

---

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO DO  
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

**ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL nº 496**

**ARTIGO 19 BRASIL**, associação civil sem fins lucrativos, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas/MF sob o n. 10.435.847/0001-52, com sede na Rua João Adolfo, 118 – conjunto 802 – CEP: 01050-020 – Centro – São Paulo – SP, vem por suas advogadas, com fundamento na jurisprudência consolidada sobre Amicus Curiae e no artigo 138 do Código de Processo Civil de 2015, na qualidade de **AMICUS CURIAE**, se manifestar na **ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL nº 496**, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos:

---

## I. INTRODUÇÃO

### 1.1. Síntese do caso

No dia 30 de outubro de 2017, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB protocolou perante o Supremo Tribunal Federal uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental que foi registrada sob o número 496. A ADPF 496 tem como objetivo a declaração da não recepção pela Constituição Federal do crime previsto no art. 331 do Código Penal, que tipifica a conduta do desacato e prevê a imposição da pena de detenção ou de multa para a pessoa que cometê-lo.

A conduta tipificada no artigo supracitado consiste em “desacatar funcionário público no exercício de sua função ou em razão dela”. Trata-se, na classificação legal, de um crime contra a Administração Pública, pois visa proteger o “prestígio e a dignidade da máquina pública”. Segundo o CFOAB, tal dispositivo é impreciso, uma vez que não deixa claro em que consiste a conduta de desacatar. Sendo assim, tal vagueza permite que o julgador decida arbitrariamente, o que acaba violando o direito à liberdade de expressão de todos aqueles que realizam críticas às condutas praticadas pelos agentes públicos.

O CFOAB sustenta em sua petição inicial que o art. 331 do Código Penal afronta os seguintes preceitos fundamentais constitucionais: liberdade de expressão (art. 5º, incs. IX e 220, da CF), princípio republicano (art. 1º, parágrafo único), legalidade (art. 5º, inc. XXXIX), igualdade (art. 5º, caput, da CF) e Estado Democrático de Direito (art. 1º, da CF). A entidade ainda realizou pedido de concessão de medida cautelar, em razão do preenchimento dos requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, previstos no artigo 5º, §1º, da Lei 9.882/99. Foi demonstrado que o não deferimento da medida cautelar permite que indivíduos sejam detidos, investigados e eventualmente condenados criminalmente em decorrência da tipificação da conduta do desacato.

---

A presente ADPF foi distribuída ao Ministro Luís Roberto Barroso no dia 30 de outubro de 2017, data em que também foi encaminhada à conclusão. Posteriormente, nos dias 14 de novembro e 01 de dezembro foram protocolados pedidos de ingresso como *amicus curiae* pelo GAETS – Grupo de Atuação Estratégica perante os Tribunais Superiores e pelo Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), respectivamente. Em 15 de dezembro foi anexada aos autos resposta da Advocacia-Geral da União (AGU) à solicitação de informações para instruir o processo. Em 06 de fevereiro foi apresentada manifestação da AGU pelo não conhecimento da ADPF 496 e pelo improvimento do pedido. No mesmo dia foi aberta vista à Procuradoria Geral da República.

## II. DA LEGITIMIDADE PARA ATUAR COMO AMICUS CURIAE

Deve-se salientar que, em se tratando de causas de relevância social, repercussão geral ou cujo objeto seja bastante específico, é cabível a intervenção de entidades e especialistas na qualidade de *amicus curiae*, desde que demonstrem sua representatividade, isto é, sua capacidade de enriquecer a discussão por meio de novos argumentos e informações, e a pertinência temática de sua atuação no processo.

Trata-se da prática desta Corte respaldada por seu Regimento Interno<sup>1</sup>, bem como de entendimento positivado no art. 138 do Código de Processo Civil de 2015<sup>2</sup>. Diante disso, parte-se à demonstração dos requisitos exigidos, quais sejam: a

1 Art. 323, § 3º. Mediante decisão irrecurável, poderá o(a) Relator(a) admitir de ofício ou a requerimento, em prazo que fixar, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado, sobre a questão da repercussão geral.

2 Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecurável, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

---

representatividade da entidade postulante e pertinência temática de sua intervenção, bem como a relevância da matéria discutida na presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 496.

