o conteúdo valorativo da dignidade da pessoa humana “influencia os demais princípios constitucionais, fazendo com que seus preceitos sejam observados pelos três poderes do Estado na atividade de tutela penal dos direitos fundamentais”.

Dentre os princípios advindos da dignidade da pessoa humana, destaca-se o da intervenção penal mínima, que é o que de fato interessa a esse estudo. Não por outra razão, as considerações sobre ele serão feitas em tópico próprio, sendo justamente isso o que abaixo se passa a fazer.

## **2.2 Conceito do Princípio da Intervenção Penal Mínima**

A partir do que foi dito no tópico anterior, surge um importante questionamento: qual é a função do princípio da intervenção penal mínima para a interpretação das regras do Direito Penal?

O preceito em tela tem várias implicações na interpretação das regras do Direito Penal, sendo certo que algumas das suas funções mais relevantes incluem: i) foco nos princípios da proporcionalidade e necessidade; ii) proteção da liberdade individual; iii) prevenção de abusos do Estado; iv) restrição da intervenção estatal; entre outras.

Sobre a associação entre a intervenção penal mínima e os princípios da necessidade e proporcionalidade, importa dizer que as reprimendas penais devem ser convergentes à gravidade do crime, de modo que a intervenção penal somente deve ocorrer quando impossível o alcance dos mesmos objetivos através de outras medidas menos gravosas.

Já no tocante a liberdade individual, a intervenção penal mínima visa evitar a criminalização exacerbada de condutas, assegurando a sua incidência apenas quando estritamente necessário à preservação da ordem social.

Lado outro, a intervenção penal mínima previne abusos estatais ao obstar que o poder punitivo seja utilizado de maneira arbitrária ou desproporcional em desfavor dos indivíduos. Da mesma forma, buscando limitar a atuação do Estado na esfera penal, a intervenção penal mínima reserva o uso do Direito Penal apenas às condutas que causem danos significativos à sociedade. Assim, evita-se que o sistema penal seja desnecessariamente acionado, conferindo prioridade a soluções alternativas e menos invasivas.

Em síntese, a intervenção penal mínima, funcionando como um princípio que é, desempenha um papel crucial na interpretação das regras do Direito Penal ao direcionar a aplicação do sistema penal de maneira mais seletiva, restrita e fundamentada. Dessa forma, busca-se preservar a liberdade individual e evitar excessos estatais.

Adentrando mais profundamente na análise do Princípio da Intervenção Penal Mínima, ele tem por objetivo garantir que, no momento de escolha dos comportamentos a serem punidos, o legislador se cuide para não incriminar aqueles que podem ser resolvidos por outros ramos do Direito. Aqui abre-se um parêntese para destacar que tal princípio ocupa uma função valorosa para assegurar as garantias individuais previstas na Constituição Federal e, consequentemente, a dignidade da pessoa humana. Isso porque, conforme aduz Fernando Galvão (2004), “é a expressão do axioma da *nulla lex (poenalis) sine necessitate*, que determina não ser possível a incriminação legal sem que haja a necessidade de uma intervenção tão gravosa quanto a promovida pelo Direito Penal”.

Continuando. Para André Copetti:

Sendo o direito penal o mais violento instrumento normativo de regulação social, particularmente por atingir, pela aplicação das penas privativas de liberdade, o direito de ir e vir dos cidadãos, deve ser ele minimamente utilizado. Numa perspectiva político-jurídica, deve-se dar preferência a todos os modos extrapenais de solução de conflitos. A repressão penal deve ser o último instrumento utilizado, quando já não houver mais alternativas disponíveis. (Copetti apud Greco, 2003).

Nesse mesmo sentido, Rogério Greco (2003) afirma que o princípio em questão insere critérios que orientam o legislador na escolha dos bens jurídicos mais importantes e necessários para a harmonia social. Apesar de divergirem em outros pontos, tal concepção coaduna com o pensamento de Roxin sobre este específico. Segundo o autor, a teoria dos fins da pena de Liszt já estabelecia que para se castigar

um comportamento deve haver necessidade (Roxin, 1998). Em outras palavras, somente devem ser previstas penas criminais se inexistentes outras medidas suficientes para a proteção do bem jurídico afetado. Ademais, sob o aspecto político-criminal, entende que as penas não devem ser aplicadas quando não forem eficazes ou se forem prejudiciais, ainda que não existam outras formas menos gravosas de defesa, o que vai de encontro com o pensamento de Paulo Queiroz, que afirma que o Direito Penal também não deve intervir nas condutas em que sua atuação “se revele claramente ineficaz, ou, pior ainda, contraproducente [...]” (Queiroz, 1998).

Ainda nessa linha de raciocínio, João Paulo Gavazza de Mello Carvalho (2007) defende que a legitimidade da criminalização e tipificação de condutas dependem do fato de tais medidas serem o último recurso disponível para proteger o bem jurídico, de modo que a possibilidade de proteção por outros meios configure provável violação à dignidade.

Para Cesar Roberto Bittencourt (2020), o Princípio da Intervenção Penal Mínima

orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a prevenção de ataques contra bens jurídicos importantes. Ademais, se outras formas de sanção ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização é inadequada e não recomendável. Assim, se para o restabelecimento da ordem jurídica violada forem suficientes medidas civis ou administrativas, são estas as que devem ser empregadas, e não as penais.

Contribuindo para a reflexão, Francisco Bissoli Filho (2016) comprehende que o Princípio da Intervenção Penal Mínima tem a sua origem no do da dignidade da pessoa humana, sendo certo que a sanção penal “deve ser o último instrumento de controle social, não devendo ser utilizada em determinadas situações por ser inadequada e exagerada.”

Fazendo uma passagem pela evolução histórica do princípio em análise, a sua origem se deu no surgimento da necessidade de limitar ou, até mesmo, eliminar o arbítrio do legislador, operador do poder punitivo estatal. Isso porque o mero respeito ao princípio da reserva legal, ou seja, à prévia legalidade dos crimes e das penas, não impede que o Estado crie “tipos penais iníquos e comine sanções cruéis e degradantes” (Lopes, 1999). Assim, os ideais iluministas de igualdade e liberdade, como forma de resguardar os direitos fundamentais do homem, impuseram a adoção

de princípios limitadores da interferência estatal nas liberdades individuais, sendo a principal característica desse movimento, para Luigi Ferrajoli (2002), “a mitigação e minimização das penas”.

À época do iluminismo, de acordo com Montesquieu (1962), foi afirmado por Jeffery que “mais leis, mais penas, mais policiais, mais juízes, mais prisões significam mais presos, mas não necessariamente mais delitos”. No mesmo sentido, Beccaria (1978) aduzia que “proibir uma enorme quantidade de ações indiferentes não é prevenir os crimes que delas possam resultar, mas criar outros novos.” Segundo aponta Paulo de Souza Queiroz (1998), para Montesquieu “quando um povo é virtuoso, bastam poucas penas.”

Sobre a definição do preceito em tela, alguns autores defendem que, juridicamente, ele teve início em 1789 com a Declaração Francesa do Homem e do Cidadão. No seu artigo oitavo, com o intuito de evitar o arbítrio do Estado na criação de delitos, restou estabelecido que “a Lei apenas deve estabelecer penas estrita e devidamente necessárias”, o que também foi definido no art. 16 da Constituição Francesa de 1793 e no art. 12 da Carta de 1795. Daí se percebeu a imposição de limites ao poder punitivo estatal.

Em razão dos traumas decorrentes das atrocidades vividas pela sociedade nos períodos da primeira e segunda Guerra Mundial, o mundo ocidental percebeu que o Estado deveria ser impedido pelo próprio Estado de atuar com violência, “pois o ser humano precisava ser respeitado em sua inerência humana, conforme já ventilam os sopros da Independência da América e da Revolução Francesa.” (Comparato, 2005).

Diante de tal necessidade, impôs-se um princípio orientador e limitador do poder de criar delitos, qual seja, o da intervenção penal mínima. Segundo Luiz Luisi (2002):

Surgia o princípio da necessidade, ou da intervenção mínima, preconizando que só se legitima a criminalização de um fato se a mesma constitui meio necessário para a proteção de um determinado bem jurídico. Se outras formas de sanção se revelam suficientes para a tutela desse bem, a criminalização é incorreta. Somente se a sanção penal for instrumento indispensável de proteção jurídica é que a mesma se legitima.

Todavia, não obstante o princípio em tela ter sido recepcionado por constituições como a italiana e a francesa, além de consagrado no texto da

Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, na segunda metade do século XIX as normas penais se multiplicaram de maneira claramente desproporcional.

A despeito do uso excessivo da sanção criminal, é evidente que tal postura não confere maior proteção de bens, mas, ao contrário disso, condene o sistema penal a uma função meramente simbólica e negativa. E essa conclusão já havia sido alcançada em 1819 por Carl Joseph Anton Mittermaier, jurista alemão que percebeu que a inflação legislativa com o propósito de “combater qualquer força hostil que se pusesse em contradição com a ordem jurídica, manifestava a decadência não só do direito criminal, mas da totalidade da ordem jurídica” (Varela, 2023).

Em 1853, ao comentar sobre a previsão de crimes de menor importância no Código Penal da Toscana, o criminalista e magistrado Giuseppe Puccioni entendeu que a expansão do direito criminal resultaria em duas consequências:

a primeira é de que os Tribunais se achariam sobrecarregados, retardando a administração da justiça punitiva; e a segunda é de um agravamento das finanças públicas sobre quem recai o encargo de manutenção dessa ingente massa de condenados. (Varela, 2023).

No Brasil, em 1932 o governo teve de editar uma consolidação das leis penais para identificar a numerosa legislação penal extravagante vigente, haja vista ter o primeiro código penal republicano sofrido inúmeras alterações e acréscimos. Já o Código Penal de 1940 foi acrescido por várias leis que preveem novos tipos penais “em sua maioria, totalmente desnecessários e em desacordo com as reais injunções, e outros elaborados de modo a comprometer a seriedade da nossa legislação penal” (Luisi, 2002).

É possível dizer que a atual postura do Direito Penal se mostra mais intervencionista e preventiva, caracterizada por métodos repressivos destinados a responder à insegurança social gerada pelo aumento da criminalidade, e sob o discurso de se garantir uma maior paz social.

Hodiernamente, não se pode negar que a população brasileira experimenta o sentimento de revolta contra a criminalidade posta, aumentando o seu desejo por uma vingança rápida e cruel. Por isso, clamam cada vez mais por uma intervenção penal mais radical, seja pela criação de novos tipos penais seja pelo endurecimento das penas atribuídas àqueles já existentes. Eis aqui a entonação de um dos cantos da sereia, pois a criminalização exagerada e desmedida, em verdade, provoca uma

“inflação legislativa”, expressão utilizada por Francesco Carnelutti para sustentar que os resultados desses excessos se assemelham aos da inflação monetária, pois “desvalorizam as leis e, no concernente às leis penais, aviltam a sua eficácia preventiva geral” (Luisi, 2002).

Então, para assegurar os direitos fundamentais dos cidadãos e fazer valer a função positiva do Estado, Shecaira e Júnior (1995) concluem que um

Direito Penal que se quer democrático deve se utilizar da pena aferindo no caso concreto a sua real necessidade e eficácia, tanto para o agente do delito quanto para a sociedade que sofreu o prejuízo com a infração. Para tanto, o legislador e o juiz devem estar atentos aos princípios norteadores da sanção penal em um Estado Democrático de Direito, máxime na imposição da pena privativa de liberdade que, não obstante seja a de maior utilização, é a que menos tem auferido resultados no sentido de satisfazer as aspirações de um moderno direito penal democrático.

Necessário, então, tecer considerações sobre os critérios para a criminalização de condutas segundo o Princípio da Intervenção Penal Mínima, o que se fará através da análise da sua relação com a *ultima ratio*.

### **2.3 Intervenção Penal Mínima e a sua relação com a *ultima ratio***

A ideia de direito penal mínimo, concretizado pelo princípio da intervenção mínima do Estado, orienta o legislador na eleição dos bens jurídicos que deverão ser protegidos pelas normas. Assim, para assegurar a harmonia social e a proteção dos indivíduos, “o limitador da tutela estatal atua enquanto fonte de importância social na evolução do ramo penal do direito e de demais ramos jurisdicionais”. (Lemos, 2022)

Nesse cenário, a intervenção penal somente deve ocorrer em casos de ataques graves aos bens jurídicos mais relevantes, sendo os demais casos objeto de outras áreas do direito. De acordo com Muñoz Conde (2001):

(...) o poder punitivo do Estado deve estar regido e limitado pelo princípio da intervenção mínima. (...). O Direito Penal somente deve intervir nos casos de ataques muito graves aos bens jurídicos mais importantes. As perturbações mais leves do ordenamento jurídico são objeto de outros ramos do direito.

A partir disso, é possível afirmar que o sistema penal deve ser utilizado como um meio de controle social específico. Nas palavras de Paulo de Souza Queiroz como uma “técnica de controle social, é um só instrumento, um só meio – não o mais

importante nem o mais indicado – a serviço daqueles fins constitucionalmente outorgados ao Estado (CF, arts. 1º, 3º e 5º)”. (Varela, 2023).

Para além disso, também pode ser considerado como um meio de assegurar a convivência social pacífica, sendo a aplicação do Direito Penal uma evidente escolha política. Ainda de acordo com Paulo de Souza Queiroz, o direito penal não é uma “exigência natural, moral, divina ou transcendental de qualquer tipo; é, isto sim, uma opção política com vistas a assegurar a preservação de determinados interesses vitais” (Queiroz, 2005). Logo, quando ocorre mudança nos valores sociais, deve o Direito Penal acompanhar essas alterações de modo a continuar exercendo o controle social.

Sob a ótica de contenção da inflação penal, os processos de neocriminalização somente devem ocorrer quando

novos fenômenos sociais, anteriormente inexistentes ou muito raros, desencadeiem consequências comunitariamente insuportáveis e contra as quais se tenha de fazer intervir a tutela penal em detrimento de um paulatino desenvolvimento de estratégias não criminais de controle social. (Varela, 2005).

Sobre o tema, Luizi e Ferrajoli afirmam a relevância do sistema punitivo pelo papel da pena, que “não serve só para prevenir os injustos delitos, senão também os castigos injustos; que não tutela só a pessoa ofendida pelo delito, senão também o delinquente diante de reações informais, públicas ou privadas”. Apesar disso, afirmam que a criminalização só deve ocorrer quando medidas extrapenais se revelarem incompetentes para resolver os conflitos nocivos aos bens jurídicos mais importantes (Queiroz, 2005).

Assim, considerando que o Direito Penal constitui um meio de controle social violento, interferindo num dos direitos mais caros ao indivíduo, que é a liberdade, deve ele ser o último recurso e instrumento a ser utilizado pelo Estado, e de forma subsidiária e fragmentada. Isso em obediência ao Princípio da Intervenção Mínima do Estado. Para Copetti (2000):

Sendo o direito penal o mais violento instrumento normativo de regulação social, particularmente por atingir, pela aplicação das penas privativas de liberdade, o direito de ir e vir dos cidadãos, deve ser ele minimamente utilizado. Numa perspectiva político-jurídica, deve-se dar preferência a todos os modos extrapenais de solução de conflitos. A repressão penal deve ser o último instrumento utilizado, quando já não houver mais alternativas disponíveis.

Sobre a matéria, destaca-se o posicionamento de Claus Roxin (1997), quem sustenta que

A proteção de bens jurídicos não se realiza só mediante o Direito Penal, senão que nessa missão cooperam todo o instrumental do ordenamento jurídico. O Direito penal é, inclusive, a última dentre todas as medidas protetoras que devem ser consideradas, quer dizer que somente se pode intervir quando falhem outros meios de solução social do problema - como a ação civil, os regulamentos de polícia, as sanções não penais, etc. Por isso se denomina a pena como a '*ultima ratio da política social*' e se define sua missão como proteção subsidiária de bens jurídicos.

Nesse contexto, Maurício Lopes (1998) destaca três funções do Princípio da Intervenção Penal Mínima. A primeira trata da definição das hipóteses de incidência da legislação penal, sendo o legislador limitado no momento de criação dos tipos penais. Já a segunda diz respeito a utilização do princípio em tela como forma de estabelecer os casos em que não se aplicará o tipo penal, ainda que com a conduta e a norma adequadas. Por fim, a concepção do Direito Penal como *ultima ratio* propõe a mínima intervenção do Estado quando a liberdade do indivíduo restar afetada, devendo as sanções aplicadas serem as mínimas possíveis, conforme o caso concreto.

Numa análise mais aprofundada sobre o Direito Penal como *ultima ratio*, merece atenção a subsidiariedade da aplicação do sistema penal, oriunda da Constituição Federal de 1988. Como se sabe, a Carta Magna rege todo o ordenamento jurídico vigente, criando limites e servindo de guia para os cidadãos, o que garante a validade do sistema jurídico. Conforme Hesse (1983), ela “estabelece os pressupostos de criação, vigência e execução das normas do resto do ordenamento jurídico, convertendo-se, assim, em elemento de unidade”.

Nesse viés, a subsidiariedade decorre da conexão entre o sistema penal e as outras áreas jurídicas, ou seja, a norma penal tem como objeto matérias que se sobrepõem a outros ramos do Direito. Então, havendo outros meios eficazes para defender o bem jurídico, não deve o Estado aplicar a medida mais extrema, que é a pena, especialmente, a privativa de liberdade.

Lado outro, a subsidiariedade também coloca o sistema jurídico-penal como subsistema, estando o Direito Penal em segundo plano diante dos outros ramos do Direito. Assim, “a norma penal, o sistema jurídico-penal, o direito penal como um todo, só tem sentido se se considera como continuação de um conjunto de instituições,

públicas e privadas (família, escola, formação social, etc.)" (Conde, 1985). Considerando que o Direito Penal se utiliza dos meios mais onerosos para os direitos e liberdades das pessoas, o que se faz através do seu arsenal de sanções específicas, a sua aplicabilidade *ultima ratio* se mostra ainda mais relevante, diante do seu elevado custo social (Fragoso, 1979).

De outra banda, a fragmentariedade do sistema penal também se mostra importante, pois advém do fato de que o Direito Penal somente deve tutelar os valores imprescindíveis à sociedade, sendo certo que ele não pode (e nem deve) proteger todos os bens jurídicos existentes, mas apenas aqueles mais importantes. Isso significa que o sistema penal não deve proibir todas as condutas que afetam valores sociais, mas tão somente aquelas consideradas intoleráveis (Lopes, 1998). Para Paulo de Souza Queiroz (1998):

Dai dizer-se fragmentária essa proteção (caráter fragmentário), pois se concentra o direito penal não sobre o todo de uma realidade, mas sobre fragmentos dessa realidade de que cuida, é dizer, sobre interesses jurídicos relevantes cuja proteção penal seja absolutamente indispensável.

Na concepção de Eduardo Medeiros Cavalcanti (2005), o caráter fragmentário do Direito Penal é ressaltado pelo princípio da intervenção mínima. Isso porque, de acordo com o autor, "este ramo da ciência jurídica protege tão somente valores imprescindíveis para a sociedade. Não se pode utilizar o Direito Penal como instrumento de tutela de todos os bens jurídicos". Assim, o princípio da fragmentariedade atua como um freio ao arbítrio punitivo do Estado.

Traçando uma relação entre os princípios abordados supra, quais sejam, o da intervenção penal mínima, da subsidiariedade e fragmentariedade, com a ideia de utilização do Direito Penal como *ultima ratio*, destaca-se que

A fragmentariedade do sistema penal explica a intervenção subsidiária do Direito Penal. Sendo assim, a proteção que surge da intervenção estatal no Direito Penal subsidiariamente a todo ordenamento jurídico vem da transferência da tutela de bens jurídicos específicos aos demais ramos jurisprudenciais. Só sendo aplicável, dessa forma, a conduta que fere determinados valores tidos como fundamentais para a convivência social. Isso quer dizer que, em resumo, a aplicação do Direito Penal de forma subsidiária aos demais ramos do direito é explicada graças à possibilidade de "fragmentar a realidade" entre todos esses ramos jurisprudenciais. Sendo o Princípio da Intervenção Mínima do Estado galgado e originado nessas duas características do Direito Penal. (Lemos, 2022).

Evidente, então, que a aplicação do Direito Penal deve ser preterida quando houver, em outros ramos do direito, maneiras menos gravosas de se restabelecer ou coibir o atentado aos bens jurídicos protegidos, como, por exemplo, as vias administrativas ou cíveis, ou quando esses bens não forem de relevância vital aos indivíduos. Pensar de modo contrário significa fomentar o Direito Penal Simbólico em marcha contrária ao Princípio da Intervenção Penal Mínima, conforme será melhor abordado no próximo tópico.

## **2.4 Intervenção Penal Mínima vs Direito Penal Simbólico**

Na contemporaneidade, o Direito Penal é compreendido como um ramo do direito público e que visa definir as condutas que devem ser reprimidas através do seu conjunto normativo. Sobre o assunto, Frederico Marques (1954) define o Direito Penal como “o conjunto de normas que ligam ao crime, como fato, a pena como consequência, e disciplinam também as relações jurídicas daí derivadas” com o propósito de “estabelecer a aplicabilidade de medidas de segurança e a tutela do direito de liberdade em face ao poder de punir do Estado”. No mesmo caminho, Cezar Roberto Bitencourt (2012) define o sistema penal como “o conjunto de normas jurídicas que tem por objeto a determinação de infrações de natureza penal e suas sanções correspondentes – penas e medidas de segurança”.

Aos conceitos propostos por Frederico Marques e Cezar Roberto Bitencourt, Guilherme de Souza Nucci (2008) acrescenta que o Direito Penal se trata do “conjunto de normas jurídicas voltado à fixação dos limites do poder punitivo do Estado, instituindo infrações penais e sanções correspondentes, bem como regras atinentes a sua aplicação”. Isso significa que, além de definir as formas de atuação estatal na punição das condutas criminosas, a legislação penal também atua como um bloqueio aos abusos advindos do Estado.

