

## **O EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO NA ATIVIDADE JORNALÍSTICA COMO CAUSA DE JUSTIFICAÇÃO DOS CRIMES RELACIONADOS À DISSEMINAÇÃO DE DESINFORMAÇÃO**

### **THE REGULAR EXERCISE OF RIGHTS IN JOURNALISTIC ACTIVITY AS A JUSTIFICATION FOR CRIMES RELATED TO THE DISSEMINATION OF DISINFORMATION**

Guilherme Henriques Berger Machado\*

#### **RESUMO**

O desenvolvimento da tecnologia da comunicação no ambiente das mídias digitais, apesar de ter possibilitado o acesso mais facilitado à informação, deu origem a um campo fértil para a disseminação de informações falsas ou fraudadas, inclusive, sob o manto do anonimato. A partir dessa nova realidade, a comunicação enganosa passou a ser utilizada em massa para fins político-eleitorais, travestida de atividade jornalística legítima, seja para ofender a honra ou imagem de um candidato ou partido político, ou para desacreditar as instituições democráticas, interferindo sobremaneira no processo eleitoral e, por via de consequência, abalando as estruturas do Estado Democrático de Direito. Nessa linha, este trabalho visa compreender os atuais mecanismos de defesa do Estado Democrático de Direito brasileiro em face da revolução da comunicação. Para tanto, pretende-se investigar e definir os limites da atividade jornalística no contexto da disseminação de informação enganosa, buscando delimitar a fronteira entre o lícito e o ilícito no exercício do jornalismo profissional, sem perder de vista o direito à informação constitucionalmente previsto. Assim, busca-se examinar em que medida a atividade jornalística está acobertada pelo exercício regular de direito como causa excludente de ilicitude, a partir da investigação das normas penais passíveis de alcançar eventuais condutas praticadas por um jornalista.

Palavras-chave: Atividade jornalística. Exercício regular de direito. Estado Democrático de Direito. Comunicação enganosa.

#### **ABSTRACT**

The development of communication technology in the digital media environment, despite having enabled easier access to information, has given rise to a fertile field for the dissemination of false or fraudulent information, even under the cloak of anonymity. From this new reality, misleading communication has been massively used for political-electoral purposes, disguised as legitimate journalistic activity, either to offend the honor or image of a candidate or political party, or to discredit democratic institutions, greatly interfering in the electoral process and, consequently, undermining the structures of the Democratic State of Law. Along these lines, this paper aims to understand the current defense mechanisms of the Brazilian Democratic State of Law against the communication revolution. To do so, it intends to investigate and define the limits of journalistic activity in the context of the dissemination of misleading information, seeking to delimit the boundary between what is licit and illicit in the exercise of professional journalism, without losing sight of the right to information constitutionally provided. Thus, the

---

Artigo submetido em 25 de novembro de 2022 e aprovado em 14 de dezembro de 2022.

\* Bacharel em Direito pela Faculdade Mineira de Direito da PUC Minas. E-mail: [guilhermehberger@gmail.com](mailto:guilhermehberger@gmail.com)

aim is to examine to what extent the journalistic activity is covered by the regular exercise of rights as an excluding cause of illegality, from the investigation of the criminal norms that may reach possible conducts practiced by a journalist.

Keywords: Journalistic activity. Regular exercise of rights. Democratic State of Law. Misleading communication.

## INTRODUÇÃO

As crescentes inovações tecnológicas no ramo da comunicação e da informação no ambiente das mídias digitais vêm retirando o monopólio informacional da mídia tradicional, representada por meios como a televisão, rádio, jornais e revistas de grande circulação. (PINTO; MORAES, 2020, p. 02).

Por um lado, a popularização das mídias sociais digitais trouxe a democratização da informação, na medida em que qualquer pessoa com acesso à internet é capaz de produzir, consumir, receber e divulgar qualquer tipo de conteúdo, sem a necessidade de intermediação. (PANSIERI; KRAUS; PAVAN, 2021, p. 03).

No entanto, ao possibilitar a disseminação facilitada de informações de quaisquer naturezas, as mídias digitais abriram um perigoso espaço para a desinformação em massa a pretexto de uma atividade jornalística legítima, gerando um intenso debate acerca das implicações da comunicação enganosa sobre o Estado Democrático de Direito, principalmente sobre as instituições eleitorais, partidos políticos, candidatos a cargos eletivos, Poder Judiciário e sobre o processo eleitoral em si.

Sem a pretensão de adentrar nas nuances das denominadas *fake news*, este artigo tem por objetivo compreender os atuais mecanismos de defesa do Estado Democrático de Direito brasileiro em face da revolução da comunicação experimentada atualmente.

Em termos específicos, busca-se investigar e definir os limites da atividade jornalística no contexto da disseminação de informação enganosa, relacionando o direito constitucional de acesso à informação e o exercício regular de direito, como causa excludente de ilicitude no âmbito da profissão de jornalista, com os danos que a desinformação descontrolada nas mídias digitais pode causar à integridade do Estado Democrático de Direito.

Para tanto, parte-se da hipótese de que a legislação brasileira, não obstante possibilitar, em certa medida, a delimitação do exercício regular de direito no exercício da atividade jornalística, carece de modernização, assim como os paradigmas jurisprudenciais sobre a matéria necessitam ser revistos. Afinal, um novo horizonte foi aberto pelas mídias digitais, tanto em termos de possibilidades comunicacionais quanto de formas de exercer profissionalmente o jornalismo.

Certo é que o exercício da profissão de jornalista adentrou, legitimamente, no ambiente digital e que, por isso, deve se submeter a uma regulamentação baseada em critérios objetivos a fim de tornar mais cristalina a fronteira entre o lícito e o ilícito quando da disponibilização da informação. A princípio, essa hipótese pode contribuir para uma tutela mais eficaz do sistema eleitoral e do Estado Democrático de Direito.

A relevância da presente pesquisa tem seu lugar, sem perder de vista as disposições acerca da comunicação social, contidas no Título VIII, Capítulo V, da Constituição da República, na legítima tentativa de eliminar ou, pelo menos, reduzir os riscos de ruptura do regime democrático brasileiro, trazidos em grande medida pela disseminação de informações falsas que atingem frontalmente as bases do processo eleitoral no país. Paradoxalmente, é possível vislumbrar um futuro em que o Estado Democrático de Direito seja desmontado pela via da própria democracia representativa, refletida nas eleições diretas.

## 1 A REGULAMENTAÇÃO DA ATIVIDADE JORNALÍSTICA NO BRASIL

A ordem democrática do Brasil vem experimentando constantes ataques por parcela da população, motivada pela insatisfação com o cenário político ou simplesmente movida pelo ódio direcionado àqueles que não integram o seu campo ideológico. Mobilizadas por insatisfeitos ou por aqueles cujo único desejo é a eliminação do “outro lado”, as ofensivas contra o Estado Democrático Direito têm como primeiro palco um lugar comum, em que são estruturadas e reveladas: as mídias digitais.

A partir das bolhas de informação em que estão inseridas, pessoas não afetas aos princípios democráticos distorcem fatos, ofendem opositores e instituições com a finalidade de alçar seu líder político a algum lugar de poder, ou de lá mantê-lo, caso já ocupe tal posição. Utilizam-se de peças informativas editadas, abusam de figuras sofisticadas, de meias verdades ou mesmo de informações absurdas, completamente afastadas da realidade.