## 2.1. Representatividade da Postulante e Pertinência temática

A ARTIGO 19 é uma associação civil, sem fins lucrativos, fundada em Londres no ano de 1987. Tem como principal objetivo proteger e promover o **direito à liberdade de expressão e acesso à informação**, previstos pelo artigo 19 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, sendo este o motivo para adoção do referido artigo como nome da organização<sup>3</sup>.

Este trabalho e a importância do tema permitiu a abertura de escritórios em diversos continentes, fornecendo à organização a capacidade de participar ativamente da vida política dos países e regiões em que está inserida e conhecer a realidade destes locais, suas práticas e legislações. Essa atuação fez, ao longo dos anos, com que a organização pudesse contribuir com pesquisas, estudos e publicações de cunho internacional, assim como doméstico. A partir de 1991, passou a ter status consultivo junto à Organização das Nações Unidas – ONU<sup>4</sup>.

No Brasil, a ARTIGO 19 atua há 11 anos a partir de diversas frentes de trabalho que contemplam, dentre outras abordagens, a pesquisa, análise e incidência jurídica em temas que perpassam a liberdade de expressão e informação. No que se refere especificamente ao crime de desacato, a ARTIGO 19 tem desenvolvido, desde a sua

3 Disponível em: <<http://esa.un.org/coordination/ngo/search/search.htm>>.

4 Cf. UNITED NATIONS ECONOMIC AND SOCIAL COUNCIL. NGO information. Disponível em: <http://esango.un.org/civilsociety/showProfileDetail.do?method=showProfileDetails&profileCode=990>

---

criação, um extenso trabalho para que esta conduta seja revogada do ordenamento jurídico brasileiro.

Dentre estes esforços, merece destaque a elaboração pela ARTIGO 19 da publicação intitulada “Defesa da Liberdade de Expressão: Teses Jurídicas para a Descriminalização do Desacato”<sup>5</sup>, que compila teses jurídicas que demonstram a incompatibilidade do crime de desacato no ordenamento jurídico nacional com os principais acordos internacionais dos quais o Brasil é signatário. Além disso, a ARTIGO 19 tem realizado uma série de debates sobre a urgência da descriminalização do desacato com diversos atores da sociedade civil, movimentos sociais e instituições públicas, como por exemplo, a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (PFDC).

Mais amplamente, a ARTIGO 19 também possui uma forte atuação junto ao Sistema de Justiça, apresentando pareceres e ingressando como *amicus curiae* em casos paradigmáticos que envolvem o direito à liberdade de expressão e ao acesso à informação. Nesse sentido, por exemplo, a organização já atuou em inúmeros casos envolvendo a aplicação dos crimes contra a honra<sup>6</sup>.

Além disso, a entidade atua por meio de inserção e diálogo com os organismos internacionais. Especificamente sobre o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, promove audiências temáticas na Comissão Interamericana de Direitos Humanos como forma de exposição e denúncia das violações às normas e padrões do Sistema no que se refere ao direito à liberdade de expressão e ao acesso à informação, além de já ter representado vítimas como petionária em casos levados à Comissão.

Neste aspecto, destaca-se que em 2013 a ARTIGO 19, em parceria com a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, organizou em Washington uma audiência temática perante a Comissão Interamericana para os Direitos Humanos, sobre o tema

---

5 Disponível em: <http://artigo19.org/blog/2017/04/11/publicacao-traz-teses-para-descriminalizacao-do-desacato-no-brasil/>

6 Podem ser acessados no site do Centro de Referência Legal da ARTIGO 19. <http://artigo19.org/centro/difamacao/>

---

“Liberdade de expressão, Desacato e Crimes Contra a Honra no Brasil”<sup>7</sup>. A presença nesta audiência surgiu no culminar de um trabalho intenso desenvolvido pela ARTIGO 19 no sentido de pesquisar, contabilizar e agregar informação jurídica sobre os processos com base nestes tipos penais que afetam de forma negativa a democracia brasileira. Além disso, a ARTIGO 19, em parceria com e o Intervezes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, também enviou uma denúncia formal à Comissão Interamericana de Direitos Humanos sobre o caso do jornalista Cristian Goes<sup>8</sup>, que foi condenado criminalmente por ter publicado um texto, de forma genérica e pessoal, em que criticava práticas coronelistas que permanecem em vigor na política do Nordeste.