Todavia, há de se advertir que o conceito de Direito Penal não é imutável, e isso se deve ao fato de que, no decorrer da história da humanidade, a sociedade evolui e se modifica. Ao longo do tempo os valores, a cultura e os hábitos vão se alterando, devendo o Direito Penal acompanhar a nova realidade com o intuito de cumprir o seu objetivo existencial. A respeito disso, Hermes Lima (1989) afirma que o direito surge e se desenvolve com a função de alcançar os objetivos pretendidos pelos indivíduos de uma sociedade, como a segurança e a ordem, por exemplo. Além disso,

compreender que o direito se trata de uma criação do ser humano que busca os interesses definidos em comunidade é essencial para entender essa ideia de mutação do Direito Penal.

Especificamente em relação ao sistema jurídico-penal, ele sofreu muitas mudanças oriundas da mentalidade e dos princípios da sociedade ao longo do tempo, conforme abaixo se passa a expor.

A história do Direito Penal teve em seu início os “períodos da vingança”, momento em que a humanidade compreendia a punição dos crimes como uma forma de retaliação lastreada na moral e nos bons costumes. E essa vingança, entendida como compensação por um mal cometido, era vista por três perspectivas, quais sejam, a privada, a divina e a pública.

Em síntese, a vingança privada era aplicada como resposta à prática de um delito, de modo que tanto a vítima quanto seus familiares tinham legitimidade para punir a ofensa suportada no seu grupo. Isso porque os membros de uma família eram tão ligados entre si que a lesão praticada contra um se considerava praticada contra todos (Nucci, 2014).

Já a vingança divina se correlaciona com a influência da religião na cultura. Antigamente, os sacerdotes, como representantes da divindade, aplicavam penas que entendiam ser justas àqueles que praticavam condutas consideradas criminosas na época. Sobre essa perspectiva de vingança, o jurista Noronha (2001) aduz que “o princípio que domina a repressão é a satisfação da divindade, ofendida pelo crime. Pune-se com rigor, antes com notória crueldade, pois o castigo deve estar em relação com a grandeza do deus ofendido”. E tal princípio pode ser observado, por exemplo, no Código de Hamurabi, que em seu art. 6º dispõe que “[s]e alguém furta bens do Deus ou da Corte deverá ser morto; e mais quem recebeu dele a coisa furtada também deverá ser morto”.

Por sua vez, a vingança pública tinha como primeira finalidade reconhecida “garantir a segurança do soberano, por meio da aplicação da sanção penal, ainda dominada pela crueldade e desumanidade, característica do direito criminal da época” (Bitencourt, 2009). Ademais, considerando a notoriedade da atuação do Estado no combate às condutas cometidas, a sociedade passou a se sujeitar cada vez mais ao poder da tutela estatal, sendo as relações jurídicas-penais entre as partes conflitantes intermediadas pelo Estado. Entretanto, nesta época as penas ainda eram crueis em

razão do misticismo e da religião, marcadas pelo esquartejamento, pelas fogueiras e outras formas de lesão corporal (Masson, 2017).

Após esse “período de vingança”, com o advento do Direito Romano<sup>3</sup> os crimes passaram a ser combatidos com métodos distintos da crueldade e da desumanidade. Distinguiam-se as condutas delituosas em públicas e privadas, sendo as primeiras levadas ao Estado para aplicação da punição, pois representavam um mal à coletividade, enquanto as segundas praticadas pelos particulares em desfavor deles mesmos, ficando a punição a cargo dos próprios indivíduos. Para além disso, a pena era vista como uma reação pública aplicável pelo Estado, sendo a vingança deixada de lado e o ente estatal fortalecido enquanto entidade capaz de punir os crimes quando e da forma necessária.

Como se viu, o desenvolvimento do Direito Penal ao longo dos anos, ou melhor, dos séculos, passa pela existência de um código baseado na ideia de vingança e vai até um sistema normativo contemporâneo, composto por leis e princípios centralizados no poder estatal de proteger a população. Em outras palavras, o Direito Penal evoluiu com o decorrer do tempo, modificando-se e adequando-se às novas realidades sociais.

Em consonância com o atual conceito de Direito Penal, é possível afirmar que ele tem como finalidade a proteção dos bens jurídicos mais importantes para a sociedade. Nas palavras de Prado (1997), “o pensamento jurídico moderno reconhece que o escopo imediato e primordial do Direito Penal radica na proteção de bens jurídicos – essenciais ao indivíduo e à comunidade.” No mesmo sentido, Damásio de Jesus (2020) entende que

Bem é tudo aquilo que pode satisfazer as necessidades humanas. Todo valor reconhecido pelo Direito torna-se um bem jurídico. Os bens jurídicos são ordenados em hierarquia. O Direito Penal visa a proteger os bens jurídicos

---

<sup>3</sup> Cezar Roberto Bitencourt (2009) define as características do Direito Penal Romano da seguinte forma: “a) a afirmação do caráter público e social do Direito Penal; b) o amplo desenvolvimento alcançado pela doutrina da imputabilidade, da culpabilidade e de suas excludentes; c) o elemento subjetivo doloso se encontra claramente diferenciado. O dolo – *animus* -, que significava a vontade delituosa, que se aplicava a todo campo do direito, tinha, juridicamente, o sentido de astúcia – *dolus malus* -, reforçada, a maior parte das vezes, pelo adjetivo má, o velho *dolus malus*, que era enriquecido pelo requisito da consciência da injustiça; d) a teoria da tentativa, que não teve um desenvolvimento completo, embora se admita que era punida nos chamados crimes extraordinários; e) o reconhecimento, de modo excepcional, das causas de justificação (legitima defesa e estado de necessidade); f) a pena constituiu uma reação pública, correspondendo ao Estado a sua aplicação; g) a distinção entre crime pública, delicta privada e previsão dos delicta extraordinária; h) a consideração do concurso de pessoas, diferenciando a autoria e a participação.”

mais importantes, intervindo somente nos casos de lesão de bens jurídicos fundamentais para a vida em sociedade.

O doutrinador Guilherme de Souza Nucci (2020) pontua que

Há bens tutelados pelo Direito, eleitos pelo ordenamento jurídico como indispensáveis à vida em sociedade, merecendo proteção e cuidado. A partir dessa escolha, o bem se transforma em *bem jurídico*. Dos mais simples aos mais complexos; dos inerentes à natureza humana às criações alternativas da vida moderna; dos ligados à dignidade humana aos vinculados a puros interesses materialistas; todos os bens jurídicos gozam do amparo do Direito. Os mais relevantes e preciosos atingem a tutela do Direito Penal, sob a ótica da intervenção mínima. “Nem todo bem jurídico requer tutela penal, nem todo *bem jurídico* há de se converter em um *bem jurídico-penal*” (Mir Puig, *Estado, pena y delito*, p. 85 – traduzi). Por isso, quando o bem jurídico penal é destacado como tal, surgem tipos penais incriminadores para protegê-los, indicando as condutas proibidas, sob pena de lesão ao referido bem jurídico tutelado.

A definição dos bens jurídicos-penais é realizada pelo legislador, que deve ter a Constituição Federal como alicerce e primeira fonte. Isso porque é na Carta Maior onde se encontram os valores supra da nossa sociedade, servindo de norte para o legislador e impondo-lhe limites de modo a não permitir a violação de direitos fundamentais. Para André Copetti (2000):

[...] é nos meandros da Constituição Federal, documento onde estão plasmados os princípios fundamentais de nosso Estado, que deve transitar o legislador penal para definir legislativamente os delitos, se não quer violar a coerência de todo o sistema político-jurídico, pois é inconcebível compreender-se o direito penal, manifestação estatal mais violenta e repressora do Estado, distanciando dos pressupostos éticos, sociais, econômicos e políticos constituintes de nossa sociedade.

Nesse viés, o princípio da intervenção mínima limita o arbítrio do legislador, preconizando que a criminalização de determinada conduta só se legitima diante da necessidade e impossibilidade de proteção do bem jurídico pelos outros ramos do Direito. Noutros termos, ao Direito Penal são reservados os bens mais relevantes, devendo a criminalização recair apenas sobre as condutas mais arriscadas e que possam, de fato, gerar dano ou perda ao bem tutelado (Nucci, 2020).

Atualmente, o Direito Penal brasileiro passa por um momento de crise. De um lado, aumentam os índices de criminalidade, e o discurso dos governantes sobre a intensificação das punições ganha força. Por outro, todo o sistema penal entra em colapso com criação de normas penais aleatórias e que não são relevantes aos bens

jurídicos protegidos por sua essência, ou com o aumento desnecessário da reprimenda imposta a determinadas condutas.

Nesse contexto, quando a revolta face à criminalidade e a sede de “justiça” a qualquer preço tomam conta da população, a legitimidade da intervenção penal é posta em risco e o sistema penal enfrenta o fenômeno da hipercriminalização e hiperinflação legislativa. Isso porque, diante das reivindicações por soluções céleres e cruéis, o Direito Penal acaba sendo utilizado como uma espécie de resposta rápida ao invés de ser aplicado de forma subsidiária como deveria ser. A respeito do tema, Antônio Suxberger (1998) destaca que

O direito penal brasileiro tem passado de *ultima ratio* a *prima ratio*, efetuando a construção de verdadeiras ignomírias, motivadoras de grandes embates doutrinários e jurisprudenciais. É o que se vê em legislações recentes como a Lei dos Crimes Hediondos e suas reformulações (Lei nº. 8.072/1990), a Lei dos Crimes Ambientais (Lei nº. 9.605/1998), entre outras. Afastado de uma preocupação acerca da legitimação da intervenção penal, o Estado cada vez mais se vale de uma legislação de cunho simbólico e estigmatizante.

Daí, então, surge o Direito Penal Simbólico, “*caracterizado pela criminalização do risco em áreas cada vez mais distantes do bem jurídico*” (Santos, 2005). Ainda conforme Juarez Cirino Santos (2005):

Na área das situações sociais problemáticas o Direito penal parece reduzido ao papel ideológico de criação de símbolos no imaginário popular, com o objetivo oculto de legitimar o poder político do Estado e o próprio Direito penal como instrumento de política social.

Conforme Winfried Hassemer (1991), os objetivos das leis são ocultos e manifestos. Pela perspectiva explícita, tem-se a proteção do bem jurídico de modo que as pessoas assumam determinados comportamentos e, assim, a criminalidade reste coibida pela lei penal. Pela oculta, verifica-se a ilusão que os objetivos manifestos produzem. Dessa forma, o Direito Penal assume um papel que visa satisfazer o clamor público e os apelos morais, muitas vezes motivados pelas manifestações midiáticas.

Na perspectiva de que o simbólico sempre traz uma ideia de ilusório, o penalista alemão ressalta a concepção de Hegenbarth, “que opõe a afirmação simbólica da pretensão da norma a garantia de sua observância” (Alves, 2016). Ao citar Hill, destaca que para ele simbólica é a lei que não possui mais condições de transformar a sociedade. Enquanto Ryffel “suscita a conotação de simbólico com os efeitos

latentes da lei”, Noll Gesetzgebungslehre “rivaliza as intenções do legislador com os efeitos práticos da lei” (Alves, 2016).

Ao explicar o conceito de “Direito Penal Simbólico”, Hassemer (1991) aduz o seguinte:

El próprio término no há sido objeto de estudio por la doctrina; no he encontrado um concepto preciso y apto de <<simbólico>> o <<legislación simbólica>>. Existe um acuerdo global respecto de la dirección em la cual se busca el fenómeno de Derecho simbólico: se trata de uma oposición entre <<realidade>> y <<aparência>>, entre <<manifesto>> y <<latente>>, entre lo <<verdadeiramente querido>> y lo <<otramente aplicado>>; y se trata siempre de los efectos reales de las leyes penales. <<Simbólico>> se associa com >>engano>>, tanto em sentido transitivo como reflexivo. Así Hegenbarth opone el <<fortalecimiento simbólico de las normas>> a la <<seguridad de su cumplimiento>>; Hill habla de leyes que <<no están em situación de efectuar cambios y las cuales sólo tienen funciones simbólicas>>; Ryffel vincula <<simbólico>> com <<consequencias latentes>> de las leyes; Noll opone las intenciones del legislador a los efectos reales de las leyes y Amelung contraponde <<prestigio>> a <<efectividad>>.

Então, na concepção do jurista, o simbólico consiste em um

(...) atributo que uma norma penal apresenta, segundo o qual as funções latentes da norma suplantam suas funções manifestas, de maneira a gerar a expectativa de que o emprego e o efeito da norma concretização uma situação diversa da anunciada pela própria norma. (Hassemer, 2008).

A lei penal se faz simbólica quando o Estado atende aos anseios da sociedade através da criminalização (desnecessária) de condutas e do aumento do rigor punitivo. Assim, as pessoas acreditam encontrar solução para os problemas sociais, sendo, contudo, iludidas por esta falsa ideia já que a norma penal não produz efetivamente a paz social, acarretando um resultado completamente diferente deste, conforme será abordado mais adiante.

Se o Direito Penal é um “conjunto de normas jurídicas que tem por objeto a determinação de infrações de natureza penal e suas sanções correspondentes – penas e medidas de segurança” (Bitencourt, 2020), o Direito Penal Simbólico pode ser compreendido como a implementação de instrumentos normativos penais sem qualquer efeito prático para gerar uma sensação de maior segurança e punitividade na sociedade. De acordo com Helena Regina Costa (2010), a expressão “Direito Penal Simbólico” costuma ser utilizada como reprovação do uso ilegítimo de criminalizações, de modo a obter efeitos ilusórios, e não instrumentais.

A ideia do Direito Penal Simbólico surgiu na década de 80, na Alemanha. No Brasil, por volta da década de 90, a partir de uma onda de insegurança que assolou a sociedade em virtude do aumento da criminalidade, o que se verifica até os dias atuais. A respeito das mudanças sociais trazidas pela modernidade, Kelvia de Oliveira Toledo e Cláudio Alberto Franco de Assis (2015) asseveram que

A sociedade moderna então se tornou uma “sociedade de risco”, na medida em que passou a vivenciar o perigo como uma normalidade. A violência foi a responsável por gerar uma sensação coletiva de insegurança, impulsionada pelos meios de comunicação, que, a todo o momento, transmitem mensagens aos telespectadores, fazendo com que estes sejam vítimas em potencial e retratando a sociedade como desestruturada.

É inegável que quanto maior o risco enfrentado pela sociedade, maior é o número de bens jurídicos sob perigo, sendo a atuação do Direito Penal uma consequência desse fato. Assim, ele acaba se tornando “um instrumento de forte valor simbólico no combate aos malefícios vivenciados pela população e tem seu valor cravado no imaginário social” (Lemos, 2022). E é justamente aí que mora o perigo, pois o Estado passa a se utilizar de uma retórica que ludibriaria os cidadãos no sentido de fazê-los acreditar que a expansão da criminalização mitigará a violência, mascarando, entretanto, a manutenção dos problemas sociais latentes e o crescimento da delinquência. Sobre o tema, André Lozano Andrade (2014) pontua o seguinte:

[...] Direito Penal Simbólico, uma onda propagandística dirigida especialmente às massas populares, por aqueles que, preocupados em desviar a atenção dos graves problemas sociais e econômicos, tentam encobrir que estes fenômenos desgastantes do tecido social são, evidentemente entre outros, os principais fatores que desencadeiam o aumento, não tão desenfreado e incontrolável quanto alardeiam, da criminalidade.

Conforme o doutrinador Aguinaldo Júnior (2016) “o direito penal tem se tornado simbólico em razão de sua ineficiência quanto à finalidade precípua do Direito Penal”. Na mesma linha de raciocínio, Luigi Ferrajoli (2014) manifesta que

Para caracterizar esse momento de mudança no âmbito da legislação e das práticas punitivas, tem sido utilizada a denominação direito penal de emergência. (...). A política criminal que observamos na atualidade nacional furta-se do modelo garantista, eis que procura dar guarida a anseios imediatistas, oferecendo respostas e atuando em conformidade com as pressões sociais.

Na mesma esteira, Rodrigo José Fuziger (2015) sintetiza a ideia de Direito Penal Simbólico como “uma disfunção do Direito Penal, que ocorre mediante a interpretação simbólica de conteúdos latentes de um ato, proporcionando um engano que contribui para a inefetividade do Direito Penal”. Assim, é evidente que o simbolismo penal tão somente tranquiliza a sociedade de forma rápida, não sendo capaz de realmente diminuir a criminalidade.

Além de ter como meta atender o clamor popular imediato, o Direito Penal Simbólico também tem como característica o propósito de “pura jactância de classe política” (Hassemer, 1998), já que é utilizado como uma arma conveniente ao ramo político-legislativo em prol do seu próprio benefício. Nesse sentido, André Andrade (2014) destaca a utilização do simbolismo penal para obtenção de votos em eleições como uma das razões para a expansão do Direito Penal no Brasil.

Esse movimento de expansão do Direito Penal é favorecido, entre outros fatores, pela necessidade que o legislador possui em conseguir votos. Ao procurar os meios mais eficientes, vislumbrou no discurso incriminador um grande potencial para conseguir se eleger ou se reeleger. A população, alarmada pelo sentimento de insegurança, vê nos discursos incriminadores a solução fácil e rápida para o combate ao crime.

Pelo o que acima se disse, resta nítido que o Direito Penal Simbólico atua tanto como uma forma de obtenção de poder quanto como uma máscara aos problemas sociais latentes. Ademais, num primeiro momento o simbolismo penal fornece à sociedade aquilo que ela deseja, a resposta rápida e cruel. Contudo, as medidas adotadas, como a expansão da criminalização, se mostram ineficientes, ineficazes e até mesmo prejudiciais ao longo do tempo. Em resumo:

O Direito Penal Simbólico é uma forma de mascarar as problemáticas sociais, adquirir poder e responder aos clamores de uma sociedade vítima da insegurança. Alguns casos reverberam com tamanho clamor social que o Estado acabou por interferir na edição de uma lei que converse com tamanha mobilização. Não importa nesse momento se tal lei é necessária ou se ao menos é eficaz, apenas interessa a resposta estatal às críticas populares que possam vir a prejudicá-lo posteriormente. (Lemos, 2022).

Como principal consequência do simbolismo penal, tem-se a perda da legitimidade do Direito Penal. Isso ocorre porque a população, com o tempo, acaba percebendo que as mudanças promovidas a partir da utilização simbólica do Direito Penal em nada alteram a realidade da criminalidade. Assim, diante da permanência

da sensação de insegurança e medo, a sociedade começa a questionar a efetividade da legislação penal vigente e, consequentemente, a deslegitimar o sistema jurídico-penal. Exemplo dessa situação é o que acontece nos casos em que se substitui a pena privativa de liberdade do sujeito infrator por uma reprimenda restritiva de direitos, tendo em vista que a maior parte da população, que desconhece as normas presentes no ordenamento jurídico brasileiro, acredita na impunidade do agente. A jurista Juliana Galdi (2014) explica melhor o tema quando afirma que

A sensação da insegurança jurídica é a do descumprimento aparente do direito penal. O adjetivo “aparente” foi empregado na frase anterior propositalmente. O direito penal é cumprido efetivamente. Um criminoso condenado por um crime cuja pena mínima for igual/inferior a um ano pode ter a sua ação judicial penal suspensa por dois a quatro anos, desde que seus requisitos sejam cumpridos (art. 89, caput, da Lei Federal n. 9.099/1995). Assim, embora o criminoso retro mencionado esteja livre, o direito penal foi cumprido efetivamente. Mas, para a sociedade do risco, a sua liberdade significa a sua impunidade independentemente do que o direito penal preveja. Essa desarmonia o afeta, trazendo-lhe consequências graves.

Com os apontamentos teóricos feitos acima, passa-se, no próximo capítulo, a analisar a ideia de criminalização das notícias falsas *versus* o Princípio da Intervenção Penal Mínima.

### **3 FAKE NEWS: criminalização x intervenção penal mínima**

Não obstante o fenômeno da desinformação ser antigo, a espécie “fake news” ganhou destaque na última década, especialmente durante a campanha eleitoral norte-americana para as eleições presidenciais do ano de 2016. A proliferação de notícias falsas naquele período foi uma constante, e bastante impulsionada pelas redes sociais<sup>4</sup>.

O grande escândalo da disputa acirrada entre os candidatos à época, Hillary Clinton e Donald Trump, foi a notícia sobre suposta interferência russa nas eleições, que teria levado a vitória de Trump, o que caracterizou o maior vexame da imprensa americana. De acordo com reportagem publicada no site da “Folha de S. Paulo”, em 18 de dezembro de 2021, a informação falsa “foi um golpe sem paralelo à credibilidade da grande imprensa, que a ela dedicou cobertura diária na TV e centenas de páginas nos jornais impressos.” (Folha de S. Paulo, 2021).

Entretanto, conforme afirmado pela presidente da missão da Organização dos Estados Americanos (OEA), Laura Chinchilla, foi no contexto das eleições presidenciais de 2018, ocorrida no Brasil, que a utilização de notícias fraudulentas para manipular votos foi diagnosticada como sem precedentes numa democracia (Jubé, 2018). Até então, o sucesso eleitoral dependia da mídia tradicional, como o tempo de propaganda nas emissoras de rádio e televisão, ou mesmo publicações em jornais e revistas. Com o avanço da tecnologia e o advento da internet, o uso de estratégias digitais por meio das redes sociais cresceu, influenciando significativamente a opinião e, consequentemente, o voto do eleitorado brasileiro naquele ano (Reuters Institute, 2018), o que favoreceu a proliferação de *fake news*.