Cria-se, então, um ambiente hostil à ordem vigente, visando ao comprometimento do processo eleitoral, seja pela sua completa abolição – a exemplo de uma ruptura via golpe militar –, ou pela eleição dos candidatos de seu espectro político, mediante a criação de narrativas dissociadas da realidade dos fatos, utilizando-se da disseminação de informações enganosas nas mídias digitais, com o auxílio expressivo de algoritmos e do *Big Data*.

Nesse sentido, Pedrosa e Baracho Junior, destacam que os algoritmos, aplicados às mídias sociais, utilizam dados dos usuários para sugerirem conteúdos afetos às suas preferências, constituindo, dessa forma, a denominada bolha dos filtros ou filtro-bolha. (PEDROSA; BARACHO JUNIOR, 2021, p. 05).

Essa bolha informacional é estruturada a partir do processamento de uma grande quantidade de dados dos usuários das mídias sociais, o que possibilita a identificação de padrões de preferências e tendências de comportamento. Assim, induzidas inconscientemente pela atuação dos algoritmos, as pessoas são aprisionadas em um ambiente onde prevalece uma só visão de mundo, afastado do debate democrático, o que, inevitavelmente, gera impactos prejudiciais ao sistema eleitoral. (PEDROSA; BARACHO JUNIOR, 2021, p. 05).

Pinto e Moraes ressaltam que a filtragem dos comportamentos dos usuários das mídias digitais, ao determinar de forma orientada o conteúdo que será disponibilizado, reduz a capacidade das pessoas de selecionarem conteúdos relativos a pontos de vista antagônicos aos seus. Desse modo, ao criar um ambiente avesso ao pluralismo de ideias que rege a democracia, as mídias digitais acabam por funcionar como câmaras de eco, uma vez que o acesso do indivíduo fica restrito às informações e notícias que circulam em seu filtro-bolha, cujo viés reflete somente a sua opinião. (PINTO; MORAES, 2020, p. 05).

Para além desse ponto, importa salientar que a internet retirou da grande mídia o monopólio da comunicação, de modo a permitir com que qualquer pessoa tivesse voz para manifestar o que bem entendesse. Pinto e Moraes apontam que, em que pese uma compreensão, a priori positiva, acerca desse fenômeno, o que se seguiu, na realidade, foi um cenário de preocupação. Isso porque o ambiente *online* não exige do indivíduo conhecimento específico ou autoridade em determinada área para que ele alcance alguma audiência. Sendo assim, ao proporcionar a criação de conteúdos de qualquer natureza a qualquer pessoa ativa na internet, as mídias sociais dificultam a avaliação acerca da veracidade daquilo que é difundido, haja vista a enorme quantidade de pessoas presentes nesse ambiente, produzindo e disseminando informações a todo instante. Como consequência dessa característica própria dos meios digitais, a disseminação de desinformação – que abrange as notícias inteira ou parcialmente falsas, ou aquelas formadas por conceitos distorcidos – passa a prevalecer. (PINTO; MORAES, 2020, p. 05).

A discussão é ampliada e se torna ainda mais complexa a partir do momento em que a Lei n. 14.197, de 1º de setembro de 2021, é sancionada pelo Presidente da República – embora

com vetos até então não apreciados pelo Congresso Nacional –, revogando a Lei de Segurança Nacional e acrescentando ao Código Penal Brasileiro o Título XII - Dos Crimes Contra o Estado Democrático de Direito.

O artigo 359-O da aludida Lei, vetado pelo Presidente da República, previa o crime de comunicação enganosa em massa, e apresentava o seguinte texto:

Art. 359-O. Promover ou financiar, pessoalmente ou por interposta pessoa, mediante uso de expediente não fornecido diretamente pelo provedor de aplicação de mensagem privada, campanha ou iniciativa para disseminar fatos que sabe inverídicos, e que sejam capazes de comprometer a higidez do processo eleitoral:  
Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa.

Por seu turno, o artigo 359-T da Lei n. 14.197/2021, que não fora objeto de veto presidencial, dispõe o seguinte:

Art. 359-T. Não constitui crime previsto neste Título a manifestação crítica aos poderes constitucionais nem a atividade jornalística ou a reivindicação de direitos e garantias constitucionais por meio de passeatas, de reuniões, de greves, de aglomerações ou de qualquer outra forma de manifestação política com propósitos sociais.

Percebe-se que o legislador, quando da criação do artigo 359-T da Lei n. 14.197/2021, não se preocupou em definir o que de fato é a atividade jornalística, nem mesmo quem teria legitimidade para exercê-la, o que poderia, inclusive, dar início a uma discussão de dimensão constitucional, baseada na liberdade de imprensa e de manifestação do pensamento.

Com efeito, o referido dispositivo cuidou de eximir a atividade jornalística de todos os delitos previstos no Título XII do Código Penal, sem definir parâmetros objetivos capazes de balizar a identificação do que seja a atividade jornalística, e sem excepcionar os eventuais abusos e excessos no exercício da profissão.

Dessarte, da forma como foi editada a norma contida no artigo 359-T do Código Penal, caberá à subjetividade do magistrado, no caso concreto, reconhecer ou não como jornalista aquele que praticar quaisquer das condutas típicas previstas no Título XII do Código Penal.

Ora, se a Lei n. 14.197/2021 tinha a finalidade de salvaguardar o Estado Democrático de Direito, tipificando condutas potencialmente capazes de subverter o regime vigente, a exemplo da comunicação enganosa em massa, o artigo 359-T acabou por fulminar esse objetivo, tendo em vista que o que se vê, hoje, é uma intensa disseminação de informações falsas, inteiramente veiculadas nas mídias digitais e travestidas de jornalismo profissional. Basta possuir um celular ou um computador e criar uma página ou perfil em qualquer das mídias sociais digitais para que se produza informação falsa e a dissemine de forma direcionada, sob o pretexto do exercício de uma pretensa atividade jornalística.

Para Machado e Almeida, a sociedade atual padece de uma “preguiça da refutabilidade”, provocada, em grande medida, pela *internet* e pelo uso de ferramentas tecnológicas que propiciam facilidades para a veiculação de notícias falsas ou fraudadas, concedendo-lhes um caráter aparente de jornalismo confiável. (MACHADO; ALMEIDA, 2020, p. 07).

Diante de uma realidade marcada pela revolução da comunicação promovida pelas mídias digitais, os movimentos de insurgência contra o regime democrático nascem e se organizam em meios como o *Whatsapp*, *Facebook*, *Twitter*, *Instagram*, *Youtube* e *Telegram*.

Com isso em mente e, baseando-se na hipótese de exercício regular de direito prevista tanto de forma genérica no artigo 23, inciso III, parte final, do Código Penal, quanto de forma específica no artigo 359-T do referido diploma legal, revela-se necessário o estudo de soluções que auxiliem a apuração de eventuais excessos e que garantam a efetiva tutela do Estado Democrático de Direito.

Para tanto, passa-se à análise da legislação brasileira, bem como da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), que tratam dos limites no exercício da atividade jornalística.