A partir da análise de seu Estatuto Social (doc. 01), pode-se concluir que os principais objetivos da organização estão sendo plenamente desenvolvidos, especialmente a partir do trabalho realizado para a discussão e efetivação dos direitos à liberdade de expressão e à informação, assim como ficou demonstrada acima sua especialidade no tema particular discutido nesta Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Portanto, resta evidente a representatividade da ARTIGO 19 para tratar do tema abordado na presente ADPF 496, pois advém do intenso conhecimento e experiência acumulada ao longo de anos de atuação para a consolidação da liberdade de expressão e de manifestação do pensamento no Brasil, na América do Sul e em diversas partes do mundo, em interação com outras organizações da sociedade civil, devendo assim ser reconhecido à requerente legitimidade para pleitear sua intervenção na qualidade de *amicus curiae* na ação em epígrafe. Também ficou cabalmente demonstrada a pertinência temática entre o objeto da Arguição de Descumprimento de Preceito

---

7 Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/audiencias/Hearings.aspx?Lang=es&Session=132>. O vídeo da audiência pode ser acessado no seguinte link: <https://www.youtube.com/watch?v=CtTlkaIeZKI>

8 Mais informações sobre o caso e a denúncia no site do Centro de Referência Legal da ARTIGO 19: <http://artigo19.org/centro/caso/cristian-goes/>.

---

Fundamental em discussão e os objetivos perseguidos pela postulante em sua atuação cotidiana.

## 2.2. Relevância da Matéria

Sabe-se que o exercício da liberdade de expressão e do acesso à informação são assuntos de amplo interesse público. Isso porque a questão está intimamente ligada ao exercício da cidadania e à preservação dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, uma vez que a liberdade de expressão é um direito fundamental e um elemento primordial de sociedades democráticas, servindo como um instrumento inestimável de proteção e garantia dos demais direitos humanos<sup>9</sup>.

A liberdade de expressão protege o indivíduo que expressa suas mais diversas opiniões, inclusive convicções políticas – sejam elas controversas, minoritárias ou incômodas. Este direito garante a crítica contra figuras de poder, econômico ou político. Para além do seu valor intrínseco, a liberdade de expressão é um direito instrumental, na medida em que serve de veículo para a conquista e manutenção de outros direitos fundamentais.

Nesse sentido, é consolidado o entendimento de que a liberdade de expressão só pode ser restringida de forma legítima em situações reguladas pela lei ou quando em conflito com outros direitos igualmente consagrados; e mesmo assim, apenas mediante um criterioso balanceamento das questões em jogo no caso concreto.

Apesar de muitos avanços após a retomada da democracia no Brasil, o cotidiano do país é repleto de graves violações à liberdade de expressão, dentre as quais destaca-se a figura do desacato, objeto da presente ADPF 496. Isso porque, o crime de desacato,

9 CIDH. Relatório Anual 2009. Relatório da Relatoria Especial para a Liberdade de Expressão. Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano do Direito à Liberdade de Expressão). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de dezembro de 2009. § 8.

---

que corresponde à conduta de desacatar - isto é, ofender de qualquer maneira - funcionários públicos no exercício de suas funções, está em desacordo com os padrões internacionais e com a própria Constituição Federal ao conferir proteção excessiva a agentes públicos e inibir a realização de críticas voltadas ao Estado e aos seus agentes.

É importante ressaltar que o caráter autoritário do crime de desacato se revela claramente em análises sobre o contexto em que ele é aplicado com mais frequência: são inúmeros os casos de indivíduos detidos e eventualmente processados por desacato durante manifestações sociais, assim como conflitos em regiões periféricas e favelas, ambos contextos tradicionalmente marcados pela violência e o arbítrio das autoridades públicas, nos quais a detenção por desacato se mostra como instrumento de silenciamento daqueles que se opõem ou denunciam uma ação irregular de agentes estatais.

Ainda que os impactos da aplicação do desacato sejam muito mais graves nas periferias e em contextos de vulnerabilidade social, a sua utilização restringe ilegitimamente o direito à liberdade de expressão em diversas outras circunstâncias, como nos casos em que cidadãos são acusados de desacato por reivindicarem a prestação de um serviço público eficaz e de qualidade. Ademais, também é muito comum que membros do sistema de justiça e servidores em geral utilizem a figura do desacato de modo arbitrário e desarrazoado.