Na disputa pela presidência brasileira travada entre os principais candidatos em 2018, Fernando Haddad (PT) e Jair Bolsonaro (PL), houve por um lado o “impulsionamento de conteúdo eleitoral negativo em afronta a Lei das Eleições” e por outro o “uso indevido dos meios de comunicação social (...), em especial disparos em massa por meio do aplicativo WhatsApp.” (Nobre, 2020).

Para além do cenário político, as *fake news* também influenciam outros setores da vida social, como saúde, religião, economia, etc. Poucos não são os casos

---

<sup>4</sup> De acordo com uma análise realizada por Craig Silverman (2016), as 20 “fake news” mais divulgadas no período eleitoral em tela originaram 8.711.000 interações no Facebook, obtendo uma maior difusão em comparação com as notícias tradicionais.

envolvendo a disseminação de notícias fraudulentas, como, por exemplo, os eventos envolvidos no assassinato da vereadora do Rio de Janeiro/RJ, Marielle Franco. Após o crime, uma Desembargadora do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ), e um Deputado Federal, divulgaram *fake news* sobre Marielle sem, contudo, averiguarem a idoneidade das informações (O Povo, 2018). Rapidamente as notícias alcançaram milhares de pessoas e o número de acessos só aumentava. Verificado o equívoco, o integrante do Congresso Nacional e a membra do Poder Judiciário se retrataram oficialmente (Rodrigues, 2018)<sup>5</sup>.

Quem também não se lembra do caso de Fabiane Maria de Jesus, espancada até a morte no litoral de São Paulo, em Guarujá. Em 2014, foi publicada uma notícia falsa sobre a mulher no Facebook que afirmava que ela sequestrava crianças para usá-las em rituais de magia negra. Diante do boato, Fabiane foi amarrada e agredida por dezenas de moradores da região, sendo cinco pessoas posteriormente identificadas e condenadas pelo crime. De acordo com o advogado Airton Sinto, esse foi o primeiro caso de *fake news* que ocasionou uma morte e que teve repercussão internacional" (G1, 2021).

Caso ainda mais recente é o da estudante mineira, Jéssica Canedo. Após a divulgação de *fake news* sobre suposto *affair* entre ela e o comediante Whindersson Nunes em perfis de fofoca na internet, a jovem se pronunciou e revelou que estava sofrendo ataques. Depois que o perfil "Choquei", dedicado a celebridades e notícias em geral, publicou o conteúdo de *prints* falsos sobre os sujeitos envolvidos, o caso ganhou mais repercussão e Jéssica "não resistiu à depressão e a tanto ódio"<sup>6</sup>, o que a levou a praticar o autoextermínio (G1, 2023).

Considerando os potenciais impactos das informações falsas na sociedade surgiram propostas de criminalização da sua disseminação. Todavia, apesar de haver alegações favoráveis aos projetos, também existem vários argumentos desfavoráveis

<sup>5</sup> Destaca-se trecho da nota publicada pela Desembargadora do TJRJ: "Diante das manifestações contra meu comentário, proferido em uma discussão no Facebook de um colega, a respeito da morte da vereadora Marielle Franco, venho declarar o que segue: no afã de defender as instituições policiais, ao meu ver injustamente atacadas, repassei de forma precipitada notícias que circulavam nas redes sociais. A conduta mais ponderada seria a de esperar o término das investigações para então, ainda na condição de cidadã, opinar ou não sobre o tema" (BERGAMO, 2018)".

<sup>6</sup> Isso é o que disse a família de Jéssica em entrevista concedida ao G1, registrada na reportagem "Whindersson Nunes lamenta morte de mulher, após fake news sobre affair entre os dois", disponível em: <https://g1.globo.com/pop-arte/noticia/2023/12/23/whindersson-nunes-lamenta-morte-de-mulher-apos-fake-news-sobre-affair-entre-os-dois.ghtml>. Acesso em 09/01/2024.

e que devem ser observados na sua análise, conforme será melhor exposto ainda neste capítulo.

Antes de se adentrar na análise mais profunda acerca da (in)compatibilidade da criação de um novo tipo penal referente às notícias falsas com a orientação emanada pelo princípio da intervenção penal mínima, é importante compreender a origem do problema. Por essa razão, abaixo se fará uma introdução sobre o tema, destacando o conceito de “fake news”, suas características, os prejuízos decorrentes da sua disseminação e o surgimento da ideia de criminalização. Na sequência, se apontará os argumentos tanto favoráveis quanto desfavoráveis à criminalização e, ao final, se discorrerá sobre o sentido simbólico da criação de um novo tipo penal para reprimir a disseminação de notícias fraudulentas.

### **3.1 Introdução: características, prejuízos e criminalização**

Para analisar a origem das *fake news*, Burkhardt (2017) elaborou uma cronologia a partir de quatro recortes temporais denominados: i) era pré-prensa; ii) era pós-prensa; iii) era da mídia de massa; e iv) era da internet.

Sobre a era pré-prensa, período em que as mensagens inscritas em pedras, argila e papiro se limitavam a exaltação dos líderes, a autora destaca a impossibilidade de verificar se as alegações e as informações registradas eram verdadeiras ou falsas (Burkhardt, 2017).

Nesse cenário, a obra *História Secreta*, de Procópio Cesareia, se sobressai diante da percepção de uma estratégia utilizada pelo escritor para se aproximar do novo monarca da época. Para Burkhardt (2017), “já que o novo imperador não favoreceu Justiniano, é possível que o autor tivesse uma motivação para se distanciar da corte anterior, usando histórias (muitas vezes selvagens e inverificáveis) para isso.”

Na era pós-prensa, momento em que a circulação de notícias alcança um maior potencial de disseminação dada a invenção da imprensa, desenvolvida por Johannes Gutenberg em 1439, também se verificam registros de *fake news*. Em razão de um modelo econômico baseado na busca de lucro, as pessoas eram remuneradas para escrever notícias, lastreadas em fatos ou não, com determinados objetivos. Como exemplo, Burkhardt (2017) cita o “Canard” utilizado durante a Revolução Francesa para disseminação de boatos sobre a rainha Maria Antonieta. Também, os impressos

distribuídos nas ruas francesas entre os Séculos XVIII e XIX, com conteúdo, não obstante fraudulentos, populares.

Nas pesquisas de Nuno Filipe Cavaco do Carmo (2020) pontua-se que:

McManus e Michaud (2018) referem que o termo “fake news” tem origem no século XVII, quando alguns dos intervenientes na Guerra Civil Inglesa exploraram a imprensa, disseminando os seus ideais políticos preferidos e moldando a opinião pública no país. De igual forma, antes da revolução francesa, surgiram em Paris panfletos que continham informações sobre a quase falência do governo francês. Estes panfletos foram espalhados por fações políticas rivais àquela que estava no governo, de forma a enfraquecer o poder do Estado (McIntyre, 2018). Finalmente, na primeira metade do século XIX, começaram-se a definir os primeiros “standards” de objetividade na imprensa. Até esta altura, era expectável que os jornais defendessem um ponto de vista partidário e não-neutral (Schudson, 1981). No final do mesmo século, registou-se o aparecimento de um tipo de jornalismo sensacionalista designado por “yellow journalism”. É desconhecida a origem do termo que surgiu na década de 1890 para definir um tipo de jornalismo que era indecente, exagerado e virado para o escândalo, com um maior interesse em atrair leitores do que em contar a verdade (Woolf, 2016). Os grandes impulsionadores deste tipo de jornalismo foram William Randolph Hearst e Joseph Pulitzer, dois magnatas da imprensa norte-americana que dirigiam o “New York Journal” e o “New York World” respetivamente. Ligada ao aparecimento do “yellow journalism”, está a guerra hispano-americana de 1898: com efeito, “a guerra hispano-americana não teria acontecido se o aparecimento do jornalismo de Hearst em Nova Iorque não tivesse precipitado uma batalha amarga pela circulação de jornais” (Wisan, 1934, citado por Pérez 1989, p. 311). Existem mesmo relatos de que quando o correspondente de Hearst em Havana reportou que não iria haver guerra, o dono do “New York Journal” terá respondido: “Tu forneces as fotos, eu forneço a guerra” (Soll, 2016). A explosão no navio americano “USS Maine” em Havana, que matou mais de 250 americanos, foi outro dos motivos que fomentaram esta guerra. Apesar de nunca ter sido descoberta a causa da explosão, a “imprensa amarela” responsabilizou os espanhóis pelo acidente e utilizou este episódio como slogan (“Remember the Maine”) para manipular a opinião pública com vista a apoiar o conflito com Espanha (Woolf, 2016).

Com o advento da mídia de massa, os meios de divulgação de notícias cresceram ainda mais, assim como as suas consequências. A rádio e a televisão revolucionaram a propagação de (des)informações. A primeira plataforma, que na época era a principal fonte noticiosa dos Estados Unidos da América (Cantril, 2005), alcançou milhares de pessoas em 1938 com a transmissão do romance “Guerra dos Mundos”, de Orson Wells, que causou pânico na população por acreditarem se tratar de uma história real. O mesmo aconteceu com a paródia “Broadcasting”, transmitido em Londres no ano de 1926.

Por sua vez, como meio de comunicação audiovisual, a televisão alcançou significativa audiência em todo o mundo, influenciando a cultura, a política e a

sociedade. Uma pesquisa internacional promovida por Danilo Rothber<sup>7</sup>, cujo objetivo era avaliar o papel desempenhado por veículos de mídia na disseminação de desinformação no contexto da pandemia do Covid-19, revelou que nos quatro países analisados (Brasil, Sérvia, Polônia e Estados Unidos) “quanto mais tempo os espectadores dedicavam a consumir notícias pela televisão, menor propensão demonstravam para acreditar em notícias falsas.” (Novaes, 2023). No entanto, o estudo apontou que a contribuição da TV pública nacional para o combate às notícias falsas foi menor do que em outros países.

Na era da internet a difusão de informações tornou-se mais rápida, fácil e fluida, mormente com o desenvolvimento das redes sociais. Com o Marco Civil da Internet (Lei 12.296, de 23 de abril de 2014), o acesso à internet se tornou garantia aos cidadãos como forma necessária de exercício da cidadania. Isso é o que está previsto no art. 4º, da referida legislação, *in verbis*:

Art. 4º - A disciplina do uso da internet no Brasil tem por objetivo a promoção:  
 I - do direito de acesso à internet a todos;  
 II - do acesso à informação, ao conhecimento e à participação na vida cultural e na condução dos assuntos públicos;  
 III - da inovação e do fomento à ampla difusão de novas tecnologias e modelos de uso e acesso; e  
 IV - da adesão a padrões tecnológicos abertos que permitam a comunicação, a acessibilidade e a interoperabilidade entre aplicações e bases de dados (Brasil, 2014).

Dada a expansão do uso da internet, os usuários passaram a ser os próprios transmissores e produtores de notícias e informações. Nessa perspectiva,

(...) o discurso da Internet é participativo e interativo. Pessoas não apenas observam (ou ouvem) a Internet como se fosse televisão ou rádio. Em vez disso, eles navegam por ela, programam, publicam, escrevem comentários e acrescentam continuamente coisas a ela. O discurso da Internet é uma atividade social que envolve troca, dar e receber. Os papéis de leitor e escritor, produtor e consumidor de informação se confundem e muitas vezes efetivamente fundidos (Balkin, 2003 Apud Araújo, 2018).

Foi no espaço digital que aflorou a sensação de liberdade nas pessoas para se manifestarem sobre qualquer assunto e de forma democrática. Para tanto, passaram a utilizar as redes sociais que, como ferramenta poderosa de alcance e conexão, atingem um vasto público ao redor do mundo, além de possibilitar que as pessoas (re)compartilhem ideias, experiências e informações em tempo real. Basta alguns

---

<sup>7</sup> Docente da Faculdade de Arquitetura, Artes, Comunicação e Design da Unesp, Campus de Bauru.

segundos para que imagens, mensagens e vídeos alcancem dezenas, centenas, milhares e/ou milhões de usuários.

De acordo com a agência de marketing digital “Sortlist”, o Brasil é o segundo país que passa mais tempo nas redes e, portanto, consumindo todo tipo de conteúdo, dentre eles, notícias falsas (mLabs, 2023). No ranking das dez redes sociais mais usadas no território nacional estão: 1º WhatsApp (169 milhões de usuários); 2º YouTube (142 milhões de usuários); 3º Instagram (113 milhões de usuários); 4º Facebook (109 milhões de usuários); 5º TikTok (82 milhões de usuários); 6º LinkedIn (63 milhões de usuários); 7º Messenger (62 milhões de usuários); 8º Kwai (48 milhões de usuários); 9º Pinterest (28 milhões de usuários); e 10º Twitter (24 milhões de usuários) (mLabs, 2023).

A Pesquisa Brasileira de Mídia 2016, realizada pela Secretaria Especial de Comunicação da Presidência da República (SECOM), apurou que 49% das pessoas se informam através da internet (Rockmann, 2019). De acordo com um estudo desenvolvido pela Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), especificamente, pelas pesquisadoras da Escola Nacional de Saúde Pública Cláudia Galhardi e Maria Cecília de Souza Minayo, 73,7% das informações e notícias fraudulentas sobre a Covid-19 circularam pelo aplicativo de mensagens instantâneas WhatsApp<sup>8</sup>.

Um dos casos que se destacaram no cenário de disseminação de *fake news* pelo WhatsApp no período pandêmico foi o compartilhamento da foto de uma reunião entre o governador de São Paulo (João Doria) e o embaixador da China no Brasil (Yang Wanming), ocorrida no dia 29 de maio de 2019. Conforme apontado em matéria divulgada no site da agência de jornalismo “Agência Pública”,

[a] foto foi enviada nada menos que 874 vezes a 152 grupos diferentes, sendo 80% delas entre os dias 3 e 5 de abril. Ela vinha acompanhada de diferentes versões sobre os acontecimentos – e nenhuma delas era verdadeira. Um texto dizia que o governador havia firmado contrato com uma farmacêutica chinesa para a produção de vacina contra o coronavírus ainda em 2019, ou seja, de alguma maneira o governador teria informações “privilegiadas” sobre a pandemia mesmo antes de ela ter acontecido; a foto seria prova desse acordo. A informação é falsa, conforme checado pelo G1. (Rudnitzki e Scofield, 2020).

Nesse panorama, por um lado as plataformas de redes sociais revolucionaram positivamente a maneira como nos comunicamos, interagimos e compartilhamos

---

<sup>8</sup> Outros 15,8% através do Facebook e 10,5% pelo Instagram (Nitahara, 2020).

informações, mas por outro favoreceram a circulação e proliferação instantânea de *fake news*.

Se em 1992 Baudrillard<sup>9</sup> já se indignava com a “reprodução indefinida de ideias, de fantasmas, de imagens, de sonhos que doravante ficaram para trás e que, no entanto, devemos reproduzir numa espécie de indiferença fatal” (Baudrillard, 1992), hoje espanta a quantidade e a velocidade com que as notícias circulam no mundo digital, sobretudo, o momento do “pós-verdade”, em que *fake news* são divulgadas “importando muito mais as crenças que se pretendeu solidificar do que a veracidade dos fatos em si.” (Poubel, 2024).

Feita a análise da origem das notícias falsas, é importante compreender o conceito de “fake news” pois ele carrega inúmeros sentidos e por isso a sua definição não é tarefa fácil. Entretanto, pesquisadores e estudiosos no mundo todo se arriscam na missão de conceituar esse fenômeno.

No Dicionário de Cambridge as *fake news* são definidas como “[f]alse stories that appear to be news, spread on the internet or using othermedia, usually created to influence political views or as a joke: there is concern about the power of fake news to affect election results” (Cambridge Dictionary, 2020). Já no Collins, a notícia fraudulenta é designada como “falsa, frequentemente sensacionalista, informação disseminada sob o disfarce de reportagem” (BBC, 2018).

Para Allcott e Gentzkow (2017), elas podem ser assentadas como notícias que são propositadamente falsas e com potencial para levar os leitores a erro. De acordo com Eugênio Bucci, “são uma criação do século XXI, que frauda a forma notícias a partir de plataformas sociais e das tecnologias digitais que favorecem a difusão massiva de enunciados.” (TRE-GO, 2023).

Ao se debruçar sobre a análise das *fake news*, Braga (2018) propõe o conceito como “a disseminação, por qualquer meio de comunicação, de notícias sabidamente falsas com o intuito de atrair a atenção para desinformar ou obter vantagem política ou econômica”. Em contribuição, Galuppo (2021) entende que são fruto de histórias

---

<sup>9</sup> Ainda sobre o pensamento de Jean Baudrillard, o filósofo reflete que “[e]stamos numa sociedade da proliferação, do que continua a crescer sem poder ser medido por seus próprios fins. O excrescente é o que se desenvolve de modo incontrolável, sem respeito pela própria definição, aquilo cujos efeitos multiplicam-se com o desaparecimento das causas. É o que leva a um prodigioso entupimento dos sistemas, a uma desregularem por hipertonia, por excesso de funcionalidade, por saturação” (Baudrillard, 1992).

bem elaboradas e até hiper-realistas, muitas vezes dotadas de detalhes sem relevância, o que faz com que sejam diferenciadas da própria realidade.

A partir de tais definições, importa observar o enfoque subjetivo (intenção) e objetivo (comprovadamente falsas) das *fake news*, de modo que as de natureza jocosa, cujo conteúdo é voltado para a sátira, não possuem o condão de ludibriar os leitores/ouvintes. Nas palavras de Aymanns, Foerster e Georg (2017), “a piece of fake news that manages to convince users of a factually wrong claim is clearly more worrying”, ou seja, as notícias falsas de propósito hilário e as de duvidosa precisão de conteúdo por carência de base fática real são irrelevantes ante a ausência da intenção enganosa do autor.

Todavia, também existem *fake news* que alcançam fatos verdadeiros. Francisco Marcello (2020) explica que

Contudo, deve-se observar um sentido mais amplo no conceito de *fake news*, para alcançar também os fatos verdadeiros, mas que se apresentam como factualmente falsos diante do elemento subjetivo empregado (vontade de quem divulga), quer por se tratarem de mensagens fora de contexto, quer por se tratarem de questões de caráter interpretativo. Obtempere-se que mensagens fora de contexto são aquelas retiradas de uma situação ou afirmação mais ampla, extraíndo-se mediante artifício ardil (elemento subjetivo) um contexto total ou parcialmente diverso da mensagem originária, por isso merecendo o mesmo tratamento dado às *fake news*, no que pese o conteúdo material ser verídico (*fake news* em sentido amplo).

Do mesmo modo, as questões de caráter interpretativo possuem relevância se evidenciado o seu objetivo ardil, situação em que deverão receber o mesmo tratamento que as notícias falsas (Carmo, 2020). Caso contrário, restam distantes do conceito de *fake news* apresentado acima.

Ainda nessa linha, *fake news* não se confundem com mera desinformação, tampouco com notícias imprecisas. A desinformação tem um sentido mais amplo, que abarca tanto as informações criadas com a intenção de causar algum dano quanto as desprovidas de tal objetivo<sup>10</sup>. Existem três definições direcionadas para o fenômeno:

- i) *disinformation*: para informações falsas criadas com a intenção de causar dano;
- ii) *misinformation*: para informações erradas divulgadas sem o objetivo de causar

---

<sup>10</sup> No âmbito do Plano Estratégico das Eleições de 2022, elaborado pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE) dentro do Programa Permanente de Enfrentamento à Desinformação, considera-se “desinformação” como “qualquer conteúdo “falso, equivocado, enganoso, impreciso, manipulado, fabricado, fraudulento, ilícito ou odioso”, além das informações fora de contexto, independentemente do formato, do canal de veiculação ou da intenção do agente.” (TRE-GO, 2023).

dano; e iii) *mal-information*: para informações corretas, mas divulgadas de forma descontextualizada com o propósito de causar dano. (Nobre, 2020).

As notícias imprecisas podem resultar de erros genuínos, comumente verificados no âmbito do jornalismo, enquanto as notícias falsas são criadas com a intenção de enganar.

Portanto, é possível concluir que o termo “fake news”, como espécie de desinformação, refere-se a notícias falsas, intencionalmente enganosas, que são apresentadas como se fossem verdadeiras e que geram algum dano ao seu destinatário. Ademais, são projetadas para manipular opiniões, influenciar decisões políticas, criar sensacionalismo ou, até mesmo, prejudicar a reputação de pessoas ou empresas.

No tocante às principais características das *fake news*, duas são identificadas por Tandoc et. al. (2018) e estão relacionadas i) a facticidade das notícias; e ii) a intenção do autor. A primeira se refere ao nível de factualidade em que se baseia uma informação falsa. As sátiras, por exemplo, se baseiam em fatos reais e são apresentadas com cunho humorístico e de entretenimento. Já as paródias e as notícias fabricadas se tratam de narrativas fictícias criadas em relação aos contextos sociais, ou seja, não encontram guarda em fatos verdadeiros e reais. Os materiais de publicidade utilizam fatos unilaterais e em formato noticioso (Carmo, 2020).

O segundo aspecto considera a intenção do criador das *fake news* de enganar o receptor da mensagem. Na lógica das sátiras e paródias, o caráter fictício da notícia é imprescindível para que o humor seja provocado e o seu objetivo alcançado. Assim, não há que se falar em intenção de dano, mas sim de comicidade. Lado outro, as notícias fabricadas têm como intenção ludibriar o destinatário. O objetivo desse tipo de conteúdo é provocar a desinformação danosa ao receptor em contrapartida de se alcançar algum benefício para o autor (Carmo, 2020).

A essas duas características, Jana Laura Egelhofer e Sophie Lecheler acrescentam o formato jornalístico. Para as autoras, a temática das *fake news* se revela como

um fenômeno bidimensional de comunicação pública, sendo essas dimensões: o “*fake news genre*”, que descreve a criação deliberada de desinformação pseudojornalística, ou seja, toda a dimensão da questão das “*fake news*” que foi abordada até este ponto; e o “*fake news label*”, que consiste numa instrumentalização política do termo, de forma a deslegitimar meios de comunicação social. (Carmo, 2020).