### 1.1 A atividade jornalística diante do ordenamento jurídico brasileiro

A fim de situar a excludente de ilicitude do exercício regular de direito na esfera da atividade jornalística, faz-se necessária, inicialmente, a identificação das disposições normativas constitucionais e infraconstitucionais que tratam da matéria.

A começar pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o artigo 220, §1º, assim dispõe:

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. (BRASIL, 1988).

Destaque-se que o próprio texto constitucional impõe restrições à plena liberdade de informação jornalística, ao determinar a sua conformação às previsões do artigo 5º, IV, V, X, XIII e XIV:

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

(...)

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

(...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

(...)

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional; (...). (BRASIL, 1988).

Com essas limitações constitucionais em mente, especialmente aquelas previstas no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição, acima referidas, realizou-se um levantamento das normas infraconstitucionais que regulamentaram o exercício da atividade jornalística no decorrer da história da República Brasileira, cujo resultado é expresso a seguir:

a. Decreto n. 24.776/34 – Regula a liberdade de imprensa, e dá outras providências. Foi revogado pela Lei n. 2.083/53.

b. Lei n. 2.083/53 – Regula a liberdade de imprensa. Não consta revogação expressa da referida norma.

c. Lei n. 5.250/67 (Lei de Imprensa) – Regula a liberdade de manifestação do pensamento e de informação. Foi declarada incompatível com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, vide ADPF 130, julgado em 30/04/2009, de relatoria do Ministro Carlos Britto.

d. Decreto-Lei n. 972/69 – Dispõe sobre o exercício da profissão de jornalista.

e. Lei n. 6.612/78 – Altera dispositivos do Decreto-Lei n. 972/69, que dispõe sobre a profissão de jornalista.

f. Decreto n. 83.824/79 – Dá nova regulamentação ao Decreto-Lei n. 972/69, que dispõe sobre o exercício da profissão de jornalista, em decorrência das alterações introduzidas pela Lei n. 6.612/78.

g. Lei n. 7.360/85 – Altera dispositivos do Decreto-lei n. 972/69.

Após detida análise dos referidos diplomas, verifica-se que a Lei n. 2.083/53 não foi revogada expressamente. Todavia, a Lei n. 5.250/67 (Lei de Imprensa), foi editada posteriormente e tratou da mesma matéria, implicando a revogação tácita da Lei n. 2.083/53.

Por sua vez, a Lei n. 5.250/67, em sede de julgamento da ADPF 130, foi declarada incompatível com a Constituição de 1988.

Conclui-se, então, que subsiste no ordenamento jurídico brasileiro apenas o Decreto-Lei n. 972/69, regulamentado pelo Decreto n. 83.824/79, como norma regulamentadora do jornalismo e da imprensa, com as alterações legislativas promovidas pela Lei n. 6.612/78 e pela Lei n. 7.360/85.

## 1.2 A atividade jornalística diante da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

No entanto, quando do julgamento do Recurso Especial 511.961/SP, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, no ano de 2009, o Supremo Tribunal Federal decidiu que o artigo 4º, inciso V, do Decreto-Lei n. 972/69, não foi recepcionado pela Constituição de 1988. Assim previa o referido dispositivo:

Art 4º O exercício da profissão de jornalista requer prévio registro no órgão regional competente do Ministério do Trabalho e Previdência Social que se fará mediante a apresentação de:

(...)

V - diploma de curso superior de jornalismo, oficial ou reconhecido registrado no Ministério da Educação e Cultura ou em instituição por este credenciada, para as funções relacionadas de " a " a " g " no artigo 6º. (...). (BRASIL, 1969).

A discussão que desencadeou o Recurso Extraordinário 511.961/SP tem origem em uma ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal (MPF), que defendeu a não recepção, pela Constituição da República de 1988, do artigo 4º, inciso V, do Decreto-Lei nº 972/69, que determina a exigência de diploma de curso superior de jornalismo, registrado pelo Ministério da Educação e Cultura, para o exercício das funções de jornalista elencadas nas alíneas “a” a “g” do artigo 6º do aludido diploma normativo. (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009).

Segundo o MPF, em que pese a previsão constitucional constante do artigo 5º, inciso XIII, da Constituição, que estabelece condições de qualificação profissional a serem definidas em lei, a exigência de diploma de curso superior de jornalismo configura restrição indevida ao exercício da profissão, além de violação ao artigo 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil em 1992, quando da edição do Decreto nº 678/92. (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009).

Dentre os pedidos do MPF, ressalte-se, para os fins deste trabalho: a) o requerimento para que a União fosse obrigada a “não mais registrar ou fornecer qualquer número de inscrição no Ministério do Trabalho para os diplomados em jornalismo, informando aos interessados a desnecessidade do registro e inscrição para o exercício da profissão de jornalista” (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009); b) o requerimento para que a União fosse obrigada a não mais fiscalizar o exercício da atividade jornalística por profissionais desprovidos de diploma em curso universitário de jornalismo. (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009).

Cumpram salientar que no procedimento originado da ação civil pública em comento, ingressaram a Federação Nacional dos Jornalistas (FENAJ) e o Sindicato dos Jornalistas Profissionais no Estado de São Paulo, na qualidade de assistentes simples da União, bem como o Sindicato das Empresas de Rádio e Televisão no Estado de São Paulo (SERTESP), na qualidade de assistente simples do Ministério Público Federal.

A sentença foi proferida pelo Juízo da 16ª Vara Cível Federal de São Paulo, que julgou parcialmente procedente o pedido, atendendo ao pleito do MPF no que concerne aos pontos acima destacados. Em seguida, os autos foram remetidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3ª Região), em observância ao reexame necessário, assim como para a apreciação dos recursos de apelação interpostos pelas partes.

A Quarta Turma do TRF-3ª Região, por sua vez, deu provimento aos recursos da União, da FENAJ e do Sindicato dos Jornalistas Profissionais e reformou a sentença prolatada pelo Juízo da 16ª Vara Cível Federal de São Paulo. Ressalte-se o seguinte excerto, extraído do voto do Juiz Federal Convocado Manoel Álvares (Relator):

(...) É certo, de igual forma, que a imprensa configura-se como um importante instrumento da sociedade para a defesa e a manutenção do Estado Democrático de Direito. Por corolário, imprensa e liberdade são termos inseparáveis, sendo inconcebível a existência da imprensa sem a garantia da liberdade de expressão e manifestação de pensamento, quando somente por meio dela a sociedade pode concretizar o direito à informação, tutelado no texto constitucional vigente. **É justamente considerando a relevância da questão da imprensa na formação de uma nação e na manutenção de um Estado Democrático é que a profissão de jornalista comporta regulamentação e exigência de qualificação para seu exercício, sem qualquer ofensa ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade.** Ao contrário, a limitação é permitida no próprio texto constitucional, elevando, inclusive, o princípio da dignidade humana como um de seus principais fundamentos. Por todo o exposto, **impõe-se a conclusão que todas as normas veiculadas pelo Decreto-Lei nº 972/69 foram integralmente recepcionadas pelo sistema constitucional vigente, sendo legítima a exigência do preenchimento dos requisitos da existência do prévio registro no órgão regional competente e do diploma de curso superior de jornalismo para o livre exercício da profissão de jornalista (...).** (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009, grifos do autor).