No intuito de justificar a necessidade de se perceber essas características numa determinada mensagem para, assim, verificar se tratar de *fake news*, Egelhofer e Lecheler elencam a definição do termo por outros autores. Abaixo apresenta-se tais conceitos (Carmo, 2020).

**Quadro 1 – Definições de “fake news” conforme outros autores**

Autores	Definição	Características
Allcott e Gentzkow (2017, p. 213)	“Nós definimos “fake news” como <u>artigos jornalísticos</u> que são <i>intencionalmente e comprovadamente falsos e que podem enganar os leitores.</i> ”	1, 2, 3
Bakir e McStay (2018, p. 154)	“nós definimos fake news como [notícias] <b>totalmente falsas</b> ou que contêm <i>deliberadamente elementos enganosos</i> incorporados no seu conteúdo ou contexto.”	1, 3
DiFranzo e Gloria-Garcia (2017, p. 34)	“Fake news é um (...) termo para <u>notícias falsas</u> que são <u>criadas e publicadas como se fossem genuínas.</u> ”	1, 2
Guess et al. (2018, pp. 1–2)	“uma nova forma de <b>desinformação</b> política que ocupa uma posição de destaque nos relatos jornalísticos da eleição presidencial norte-americana de 2016”.	1
Horne e Adali (2017, p. 1)	“uma suposição subjacente na discussão das fake news é que são <u>escritas de forma a parecerem notícias verídicas</u> , engando o leitor (...). Em contraste, as fake news têm a <i>intenção de enganar, fazendo</i>	1, 2, 3

	<b>com que o leitor acredite que são verdadeiras.”</b>	
Lazer et al. (2017, p. 4)	“Aqui definimos fake news como <b>desinformação</b> que tem a <u>aparência dos meios de comunicação tradicionais, com os supostos processos editoriais associados</u> ”	1, 2
Lazer et al. (2018, p. 1094)	“Nós definimos “fake news” como <b>informação fabricada</b> que <u>imita o formato do conteúdo dos meios de comunicação</u> , mas não o seu processo organizacional ou a sua intenção. (...) nós consideramos o elemento chave das fake news como sendo a sua <i>intenção</i> e os processos da sua publicação.”	1, 2, 3
McNair (2017, p. 38)	“ <b>Desinformação intencional (invenção ou falsificação de factos conhecidos)</b> para <i>propósitos políticos e/ou comerciais, apresentados como notícias verdadeiras.</i> ”	1, 2, 3
Mustafaraj e Metaxas (2017, p. 2)	“O termo “fake news” refere-se a <b>mentiras apresentadas como notícias</b> , isto é, <b>falsidades</b> em formato digital e que circulam de forma a que o leitor <u>as confunda com artigos jornalísticos legítimos.</u> ”	1, 2, 3

Fonte: Egelhofer e Lecheler (2019)

Legenda: Características: 1) **baixo nível de factibilidade (negrito)**; 2) formato jornalístico (sublinhado); e 3) *intenção enganosa (itálico)*.

Outras características relevantes consistem na propagação rápida, no título sensacionalista, nas fontes não confiáveis, na ausência de verificação e corroboração e nos algoritmos de personalização.

Muitas vezes as *fake news* se espalham rapidamente, especialmente através das redes sociais e plataformas de compartilhamento de conteúdo online. Elas literalmente viralizam, e o que contribui significativamente para isso são os seus títulos chamativos e sensacionalistas, que atraem a atenção dos leitores e provocam uma resposta emocional forte e capaz de elevar a chance de (re)compartilhamento.

Ademais, frequentemente as notícias fraudulentas são divulgadas com a citação de fontes não confiáveis ou até mesmo fictícias. Os autores chegam a criar sites que imitam fontes legítimas ou citar fontes que não existem para gerar uma falsa sensação de credibilidade. Nesse cenário, ao contrário do jornalismo responsável, as *fake news* carecem de verificações rigorosas dos fatos noticiados, bem como da corroboração das fontes confiáveis. Geralmente se baseiam em boatos, rumores ou informações não verificadas.

Um facilitador da disseminação de informações falsas são os algoritmos de personalização ou automatizados. As plataformas de mídia social se utilizam deles para exibir conteúdo com base na preferência do usuário. Assim, surgem bolhas de informação onde as notícias são criadas de modo a confirmar as crenças individuais ou coletivas dos indivíduos, tornando-as mais suscetíveis à aceitação daquelas de natureza fraudulentas<sup>11</sup>.

No âmbito dos prejuízos decorrentes da criação e disseminação de *fake news*, é relevante dizer que eles são significativos em diferentes níveis, afetando os indivíduos e até mesmo processos democráticos. No processo penal, por exemplo, o uso indiscriminado de notícias falsas gera impactos negativos ao reto exercício da jurisdição, pois

hoje se tem a espetacularização de operações policiais que são transformadas pela mídia em shows com transmissão “ao vivo”, o que aflora a presunção da culpa na população. Por consequência, o clamor público por vingança termina por pressionar membros do Poder Judiciário, o que culmina, entre outros, em prisões cautelares desnecessárias, mas que, aos olhos do grande público, sacia a sede de impunidade. (Souza, 2019).

---

<sup>11</sup> Um estudo da Universidade de Michigan relacionou o alcance da desinformação na plataforma do Youtube com o funcionamento dos algoritmos. De acordo com a pesquisa, “os algoritmos do YouTube contribuem para a disseminação da Fake News relacionadas à saúde em geral”. (Medeiros, 2020).

A manipulação da informação e, consequentemente, das massas, se coloca como valioso instrumento utilizado por aqueles que desejam alcançar ou se manter no poder. Nas arenas virtuais, a trapaça argumentativa da desinformação usurpa a democracia, e falsas ideias e ideais “são disseminados com objetivos que deturpam o direito à liberdade de expressão, pilar da República Brasileira” (Souza, 2019).

Sobre os danos aos indivíduos, os mais comuns incluem a desinformação, o prejuízo à reputação, a polarização e o conflito social, a instabilidade econômica e a perda de confiança nas mídias e instituições. Em síntese, a difusão de notícias falsas leva à desinformação generalizada, prejudicando a capacidade de as pessoas formarem opiniões sólidas e tomar decisões coerentes baseadas em fatos verídicos.

A reputação de pessoas, empresas e/ou organizações pode ser prejudicada com as notícias ilegítimas, que muitas vezes têm como objetivo primordial lesar a imagem ou a honra de alguém perante a comunidade. Outro potencial das *fake news* é o de polarizar a sociedade com o reforço de visões extremas que aprofundam divisões existentes, o que leva a conflitos políticos e sociais.

Notícias falsas relacionadas a eventos econômicos causam volatilidade nos mercados financeiros, prejudicando investidores e impactando a estabilidade econômica. Noutro giro, a sua disseminação também contribui para a perda de confiança nas instituições de mídia, bem como em fontes de informação tradicionais, enfraquecendo a função da imprensa como um pilar de uma sociedade bem informada.

A título de exemplo do poder avassalador do fenômeno das *fake news*, tem-se a notícia que circulou nas redes sociais recentemente referente a suposta suspensão do benefício governamental federal “Bolsa Família” e o cancelamento do CPF devido a dívidas. Antes de ser oficialmente desmentida pelo Ministério do Desenvolvimento e Assistência Social, Família e Combate à Fome (MDS), a informação falsa, consistente na relação entre o *status* de nome negativado por questões financeiras e a interferência na continuidade do benefício e no cadastro do CPF junto à Receita Federal, causou transtornos em todo o país. (Lins, 2024).

Preocupados com esse cenário, autoridades no mundo inteiro buscam soluções para combater a propagação de notícias fraudulentas e os seus respectivos prejuízos. Entre os países que já adotaram uma legislação específica sobre o assunto estão Alemanha, França, Estados Unidos, Austrália, Singapura, Malásia e Rússia.

No ano de 2017, o Parlamento Alemão instituiu o “Facebook-Gesetz”, na tradução livre: Lei do Facebook. Nela está disposto que as redes sociais que possuem mais de dois milhões de usuários, como o Facebook e o Twitter, são obrigadas a remover, em até 24 horas, postagens consideradas ilegais, como informações falsas, ameaças, discursos de ódio, acusações infundadas, dentre outras condutas. A multa prevista é de até 50 milhões de euros (aproximadamente R\$ 225 milhões de reais) em caso de violação da legislação (Farias; Damasceno; Juliotti, 2022).

A nova lei alemã foi criticada em dois pontos principais. O primeiro no tocante ao fato de ela “conceder às empresas dos sites de redes sociais a liberdade para decidirem sobre o que é lícito e ilícito”. O segundo se refere ao “risco de restrição da liberdade de expressão, uma vez que as redes sociais vão optar por deletar mensagens duvidosas por medo de sofrer sanções, causando um efeito de *overblocking*” (Farias; Damasceno; Juliotti, 2022).

Na França, após alegações de pretensa intromissão russa na votação presidencial de 2017, foram editadas duas leis contra *fake news* propagadas em período eleitoral. De acordo com as legislações, candidatos e/ou partidos políticos podem tentar a concessão de decisão judicial, em caráter liminar, para impedir a veiculação de notícias falsas durante os três meses que antecedem as eleições. Além disso, a concessão às autoridades o poder de excluir qualquer rede “controlada por ou sob influência de uma potência estrangeira” caso seja comprovado que esta distribui *fake news* deliberadamente. (Farias; Damasceno; Juliotti, 2022). Segundo o presidente francês, Emmanuel Macron, a medida visa “proteger a vida democrática das *fake news*. Plataformas serão obrigadas a aumentar a transparência de todo o conteúdo promovido para tornar pública a identidade de seus autores e quem o controla” (Isto é, 2024).

Nos Estados Unidos, a Suprema Corte analisou algumas ações envolvendo o compartilhamento de conteúdo terrorista nas plataformas do Twitter e do Google. Após análise dos casos, manteve-se a interpretação já adotada sobre a Seção 230, que faz parte da Lei de Decência nas Comunicações (Communications Decency Act), que prevê que “provedores de serviços na internet não podem ser tratados como porta-vozes do que é publicado por terceiros” (G1, 2023).

Já na Austrália, em 2021 a Lei de Segurança Online deixou as plataformas online “mais responsáveis por proteger usuários e exige que as empresas criem

códigos para regular o conteúdo ilegal e restrito, como os que incluem cenas de abuso infantil ou atos de terrorismo" (G1, 2023).

Em Singapura foi promulgada a Lei de Proteção contra Falsidades e Manipulação Online (POFMA), em 2018. O objetivo é o fornecimento de poderes ao governo para atuar face a falsidades online e, assim, proteger o interesse público. Assim, o indivíduo que espalhar notícias fraudulentas online, com intenção de prejudicar o interesse público, poderá ser condenado até 10 (dez) anos de prisão ou multa de US\$ 20 mil. Para além disso, a regra prevê a possibilidade de os sites e mídias sociais serem responsabilizados, pois possuem o dever de auxiliar no combate às *fake news*, seja exibindo correções seja removendo as publicações falsas. A multa prevista pelo descumprimento é de até US\$ 1 milhão, excluídos os casos de opiniões, críticas, sátiras e paródias (Farias; Damasceno; Juliotti, 2022).

Na Malásia a conduta de criar e disseminar informações ilegítimas foi criminalizada. A lei prevê punição de até 06 (seis) anos de prisão e multa de RM 500.000 (equivalente a US\$165.390). Já na Rússia, em 2018 foi aprovada legislação que prevê prisão e multa para quem praticar tal delito, acrescentando-se "a possibilidade do bloqueio imediato da mídia por publicar o que o governo russo entender como notícia falsa" (Farias; Damasceno; Juliotti, 2022).

No Brasil, a partir da ideia de se criar um novo tipo penal para criminalizar a conduta de formular e disseminar *fake news*, especialmente, através da internet, só no início do ano de 2018 foram apresentados mais de 20 projetos de lei tratando o tema. Com variações em diversos pontos, em 2020 já havia 50 propostas tramitando na Câmara dos Deputados (2020).

Muito embora seja incontrovertido que as *fake news* são um grande desafio para o sistema democrático, existem argumentos tanto favoráveis quanto desfavoráveis à sua criminalização. Isso pois a criação de um novo tipo penal traz consequências que afetam significativamente a sociedade, sobressaindo-se aquelas que são deveras negativas.

### **3.2 Argumentos favoráveis à criminalização das *fake news***

Os defensores da regulamentação sobre as *fake news* sustentam que o compartilhamento de informações deturpadas é uma realidade atual e que tende a aumentar exponencialmente, o que justificaria a necessidade de intervenção estatal.

No âmbito penal, os argumentos favoráveis à criminalização giram, em sua maioria, em torno dos potenciais danos que a sua criação e disseminação podem causar tanto a nível individual quanto social. Ademais, considerando-se o alcance da propagação de informações inverídicas através dos meios de comunicação em massa, em especial, da internet e suas redes sociais, aumenta-se a preocupação com esse tipo de conduta. Conforme Teixeira (2016), a prática “objetiva desinformar ou obter vantagens econômicas e políticas, e afeta uma quantidade indeterminada de indivíduos, uma vez que a internet possui a característica de perpetuar o que é difundido em sua rede”.

Nesse sentido, considerando a garantia constitucional do acesso à informação, a intervenção do Direito na esfera da tutela de interesses difusos em desfavor daqueles que pretendem disseminar notícias falsas estaria justificada, mas somente nos casos em que se verifique a pretensão de ludibriar, enganar outrem com informações aparentemente verídicas. Nesse sentido, Luiz Gustavo Grandinetti (2003) afirma que

A informação falsa não seria protegida pela Constituição, porque conduziria a uma pseudo-operação da formação da opinião. Assinala-se a função social da liberdade de informação de ‘colocar a pessoa sintonizada com o mundo que a rodeia (...), para que possa desenvolver toda a potencialidade da sua personalidade e, assim, possa tomar as decisões que a comunidade exige de cada integrante.

Apoiadores da ideia esclarecem que a prática da conduta de criar e disseminar *fake news* em nada se relaciona com o direito à informação, visto que o objetivo delas não é o de informar, mas, ao contrário disso, desinformar para se obter de vantagens predominantemente econômicas e políticas. Sobre isso, Lima (2013) pontua que

Preocupado com os limites do direito à informação, na dialética do conflito entre o direito público à informação (e o direito de todos à informação pública) frente ao limite do direito à vida privada, Lafer afirma que é preciso ponderar o interesse público de se procurar, receber e difundir uma informação. Daí porque uma análise da diferença entre as categorias de público e privado é fundamental para estabelecer o conteúdo exigível pelo cidadão daquilo que considere como seu direito à informação. Neste sentido o direito à intimidade estabelece um limite ao direito de informação ao impor o respeito ao segredo da vida privada.

Ainda na percepção de Lima (2013), verifica-se a questão do direito ao acesso à informação exata, correta e honesta. Em suas próprias palavras:

A manipulação se viu multiplicada pelo uso da propaganda e pela força dos meios de comunicação e a mentira totalitária, mesmo nos regimes democráticos (LAFER, 1991, p. 247 e HABERMAS, 1984). Foi por essa razão substantiva que Hannah Arendt discutiu a mentira deliberada sobre a guerra do Vietnã. Segundo sua visão, os altos escalões do governo norte americano perderam o senso do real e o senso do comum (o de todos) necessário para o juízo. Daí sua conclusão sobre a relevância do jornalismo investigativo, baseado no direito a uma informação exata e honesta para se evitarem os efeitos deletérios da mentira no domínio público. Na Política, "o oposto da verdade factual não é o erro, mas a mentira, e esta quando não apenas esconde, mas destrói a verdade, transformase em auto-ilusão" (LAFER, 1991, p. 248). Assim, direito à informação tem dois qualificativos: é um direito à "informação exata e honesta", donde uma correlação forte com a questão da vontade de saber e da vontade de verdade. Segundo o raciocínio de Hannah Arendt apresentado por Lafer, o direito à informação seria o substituto ou o sucedâneo da verdade no contemporâneo.

Ainda no contexto do direito à informação, há considerações no sentido de que a democratização do acesso à informação favoreceu o paradoxo da desinformação e para a manipulação "tanto em decorrência dos abusos cometidos em nome da liberdade de expressão quanto pela própria natureza dos novos espaços públicos" (Faria, 2023). Nessa linha de raciocínio, os danos causados à sociedade pela propagação de notícias falsas justificam a necessidade de se impor mais um limite<sup>12</sup> a garantia da liberdade de expressão, que não é absoluta, através da criminalização da conduta (Mendonça, 2023).

Na concepção de Virgínia Teixeira (2018):

Para reduzir os seus impactos na sociedade, seria inescusável a criação de um novo tipo penal que imporia uma maior cautela e responsabilidade na difusão e publicação desse tipo de conteúdo e, desta forma, reduziria a quantidade de *fake news* veiculadas no meio digital, principalmente. A atuação do legislador penal seria indispensável, porque hodiernamente não haveria nenhuma tipificação apta a proteger a qualidade e a veracidade da informação transmitida na mídia. Nesse caso o bem jurídico tutelado seriam aqueles relacionados à honra, política, democracia, economia, segurança e saúde. Diferentemente dos já existentes, crimes de calúnia, difamação e injúria do Código Penal que tutelam apenas a honra de quem se sentir lesionado em detrimento de condutas que envolvam seu nome em particular.

No tocante a velocidade da propagação das *fake news* através da internet, esse é um argumento que também tem sido utilizado a favor da criminalização. Conforme

---

<sup>12</sup> Na seara penal, a liberdade de expressão encontra limites na tipificação dos crimes contra a honra, bem como no tipo penal que prevê a denunciaçāo caluniosa (art. 339, do CP) e também naquele que estipula o delito de falso testemunho (art. 342, do CP).

Burg e Greggo (2018), a população em geral tem muito a perder com o compartilhamento incontrolável das informações, que muitas vezes toma proporções “de importância em que as pessoas depositam uma credibilidade na informação e começam a tomá-la por verdade, o que é uma situação arriscada no mundo contemporâneo.” Assim, é imprescindível não só a responsabilização criminal dos autores de inverdades, mas também dos canais de comunicação de massa diante da eventual inobservância de cuidados específicos e inércia na tomada de providências previamente estabelecidas.

Contrapondo a adequação da conduta em tela com aquelas previstas na legislação penal, especificamente nos artigos 138, 139 e 140 do Código Penal brasileiro, que versam sobre os crimes contra a honra, Brug e Greggo (2018) aduzem o seguinte:

Os crimes de calúnia, injúria e difamação, tipificados, respectivamente, nos artigos 138, 139 e 140, todos do Código Penal, não cumprem com a aludida finalidade, afinal, como bem se sabe, tutelam, apenas e tão somente, a honra de quem se sentir atingido em detrimento de condutas que envolvam seu nome em particular. O bem jurídico que se pretende proteger com a criação desse novo tipo penal, conforme bem demonstra a exposição de motivos de ambos os projetos de lei mencionados no início do presente artigo, é, portanto, completamente diverso daquele tutelado pelos aludidos delitos. Afinal, quando uma suposta notícia falsa versa sobre política, economia, segurança e saúde, a vítima, muitas vezes, não pode ser identificada.

A partir disso, exalta-se a exigência de se criar uma nova lei e consequentemente um novo tipo penal. Contudo, a caracterização da conduta criminosa somente se daria diante da presença do dolo de criar e propagar as notícias fraudulentas a fim de prejudicar ou alterar a verdade sobre o fato relevante.

No âmbito da legislação eleitoral, o art. 323, do Código Eleitoral (Lei 4.737/1965) pune com detenção de 2 meses a 1 ano aquele que “[d]ivulgar, na propaganda, fatos que sabe inverídicos, em relação a partidos ou candidatos e capazes de exercerem influência perante o eleitorado”. Entretanto, há quem defenda que a reprimenda imposta a este comportamento é irrisória, constituindo crime de menor potencial ofensivo e, portanto, sujeita aos institutos despenalizadores da Lei 9.099/1995, como transação penal e suspensão condicional do processo.

Como mais uma alegação que reflete a preocupação com os potenciais danos causados por *fake news* tem-se a necessidade de proteger a democracia. A propagação dessas notícias pode ameaçar a integridade de processos democráticos

ao influenciar de forma indevida a opinião pública, bem como manipular eleições, por exemplo. Assim, a criminalização protegeria a estabilidade democrática.

Além disso, também surgiu a tese de que a responsabilização criminal dos criadores e divulgadores de informações deturpadas desencorajaria essas práticas prejudiciais à sociedade.

Todos os argumentos trazidos, somados a outros eventualmente existentes, refletem a preocupação com os prejuízos causados pelas *fake news* e a proteção da sociedade e da democracia. Contudo, o assunto é complexo e requer uma atenção voltada ao respeito de princípios fundamentais, sobretudo, o da intervenção penal mínima.

Nessa lógica, é importante trazer os pontos desfavoráveis à proposta de criminalização, mormente pelas questões relacionadas a observância de garantias constitucionais, ao controle estatal e possíveis efeitos colaterais.

### **3.3 Argumentos desfavoráveis à criminalização das *fake news***

Em defesa dos argumentos contrários à criminalização da conduta de criar e disseminar *fake news*, especialmente através da internet e das mídias de massa, primeiro se sustenta a sua ineficácia diante da dificuldade na identificação do autor, bem como a classificação do conteúdo como falso e a verdadeira intenção do agente. Afinal, a propagação muitas vezes se inicia de forma eletrônica e massificada. A individualização dos indivíduos lesados pela prática também é um desafio, pois a disseminação da notícia fraudulenta pode atingir tanto um único indivíduo quanto uma coletividade (Utiyama, 2019).