Em face desse acórdão proferido pelo TRF-3ª Região, foram interpostos recursos extraordinários pelo Ministério Público Federal e pelo Sindicato das Empresas de Rádio e Televisão no Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 102, inciso III, “a”, da Constituição, sob a alegação de que houve ofensa ao artigo 5º, incisos IX e XIII, bem como ao artigo 220, todos da Constituição da República.

Sustentou o MPF que a regulamentação das profissões no Brasil se dá por meio dos Conselhos e Ordens Profissionais, cuja função decorre do poder de polícia do Estado e cujo objetivo principal é a defesa da sociedade sob o ponto de vista ético. Todavia, alega o MPF, que esse raciocínio não é aplicável à classe dos jornalistas, tendo em vista que a inexistência de Conselho ou Ordem Profissional para a referida profissão se deve exatamente à desnecessidade de controle ético por um órgão público. Isso porque tal controle acabaria sendo realizado pelos leitores das matérias jornalísticas, por seus editores ou por outros responsáveis pelas empresas jornalísticas. Por fim, concluiu que o exercício da profissão de jornalista dispensa formação acadêmica específica, sob o argumento de que “os requisitos principais para ser um bom jornalista, quais sejam, bom caráter, ética e conhecimento sobre o assunto abordado, não são matérias a serem aprendidas na faculdade, mas no cotidiano de cada indivíduo (...)”. (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009).

Por seu turno, em sede de contrarrazões ao recurso extraordinário interposto, a União, a Federação Nacional dos Jornalistas (FENAJ) e o Sindicato dos Jornalistas Profissionais no

Estado de São Paulo sustentaram que por estar umbilicalmente ligado à informação e à expressão de ideias, o exercício do jornalismo por pessoa inepta pode prejudicar terceiros, “vez que o conteúdo de informações incorretas ou inverídicas poderia causar lesões à ordem pública, como já comprovaram inúmeros casos notórios”. A FENAJ e o Sindicato dos Jornalistas apontaram, ainda, que para o exercício da profissão em comento “é necessária a reflexão sobre a informação, a constituição e definição dos fenômenos sociais”, tarefas cuja adequada e intransferível aprendizagem é adquirida no curso superior. (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009).

Ademais, destacaram os recorridos que o artigo 4º, inciso V, do Decreto-Lei nº 972/69, não impede a livre expressão do pensamento ou a liberdade de informação, justificando que o próprio Decreto nº 83.284/79, que deu nova regulamentação ao Decreto-Lei nº 972/69, previu em seu artigo 5º exceções que dispensam a exigência do diploma de curso superior em jornalismo para o exercício da profissão. Trata-se das figuras do colaborador e do provisionado, aos quais o Ministério do Trabalho pode conceder registro especial. (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009).

Nos termos do artigo 5º, inciso I, do Decreto nº 83.284/79, colaborador é aquele que “mediante remuneração e sem relação de emprego, produz trabalho de natureza técnica, científica ou cultural, relacionado com a sua especialização, para ser divulgado com o nome e qualificação do autor.”. Já o provisionado, consoante o disposto no artigo 16 da referida norma regulamentadora, é aquele que exerce as funções de jornalista previstas no artigo 11, incisos I a VII, do Decreto nº 83.284/79, nos municípios onde não existe curso de jornalismo reconhecido na forma da lei e que não haja jornalista domiciliado, associado do sindicato representativo da categoria profissional, disponível para contratação. (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009).

Em seguida, em sessão plenária do STF, por maioria de votos, foi dado provimento aos recursos extraordinários interpostos em acórdão que declarou a não recepção do artigo 4º, inciso V, do Decreto-Lei nº 972/69, nos termos do voto do Ministro Relator Gilmar Mendes. (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009).

Com efeito, o julgamento do Recurso Extraordinário em questão assentou o entendimento da Suprema Corte de que as qualificações profissionais que a lei estabelecer, a serem atendidas para o livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, aludidas no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição, limitam-se àquelas profissões que, “de alguma maneira, podem trazer perigo de dano à coletividade ou prejuízos diretos a direitos de terceiros, sem culpa das vítimas, tais como a medicina e demais profissões ligadas à área de saúde, a engenharia, a advocacia e a magistratura, entre outras várias.”. (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009).

Entendeu-se que os eventuais riscos ou danos efetivos causados pelo jornalista a terceiros não são inerentes à sua atividade, de modo que o diploma de graduação não teria o condão de afastá-los. Ainda, segundo o voto do relator, “(...) A consequência lógica, imediata e comum do jornalismo despreparado será a ausência de leitores e, dessa forma, a dificuldade de divulgação e de contratação pelos meios de comunicação, mas não o prejuízo direto a direitos, à vida, à saúde de terceiros.”. (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009).

No entanto, não obstante a parte dispositiva do acórdão expressar tão somente a não recepção do artigo 4º, inciso V, do Decreto-Lei n. 972/69, da leitura do voto do relator Ministro Gilmar Mendes, bem como do voto da Ministra Cármen Lúcia, depreende-se que é possível a interpretação de que a decisão, de fato, foi pela não recepção de todo o diploma normativo. Vejamos o seguinte excerto do voto do relator:

(...) o Decreto-Lei n.º 972, também de 1969, foi editado sob a égide do regime ditatorial instituído pelo Ato Institucional n.º 5, de 1968. Também assinam este Decreto as três autoridades militares que estavam no comando do país na época: os Ministros da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica Militar, usando das atribuições que lhes conferiu o Ato Institucional n.º 16, de 1969, e o Ato Institucional

n.º 5, de 1968. Está claro que a exigência de diploma de curso superior em jornalismo para o exercício da profissão tinha uma finalidade de simples entendimento: afastar dos meios de comunicação intelectuais, políticos e artistas que se opunham ao regime militar. **Fica patente, assim, que o referido ato normativo atende a outros valores que não estão mais vigentes em nosso Estado Democrático de Direito. Assim como ficou consignado naquele julgamento, reafirmo que não só o Decreto-Lei n.º 911/1969, como também este Decreto-Lei n.º 972/1969 não passaria sob o crivo do Congresso Nacional no contexto do atual Estado constitucional, em que são assegurados direitos e garantias fundamentais a todos os cidadãos.** (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009, grifo do autor).

No mesmo sentido manifestou-se a Ministra Cármen Lúcia, ao acompanhar integralmente o voto do relator, conforme extraído da ata do julgamento do RE 511.961/SP: “(...) não tenho dúvida nenhuma em que, tanto material quanto formalmente, não há recepção do Decreto-Lei n.º 972 pela Constituição de 88.”. (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009).

De toda sorte, tendo em vista que o Decreto-Lei n.º 972/69 permanece vigente no ordenamento jurídico pátrio, suas disposições regulamentadoras da atividade jornalística serão levadas em consideração para a presente pesquisa.

### 1.3 Considerações Críticas

Nos anos que se seguiram ao julgamento do RE 511.967/SP, a revolução da comunicação promovida pelos meios digitais revelou exatamente o contrário: uma das consequências do jornalismo despreparado é a gradativa dissolução do Estado Democrático de Direito, assim como a desconfiança generalizada nas instituições democráticas, em especial em relação aos órgãos eleitorais brasileiros.