A violação de garantias constitucionais também se coloca como entrave à criminalização. No campo da liberdade de expressão, a medida acaba por refletir uma forma de censura. A Constituição Federal dispõe em seu art. 220 o seguinte:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV. § 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

Assim, especialistas acreditam que a criminalização fere não só o direito de liberdade de expressão, mas também o de imprensa. Nessa linha de raciocínio, em entrevista concedida ao canal G1, o advogado Leandro Porto aduziu que

É inconcebível, nos dias atuais, pensar em encarcerar cidadãos devido à divulgação de informação incompleta ou mesmo falsa. Ainda parece pior quando consideramos a possibilidade de se voltar a aplicação da lei contra a imprensa. (G1, 2018).

Na mesma matéria, o constitucionalista Eduardo Mendonça se posicionou sobre o uso indevido do termo “fake news” dizendo que

Entidades que tratam do tema nem recomendam o termo ‘fake news’ porque ele joga no mesmo balão coisas muito diferentes. A notícia falsa deveria ser entendida como uma notícia que é deliberadamente falseada para enganar alguém. Isso é diferente de 90% daquilo que as pessoas chamam de ‘fake news’, simplesmente, porque discordam. (G1, 2018).

O especialista em Direito Civil, Carter Batista, asseverou aos entrevistadores que a criminalização “[v]ai estabelecer a punição para a aquele que propagar ou difundir notícias falsas”, promovendo um questionamento sobre “quem é que vai determinar a falsidade ou não da notícia?” (G1, 2018). De acordo com o advogado David McCraw, o poder de decidir o que é falso ou não deveria ser vinculado às próprias pessoas, e não ao Poder Judiciário (McCraw, 2018). Entretanto, determinar o que constitui uma notícia inverídica pode ser subjetivo e complexo, pois a interpretação da informação varia entre os indivíduos. Assim, a falta de uma definição acaba por resultar numa aplicação seletiva da legislação, ocasionando eventuais abusos.

Diante da multidisciplinariedade do tema, já que a esfera da comunicação envolve várias áreas do conhecimento, como a ciência, a sociologia política, o jornalismo, a propaganda e o marketing, o combate às *fake news* não pode se valer da censura para freá-las. É preciso ter em mente que

“os direitos à informação e à liberdade de expressão não podem ser substituídos por um raciocínio consequencialista, além de que a censura viola frontalmente todo o sistema constitucional de liberdades comunicativas” (Graça, 2019).

Outra perspectiva que releva a irrazoabilidade da criminalização se verifica no fato de que outorgar ao Estado e ao próprio Direito Penal a função de combatê-las significaria utilizar a aplicação da pena de maneira desproporcional. Afinal, para o Direito Penal a penalização do indivíduo é a medida mais extrema e, portanto, deve ser a última a ser adotada. Nesse sentido, Batista (2011) afirma que

O princípio da intervenção mínima também surge como conquista da classe burguesa contra o poder punitivo ilimitado manejado pelo sistema penal do absolutismo. Segundo ele, a sanção penal deve ser empregada como a ultima ratio, quando os demais tipos de coerção (como a administrativa e a civil) não forem suficientes. Duas características do direito penal se relacionam com esse princípio: a fragmentariedade e a subsidiariedade. Da primeira, depreende-se que o direito penal só deve se ocupar com ofensas realmente graves aos bens jurídicos protegidos (ou seja, apenas com parte - "fragmento" - das condutas indesejadas e não com todas elas). Da segunda, que sua intervenção só se faz necessária quando fracassam as demais barreiras protetoras do bem jurídico predispostas por outros ramos do direito.

É incontroversa a nocividade da disseminação de notícias fraudulentas à democracia, mormente diante do seu intuito de promover campanhas de ódio e desinformação no ambiente político e eleitoral. Contudo, a criminalização pode acabar sendo explorada por governantes para perseguir opositores políticos, silenciar críticos e restringir a liberdade de imprensa. Neste último caso, jornalistas podem acabar inibidos de abordarem temas controversos ou até mesmo investigarem situações sensíveis com medo de serem penalizados por divulgar informações imprecisas. Esse cenário levanta certa preocupação com o uso da legislação para fins autoritários.

A aplicação desigual da legislação também pode ser reflexo da dificuldade em se identificar uma informação falsa por meios tecnológicos. Distinguir notícia falsa de sátira ou de meras opiniões divergentes é um desafio técnico, o que pode ocasionar o proferimento de decisões judiciais questionáveis.

Na perspectiva de Luís Roberto Barroso (2019) a criação de uma nova lei e, inclusive, de um novo tipo penal para combater as *fake news* não é a saída mais adequada. O Ministro do Supremo Tribunal Federal já manifestou que

(...) a melhor forma de enfrentar as notícias falsas é com imprensa de qualidade, conferência de fatos e com tecnologia que seja capaz de detectar robôs que estejam difundindo notícias falsas. Então eu acho que é um mix de tecnologia com conscientização da sociedade.

Na visão de Carvalho e Kanffer (2018), ao invés de se criar novas leis, deve-se promover a “adequação técnica daquelas já existentes, atribuindo às ordens judiciais eficácia máxima, sem a qual o combate ao conteúdo ilícito sem dúvidas haverá de fracassar.”

Considerar as iniciativas não penais de enfrentamento às *fake news* também ressalta a desnecessidade da utilização da medida extrema, que deveria ser a *ultima ratio*. A maior parte dos estudos revela que os portais de checagem de notícias e a alfabetização digital são maneiras mais eficazes de enfrentar o problema do que a criminalização.

Conforme aponta Felipe Turlão<sup>13</sup> (2018), mecanismos ativos como agências de checagem de notícias estilo “Folha Informação” e parcerias entre elas, como “Lupa do jornal” e “Folha de S. Paulo”, são as maiores apostas para o combate à desinformação (Júnior, 2020). Para Battaglia, os portais de análise da segurança de sites acessados mais conhecidos são o “e-farsas” e o “Aos fatos”, além do plugin “B.S detector” (Battaglia, 2018). A esses, Rubens Vitti (2018) adiciona o “Fato ou Fake”, do jornal G1, o “Verifica”, do jornal Estadão, e o site “boatos.org”.

Esses canais “fazem uma triagem das informações divulgadas direto em suas fontes, trazendo um relatório ao público sobre a veracidade de dados e notícias existentes nas mídias em geral” (Júnior, 2020). Entretanto, é válido observar que

não são apenas grandes empresas de tecnologia ou agências de checagem as únicas responsáveis pela triagem de informações, qualquer pessoa pode descobrir a veracidade de uma notícia e reprimir a desinformação com um método simples e eficaz. Quando o internauta entender que uma notícia merece o compartilhamento, recomenda-se que busque a mesma informação em pelo menos três fontes diferentes para que haja confirmação de sua veracidade. Porém, se o leitor entende que a informação não vale o esforço, é melhor apenas ler a notícia, não compartilhar e deixar que outra pessoa faça a checagem. (Santarém, 2020).

A alfabetização digital tem se revelado como uma medida bastante eficaz no combate às *fake news*. No cenário internacional, os Estados Unidos da América se destacam pelo investimento em educação sobre o tema “Desinformação” nas escolas públicas (Funke; Flamini, 2019). Em 2017, o Congresso Americano criou um projeto de lei que exige que plataformas online, como Facebook e Google, “mantenham cópia

---

<sup>13</sup> Consultor e jornalista especializado na indústria de comunicação, após um debate conduzido pela InovaBra Habitat, “Jornalismo. Fake News. Pós-Verdade”, que teve a Escola Superior de Propaganda e Marketing como parceira.

de anúncios, tornem públicas e acompanhem quem são seus pagadores” (Júnior, 2020). Anúncios de TV e rádio nas empresas de mídia social também foram regulamentados.

No mês de setembro do ano de 2018, o governo da Califórnia aprovou legislação para promover a alfabetização midiática nas escolas públicas, sendo o Departamento de Educação responsável por listar materiais e recursos instrucionais voltados ao ensino e avaliação das mídias confiáveis. Já em Washington, o tema ainda está em debate, ao contrário do momento que vive os cidadãos de Massachusetts, em razão da aprovação de um projeto de Lei que exige a educação com destaque na alfabetização da mídia (Júnior, 2020).

Para Santarém, o Direito Penal não resolve a problemática das *fake news*, verificando-se o maior poder de mudança na educação digital, “que deve incluir e extrapolar o ensino formal e a capacitação profissional, bem como se adequar à cada faixa etária, contexto geográfico, racial e social” (Santarém, 2020).

Mais um argumento desfavorável a normatização da criminalização se fundamenta em análise de propostas já existentes no Congresso Nacional – *ponto que será melhor explorado no Capítulo 3*. No que aqui importa, vale destacar que a questão não se preocupa verdadeiramente com os danos causados pelas *fake news*, mas sim com a necessidade de se apresentar respostas estatais a uma sociedade cada vez mais imediatista. Em outras palavras, defender a credibilidade da justiça e atender ao clamor da opinião pública têm sido a prioridade do legislador, e não a utilização de instrumentos democráticos, realmente eficientes e eficazes, sobretudo, que não violam direitos e garantias constitucionais. Para Graça (2018):

Percebe-se um senso de imediatismo do legislador brasileiro, que possivelmente se vê atacado e defenestrado nas redes sociais e na internet em razão da descrença da sociedade brasileira com os projetos políticos e a falta de legitimidade social. No parlamento brasileiro, as tentativas de regulamentação perpassam na maioria das vezes pela criação um tipo penal que, necessariamente, criminalize as condutas praticadas. O legislador brasileiro parte do pressuposto de que a criação de tipos penais para os indivíduos que pratiquem os verbos nucleares da conduta (divulgar, compartilhar, modificar e desvirtuar a verdade) seria a panaceia para resolver um tema complexo, poroso, o qual exige um estudo aprofundado.

É evidente que decidir por criar um novo tipo penal para tornar crime a conduta de criar e disseminar notícias falsas, em especial, através da internet, não cumpre com a função do Direito Penal, tema já abordado no Capítulo 1. Ao contrário disso, as

iniciativas precipitadas de criminalização refletem um Direito Penal simbólico “que consiste numa utilização inadequada do direito penal, na qual o legislador procura atender ao clamor da sociedade criando novos tipos penais, agravando as penas ou enrijecendo regimes de cumprimento.” (Nunes, 2021).

### **3.4 Sentido simbólico da criminalização das *fake news***

No primeiro capítulo foi trazido o conceito de Direito Penal simbólico, bem como os seus efeitos. A partir daquela análise, somada às considerações que serão feitas no presente tópico, é possível concluir que a criminalização da conduta de criar e disseminar *fake news* possui um sentido meramente simbólico.

Não é de hoje que a população se revolta contra a criminalidade posta, aumentando o seu interesse por uma resposta estatal rápida e cruel. Esse desejo muitas vezes decorre do trabalho que os meios de comunicação em massa têm realizado com o objetivo de aumentar o seu Ibope e, assim, faturar cada vez mais<sup>14</sup>.

Os delitos objeto de operações policiais, por exemplo, despertam a atenção e interesse da coletividade diante da espetacularização que as transformam em verdadeiros shows com transmissão “ao vivo”. Isso aflora a presunção da culpa na população e revela um grande problema,

pois, ludibriados pelos meios de comunicação que aumentam seus índices de Ibope com a transmissão em tempo real de operações policiais, os cidadãos chancelam o vilipêndio a garantias constitucionais, como, por exemplo, a presunção de inocência, a não autoincriminação, a vedação de uso de provas obtidas ilicitamente, e a inafastabilidade do direito de defesa, em prol de uma atividade de persecução penal sem limites. (SOUZA, 2019).

Por consequência, o clamor público termina por pressionar membros do Poder Judiciário, o que culmina, entre outros, em prisões cautelares desnecessárias e em decisões judiciais arbitrárias voltadas à satisfação do anseio de justiça. No âmbito do Poder Legislativo, tem-se a hipercriminalização de condutas penalmente irrelevantes, mas que, aos olhos do povo, sacia a sede de impunidade. É nesse último cenário que se revela o caráter claramente simbólico da criminalização das *fake news*.

---

<sup>14</sup> O intuito dos meios de comunicação na transmissão de matérias de conteúdo criminal não se limita a divulgar informações. Para além disso, existe claro interesse econômico, pois “com a elevação da audiência, mais caros se tornam os comerciais e o *merchandising*, o que sobreleva os ganhos dos proprietários dos veículos de comunicação.” (Souza, 2019).

A finalidade primordial do Direito Penal é proteger os bens jurídicos mais relevantes para a sociedade, e o exercício do *jus puniendi* resta condicionado à observância de valores e princípios emanados pela Constituição Federal e fundamentais para a vida em sociedade. Sobre o tema, Zaffaroni e Pierangeli afirmam que o bem jurídico tutelado penalmente “é a relação de disponibilidade de um indivíduo com um objeto, protegida pelo Estado, que revela seu interesse mediante a tipificação penal de condutas que o afetam.” (Zaffaroni E Pierangeli, 2006, apud Nunes, 2021).

Quando se fala em criminalização, a definição do bem jurídico a ser tutelado deve considerar o impacto social negativo da conduta, sendo a proteção penal legítima somente se necessária e adequada à sua repressão. A aferição da ofensividade da conduta é imprescindível para a criação de um novo tipo penal, pois a simples “imoralidade ou reprovabilidade ética de um comportamento não podem legitimar uma proibição penal, se os pressupostos para uma convivência pacífica não forem lesionados.” (Roxin, 2009, apud Nunes, 2021).

Para se pensar em criar nova norma penal é necessário observar o bem jurídico eleito pela Constituição, e não pela opinião e políticas de ocasião, para que se verifique a coerência e hierarquia entre valores durante a elaboração da lei incriminadora (Silva; Braga, 2021). De acordo com Juarez Tavares (2003):

a questão da criminalização de condutas não pode ser confundida com as finalidades políticas de segurança pública, porque se insere como uma condição do Estado Democrático, baseada no respeito aos direitos fundamentais e na proteção da pessoa humana [...] o bem jurídico deve constituir um limite ao exercício da política de segurança pública, reforçado pela atuação do judiciário, como órgão fiscalizador e controlador e não como agência seletiva de agentes merecedores de pena.

Nessa ordem de ideias, em respeito ao Direito Penal como *ultima ratio*, não se pode criminalizar qualquer fato conforme o gosto do legislador. Pensar de modo contrário significa permitir o inflacionamento do poder coercitivo estatal, criando-se um Estado verdadeiramente policialesco (Silva; Braga, 2022).

A importância de a Constituição ser a fonte do bem jurídico se verifica pelo fato de a Carta Maior fixar “com clareza as regras do jogo político e de circulação do poder e assinala, indelevelmente, o pacto que é a representação da soberania popular e, portanto, de cada um dos cidadãos” (Prado, 2006).

No âmbito do processo penal, Aury Lopes Junior (2016) comprehende que

não basta qualquer processo, ou a mera legalidade, senão que somente um processo penal que esteja conforme as regras constitucionais do jogo (devido processo) na dimensão formal, mas, principalmente, substancial, resiste à filtragem constitucional imposta.

Diante disso, se o tipo penal não se fundamenta nos bens jurídicos eleitos pela Constituição como valores que devem ser protegidos, resta inobservado o princípio do devido processo legal. Ademais, se o bem jurídico tem como função fundamentar e delimitar os contornos do princípio da lesividade, ele é pressuposto para qualquer incriminação, de modo que “o princípio da lesividade se transmudou em verdadeira regra de atendimento obrigatório” (Tavares, 2020).

Também é imprescindível que a elaboração de um tipo penal tenha o mínimo de substrato empírico. Caso contrário, verificar-se-á a sua atipicidade diante da ausência de lesão a qualquer bem jurídico. Sobre a temática, Luiz Regis Prado (2003) destaca que

o próprio Direito Penal, além de resultar materialmente injusto e ético-socialmente intolerável, careceria de sentido como tal ordem de direito [...] De qualquer modo, resta patente que a noção de bem jurídico decorre das necessidades do homem surgidas na experiência concreta da vida que, enquanto dados sociais e historicamente vinculados à experiência humana, têm uma objetividade em uma universalidade que possibilitam sua generalização, através da discussão racional e o consenso, e sua concepção em postulados axiológicos materiais.

No entanto, se o legislador permanecer em dúvida sobre os bens a serem penalmente tutelados, Prado (2003) esclarece que ele “deve necessariamente levar em conta princípios penais que são as vigas mestras – fundantes e regentes – de todo o ordenamento penal”.

No contexto específico da criminalização das *fake news*, tudo indica que não existe bem jurídico constitucionalmente tutelável apto a justificar a criação de um novo tipo penal. Isso porque, muito embora a mentira seja imoral, não se verifica como um bem jurídico capaz de ensejar a tutela penal. Vale relembrar que a eleição de normas penais não pode ser aleatória, conforme anseios sociais e momentâneos, mas sim ter coerência com valores constitucionais.

Nessa lógica, consideração importante a se fazer é a possibilidade de violação pelas *fake news* de bens jurídicos que gozam de tutela constitucional e que já foram penalmente eleitos. Caso a notícia falsa atinja algum deles, a norma incriminadora já se encontra sob tutela do Estado, o que implica a invocação do tipo penal previsto.

Exemplo disso é o que ocorre nos eventos envolvendo criação e/ou disseminação de informações falsas com o objetivo de lesar a honra de determinada pessoa ou grupo de indivíduos. Para eles, existem os crimes contra a honra, previstos nos arts. 138, 139 e 140 do CP. Também existe a Lei nº 7.716/1989, que visa punir crimes de preconceito.

Outra ocorrência se verifica nos fatos que envolvem *fake news* como meio fraudulento para gerar prejuízos econômicos à vítima em contrapartida da obtenção de vantagem indevida ao autor. Aqui se tem o crime de estelionato, previsto no art. 171 do CP.

Quando a finalidade é eleitoral, o art. 323 do Código Eleitoral, *in verbis*, tipificou a divulgação de fatos inverídicos em ambiente eleitoral.

Art. 323. Divulgar, na propaganda, fatos que sabe inverídicos, em relação a partidos ou candidatos e capazes de exercerem influência perante o eleitorado:

Pena – detenção de dois meses a um ano, ou pagamento de 120 a 150 dias-multa.

Parágrafo único. A pena é agravada se o crime é cometido pela imprensa, rádio ou televisão.

Para aqueles que apontam que o bem jurídico violado pela criação e/ou disseminação de notícias falsas é o direito à informação, amparado pelo art. 5º, XIV, da Constituição Federal, já existe tutela penal direcionada a tal garantia. Como exemplo, o art. 72 do Código do Consumidor prevê pena de detenção de seis meses a um ano ou multa para quem “impedir ou dificultar o acesso do consumidor às informações que sobre ele constem em cadastros, banco de dados, fichas e registros”. Assim, qualquer notícia falsa divulgada no contexto a que se refere a norma citada ensejará a sua aplicação.

Noutra linha de pensamento, muito embora os tipos penais presentes na legislação penal, seja no Código Penal Brasileiro seja na legislação extravagante, não sejam suficientes para controlar o problema das *fake news*, o conflito pode ser transferido para esferas extrapenais, havendo mecanismos menos gravosos e mais eficientes em outras áreas do direito.

Em desrespeito aos princípios do Direito Penal, em especial, a Intervenção Penal Mínima, o que se nota hoje é a criminalização excessiva de condutas eleitas pela mídia e ratificadas pela população. Com a massificação da informação e da

opinião pública sobre fatos cotidianos, a busca excessiva por leis penais e reprimendas mais severas levam as autoridades a ignorar a capacidade e eficácia que os demais ramos do Direito, como o civil e o eleitoral, têm para “frear condutas socialmente inadequadas, que não deveriam ser penalmente tuteladas” (Silva; Braga, 2021).

Enquanto o Direito Penal lida com punições por infrações criminais, o Direito Civil abrange as relações entre particulares, de modo a buscar a reparação por danos causados e promover o equilíbrio entre os interesses privados.

Na relação com o Direito Eleitoral, o Direito Penal mínimo se manifesta na necessidade de equilibrar a preservação da integridade do processo eleitoral com a proteção dos direitos individuais. A aplicação criteriosa do direito penal nesse contexto busca evitar excessos e garantir que as punições sejam proporcionais à gravidade das condutas, preservando a legitimidade do sistema democrático.

A necessidade de solucionar conflitos por meio de outras áreas jurídicas pode ser extraída da ideia de um direito sistêmico, calcado na Escola de Frankfurt, segundo a qual “não há sentido a ingerência penal quando possível a resolução administrativo-econômica” (Silva; Braga, 2021). Ademais, denominada por Hassemer como “direito de intervenção”, a teoria consiste numa “fórmula de garantir eficiência sancionatória às condutas atentatórias às questões que podem ser resolvidas por meio da via administrativa, a denotar dever do Direito Penal intervir apenas em situações extremas” (Costa; Silva, 2006).

Na perspectiva de Rafaella Nunes (2021) sobre a atuação de outros ramos do direito no combate às *fake news*, tem-se que

As *fake news* são um fenômeno recente e que evolui exponencialmente em termos de replicação graças ao uso da tecnologia, e o processo legislativo brasileiro é lento e incapaz de acompanhar essa mudança, logo, não é possível decretar de plano o fracasso dos outros ramos do direito no combate ao problema. Nesse cerne, inicialmente seria preciso criar mecanismos de prevenção e combate às *fake news* por meio da educação tecnológica e do direito civil constitucional. Somente diante da inaptidão desses recursos seria atraída a tutela penal, graças ao caráter subsidiário que esse ramo do direito possui.

No ordenamento jurídico brasileiro existem remédios processuais, disponíveis nas áreas cível e eleitoral, aplicáveis ao problema das *fake news* e que, portanto, dispensam a incidência da esfera penal por ora. O Código de Processo Civil, em seu art. 300 e seguintes, dispõe sobre as hipóteses e requisitos da tutela de urgência,

medida que pode ser empregada para frear a disseminação de notícias falsas. Ratificando a possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela, a Lei n. 12.965/2014, que estabeleceu o Marco Civil da Internet, prescreve em seu art. 19, §4º, o seguinte:

Art. 19 (...).

§4º O juiz, inclusive no procedimento previsto no §3º, poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, existindo prova inequívoca do fato e considerado o interesse da coletividade na disponibilização do conteúdo na internet, desde que presentes os requisitos de verossimilhança da alegação do autor e de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

De acordo com a norma, o interesse da coletividade deve ser considerado na disponibilização de determinado conteúdo na internet. Na análise de Carvalho e Kanffer (2018), “tal conceito jurídico indeterminado, a ser integrado pelo juiz, no caso concreto permitirá a avaliação do que é e venha a ser ilícito, segundo critérios cronológicos”. Cabe acrescentar que, muito embora o Marco Civil não tenha aludido expressamente o contexto de *fake news*, a norma oferece suporte legal suficiente para combater tal prática.

No âmbito do Direito Eleitoral, a Resolução n. 23.610/2019 dispõe sobre “propaganda eleitoral, utilização e geração do horário gratuito e condutas ilícitas em campanha eleitoral”. A sua “Seção I” trata da remoção de conteúdo na internet, medida que também pode ser aplicada no combate às informações fraudulentas. Com o cuidado de assegurar a liberdade de expressão e obstar qualquer tipo de censura, a norma inserta no art. 38, §1º, prevê o seguinte:

Art. 38 (...).

§1º Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, as ordens judiciais de remoção de conteúdo divulgado na internet serão limitadas às hipóteses em que, mediante decisão fundamentada, sejam constatadas violações às regras eleitorais ou ofensas a direitos de pessoas que participam do processo eleitoral.

No intuito de garantir a eficácia da Resolução, o §6º do seu art. 38, *in verbis*, dispõe sobre a aplicação de sanções ao provedor responsável pela aplicação de internet em que o material estiver hospedado em caso de inobservância do prazo assinalado para remoção do conteúdo.

Art. 38 (...). § 6º O provedor responsável pela aplicação de internet em que hospedado o material deverá promover a sua remoção dentro do prazo razoável assinalado, sob pena de arcar com as sanções aplicáveis à espécie.

Nesse cenário de aplicação e sanções, a Lei n. 12.965/2014 prescreve em seu art. 11 o seguinte:

Em qualquer operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações por provedores de conexão e de aplicações de internet em que pelo menos um desses atos ocorra em território nacional, deverão ser obrigatoriamente respeitados a legislação brasileira e os direitos à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações privadas e dos registros.

Assim, caso seja verificada a recusa do provedor de conteúdo em cumprir com a determinação judicial, a sanção prevista expressamente no inciso III, do art. 12, consiste na suspensão temporária das atividades.

O tratamento penal às *fake news* lança outros problemas difíceis de serem enfrentados, evidenciando que a criminalização pode levar a arbitrariedades e prejudicar a segurança jurídica em razão da criação de um tipo penal vazio. Algumas dessas adversidades são: i) a dificuldade de comprovar o dolo do agente de causar danos e de individualizar as condutas e as vítimas; ii) a obtenção de mecanismos eficazes de averiguação da própria falsidade; e iii) a omissão da identidade dos malfeiteiros que conseguem se manter no anonimato, principalmente na internet.

Levando em consideração os argumentos expostos acima, conclui-se que a criação de um tipo penal para combater *fake news* revelará a utilização arbitrária e simbólica do Direito Penal. A criminalização servirá tão somente para gerar na população a sensação de “satisfação”, apresentando-se soluções aparentemente imediatas e pretensamente eficazes ao problema da (in)segurança e da criminalidade, sobretudo no espaço digital.

Agora sim é possível iniciar o debate sobre a consonância entre a criminalização dessa prática e o Princípio da Intervenção Penal Mínima no contexto de um Estado que se diz Democrático de Direito. Para tanto, é de suma relevância analisar o Projeto de Lei nº 6812/2017, que tramita na Câmara dos Deputados.

#### **4 FAKE NEWS E O DIREITO PENAL SIMBÓLICO: uma violação à intervenção penal mínima**

O Direito Penal Simbólico como resposta imediata do Estado às demandas sociais relacionadas a repressão da criminalidade viola diretamente o Princípio da Intervenção Penal Mínima. Tal assertiva resta evidente diante da própria lógica desse preceito, que visa justamente limitar o *jus puniendi* estatal preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a proteção de determinado bem jurídico” (Bitencourt, 2015). Em sentido contrário, a emergência na criação de leis penais ou o enrijecimento de penas faz do Direito Penal um instrumento populista que expande o poder punitivo do Estado e promove uma criminalização excessiva, desnecessária e ineficaz.

Que o caráter simbólico de legislações penais está presente em diversas tipificações não há dúvidas. Em sua tese de doutorado, Amanda Bastos analisou a Lei nº 7.492/86, que institui os delitos contra o Sistema Financeiro Nacional, concluindo pelo seu aspecto simbólico em dissonância com a alegada “função instrumental preventiva” do direito penal e protetiva de bens jurídicos. Conforme a autora, a tutela penal é significativamente simbólica em razão da “imprecisão dos riscos e das causas que levam à instabilidade do Sistema Financeiro Nacional, que, a partir do ponto de vista aqui trabalhado, não se trata de bem jurídico autêntico, mas sim de função da Administração Pública”. Também, porque a efetividade na investigação e condenação dos “criminosos do colarinho branco” é baixa (Alves, 2016).

A qualificadora inserta no inciso art. 121, §2º, VI, do CP (feminicídio), teve a sua criação justificada no intuito de diminuir os índices de crimes cometidos contra o gênero feminino, sendo a norma, contudo, dotada de pouca efetividade prática (Conselho Nacional do Ministério Público, 2018). Não obstante a elevação da pena em abstrato, o Fórum Brasileiro de Segurança Pública apurou que em 2021<sup>15</sup> os índices de feminicídio no Brasil não cessaram (Fórum, 2021).

De acordo com a Organização Mundial de Saúde (OMS), o Brasil é o 5º país com maior número de feminicídio, atrás somente de El Salvador, Colômbia, Guatemala e a Federação Russa (OMS, 2015). A despeito da queda dos números no

---

<sup>15</sup> O estudo também revelou que houve 1.319 feminicídios no país, ou seja, morte de uma mulher a cada 07 horas. (Fórum, 2021).

ano de 2018 em relação a 2017, o índice de mortes ainda é elevado, o que sobreleva a baixa eficácia do endurecimento da pena (Bueno; Cerqueira, 2020).

A Lei nº 14.344/2022 (Lei Henry Borel), referente ao caso do menino Henry, de quatro anos, que foi espancado e morto pelo padrasto, trouxe medidas coercitivas voltadas a prevenção e o enfrentamento da violência infantil no ambiente doméstico e familiar. O crime cometido na data de 08 de março de 2021 chocou a sociedade brasileira e teve enorme repercussão na grande mídia, sendo a lei fruto do sentimento coletivo de insegurança, apto a fomentar demandas muitas vezes irrationais e voltadas ao maior rigor à determinadas condutas.

Apesar da iniciativa ser positiva no sentido de promover maior proteção legal às crianças e jovens, verifica-se um agir populista do legislador. A Lei Henry Borel goza de vários problemas, pois criada no contexto de um Direito Penal de emergência. Dentre eles, tem-se: a ausência de definição clara de “violência moral” e de medidas protetivas patrimoniais; a atribuição de capacidade postulatória anômala do Conselho Tutelar; a não definição do trâmite de ações cíveis e criminais em favor de crianças e adolescentes quando entrelaçados à violência igualmente praticada contra a genitora; entre vários outros (Costa; Araújo, 2022).

Outra legislação que surgiu com o objetivo de atender ao clamor social é a Lei nº 14.245/2021, denominada “Lei Mariana Ferrer”, criada após denúncia da jovem Mariana, que disse ter sido dopada e sexualmente abusada durante uma festa em Santa Catarina. Durante o julgamento, o advogado do acusado fez menções à vida pessoal da moça, se valendo inclusive de fotografias íntimas dela.

Diante das proporções midiáticas que o caso tomou, o legislador elaborou a Lei Mariana Ferrer, que altera o Código Penal e o Código de Processo Penal, impondo dever de respeito e urbanidade no trato de vítimas e testemunhas. Entretanto, verifica-se uma errônea percepção social de que apenas a criação de novos tipos penais ou o recrudescimento de penas pode dar cabo a problemas estruturais da sociedade, como a violência sexual contra a mulher (Betinez, 2022).

Sancionada em dezembro de 2012, a Lei nº 12.737/2012, mais conhecida como “Lei Carolina Dieckmann”, alterou o Código Penal Brasileiro no âmbito dos crimes virtuais e informáticos, tendo como ênfase a invasão de dispositivos sem a autorização do proprietário. Tal lei foi criada após um *hacker* ter invadido o computador pessoal da atriz global Carolina Dieckmann, possibilitando o acesso dele a fotos íntimas dela. O caso ganhou destaque na mídia, em especial na classe elitizada, gerando

expressiva pressão popular e “justificando” a entrega à sociedade da tipificação dos crimes informáticos.

Não obstante o intuito da lei fosse a diminuição das condutas delituosas no cenário digital e informático, isso não ocorreu. De acordo com Pedro Beretta (2014), “a capacidade de intimidar os praticantes desse tipo de crime não foi atingida, pois não causou medo em seus infratores”. Diante disso, resta evidente que a verdadeira razão da lei nunca foi acabar com os crimes informáticos e muito menos proteger a população, mas tão somente acalmá-la momentaneamente. Nesse sentido:

“A Lei Carolina Dieckmann não veio com a proposta de proteger o cidadão comum das condutas que são praticadas nos meios virtuais. Demonstra estar voltada para proteção do lado econômico, a fim de ser mais uma legislação que foi aprovada às pressas com o fim de dar uma resposta imediata aos clamores da sociedade, que é refém dos meios de comunicação sensacionalistas.” (Prazeres, 2013).

O que há de comum nos casos supra narrados é a sua origem na efervescência do clamor público, deveras impulsionado pela mídia. O legislador criou tipos penais e endureceu penas para mostrar prestatividade e revolta com os fatos ocorridos e, assim, transmitir uma (falsa) sensação de segurança à sociedade. Todavia, deixou de lado as medidas que de fato poderiam solucionar boa parte das mazelas sociais. Como aponta André Lozano Andrade (2014):

“o que persistirá é a maior ocupação do Judiciário com delitos de menor importância, enquanto os realmente graves seguem relegados em uma grande fila de espera no sistema de justiça, em parte causada pela (in)atividade do próprio Legislador, o qual, com esse tipo de legislação, opta por (pseudo)soluções fáceis em detrimento de medidas que poderiam ser mais eficazes (como aperfeiçoamento da legislação processual penal ou das normas relativas à investigação policial), o que acaba por gerar uma perda de legitimidade do sistema penal.”

Noutra lógica, há quem defenda que os crimes de perigo abstrato também revelam uma pitada do Direito Penal Simbólico. Em síntese, os argumentos permeiam o fato de que estes delitos não lesam um bem jurídico relevante para sua aplicação. O infrator é penalmente responsabilizado pela mera inobservância da lei, e não pela lesão de fato ou existência de um risco concreto, isto é, em desacordo com o princípio da ofensividade (Brito, 2022). Nessa linha de raciocínio, Mendes (2000) aduz que

“Nos crimes de perigo abstrato, o próprio perigo não é elemento integrante do tipo legal, embora a suposição do perigo tenha servido de motivo

suficiente, no terreno da política criminal, para o legislador ter tomado a decisão de proibir a criação de determinadas categorias de situações. Ou seja, o legislador terá achado conveniente interditar a criação dessas situações em função de ter verificado que as mesmas acarretam certos perigos.”

A título exemplificativo, se destaca a conduta de “conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência”, prevista no art. 306, do Código de Trânsito Brasileiro (CTB).

A lesão ou a morte de alguém não são requisitos para a caracterização da conduta criminosa, e inexiste previsão para que se demonstre a exposição a um risco concreto pelo veículo conduzido pelo sujeito embriagado. Ao contrário disso, a norma descreve apenas um comportamento sobre o qual se incide a aplicação da pena, independentemente do resultado, o que revela política criminal de prevenção e precaução.

Além desses argumentos, existem vários outros que apontam para o sentido simbólico dos crimes de perigo abstrato. Contudo, eles não serão abordados no presente trabalho, pois não é esta a problemática que aqui se deseja tratar.

O descompasso do Direito Penal atual com o princípio da intervenção penal mínima não é latente. Baseado na ideia principal de que a intervenção do sistema penal deve ser limitada, tal preceito tem sido constantemente violado pelo caráter simbólico não só de novas leis penais, mas também do endurecimento desnecessário e ineficaz das penas como resposta aos anseios sociais, o que promove a expansão desenfreada e ilegítima da criminalização.

A tensão entre Intervenção Penal Mínima e Direito Penal Simbólico realça os desafios enfrentados na busca por um sistema penal equilibrado e eficiente. Abaixo apresenta-se o Quadro 2, onde é possível visualizar algumas formas como esses dois conceitos podem se relacionar.

#### **Quadro 2 – Princípio da Intervenção Penal Mínima vs Direito Penal Simbólico**

	<b>Intervenção Penal Mínima</b>	<b>Direito Penal Simbólico</b>
<b>Criminalização e excesso normativo</b>	O Direito Penal se reserva às condutas que de fato	Tipos penais e normas excessivas são criadas em resposta a demandas sociais e políticas. Não

	ameacem bens jurídicos essenciais à sociedade.	há uma real justificativa quanto a necessidade de intervenção.
<b>Humanização e mensagens sociais</b>	A abordagem mais humanizada revela uma busca pela ressocialização do indivíduo, evitando punições excessivas.	Às custas da individualização das penas e a despreocupação com a reabilitação, o foco recai sobre as mensagens sociais de reprovação da conduta.
<b>Restrição e simbolismo</b>	O sistema penal só deve intervir quando extremamente necessário para proteger bens jurídicos essenciais, evitando criminalizações excessivas.	Com intuito de transmitir uma mensagem de reprovação social, a criminalização é excessiva e as penas desproporcionais.
<b>Proporcionalidade e mensagem social</b>	A intervenção penal deve ser proporcional à gravidade da conduta, devendo a pena aplicada buscar a ressocialização do agente.	A mensagem social que a punição passa é priorizada em relação a proporcionalidade e real eficácia da reprimenda.
<b>Descrença no Sistema Jurídico</b>	Penas proporcionais e verdadeiramente necessárias fortalecem a confiança na justiça.	Penas desproporcionais e desnecessárias promovem a descrença na eficácia do sistema penal.

No contexto específico das *fake news*, percebe-se que o apelo moral do cidadão novamente é responsável por orientar as propostas de criminalização no Brasil, que, se aprovada, violará o Princípio da Intervenção Penal Mínima e originará mais uma norma de caráter meramente simbólico.

Antes de se pensar em criminalizar, o legislador deve considerar a ineficácia da criação do novo tipo penal, a evidente violação de garantias constitucionais, a desproporcionalidade da medida extrema, a existência de outros meios não penais de enfrentamento ao problema, a inexistência de novo bem jurídico a ser tutelado, a adequação da conduta àquelas já previstas no Código Penal ou na legislação extravagante e a possibilidade de transferência do conflito para esferas extrapenais (cível, administrativa e até eleitoral) – questões já abordadas no segundo capítulo.

Todavia, ignorando tais ponderações, políticos ainda insistem nas propostas de criminalização na tentativa de atender ao clamor popular imediato, mascarando o problema das *fake news*.

Em nome do “combate à desinformação”, tramitam na Câmara dos Deputados e no Senado Federal várias propostas para alterar a legislação em vigor no intuito de coibir a conduta de criar e disseminar *fake news* na internet e nas redes sociais. Em 2022 tramitavam 17 propostas com diferentes redações, mas todas voltados àquele objetivo (Senado Federal, 2022). Abaixo, elenca-se no Quadro 3 as propostas em andamento no Senado até 26 de setembro de 2022.

**Quadro 3 – Relação das propostas em andamento no Senado (2022)**

PROPOSTA	OBJETIVO
PLS 473/2017	Tipifica o crime de divulgação de notícia falsa e prevê prisão de 6 meses a 2 anos e multa.
PLS 218/2018	Determina que o TSE crie campanhas para conscientizar a população sobre a divulgação de notícias falsas ( <i>fake news</i> ) nos anos eleitorais.
PLS 246/2018	Permite ação civil pública contra notícias falsas.
PLS 471/2018	Institui os crimes de criação ou divulgação de notícia falsa, de criação ou divulgação de notícia falsa para afetar indevidamente o processo eleitoral, define notícia falsa para os efeitos da lei e dá outras providências.
PLS 533/2018	Prevê prisão e 6 meses a 2 anos e multa, para quem criar ou divulgar notícia que sabe ser falsa para distorcer, alterar ou corromper gravemente a verdade sobre tema relacionado à saúde, à segurança pública, à economia nacional ou a outro interesse público relevante; prisão de 6 meses a 3 anos e multa, para quem criar ou divulgar notícia falsa para afetar indevidamente o processo eleitoral.
PL 632/2020	Tipifica fake news de autoridades públicas como crime de responsabilidade.
PL 2.922/2020	Impede anúncios em sites com desinformação e discurso de ódio.
PL 2.948/2020	Tipifica crime contra a honra na internet.
PL 3.683/2020	Tipifica crimes e aumenta penas para condutas ilegais na internet.
PL 5.555/2020	Torna crime deixar de se submeter, sem justa causa, a vacinação obrigatória em situação de

	emergência de saúde pública, e propagar notícias falsas sobre vacina.
PL 675/2021	Aumenta as penas para calúnia, difamação e injúria.
PL 3.813/2021	Criminaliza divulgação de notícia falsa
PL 3.814/2021	Impõe obrigações aos provedores de rede sociais, combatendo o anonimato, a disseminação de notícias falsas e os perfis fraudulentos.
PL 1.015/2021	Define pena de 1 a 4 anos de prisão e multa para o crime de "criar, divulgar, propagar, compartilhar ou transmitir, por qualquer meio, informação sabidamente inverídica sobre prevenção e combate à epidemia".
PL 2.745/2021	Tipifica a conduta de divulgar ou propalar, por qualquer meio ou forma, informações falsas sobre as vacinas.
Veto 46/2021	Veto à criminalização de fake news aguarda análise de parlamentares.
PLP 120/2022	Torna inelegível quem divulgar notícia falsa sobre urna eletrônica e processo eleitoral.

**Fonte: Agência Senado, 2022.**

Em observância ao escopo do presente trabalho, abaixo se analisará apenas o Projeto de Lei nº 6812/2017<sup>16</sup>, em trâmite na Câmara dos Deputados, cuja proposta é a criminalização da conduta de criar e disseminar notícias fraudulentas, especialmente através da internet. Muito embora existam outras propostas de natureza penal<sup>17</sup>, a sua maioria foi apensada ao PL *sub examine*.

#### **4.1 Análise do Projeto de Lei nº 6812/2017**

O Projeto de Lei nº 6812/2017, de autoria do Deputado Federal Luiz Carlos Hauly (PSDB/PR), propõe que

---

<sup>16</sup> Apensado ao PL 2630/2020, que visa instituir a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparéncia na Internet.

<sup>17</sup> São eles os de nº 9554/2018; 9931/2018; 9533/2018; 9761/2018; 9838/2018; 9884/2018; 200/2019; 241/2019; 3307/2020; (Filho; Carvalho; Carvalho, 2022).

*“Constitui crime divulgar ou compartilhar, por qualquer meio, na rede mundial de computadores, informação falsa ou prejudicialmente incompleta em detrimento de pessoa física ou jurídica.”*  
 (Câmara Dos Deputados, 2017)

À essa conduta, o art. 1º atribui pena de detenção, de 2 a 8 meses, e pagamento de 1.500 (mil e quinhentos) a 4.000 (quatro mil) dias-multa. Além disso, a proposta conta apenas com os arts. 2º e 3º, que dispõem que “os valores decorrentes da imposição da multa a que se refere o artigo primeiro serão creditados à conta do Fundo de Defesa dos Direitos Difusos – CFDD” e a data da vigência da norma (PL 6812/2017), respectivamente.

Como justificativa, consta no documento que “a rápida disseminação de informações pela internet tem sido um campo fértil para a proliferação de notícias falsas ou incompletas” (Câmara dos Deputados, 2017). Por tal razão, a tipificação da conduta serviria para combater a sua prática, que causa “sérios prejuízos, muitas vezes irreparáveis, tanto para pessoas físicas ou jurídicas, as quais não têm garantido o direito de defesa sobre os fatos falsamente divulgados.” (Câmara Dos Deputados, 2017).

Sobre a proposta, Gabriel Gomes (2018) afirma que

O bem jurídico tutelado, como advém da justificativa do Projeto de Lei nº 6812/2017, da Câmara dos Deputados (...) é a honra e o direito difuso a informação. Apesar da inegável relevância de tais bens, é certo que sua proteção não se coaduna com a fragmentariedade penal. Tanto a gravidade de tal conduta quanto a relevância do bem jurídico estão em posição distante de condutas atentatórias a bens jurídicos como vida, integridade física e patrimônio, por exemplo, cuja importância justifica a proteção da lei penal.