Merece destaque o seguinte trecho do voto do Ministro Ricardo Lewandowski, também pelo provimento do RE 511.961/SP:

(...) de fato, o art. 5º, XIII, da Carta Política, assegura a liberdade ao exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que, na dicção constitucional sejam “atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”. (...) a faculdade de restringir tais liberdades, que o constituinte delegou ao legislador ordinário, dirige-se às atividades cujo exercício exija conhecimentos técnicos específicos, o que não é o caso da profissão de jornalista, para a qual não se requer um saber particular. Com efeito, o jornalismo constitui uma atividade intelectual – de inegável valor social – que prescinde de diploma superior especializado, obtido em uma faculdade de comunicação, **exigindo, antes e tão-somente, daqueles que se dedicam a esse nobre ofício, sólida formação cultural, amplo conhecimento da língua pátria, inabalável postura ética e permanente compromisso com a verdade dos fatos e com o bem comum.** (BRASIL, RE 511.961/SP, 2009, grifo do autor).

Da análise dos argumentos que fundamentaram o acórdão ora discutido, bem como do excerto citado, especificamente o trecho grifado, verifica-se uma tendência jurisprudencial de se afastar todo e qualquer parâmetro objetivo que seja apto a impor limites à atuação do jornalista profissional.

Com efeito, esse entendimento acaba por minar a viabilidade de eventuais propostas legislativas preocupadas com os danos que a desinformação pode causar ao Estado Democrático de Direito. Isso porque, certamente, serão objeto de judicialização com base no precedente firmado pelo STF no julgamento do RE 511.961/SP.

Percebe-se, no cenário político brasileiro, que estão em curso movimentações com interesses puramente ideológicos, no sentido de desregular a atividade jornalística.

Nesse diapasão, em 11 de novembro de 2019 foi editada pelo Presidente da República a Medida Provisória nº 905/2019 (MP nº 905/19), que, em seu artigo 51, inciso VII, “a” revogou inúmeros dispositivos do Decreto-Lei nº 972/69, incluindo o artigo 4º, que determina a exigência de registro profissional do jornalista no Ministério do Trabalho, e que fora o objeto da discussão do RE 511.961/SP pelo STF.

Com isso, o registro profissional do jornalista previsto no artigo 4º, *caput*, do Decreto-Lei nº 972/69, deixou de ser obrigatório a partir de 11 de novembro de 2019 (data da publicação da Medida Provisória nº 905/69), nos moldes do artigo 53, inciso III, da MP nº 905/19. Como não houve acordo entre o Poder Executivo e o Legislativo para a votação da MP nº 905/19, em 20 de abril de 2020 o Presidente da República editou a Medida Provisória nº 955/2020, que revogou a anterior, retornando, então, a obrigatoriedade do registro profissional para o exercício da atividade jornalística. Isso demonstra a insegurança jurídica que permeia o tema.

Certo é que um dos obstáculos ao combate à disseminação de informação enganosa nas mídias digitais é exatamente a dificuldade de identificação dos indivíduos que a promovem e financiam, uma vez que as plataformas não estão imunes à criação de perfis falsos. Soma-se a isso a ausência de critérios objetivos e seguros, após o julgamento do RE 511.961/SP, para a identificação do próprio jornalista.

Nesse sentido, deve-se discutir a possibilidade de se considerar, para aqueles indivíduos que se utilizam das mídias digitais para o exercício de alguma das funções arroladas nas alíneas “a” a “g” do artigo 6º do Decreto-Lei nº 972/69, ao menos a exigência de registro profissional de jornalista perante o Ministério do Trabalho. Ainda que se mantenha o entendimento no sentido da não exigência de diploma de graduação em curso superior de jornalismo, a obrigatoriedade do referido registro constituiria um importante mecanismo de identificação do profissional, capaz de possibilitar a apuração de eventuais abusos e excessos no exercício da atividade jornalística.

Diante desse cenário, retoma-se a necessidade de debater e revisar os paradigmas jurisprudenciais fixados outrora, na medida em que o desafio atual é conter as crescentes tentativas de desmantelamento da democracia e de descredibilização das instituições, realizadas sob o manto protetor de um jornalismo sem regulamentação eficaz, exercido nas mídias digitais, ambiente que, inclusive, facilita o anonimato, violando o artigo 5º, inciso IV, da Constituição da República.

## **2 A FRONTEIRA ENTRE O LÍCITO E O ILÍCITO NO EXERCÍCIO DO JORNALISMO**

Identificado o Decreto-Lei n. 972/69 como diploma regulamentador da atividade jornalística no Brasil, torna-se possível a investigação acerca dos limites que restringem o jornalista no exercício de sua profissão, fora dos quais adentra a esfera da ilicitude.

Nessa esteira, importa ressaltar o teor do artigo 2º do Decreto-Lei n. 972/69, cujas alíneas estabelecem as atividades compreendidas pela profissão de jornalista.

Dentre todas as atividades arroladas, interessa a esta pesquisa aquelas previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do referido dispositivo legal, pois podem perfeitamente ser realizadas fora dos meios tradicionais de comunicação (rádio, televisão, jornais e revistas), e se desenvolver nas mídias digitais, embora se trate de um Decreto-Lei editado em 1969.

Inicialmente, verifica-se que as atividades relacionadas no artigo 2º, alíneas “a”, “b” e “c”, do Decreto-Lei n. 972/69, devem ser exercidas com habitualidade e mediante remuneração para que sejam enquadradas na profissão de jornalista. Atendidos esses requisitos e verificada a realização de qualquer das funções típicas do jornalismo mencionadas no referido dispositivo, está-se diante de um jornalista, nos termos da lei.

Em seguida, identificado o profissional do jornalismo, a fim de analisar o caráter lícito ou ilícito de uma conduta que porventura tenha praticado no exercício de suas atividades, deve-se buscar no ordenamento jurídico penal brasileiro alguma norma que criminalize a sua ação.

Serão desenvolvidas adiante as implicações penais da disseminação de comunicação enganosa sobre o processo eleitoral e sobre o Estado Democrático de Direito, tendo em vista que essa prática, ao abalar a integridade do sistema eleitoral, conseqüentemente impacta no regular funcionamento das demais instituições democráticas.

Para tanto, serão abordadas previsões normativas do Código Penal, do Código Eleitoral (Lei n. 4737/95) e da Lei das Eleições (Lei n. 9504/97).

## 2.1 As limitações da legislação eleitoral e do Código Penal à atividade jornalística

A começar pelo artigo 323, *caput*, do Código Eleitoral, é crime “divulgar, na propaganda eleitoral ou durante o período de campanha eleitoral, fatos que sabe inverídicos em relação a partidos ou a candidatos e capazes de exercer influência perante o eleitorado”. (BRASIL, 1965).

Outrossim, o artigo 323, §2º, inciso I, daquele diploma legal, prevê que a pena pode ser aumentada de um terço até metade se o crime é cometido “por meio da imprensa, rádio ou televisão, ou por meio da internet ou de rede social, ou é transmitido em tempo real”. (BRASIL, 1965).

Merecem atenção, ainda, os artigos 324 a 326 do Código Eleitoral, que dispõem, respectivamente, sobre a calúnia, difamação e injúria, praticadas na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda. Isto é, se a conduta do agente é praticada no contexto de propaganda eleitoral, incidem as disposições do Código Eleitoral, e não as do Código Penal relativas a calúnia, difamação e injúria, previstas em seus artigos 138, 139 e 140, embora as penas cominadas sejam exatamente as mesmas.

Nessa toada, Sarlet e Siqueira acentuam que o delito previsto no artigo 323 do Código Eleitoral, não se confunde com os delitos contra a honra trazidos na sequência, do artigo 324 ao 326 do referido diploma normativo. Certo é que para a configuração daquele crime, basta que o conteúdo divulgado incida sobre o pleito eleitoral, não havendo se falar, aqui, em honra como bem jurídico tutelado, mas o próprio sistema eleitoral. (SARLET; SIQUEIRA, 2020, p. 20 e 21).

As previsões do artigo 57-H, parágrafos 1º e 2º, da Lei das Eleições, também têm relevância para a limitação do exercício da atividade jornalística:

Art. 57-H. (...)

§ 1º Constitui crime a contratação direta ou indireta de grupo de pessoas com a finalidade específica de emitir mensagens ou comentários na internet para ofender a honra ou denegrir a imagem de candidato, partido ou coligação, punível com detenção de 2 (dois) a 4 (quatro) anos e multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

§ 2º Igualmente incorrem em crime, punível com detenção de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, com alternativa de prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período, e multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), as pessoas contratadas na forma do § 1º. (BRASIL, 1997).

Sendo assim, o indivíduo que, no exercício de alguma das atividades privativas de jornalista, previstas no artigo 2º do Decreto-Lei n. 972/69, já tratadas no capítulo anterior, é contratado com a única finalidade de emitir mensagens ou comentários na internet para ofender a honra ou denegrir a imagem de candidato, partido ou coligação, comete crime. No entanto, sua pena será menor que aquela aplicada a quem o contratou.

Nessa hipótese, conforme Sarlet e Siqueira, se a ofensa à honra ou o dano à imagem do candidato, partido ou coligação se revelar capaz de influenciar o pleito eleitoral, incidirá o que dispõe o artigo 57-H, da Lei das Eleições. (SARLET; SIQUEIRA, 2020, p. 22).

Aqui, em que pese ser a honra o bem jurídico tutelado, o delito deve ter repercussão na lisura do processo eleitoral. De modo diverso, caso a ofensa se dê fora da esfera das eleições ou sem fins de propaganda, incidirão as disposições do Código Penal atinentes aos crimes de calúnia, difamação ou injúria, previstas nos artigos 138, 139 e 140, respectivamente. (SARLET; SIQUEIRA, 2020, p. 22).

O Código Eleitoral dispõe, ainda, em seu artigo 326-A, que é crime punível com reclusão de dois a oito anos, e multa “dar causa à instauração de investigação policial, de processo judicial, de investigação administrativa, de inquérito civil ou ação de improbidade administrativa, atribuindo a alguém a prática de crime ou ato infracional de que o sabe inocente, com finalidade eleitoral”. (BRASIL, 1965).

Transpondo tal previsão legal para a esfera da atividade jornalística, vislumbra-se, aqui, outra restrição ao exercício dessa profissão, na medida em que limita o jornalismo, principalmente o investigativo, ao comprometimento com a verdade.

Caso a matéria falsa, que atribua a alguém sabidamente inocente a prática de crime ou ato infracional com finalidade eleitoral, enseje a movimentação do aparato punitivo estatal para a apuração dos fatos narrados, configurado estará o crime previsto no artigo 326-A do Código Eleitoral. Fora desses elementos do crime, existe o exercício regular de direito como fronteira entre o lícito e o ilícito.

Machado e Almeida apontam que, não obstante a necessidade de se combater essa conduta de acusar falsamente adversários políticos da prática de crimes, de modo a perturbar o discernimento dos eleitores, o artigo 326-A pode não ter sido o melhor caminho.

Segundo as autoras, a acusação indevida da prática do crime previsto no referido dispositivo (denúnciação caluniosa eleitoral), poderia configurar um novo crime de denúnciação caluniosa eleitoral, gerando complexas discussões judiciais e minando o debate político democrático, na medida em que o foco passa a ser o ataque pessoal ao adversário. (MACHADO; ALMEIDA, 2020, p. 13).

Ante o exposto, verifica-se de imediato que a divulgação de fatos sabidamente falsos, no contexto da propaganda eleitoral, foi objeto de preocupação do legislador. Sendo certo que existe a possibilidade de que essa conduta seja praticada no âmbito da atividade jornalística, não se revela razoável nem compatível com a ordem jurídica vigente o teor do artigo 359-T do Código Penal, analisado no Capítulo 2 desta pesquisa, que afasta a responsabilidade penal dos jornalistas nos crimes contra o Estado Democrático de Direito.

É patente a incompatibilidade desse dispositivo com a finalidade da Lei n. 14.197/2021 de tutelar o Estado Democrático de Direito.

Destaque-se que o artigo 323 do Código Eleitoral foi alterado pela Lei n. 14.192 de 4 de agosto de 2021, importando para esta pesquisa a inclusão da causa de aumento de pena prevista no artigo 323, §2º, inciso I, do aludido diploma legal, caso o delito seja praticado por meio da internet ou de rede social.

No mês seguinte, em 1º de setembro de 2021, foi editada a Lei n. 14.197/2021, que incluiu o artigo 359-T no Código Penal. O referido dispositivo, evidentemente, vai de encontro à disposição do artigo 323, §2º, inciso I, do Código Eleitoral, pois não se discute que a internet e as redes sociais constituem meio para o exercício da atividade jornalística.

Destarte, verifica-se que no lapso temporal de um mês o legislador editou duas normas antagônicas: uma potencialmente capaz de tutelar a higidez do processo eleitoral e a integridade do Estado Democrático de Direito (artigo 323, §2º, inciso I, do Código Eleitoral), e outra que os fragiliza (artigo 359-T, do Código Penal), porquanto retira da atividade jornalística a responsabilização penal pelos crimes que atentam contra a democracia.

## 2.2 Os limites da atividade jornalística à luz do Código de Ética dos Jornalistas Brasileiros

Afora as previsões legais que regulamentam a atividade jornalística, deve-se atentar, ainda, para as disposições do Código de Ética dos Jornalistas Brasileiros, especificamente no que diz respeito às sanções impostas em caso de transgressões éticas.

O artigo 4º do referido Código assim expressa: “O compromisso fundamental do jornalista é com a verdade no relato dos fatos, razão pela qual ele deve pautar seu trabalho pela precisa apuração e pela sua correta divulgação.”. Logo, há de ser concluir, por óbvio, que eventuais condutas criminosas praticadas por jornalistas constituem, também, infrações éticas, sobre as quais incidirão as previsões sancionatórias do artigo 17, *caput* e parágrafo único, do Código de Ética dos Jornalistas Brasileiros.

Segundo o aludido dispositivo, os jornalistas sindicalizados que infringirem as disposições do Código de Ética, estão sujeitos às penalidades de observação, advertência, suspensão ou exclusão do quadro social do sindicato e à publicação da decisão da comissão de ética em veículo de ampla circulação. Já os não filiados aos sindicatos de jornalistas, submetem-se às penalidades de observação, advertência, impedimento temporário e impedimento definitivo de ingresso no quadro social do sindicato, e à publicação da decisão da comissão de ética em veículo de ampla circulação.