À tais considerações, acrescenta-se o posicionamento de Alesandro Barreto, para quem, muito embora o Projeto de Lei em análise seja uma iniciativa louvável, “o imediatismo e casuísmo não podem pautar a apresentação de projetos de lei, posto que a criminalização de uma conduta não desestimula, em tese, sua prática” (Barreto, 2018). Para além disso, Barreto (2018) destaca que é preciso ter em mente que

(...) a propagação de notícias falsas não será solucionada no aspecto legislativo, mas sim, no campo tecnológico. O uso da Inteligência Artificial, aplicado ao crescente volume de dados, por exemplo, possibilitará o aprendizado de máquinas para identificar padrões com o intuito de checar ou não a veracidade de um fato, o que seria praticamente impossível se fosse verificado manualmente. Além disso, o uso de algoritmos, em especial pelas redes sociais, potencializará a detecção de notícias falsas, reduzindo, por conseguinte, o compartilhamento viral.

O PL em análise é evidentemente contraprodutivo. A uma, porque a desejada lei penal não delimita os termos para sua aplicação, deixando de lado qualquer esforço conceitual sobre o significado da conduta que se pretende criminalizar. Assim, a sua eventual aprovação conferirá grande discricionariedade tanto ao julgador, que será responsável por definir o que se enquadra no conceito legal, quanto aos órgãos policiais e acusatórios, que escolherão quais comportamentos investigar, abrindo margem para abusos e arbitrariedades. Dito de outra forma, “na prática os projetos de lei delegam às instâncias judiciais toda a responsabilidade pelo combate às fake news” (Filho; Carvalho; Carvalho, 2022).

Sob o aspecto do Princípio da Lesividade, não há novo bem jurídico apto a justificar a tutela penal, tampouco lesão àquele que já não tenha sido tutelado. Noutra ótica, outros ramos do Direito e a adoção de medidas não penais têm se mostrado eficientes e menos gravosas para sancionar eventual lesão à direito. Algumas delas incluem a educação para a mídia digital, o incentivo ao jornalismo de qualidade, a transparência nas redes sociais, a checagem de fatos e o desenvolvimento de tecnologias.

Promover programas de educação que ensinem as pessoas a avaliar de forma crítica as fontes de informação, bem como a identificar notícias falsas, auxilia o combate à sua proliferação. O apoio a organizações jornalísticas e iniciativas que promovam a produção de conteúdo de qualidade e a ética na cobertura de matérias, também.

Outra medida eficaz consiste na exigência de mais transparência das plataformas de mídia social em relação aos algoritmos de recomendação de conteúdo e às práticas de moderação. Isso permite que os usuários compreendam melhor como o conteúdo é apresentado a eles (Gomes, 2018).

A checagem de fatos é importantíssima para a verificação da veracidade das informações e o fornecimento de correções factuais, quando necessário. Inclusive, algumas plataformas online já integram recursos de *fact-checking*. E isso somente se faz possível diante do investimento em tecnologias e ferramentas que auxiliem na identificação e no combate à desinformação (Gomes, 2018).

Nesse contexto, Gabriel Gomes ressalta que a criminalização da conduta de disseminação de *fake news* na internet “não se coaduna com os princípios da *ultima ratio*, da fragmentariedade, muito menos com o entendimento moderno de política criminal”. Isso porque a tutela penal, nestes casos, “não se mostra como único meio

possível para repelir a conduta, havendo mecanismos menos gravosos e mais eficientes em outras searas do direito, como a do direito civil" (Gomes, 2018).

Nessa ordem de ideias, Marco Antônio Silva e Maria Braga (2021) entendem que não cabe ao Direito Penal suplantar todos os anseios sociais, especialmente quando as demais áreas do direito podem "auxiliar com sanções distintas das penais, inclusive mais proporcionais à natureza dos fatos". Especificamente sobre a questão da criminalização das *fake news*, os autores compreendem que

Impõe-se o respeito aos princípios informadores do direito penal, em especial o direito penal mínimo a exigir a tutela penal dos bens jurídicos constitucionalmente eleitos a esse fim. Além disso, se para tudo se cria norma penal, institui-se o Estado policialesco em detrimento da construção do Estado Democrático de Direito. *Fake news*, quando afeta bem jurídico penalmente eleito, já possui a tutela das normas penais. Trazer novo tipo penal não soluciona ou impede a produção de notícias falsas. Dependendo do que as notícias falsas afetem, há mecanismos suficientes para sua persecução, iniciando-a por meio de sanções administrativas ou cíveis. (...). O fato de a pessoa propalar falácias e mentiras pode ser contido e ter como resposta inicial o direito administrativo sancionador quando possível, e o direito civil, exercendo uma medida proporcional da utilização do direito penal, que é a *ultima ratio*. Os demais ramos do direito são aptos e proporcionais para frear a propagação das notícias falsas, sob pena de se criminalizar tudo e todos. (Silva; Braga, 2021).

À mesma conclusão chegou Virgínia Teixeira (2018), que se manifesta no sentido de que "a não criminalização da divulgação das *fake news* é a opinião mais consentânea com a realidade em que a sociedade brasileira está inserta". Isso porque, especialmente em relação ao princípio da intervenção penal mínima,

[N]ão se deve aplicar a norma penal aleatória e indiscriminadamente, transformando-o de *ultima ratio* para *prima ratio*, porque a sociedade anseia pelo excesso de criminalização de condutas, como se assim procedendo se fosse ter uma maior e mais ampla proteção estatal. (...). Os legisladores terão que agir racional e parcimoniosamente para que não suprimam direitos e garantias fundamentais do cidadão e não passem de um estado de intervenção mínima para um sistema penal máximo. (Teixeira, 2018).

A partir do que acima se disse, resta evidente que se a proposta de criminalização for aprovada, surgirá mais uma lei penal de caráter meramente simbólico, fonte de insegurança jurídica e que viola preceitos, direitos e garantias constitucionais.

## 5 CONCLUSÃO

O avanço da comunicação ao longo dos séculos é marcado por uma extraordinária transformação, impulsionada pelo desenvolvimento das mídias de massa. Desde o início da comunicação humana, que dependiam de meios rudimentares, até a era digital atual, presenciamos um progresso eminentemente que redefiniu a forma como compartilhamos informações, ideias e experiências.

Se nos primórdios a comunicação era estritamente oral, dependendo da transmissão direta entre as pessoas, com o advento da escrita e dos primeiros sistemas de registro alargaram-se as possibilidades comunicativas. Isso permitiu a difusão de conhecimento para além das fronteiras físicas e temporais. O surgimento dos livros manuscritos e, posteriormente, da imprensa, foi crucial na democratização do acesso ao conhecimento, contribuindo significativamente para o processo de disseminação de ideias.

No século XX surgiu o rádio e a televisão, o que revolucionou a comunicação em razão do novo mecanismo de transmissão de informações e entretenimento de maneira massiva e instantânea. Agora as pessoas podiam acessar notícias em tempo real, se conectando a eventos universais como nunca antes vivenciado. Além disso, o rádio e a tv delinearam a cultura popular, originando ícones e narrativas globalmente compartilhadas.

Entretanto, a internet foi a maior revolução das tecnologias digitais. A *world wide web* permitiu a criação de uma "aldeia global", o que tornou as fronteiras físicas cada vez mais irrelevantes. A comunicação tornou-se instantânea e interativa. As redes sociais, como Facebook e Twitter, e as plataformas de compartilhamento de vídeos, como o YouTube, permitiram que qualquer pessoa produzisse conteúdo online. Com os aplicativos de mensagens instantâneas, como o WhatsApp e o Telegram, a troca de mensagens entre pessoas situadas em lugares diferentes em frações de segundos se tornou uma realidade.

Essas inovações trouxeram muitos benefícios para a sociedade em geral, permitindo o pronto acesso a informações, a pessoas e a produtos por todos os lugares do mundo. Lado outro, o novo paradigma trouxe sensíveis desafios para as democracias em (re)construção, em especial, no tocante a forma como a informação tem sido utilizada de forma escusa para causar danos às pessoas. Os meios

tecnológicos passaram a integrar práticas criminosas com a divulgação de *fake news*, ou mesmo de informações verdadeiras, mas maculadas de conteúdo de ódio.

Nesse cenário, o presente trabalho faz um recorte na temática apresentada para discutir a ideia de criminalização das *fake news*, questão que tem sido debatida em vários países como uma resposta aos desafios emergentes no quadro da comunicação digital. No entanto, essa abordagem levanta pontos significativos quanto à sua compatibilidade com o princípio da Intervenção Penal Mínima, um dos pilares fundamentais do Direito Penal.

Com o fito de desenvolver a ideia, o primeiro capítulo abordou sobre o Princípio da Intervenção Penal Mínima. De início, foi analisado o conteúdo e o alcance dos princípios no Direito Penal. Como mandamento nuclear do sistema jurídico, que se irradia sobre as normas servindo de critério para sua compreensão, os princípios aplicados ao Direito Penal norteiam o legislador e o julgador de modo a limitar a intervenção estatal nos direitos primordiais dos indivíduos. Não por outra razão, muitos desses princípios limitadores receberam assento constitucional, refletindo máxima expressão de respeito aos direitos fundamentais do cidadão.

Na sequência, o estudo perpassou pelo conceito de “intervenção penal mínima” que, para a doutrina, postula que a intervenção do Estado no âmbito penal deve ser a menor possível, reservada apenas aos casos em que se faz estritamente necessária para a proteção de bens jurídicos fundamentais. Então, traçou-se a sua relação com a *ultima ratio*, verificando a subsidiariedade da aplicação da norma penal e a fragmentariedade do sistema criminal como os principais pontos de conexão. O mesmo se fez em relação ao Direito Penal Simbólico, levantando-se que ambos estão associados a natureza e aos limites do poder punitivo estatal, ou seja, dizem respeito à maneira como o sistema jurídico utiliza o Direito Penal. Enquanto a Intervenção Penal Mínima limita o *jus puniendi* do Estado, o Direito Penal de Emergência o expande, mas de forma ilegítima.

Já no segundo capítulo, a criminalização das notícias falsas foi tratada à luz do Princípio da Intervenção Penal Mínima. A discussão começou por uma introdução sobre a origem e o conceito de “*fake news*”, que é subjetivo e suscetível de interpretações variadas. Independente do ângulo que se analise, *fake news* não se confunde com desinformação, e o termo se refere a notícias fraudulentas, intencionalmente enganosas, cujo objetivo é gerar algum tipo de dano ao seu destinatário. Na sequência se analisou as características das informações inverídicas,

que se relacionam principalmente com a facticidade das notícias e a intenção do autor, dentre várias outras.

Mais adiante apontou-se os prejuízos causados pelas informações falsas na sociedade, que não são poucos e afetam os indivíduos e até mesmo processos democráticos. Os mais comuns incluem a desinformação, o prejuízo à reputação, a polarização e o conflito social, a instabilidade econômica e a perda de confiança nas mídias e instituições. Como exemplo do poder de influência e manipulação das *fake news*, citou-se o caso referente a pretensa suspensão do “Bolsa Família” e o cancelamento do CPF devido a dívidas, que antes de ser esclarecido causou transtornos em todo o país. Diante disso, buscando soluções para combater esse mal, autoridades enviaram vários projetos ao Congresso Nacional visando o combate à desinformação. Muitos deles de natureza penal, onde se busca a criminalização da conduta de criar e disseminar notícias falsas, em especial, através da internet e das redes sociais.

Ainda no segundo capítulo foram apresentados os argumentos favoráveis e desfavoráveis à criminalização das *fake news*. Se por um lado ela é motivada pela intenção legítima de preservar a integridade do debate público e a verdade factual, por outro representa uma resposta desproporcional, desnecessária e ineficaz. Após a contraposição entre as razões positivas e negativas, foi possível concluir que a aprovação de qualquer proposta cujo objetivo seja a criação de um tipo penal para reprimir as notícias falsas, ou eventual endurecimento de penas já existentes, dará origem a uma lei penal meramente simbólica. A preocupação não parece estar voltada à resolução do problema, mas à sensação de segurança e satisfação para a sociedade, de modo a acalmar e calar os anseios sociais.

Na terceira e última parte do trabalho, alinhando as discussões dos tópicos anteriores, foi demonstrado que a criminalização das *fake news*, como nova norma penal de caráter evidentemente simbólico, violará o Princípio da Intervenção Penal Mínima. Muito embora tal preceito pressuponha que o legislador deve investigar a (in)eficácia da criação de um tipo penal, a possibilidade de violação de garantias constitucionais, a (des)proporcionalidade da medida, a (in)existência de meios alternativos, a (in)existência de novo bem jurídico que demande tutela penal, a viabilidade de adequação da conduta àquelas já previstas na legislação penal e a capacidade de resolução do conflito por outras áreas do Direito, ainda há quem apoie

a criminalização para atender ao clamor público imediato, restando o problema sem solução.

Conclui-se, portanto, que não se nega que as *fake news* constituem um problema real e atual, e que gera impactos negativos na sociedade. Todavia, a ideia de criar um tipo penal para reprimir a conduta de disseminar informações fraudulentas, especialmente através da internet, esbarra no Princípio da Intervenção Penal Mínima.

Enquanto a luta contra as notícias falsas é uma preocupação legítima, a criminalização direta entra em conflito com o preceito estudado devido ao risco de violação de direitos e garantias fundamentais, à dificuldade na definição precisa do fenômeno, ao potencial de censura e abuso de poder, à ineficácia na solução do problema pela esfera penal e à ênfase em soluções alternativas menos intrusivas.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2<sup>a</sup> ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

ALLCOTT, H. GENTZKOW, M. (2017). **Social Media and Fake News in the 2016 Election**. *Journal of Economic Perspectives* (vol. 31, nº 2, pp. 211–236). doi: 10.1257/jep.31.2.211. Disponível em: <https://pubs.aeaweb.org/doi/pdfplus/10.1257/jep.31.2.211>. Acesso em 11/01/2024.

ALVES, Amanda Bastos. **Dos crimes contra o sistema financeiro nacional como expressão do direito penal simbólico no Brasil**. Dissertação (Mestrado). PPGD da Faculdade de Direito da UFMG, 2016. Disponível em: [https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/BUOS-ASJEFA/1/dissertacao\\_amandabastos.pdf](https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/BUOS-ASJEFA/1/dissertacao_amandabastos.pdf) Acesso em: 15/01/2024.

ALVES, Cleber Francisco. **O princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: o Enfoque da Doutrina Social da Igreja**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001  
 ANDRADE, André Lozano. Os problemas do direito penal simbólico em face dos princípios da intervenção mínima e da lesividade. *Revista Liberdades*, n. 17, p. 100, set./dez. 2014. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/7399/>>. Acesso em: 09/06/2023.

ARAÚJO, Felipe Molenda. **As Fake News e os desafios da liberdade de expressão**. 2018. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal de Santa Catarina.

AVELAR, Idelber. **Fake news da interferência russa na eleição de Trump foi o maior vexame da imprensa americana**. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2021/12/fake-news-da-interferencia-russa-na-eleicao-de-trump-foi-maior-vexame-da-imprensa-americana.shtml>. Acesso em: 09/01/2024.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**. 21<sup>a</sup> ed. São Paulo: Malheiros, 2022.

BARRETO, Alessandro Gonçalves. **Fake news e criminalização da divulgação: seria esse o caminho?** Revista Eletrônica Direito & TI, Porto Alegre, v. 1, n. 9, p. 1-6, 2018.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 4<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. **Começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro**. Revista de Direito Administrativo, v. 232, p. 141-176, Rio de Janeiro, 2003.

BATISTA, Nilo. **Mídia e sistema penal no capitalismo tardio**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 42, 2003.

BATTAGLIA, Rafael. **Como identificar e combater fake news?** Superinteressante, São Paulo, 2018. Disponível em: <https://super.abril.com.br/sociedade/como-identificar-e-combater-fake-news/>. Acesso em 17/01/2024.

BAUDRILLARD, Jean; ABREU, Estela dos Santos. **A transparência do mal: ensaio sobre os fenômenos extremos**. 2.ed. Campinas: Papirus, 1992.

BBC. **'Fake News' é eleita palavra do ano e ganhará menção em dicionário britânico**. 2018. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-41843695#orbbanner>>. Acesso em: 14 out. 2022.

BERETTA, Pedro. **Sem meios eficazes, Lei Carolina Dieckmann até atrapalha**. São Paulo: Dublê Editorial, 2014. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014-mai10/pedro-beretta-meios-eficazes-lei-carolina-dieckmann-atrapalha>. Acesso em: 16/01/2024.

BERGAMO, Mônica. **Desembargadora que acusou Marielle diz na internet que se precipitou**. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/colunas/monicabergamo/2018/03/desembargadora-que-acusou-marielle-diz-na-internet-que-se-precipitou.shtml>>. Acesso em: 09/01/2024.

BETINEZ, Larissa. **Lei Mariana Ferrer: “veio aí” mais um exemplo de Direito Penal Simbólico?** Jusbrasil, 2022; Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/lei-mariana-ferrer-veio-ai-mais-um-exemplo-de-direito-penal-simbolico/1322246786>. Acesso em: 16/01/2024.

BISSOLI FILHO, Francisco. **Princípios constitucionais aplicáveis às sanções penais**. Florianópolis: Habitus, 2016.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Coleção Tratado de direito penal, volume 1 – 26<sup>a</sup> ed.** São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Qualificadora de homicídio contra policial não protege a pessoa, e sim a função**. Conjur, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015jul29/cezarbitencourhomicidiopolicialprotegefunkaopublica>. Acesso em: 06/06/2023.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral 1**. 21 ed. Ver., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

BOMFIM, Urbano Félix Pugliese do. **Uma correção ao sentido do princípio da intervenção mínima no direito penal**. Dissertação (Mestrado). 2009. UFBA.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 26<sup>a</sup> ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BRAGA, Renê Morais da Costa. **A indústria das fake news e o discurso de ódio.** In: PEREIRA, Rodolfo Viana (Org.). **Direitos políticos, liberdade de expressão e discurso de ódio.** Volume I. Belo Horizonte: IDDE, 2018. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/4813>> Acesso em: 12/01/2024.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm). Acesso em: 12/01/2024.

BRASIL. **Lei nº 7.716, de 05 de janeiro de 1989.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7716.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7716.htm). Acesso em: 12/01/2024.

BRITO, Luana Signorini. **O direito penal simbólico e a violação ao princípio da intervenção mínima.** TCC (Graduação). Faculdade Evangélica de Goianésia, 2022. Disponível em: [http://repositorio.aee.edu.br/bitstream/aee/19969/1/2022\\_TCC\\_Luana%20Brito.pdf](http://repositorio.aee.edu.br/bitstream/aee/19969/1/2022_TCC_Luana%20Brito.pdf). Acesso em: 16/01/2024.

BUENO, Samira. CERQUEIRA, Daniel. **Atlas da violência, 2020.** Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA). Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/10357>. Acesso em: 16/01/2024.

BURG, Daniel Allan; GREGGO, Marcela. **Criminalização das Fake News pede um novo tipo penal.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-fev-27/opiniao-criminalizacaofake-news-tipo-penal>. Acesso em: 12/01/2024.

BURKHARDT, Joanna M. **History of Fake News.** *Library Technology Reports*, Lyon - France, v. 53, n. 8, p. 1–33, 2017. Disponível em: <https://journals.ala.org/index.php/ltr/article/view/6497>. Acesso em: 04/01/2024.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Combate a fake news é tema de 50 propostas na Câmara dos Deputados.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/666062-combate-a-fake-news-e-tema-de-50-propostas-na-camara-dos-deputados>. Acesso em 12/01/2024.

CAMBRIDGE DICTIONARY, 2020. Disponível em: [https://dictionary.cambridge.org/pt/dicionario/ingles/fake-news#google\\_vignette](https://dictionary.cambridge.org/pt/dicionario/ingles/fake-news#google_vignette). Acesso em: 12/01/2024.

CANTRIL, H. (2005). **The invasion from Mars.** Princeton, NJ: Princeton University Press.

CARMO, Nuno Filipe Cavaco do. “Facts mean nothing”: as “fake news” e os **ataques de Trump e Bolsonaro aos media durante as campanhas eleitorais de 2016 e 2018.** Dissertação (Mestrado). Iscte – Instituto Universitário de Lisboa, 2020.

CARRAZZA, Roque Antônio. **Curso de direito constitucional tributário.** 17<sup>a</sup> ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

CARVALHO, Gustavo Arthur Coelho Lobo de. KANFFER, Gustavo Guilherme Bezerra. **O Tratamento Jurídico das Notícias Falsas (fake news) 2018.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/tr/tratamento-juridico-noticias-falsas.pdf>. Acesso em: 13/01/2024.

CARVALHO, Luiz Gustavo Grandinetti Castanho de. **Liberdade de informação e o direito difuso à informação verdadeira.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CAVALCANTI, Eduardo Medeiros. **Crime e sociedade complexa.** Campinas: LZN, 2005.

CÓDIGO DE HAMURABI. Disponível em: <<https://www.pravaler.com.br/wp-content/files/download/codigo-de-hamurabi-idioma-portugues-download-pdf.pdf>>. Acesso em: 09/06/2023.

CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO, **Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9503compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9503compilado.htm). Acesso em: 16/01/2024.

CÓDIGO DO CONSUMIDOR. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm). Acesso em: 12/01/2024.

CÓDIGO ELEITORAL. **Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l4737compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4737compilado.htm). Acesso em: 12/01/2024.

CÓDIGO PENAL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 12/01/2024.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos.** São Paulo: Saraiva, 2005.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO, 2018. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/busca-geral?hash=0d15d65c1a988dfc8cc58f515a9bb56cbaf1ff5cb0a5554700bc9af20a26c0470a83c8eb46e16175154a6bcaad7e280bbfd837a768f9f094da770b7bd3849f88&selecioneBusca=geral&q=%C3%ADndice+feminic%C3%ADdio%2C+2018&buscar=&w1=after&w2=before&o=m.weight>. Acesso em: 16/01/2024.

COPETTI, André. **Direito Penal e estado democrático de direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

COSTA, Adriano Sousa. ARAÚJO, Anderson Marcelo de. **Temas controversos da Lei Henry Borel**. Consultor Jurídico, 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jul-05/academia-policia-temas-controversos-lei-henry-borel/>. Acesso em: 16/01/2024.