De tal arte, as penalidades aplicadas administrativamente, seja pelas Comissões de Ética dos sindicatos ou, em segunda instância, pela Comissão Nacional de Ética, não produzem nenhum efeito prático, tendo em vista que a sindicalização não é obrigatória, assim como, nos termos da decisão do STF, em sede de julgamento do RE 511.967/SP, o diploma de graduação em comunicação social ou jornalismo não é obrigatório para o exercício da profissão.

Portanto, conclui-se que da forma como se encontra a legislação atual, a jurisprudência do STF, bem como levando em consideração que não há critérios legais objetivos que definam a atividade jornalística, o artigo 359-T do Código Penal retira qualquer possibilidade de responsabilização efetiva do agente que se identificar como jornalista, uma vez que não haverá responsabilização penal.

Ademais, havendo a responsabilização nos termos do Código de Ética, esta será completamente ineficaz no plano prático, porquanto seus efeitos se limitam a restrições no âmbito sindical. Desse modo, o Código de Ética dos Jornalistas Brasileiros também não é suficiente para delimitar o exercício regular de direito no âmbito da atividade jornalística.

Segundo Machado e Almeida, a legitimidade do processo eleitoral pode ser afetada pela disseminação de notícias falsas ou fraudadas que se dá por meio das mídias digitais. Para as autoras, as novas formas de comunicação e de informação, possibilitadas em razão dos crescentes avanços tecnológicos nessas áreas, além de serem facilmente acessadas, carecem de filtros jornalísticos prévios, o que favorece a divulgação de matérias descompromissadas com a ética jornalística. Nesse sentido, partindo da premissa de que a comunicação enganosa vem sendo utilizada como ferramenta ofensiva ao funcionamento regular do sistema eleitoral, discute-se se caberia ao Direito tratar sobre esse fenômeno e, cabendo, em que medida. (MACHADO; ALMEIDA, 2020, p. 17 e 18).

Diante da realidade posta, enquanto o Congresso Nacional discute propostas legislativas complexas, potencialmente capazes de reduzir o alcance da comunicação enganosa em massa, a exemplo do Projeto de Lei nº 2630/2020, que trata do combate às fake news, e da apreciação do veto presidencial ao artigo 359-O da Lei 14.197/2021, já abordado neste trabalho, resta à tutela do Estado Democrático de Direito apenas o anacronismo da legislação existente.

Para além de uma modernização legislativa que acompanhe as mudanças de paradigma trazidas pela revolução da comunicação, Machado e Almeida ressaltam a necessidade da busca por conhecimento. Nessa esteira, bem pontuam as autoras acerca do papel educador do Estado e da sociedade, no sentido de afastar os indivíduos da desinformação, o que demanda reflexões

sobre o ambiente digital como o meio preferencial para a disseminação em massa de desinformação, e sobre como perceber a notícia enganosa e impedir que seja transmitida. (MACHADO; ALMEIDA, 2020, p. 11).

## CONCLUSÕES

Ante o exposto, conclui-se que a fronteira entre o lícito e o ilícito na atividade jornalística reside na própria norma. Com efeito, após identificado o profissional do jornalismo, tendo como base as regulamentações previstas no Decreto-Lei n. 972/69 indicadas neste trabalho, a etapa que resta para a investigação da ilicitude da conduta é exatamente a análise da própria norma de conteúdo penal.

Conforme desenvolvido na pesquisa, a disseminação de informações falsas ou fraudadas também é criminalizada no contexto da atividade jornalística, encontrando correspondência tanto no Código Penal (calúnia, difamação e injúria), quanto no Código Eleitoral e na Lei das Eleições.

Nesse sentido, especificamente no artigo 323, *caput*, do Código Eleitoral, há a criminalização da divulgação, na propaganda eleitoral ou durante o período de campanha eleitoral, de fatos sabidamente inverídicos relativos a partidos ou candidatos, capazes de exercer influência perante o eleitor. Sendo assim, conclui-se que fora desses elementos do crime, o exercício profissional do jornalismo estaria acobertado pelo exercício regular de direito.

Ademais, se o Código Eleitoral prevê, inclusive, causa de aumento de pena em situações de divulgação de fatos sabidamente inverídicos relativos a partidos ou candidatos, por meio da internet ou de redes sociais, conforme seu artigo 323, §2º, inciso I, constata-se que a própria norma reconhece esses meios como aptos à divulgação de informação. Logo, se a informação é divulgada no exercício profissional do jornalismo, haverá exercício regular de direito, desde que observados os próprios limites da norma.

Ao fim da pesquisa, detectou-se, ainda, uma contradição entre o que dispõe o artigo 359-T do Código Penal e o artigo 323, §2º, inciso I, do Código Eleitoral.

Não se olvida de que a atividade jornalística pode se desenvolver nas mídias digitais, a exemplo das redes sociais. No entanto, se o jornalismo praticado nesse meio extrapola os limites do lícito, de modo a restar configurado o crime previsto no artigo 323, *caput*, do Código Eleitoral, está-se diante de uma ofensa qualificada ao processo eleitoral, nos termos da lei, razão pela qual o inciso I, do parágrafo §2º, do referido dispositivo, determina que a pena será aumentada de um terço à metade. Nessa hipótese, o jornalista será responsabilizado, porquanto não acobertado pelo exercício regular de direito.

Certo é que, ao ter como finalidade prejudicar a lisura do processo eleitoral, a conduta, por óbvio, também atenta contra o Estado Democrático de Direito. Partindo dessa premissa, salta aos olhos o teor do artigo 359-T do Código Penal, ao determinar que a atividade jornalística não configura nenhum dos crimes contra o Estado Democrático de Direito incluídos no Título XII do Código Penal, sem qualquer ressalva.

Cumprido salientar, ainda, que o veto presidencial ao artigo 359-O da Lei n. 14.197/2021, que criminaliza a comunicação enganosa em massa, encontra-se, até o presente momento, pendente de apreciação pelo Congresso Nacional. Caso o Poder Legislativo derrube o veto, a referida conduta será incluída no Código Penal, passando a integrar o rol dos crimes contra o Estado Democrático de Direito.

Nessa esteira, na hipótese de eventual derrubada o veto, estar-se-ia diante de outra incongruência normativa, porquanto o artigo 359-T do Código Penal, ao afastar a responsabilidade penal dos jornalistas que praticarem quaisquer das condutas típicas do Título XII do referido diploma, retiraria a eficácia do artigo 359-O da Lei 14.197/2021 caso a comunicação enganosa em massa se dê no exercício da atividade jornalística.

No contexto atual, em que o País experimenta constantes ataques às instituições democráticas pelas mídias digitais, o grande desafio é delimitar se uma conduta potencialmente capaz de abalar o Estado Democrático de Direito foi realizada, ou não, mediante o exercício da atividade jornalística.