COSTA, Helena Regina Lobo da. **Proteção Penal Ambiental: viabilidade – efetividade – tutela por outros ramos do direito**. São Paulo: Saraiva, 2010. Disponível em: [https://ambitojuridico.com.br/site/%3Fn\\_link%3Drevista\\_artigos\\_leitu](https://ambitojuridico.com.br/site/%3Fn_link%3Drevista_artigos_leitu). Acesso em 16/03/2022.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO DE 1789. Disponível em: <<https://www.ufsm.br/app/uploads/sites/414/2018/10/1789.pdf>>. Acesso em 07/06/2023.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FARIA JÚNIOR, César de. **O processo penal do inimigo, os direitos e garantias fundamentais e o princípio da proporcionalidade**. Tese (Doutorado). PPGD da Universidade Federal da Bahia. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/10711>. Acesso em: 16/01/2024.

FARIA, José Eduardo Campos. **Fake News e liberdade de expressão**. Jornal da USP, 2023. Disponível em: <https://jornal.usp.br/articulistas/jose-eduardo-campos-faria/fake-news-e-liberdade-de-expressao/>. Acesso em: 13/01/2024.

FAZOLI, Carlos Eduardo de Freitas. **Princípios Jurídicos**. Revista Uniara, n. 20, 2007. Disponível em: <[https://www.uniara.com.br/legado/revistauniara/pdf/20/RevUniara20\\_03.pdf](https://www.uniara.com.br/legado/revistauniara/pdf/20/RevUniara20_03.pdf)>. Acesso em: 06/06/2023.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão – teoria do garantismo penal**. 4<sup>a</sup> ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2014.

FERRARI, Eduardo Reale. Legislação penal antitruste: direito penal econômico e sua acepção constitucional. In: COSTA, José de Faria; SILVA, Marco Antônio Marques da. (coord.). **Direito penal especial, processo penal e direitos fundamentais**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

FERRARI, Regina Maria Macedo Ney. **Normas constitucionais programáticas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Aurélio básico da língua Portuguesa.** Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1995.

FILHO, Márcio Cunha. CARVALHO, Pedro Feitosa Araújo. CARVALHO, Sofia Costa. **Fake News: Definições, tipologias e a insuficiência das respostas estatais (2017-2020).** Disponível em: <https://www.reedrevista.org/reed/article/view/705/411>. Acesso em: 19/01/2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, 2021. **Violência contra a mulher.** Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/tag/violencia-contra-a-mulher/>. Acesso em: 16/01/2024.

FRAGOSO, Héleno Cláudio. **Ciência e experiência do Direito Penal.** Revista Forence, 1979.

FUNKE, D.; FLAMINI, D. **A guide to anti-misinformation actions around the world. Poynter, 2019.** Disponível em: <https://www.poynter.org/ifcn/anti-misinformation-actions/#us>. Acesso em: 17/01/2024.

FUZIGER, Rodrigo. **Direito penal simbólico.** Curitiba: Ed. Juruá, 2015.

G1, 2023. **EUA avaliam se redes sociais podem ser responsabilizadas por conteúdos postados pelos usuários; entenda.** Disponível em: <https://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2023/02/23/eua-avaliam-se-redes-sociais-podem-ser-responsabilizadas-por-conteudos-postados-pelos-usuarios-entenda.ghtml>. Acesso em: 18/01/2024.

G1, 2023. **EUA mantêm redes sociais isentas de responsabilidade sobre o que é postado por usuários.** Disponível em: <https://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2023/05/18/eua-mantem-interpretacao-de-lei-que-isenta-redes-sociais-de-responsabilidade-sobre-o-que-e-postado-por-usuarios.ghtml>. Acesso em: 18/01/2024.

G1, 2023. **Whindersson Nunes lamenta morte de mulher, após fake news sobre affair entre os dois.** Disponível em: <https://g1.globo.com/pop-arte/noticia/2023/12/23/whindersson-nunes-lamenta-morte-de-mulher-apos-fake-news-sobre-affair-entre-os-dois.ghtml>. Acesso em 09/01/2024.

GALDI, Juliana Quintino Vieira. **A Sociedade do Risco e o Direito Penal Simbólico.** Revista Direito Mackenzie, [S.L], v. 8, n. 1, 2014.

GARCIA, Gustavo. **Propostas que criminalizam ‘fake news’ violam liberdade de expressão, dizem especialistas.** G1, 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/propostas-que-criminalizam-fake-news-violam-liberdade-de-expressao-dizem-especialistas.ghtml>. Acesso em 13/01/2024.

GOMES, Gabriel Ferreira Ribeiro. **A inconstitucionalidade da tipificação penal da conduta de divulgação de notícias falsas na internet.** Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos\\_conclusao/2semestre2018/pdf/GabrielFerreiraRobeiroGomes.pdf](https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2018/pdf/GabrielFerreiraRobeiroGomes.pdf). Acesso em: 19/01/2024.

GRAÇA, Guilherme Mello. **Desvelando o Grande Irmão. Fake News e Democracia: novos desafios do direito constitucional contemporâneo.** Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Pelotas, v. 5, n. 1., 2019.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal - parte geral.** 3<sup>a</sup> ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Impetus, 2003.

HASSEMER, Winfried. **A preservação do ambiente através do Direito Penal.** Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 6, n. 22, p. 26-35, abr./jun. 1998.

HASSEMER, Winfried. **Derecho Penal Simbólico y Protección de Bienes Jurídicos,** 1991. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5068678/mod\\_resource/content/1/Hassemer%20Derecho%20penal%20simb%C3%B3lico%20y%20protecci%C3%B3n%20de%20bienes%20jur%C3%AAddicos.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5068678/mod_resource/content/1/Hassemer%20Derecho%20penal%20simb%C3%B3lico%20y%20protecci%C3%B3n%20de%20bienes%20jur%C3%AAddicos.pdf). Acesso em 01/01/2024.

HASSEMER, Winfried. **Direito Penal: fundamentos, estrutura, política.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008.

HERMES, Lima. **Introdução à Ciência do Direito.** 29<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1989.

HESSE, Konrad. **Escritos de derecho constitucional.** Centro de Estudios Constitucionales: Madrid, 1983  
<https://dictionary.cambridge.org/us/dictionary/english/fake-news>. Acesso em: 11/01/2024.

INSTITUTE, Digital News Report 2018. Disponível em: <http://media.digitalnewsreport.org/wp-content/uploads/2018/06/digital-news-report-2018.pdf?x89475>. Acesso em: 09/01/2024.

ISTOÉ. **Macron anuncia projeto de lei contra ‘fake news’ em eleições.** Disponível em: <https://istoe.com.br/macron-anuncia-projeto-de-lei-contra-fake-news-em-eleicoes/>. Acesso em: 24/01/2024.

JESUS, Damásio de. **Direito Penal vol. 1 parte geral.** 37<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

JUBÉ, Andrea. **Brasil é 1º caso de fake news maciça para influenciar votos, diz OEA.** Valor Econômico, São Paulo. 25 out. 2018. Disponível em: <https://valor.globo.com/politica/noticia/2018/10/25/brasil-e-1o-caso-de-fake-news-macica-para-influenciar-votos-diz-oea.ghtml>. Acesso em: 09/01/2024.

JUNIOR, Aguinaldo Ferreira do Nascimento. **Direito Penal Simbólico: ineficiência do sistema penal contemporâneo.** Revista JurES, v. 8, m. 17, 2016. Disponível em: <<http://periodicos.estacio.br/index.php/juresvitoria/article/viewFile/6317/47965452>>. Acesso em 27/05/2023.

JUNIOR, Elias Souza da Silva. **Tratamento jurídico-penal da desinformação (fake news).** Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação). UniCEUB – FAJS, 2020. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/prefix/14161/1/Elias%20J%C3%banior%2021554757.pdf>. Acesso em: 17/1/2024.

LEMOS, Gabrielle Beltrão Marquezini Albuquerque. **Um contraponto entre direito penal simbólico e o princípio da intervenção mínima do estado: a deturpação da real função do Direito Penal.** Monografia (Graduação). UFPE.

LIMA, Marcia Heloisa Tavares de Figueiredo. **O estatuto teórico epistemológico do direito à informação no contemporâneo: das dimensões aos limites.** 2013. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/index.php/pbcib/article/view/22389>. Acesso em: 12/01/2024.

LINS, Lorena. **Governo desmente fake news sobre cancelamento do Bolsa Família por nome sujo.** Rádio Jornal, 2024. Disponível em: <https://radiojornal.com.br/noticia/2024/01/15656712-governo-desmente-fake-news-sobre-cancelamento-do-bolsa-familia-por-nome-sujo-entenda.html>. Acesso em 11/01/2024.

LOPES JUNIOR, Aury. **Fundamentos do processo penal.** Introdução Crítica. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Alternativas para o direito penal e o princípio da intervenção mínima.** Revista dos Tribunais, ano 87, v. 757, nov. 1998.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Princípios políticos do direito penal.** Série Princípios Fundamentais do Direito Penal Moderno. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 3, 1999.

LUISI, Luiz. **Os princípios constitucionais penais.** 2ª ed. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 2002.

MARQUES, Frederico, **Curso de Direito Penal – v. 1.** São Paulo: Saraiva, 1954.

MASSON, CLEBER. **Direito penal esquematizado: parte geral.** 11<sup>a</sup> ed. São Paulo: Método. 2017.

MCCRAW, David. **Justiça não deve decidir o que é verdadeiro, diz advogado do The New York Times.** [Entrevista concedida a] Alexandre Leoratti. JOTA, São Paulo, 2018. Disponível em: [https://www.jota.info/paywall?redirect\\_to=/www.jota.info/coberturas especiais/liberdade-de-expressao/justica-decidir-verdadeiro-nyt-22082018](https://www.jota.info/paywall?redirect_to=/www.jota.info/coberturas especiais/liberdade-de-expressao/justica-decidir-verdadeiro-nyt-22082018). Acesso em: 13/01/2024.

MEDEIROS, Davi. **Algoritmos do YouTube contribuem para disseminar Fake News sobre saúde.** Olhar Digital, 2020. Disponível em: <https://olhardigital.com.br/2020/07/20/coronavirus/algoritmos-do-youtube-contribuem-para-disseminar-fake-news-sobre-saude/>. Acesso em: 11/01/2024.

MENDES, Paulo de Sousa. **Vale a pena o Direito Penal do Ambiente?** Lisboa: AACDL, 2000; Disponível em: <https://revistas.lis.ulusiada.pt/index.php/lidl/article/view/2324>. Acesso em: 16/01/2024.

MENDONÇA, Gustavo Olympio Scavuzzi de. **Liberdade de expressão e seus limites nos tempos da internet.** Revista Foco, 2023.

MONTEIRO, Ester. **Projetos em análise no Senado combatem desinformação e fake news.** Agência Senado, 2022. Disponível em: [MUÑOZ CONDE, Francisco. \*\*Introducción al derecho penal.\*\* 2<sup>a</sup> ed. Buenos Aires: B de F Argentina, 2001.](https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2022/09/26/projetos-em-analise-no-senado-combatem-desinformacao-e-fake-news#:~:text=Lei%20das%20Fake%20News&text=Est%C3%A1%20em%20an%C3%A1lise%20na%20C%C3%A2mara,objetivo%20de%20combater%20a%20desinforma%C3%A7%C3%A3o. Acesso em: 17/01/2024.</a></p>
</div>
<div data-bbox=)

NITAHARA, Akemi. **WhatsApp é principal rede de disseminação de fake news sobre covid-19.** Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-04/whatsapp-e-principal-rede-de-disseminacao-de-fake-news-sobre-covid-19>. Acesso em: 10/01/2024.

NOBRE, Francisco Marcello Alves. **Fake News e Integridade Eleitoral: o papel do Poder Judiciário brasileiro no controle da new media (estudo com base nas eleições presidenciais de 2018).** Dissertação (Mestrado). Universidade de Lisboa, 2020.

NORONHA, E. Magalhães. **Direito Penal: introdução e parte geral.** 36<sup>a</sup> edição. São Paulo: Saraiva, 2001.

NOVAES, Giovanna. **Espectadores da TV Pública no Brasil apresentaram tendência maior a creditar em informações falsas sobre a covid-19 no período da pandemia.** Jornal da Unesp, 2023. Disponível em: <https://jornal.unesp.br/2023/10/17/espectadores-de-tv-publica-no-brasil-apresentaram-tendencia-maior-a-acreditar-em-informacoes-falsas-sobre-a-covid-19-no-periodo-da-pandemia/>. Acesso em: 09/01/2024.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal.** 17<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal e Execução Penal.** 4<sup>a</sup> Ed., rev., atual., ampl. 3<sup>a</sup> tir.- São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal.** 16<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

NUNES, Rafaella François. **Fake News: o combate à desinformação em larga escala x a hipocriminalização no Direito Penal.** Escola da Magistratura, 2020. Disponível em: [www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos\\_conclusao/1semestre2021/pdf/RAFAELLA-FRANCOIS-NUNES.pdf](http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2021/pdf/RAFAELLA-FRANCOIS-NUNES.pdf). Acesso em: 13/01/2024.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. **Estudo plurinacional da OMS sobre a saúde das mulheres e violência doméstica: resultados iniciais sobre a prevalência, eventos e respostas de mulheres para este tipo de violência relacionados com a saúde.** Disponível em: <http://apps.who.int/iris/handle/10665/43390>. Acesso em: 16/01/2024.

POUBEL, Mayra. **Fake News e pós-verdade.** Disponível em: <https://www.infoescola.com/sociedade/fake-news/>. Acesso em 20/01/2024.

PRADO, Geraldo. **Sistema acusatório:** a conformidade constitucional das leis processuais penais. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

PRADO, Luiz Regis. **Bem jurídico-penal e Constituição.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

PRAZERES, Deivid Willian dos. **Lei Carolina Dieckmann e os crimes cibernéticos: a ineficiência decorrente do contumaz atropelo legislativo.** Florianópolis: Santanabrasil, 2013. Disponível em: <http://www.santanabrasil.adv.br/artigos/item/150-lei-carolina-dieckmann-e-os-crimes-ciberneticos-a-ineficiencia-decorrente-do-contumaz-atropelo-legislativo> Acesso em: 16/01/2024.

**PROJETO DE LEI N° 6812/2017.** Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarIntegra?codteor=1522471&filename=PL%206812/2017](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarIntegra?codteor=1522471&filename=PL%206812/2017). Acesso em: 19/01/2024.

QUEIROZ, Paulo de Souza. **Do caráter subsidiário do direito penal.** Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

QUEIROZ, Paulo. **Funções do direito penal: legitimação versus deslegitimação do sistema penal.** 2. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

RESOLUÇÃO N. 23.610, DE 18 DE DEZEMBRO DE 2019. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/res/2019/resolucao-no-23-610-de-18-de-dezembro-de-2019>. Acesso em: 26/01/2024.

ROCHA, Fernando A. N. Galvão da. **Direito penal - parte geral.** Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

ROCKMANN, Roberto. **As redes sociais no mundo das fake news.** Repórter Brasil, 2019. Disponível em: <https://reporterbrasil.org.br/2019/06/as-redes-sociais-no-mundo-das-fake-news/>. Acesso em 10/01/2024.

ROXIN, Claus. **A proteção de bens jurídicos como função do direito penal.** Organização e tradução de André Luís Callegari; Nereu José Giacomolli. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal - parte general.** Madrid: Civitas, 1997.

RUDNITZKI, Ethel. SCOFIELD, Laura. **Sete das dez imagens mais compartilhadas em grupos de WhatsApp durante a pandemia são falsas.** Agência Pública, 2020. Disponível em: <https://apublica.org/2020/07/sete-das-dez-imagens-mais-compartilhadas-em-grupos-de-whatsapp-durante-a-pandemia-sao-falsas/>. Acesso em: 10/01/2024.

SANTARÉM, Paulo Rená. **Hiperfície**, Brasília, 11mai. 2020. Disponível em: <https://hiperficie.wordpress.com/2020/05/11/epidemia-de-fake-news-desinformacao-em-tempos-de-covid-19/>. Acesso em: 17/01/2024.

SANTOS, Giselle. **Fake news: 5 mentiras que espalharam sobre Marielle.** Disponível em: <https://congressoemfoco.uol.com.br/especial/noticias/cinco-mentiras-que-espalharam-sobre-marielle-equipe-da-ex-vereadora-lanca-site-contra-fake-news/>. Acesso em 09/01/2024. Publicado em: 19/03/2018.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Teoria da pena: fundamentos políticos e aplicação judicial.** Curitiba: Lumen Juris, 2005.

SCHMITT, Ricardo Augusto. **Princípios Penais Constitucionais: Direito e Processo Penal à Luz da Constituição Federal.** Salvador: Edições JusPodvm, 2007.

SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORRÊA JÚNIOR, Alceu. **Pena e constituição: aspectos relevantes para sua aplicação e execução.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico, 31ª ed.** Forense, 03/2014. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-5736-0/>>. Acesso em: 07/06/2023.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVA, Marco Antônio Marques da. BRAGA, Mariana Stuart Nogueira. **Fake News: é necessário novo tipo penal?** Revista Eletrônica Paradigma, Ribeirão Preto/SP, a. XXVI, v. 30, n. 2, p. 152-174, 2021.

SILVA, Priscilla Teixeira. A era digital: **Fake News se combate com liberdade.** Dissertação (Mestrado). PPGD PUC Minas, 2023.

SILVERMAN, C. (2016, 16 de novembro). **This Analysis Shows How Fake Election News Stories Outperformed Real News on Facebook, BuzzFeed News.** Disponível em: <https://www.buzzfeednews.com/article/craigsilverman/viral-fake-election-news-outperformed-real-news-on-facebook>. Acesso em: 09/01/2024.

SMANIO, Gianpaolo Poggio. **As funções do Direito Penal.** Revista do Ministério Público n. 28, abr/jun. Rio de Janeiro: MPRJ, 2008. Disponível em:<[https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2727414/Gianpaolo\\_Poggio\\_Smanio.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2727414/Gianpaolo_Poggio_Smanio.pdf)>. Acesso em 22/05/2023.

SOUZA, Letícia Alves de. **Do fato ao fake: reflexões sobre os impactos das fake news no direito e no processo penal.** Trabalho de conclusão de curso (Graduação). Ibmez/BH, 2019.

SOUZA, Letícia Melo de. **O princípio da dignidade da pessoa humana no direito penal e processual penal: aspectos doutrinários e jurisprudencial.** Monografia (Graduação) – PPGD da UFSC, Florianópolis, 2017.

STEIL, Juliana. **Família de mulher morta após fake news luta por indenização de rede social.** G1, 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/2021/05/03/sete-anos-depois-familia-de-mulher-linchada-aos-fake-news-luta-por-indenizacao-de-rede-social.ghtml>. Acesso em: 16/01/2024.

SUXBERGER, Antônio Henrique Graciano. **Excessiva produção legislativa de matéria penal.** Jus Navigandi, Teresina, ano 3, n. 26, 1 set. 1998. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/935>>. Acesso em: 27/05/2023.

TAIAR, Rogério. **A Dignidade da Pessoa Humana e o Direito Penal: a tutela dos direitos fundamentais.** São Paulo: SRS Editora, 2008.

TAVARES, Juarez. **Fundamentos de teoria do delito.** 2. ed. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2020.

TAVARES, Juarez. **Teoria do injusto penal.** 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.  
 TEIXEIRA, Virgínia Melo do Egypto. **O limite do direito penal no mundo digital à luz das fake news e da liberdade de expressão.** Trabalho de conclusão de curso apresentado no Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas da UFPB, unidade Santa Rita. Santa Rita, 2018.

TOLEDO, Kelvia de Oliveira; ASSIS, Claudio Abel Franco de. **O simbolismo penal e a deslegitimação do poder punitivo na sociedade de risco: consequências e imprecisões.** Revista de criminologias e políticas criminais, Minas Gerais, v. 1, n. 2, jul./dez. 2015.

TRG-GO, 2023. **Fake News x Desinformação: entenda qual é a diferença entre os termos.** Disponível em: <https://www.tre-go.jus.br/comunicacao/noticias/2023/Agosto/fake-news-x-desinformacao-entenda-qual-e-a-diferenca-entre-os-termos#:~:text=%E2%80%9CAs%20fake%20news%20n%C3%A3o%20existem,com%20fins%20inescrupulosos%E2%80%9D%2C%20afirma>. Acesso em: 11/01/2024.

TURLÃO, Felipe. **A melhor forma de combater fake news é com true news. Popmark, 2018.** Disponível em: <https://propmark.com.br/mercado/a-melhor-forma-de-combater-fake-news-e-com-true-news/>. Acesso em: 17/01/2024.

UTIYAMA, Mayara. **O Direito Penal e a disseminação de fake news pelos meios de comunicação em massa: a possível tipificação da conduta e suas implicações.** Monografia (Graduação). UniCEUB, 2019.

VARELA, Maíra Silveira da Rocha Nowicki. **O princípio constitucional da intervenção penal mínima.** Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8469/1/O%20princípio%20constitucional%20da%20intervenção%20penal%20mínima.pdf>>. Acesso em: 07/06/2023.

VEIGA, Daniel Rogério de Carvalho. **Função Simbólica do Direito Penal e o Princípio da Intervenção Mínima, 2013.** Disponível em: <https://cadernopaic.fae.edu/cadernopaic/article/view/73>. Acesso em: 16/01/2024.

VITTI, Rubens. **E-dublin.** Dublin, 15 out. 2018. Disponível em: <https://www.e-dublin.com.br/8-maneiras-de-identificar-e-combater-as-fake-news-em-epoca-d-eleicao/>. Acesso em: 17/01/2024.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Genrique. **Manual de direito penal brasileiro: parte geral.** 6. ed. V.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.