Tendo em vista que a internet tem se revelado terreno fértil para a disseminação de informação falsa, e que a regulamentação da atividade jornalística ainda se dá pelo Decreto-Lei n. 972/69, um diploma normativo anacrônico, editado no período da ditadura militar, verifica-se a existência de uma zona cinzenta em relação ao exercício do jornalismo nas mídias digitais. Isto porque a legislação brasileira sobre a matéria não acompanhou os avanços da tecnologia da comunicação, de tal sorte que a tarefa de separar o jornalismo legítimo daquelas condutas exclusivamente direcionadas a atacar o Estado Democrático de Direito torna-se cada vez mais complexa.

Analisou-se, então, o Recurso Extraordinário 511.961/SP, cujo acórdão proferido pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no ano de 2009, foi no sentido da não recepção do artigo 4º, inciso V, do Decreto-Lei n. 972/69, que prevê a exigência de diploma de curso superior de jornalismo para o exercício regular da profissão.

De acordo com a decisão da Suprema Corte, o diploma de graduação em jornalismo não afasta os riscos, nem mesmo os danos, eventualmente provocados pelos jornalistas a terceiros. Nos termos do voto do relator do RE 511.961/SP, conforme analisado, o jornalismo despreparado não traz prejuízo direto a direitos de terceiros, e tem como consequência lógica a carência de leitores.

No entanto, conforme as considerações críticas tecidas sobre o referido julgamento, o que a sociedade brasileira experimenta, hoje, é contrário disso: a desinformação vem tomando enormes proporções, principalmente no ambiente das mídias sociais digitais, e demonstrando um alarmante potencial de desmantelamento do Estado Democrático de Direito.

Diante dessa realidade, constata-se que a aludida decisão parece ter inaugurado uma tendência jurisprudencial em direção ao afastamento dos parâmetros objetivos aptos a imporem limites à atuação do jornalista profissional, minando, portanto, a viabilidade de eventuais propostas legislativas preocupadas com as danosas implicações que a desinformação pode causar ao Estado Democrático de Direito.

Se, apesar desses obstáculos ao combate à disseminação de informação enganosa nas mídias digitais, for possível a identificação de eventual conduta típica por meio da atividade jornalística, passa-se ao sopesamento entre o direito de acesso à informação de um lado, e a preservação do Estado Democrático de Direito ou o direito a honra de outro, a depender se o conteúdo (des)informativo envolve a integridade das instituições democráticas, ou a honra.

Por fim, diante do que fora desenvolvido neste trabalho e, tendo em vista que os problemas aqui apresentados têm origem relativamente recente, decorrendo dos constantes avanços tecnológicos no ramo da comunicação, conclui-se que a maneira mais eficaz de se identificar os limites ao exercício da atividade jornalística é analisar a própria legislação. Isto, enquanto as discussões sobre a temática são amadurecidas nos âmbitos tanto legislativo quanto jurisprudencial.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 02 maio 2022.

BRASIL. **Decreto nº 678 de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm). Acesso em: 02 maio 2022.

BRASIL. **Decreto nº 83.284 de 13 de março de 1979**. Dá nova regulamentação ao Decreto-Lei nº 972, de 17 de outubro de 1969, que dispõe sobre o exercício da profissão de jornalista, em decorrência das alterações introduzidas pela Lei nº 6.612, de 7 de dezembro de 1978. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/antigos/d83284.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d83284.htm). Acesso em: 02 maio 2022.

BRASIL. **Decreto-lei nº 972 de 17 de outubro de 1969**. Dispõe sobre o exercício da profissão de jornalista. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del0972.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0972.htm). Acesso em: 02 maio 2022.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 02 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº 4.737 de 15 de julho de 1965**. Institui o Código Eleitoral. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l4737compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4737compilado.htm). Acesso em 02 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº 9.504 de 30 de setembro de 1997**. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9504.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm). Acesso em 02 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº 14.192 de 4 de agosto de 2021**. Estabelece normas para prevenir, reprimir e combater a violência política contra a mulher; e altera a Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral), a Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995 (Lei dos Partidos Políticos), e a Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997 (Lei das Eleições), para dispor sobre os crimes de divulgação de fato ou vídeo com conteúdo inverídico no período de campanha eleitoral, para criminalizar a violência política contra a mulher e para assegurar a participação de mulheres em debates eleitorais proporcionalmente ao número de candidatas às eleições proporcionais. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2019-2022/2021/Lei/L14192.htm#art4](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14192.htm#art4). Acesso em 02 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº 14.197 de 1º de setembro de 2021**. Acrescenta o Título XII na Parte Especial do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), relativo aos crimes contra o Estado Democrático de Direito; e revoga a Lei nº 7.170, de 14 de dezembro de 1983 (Lei de Segurança Nacional), e dispositivo do Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/l14197.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14197.htm). Acesso em 01 maio 2022.

BRASIL. **Medida Provisória nº 905 de 11 de novembro de 2019**. Institui o Contrato de Trabalho Verde e Amarelo, altera a legislação trabalhista, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/Mpv/mpv905.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/Mpv/mpv905.htm). Acesso em 01 maio 2022.

BRASIL. **Medida Provisória nº 955 de 20 de abril de 2020**. Revoga a Medida Provisória nº 905, de 11 de novembro de 2019, que institui o Contrato de Trabalho Verde e Amarelo e altera a legislação trabalhista. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv955.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv955.htm). Acesso em 02 maio 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 511.961-1**. Relator Ministro Gilmar Mendes, Brasília, 17 de junho de 2009. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>. Acesso em: 01 maio 2022.

MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos; ALMEIDA, Jéssica Teles de. Verdade na política – uma mentira? – reflexões sobre o uso de notícias fraudulentas no processo eleitoral. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, [S.l.], Ano 6 (2020) nº 2, p. 1125-1146. Disponível em: [https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/2/2020\\_02\\_1125\\_1146.pdf](https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/2/2020_02_1125_1146.pdf). Acesso em 03 maio 2022.

PANSIERI, Flávio; KRAUS, Mariella; PAVAN, Stefano Ávila. Desinformação, pós-verdade e democracia: uma análise no contexto do Estado Democrático de Direito. **Revista Jurídica Unicritiba**, [S.l.], v. 4, n. 66, p. 163 - 196, jul. 2021. Disponível em: <<http://revista.unicritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/5502/371373497>>. Acesso em 03 maio 2022.

PEDROSA, Clara Bonaparte; BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. Algoritmos, bolha informacional e mídias sociais: desafios para as eleições na era da sociedade da informação. **Revista Thesis Juris – RTJ**, São Paulo, v. 10, n. 1, p. 148-164, jan./jun. 2021. Disponível em: <https://periodicos.uninove.br/thesisjuris/article/view/18159/8972>. Acesso em: 24 abr. 2022.

PINTO, Danielle Jacon Ayres; MORAES, Isabela. As mídias digitais como ferramentas de manipulação de processos eleitorais democráticos: uma análise do caso Brexit. **Revista de Estudos Sociais**, [S.l.], n. 74, p. 71-82, out./dez. 2020. Disponível em: <https://revistas.uniandes.edu.co/doi/epub/10.7440/res74.2020.06>. Acesso em: 24 abr. 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang; SIQUEIRA, Andressa de Bittencourt. Liberdade de expressão e seus limites numa democracia: o caso das chamadas “fake news” nas redes sociais em período eleitoral no Brasil. **Revista Estudos Institucionais**, [S.l.], v. 6, n. 2, p. 534-578, maio/ago. 2020. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/522/511>. Acesso em 02 maio 2022.