Conforme demonstrado, é inquestionável a presença de relevante interesse social no deslinde desta ação para a consolidação do direito à liberdade de expressão em todo o país, uma vez que a manutenção do desacato no ordenamento jurídico brasileiro tem como resultado restrições abusivas a um direito fundamental essencial em qualquer sociedade democrática.

Portanto, a partir da incontestável relevância da matéria discutida na presente ADPF 496, é imperativo verificar que a pretensão da ARTIGO 19 em figurar como *amicus curiae* na presente ação é, a partir do seu acúmulo sobre aplicação do crime de desacato, fornecer subsídios ao Supremo Tribunal Federal para um melhor julgamento

---

da presente ADPF, uma vez que o seu resultado terá impactos sobre toda a coletividade por versar sobre o direito à liberdade de expressão e ao acesso à informação, inseridos no rol de direitos fundamentais transindividuais.

### III. CONTEXTUALIZAÇÃO DO CRIME DE DESACATO NO BRASIL

Em primeiro lugar, é importante pontuar que a conduta do desacato está tipificada no art. 331 do Código Penal brasileiro<sup>10</sup> nos seguintes termos:

Art. 331 - Desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela. Pena: detenção, de seis meses a dois anos, ou multa.

Na classificação legal, o desacato é um crime contra a Administração Pública, pois visa proteger o “prestígio e a dignidade da máquina pública”. Isso porque, ao se ofender de alguma forma um funcionário público, por extensão se atingiria a função por ele exercida e o poder público como um todo, concepção extremamente problemática do ponto de vista da liberdade de expressão.

Isso se deve ao fato de que, ao se atribuir questões subjetivas como honra e dignidade a instituições, e, além disso, protegê-las com dispositivos penais, restringe-se a liberdade de os indivíduos emitirem opiniões ou realizarem críticas sobre o funcionamento destas instituições. Há um inevitável “efeito inibidor” sobre a liberdade de expressão. Ademais, apesar de formalmente o crime voltar-se à proteção da

10 Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)

---

Administração Pública, para que ele se concretize basta a análise subjetiva do agente público supostamente ofendido. Não há parâmetros para se determinar no que consistiria o desacato, uma vez que depende exclusivamente de interpretações pessoais e arbitrárias dos agentes em exercício.

Também vale ressaltar que, por ser um crime cuja vítima necessariamente é um funcionário público, a tipificação dessa conduta demonstra evidentemente uma maior preocupação do legislador penal em proteger a reputação de funcionários públicos do que dos outros indivíduos. Reitera-se que esta preocupação, entretanto, contraria recomendações de diversos organismos internacionais de direitos humanos, como será oportunamente exposto de forma mais detalhada.

Em uma sociedade verdadeiramente democrática, o ideal seria que houvesse uma menor tutela da honra e reputação dos funcionários públicos, na medida em que, ao optar por tal profissão, o indivíduo voluntariamente se envolve com assuntos de interesse público, sobre os quais o debate é essencial à sociedade como um todo. Assim, o exercício dessa função enseja a obrigação de prestar contas ao público e de suportar críticas mais incisivas, permitindo o controle social da Administração e de outras esferas do Poder Público.

No Brasil, acusações de desacato são muito comuns, especialmente em contextos nos quais a polícia age de forma reconhecidamente desproporcional, como protestos e em suas atuações em favelas e regiões periféricas. Neste último caso, o desacato faz parte de um cenário de violação geral de direitos fundamentais, como se verificou, por exemplo, na ocupação militar das favelas do Rio de Janeiro em razão da Copa do Mundo de 2014 e dos Jogos Olímpicos de 2016.

Nestas ocasiões, o Exército foi autorizado a assumir funções de polícia em comunidades cariocas, sujeitando os moradores destas regiões à Justiça Militar, inclusive no caso do desacato. Em 2015, um levantamento realizado pela organização Justiça Global e pelo jornal O Dia revelou a existência de 64 processos envolvendo civis

---

acusados por desacato, desobediência e resistência (respectivamente, artigos 177, 299, 300 do Código Penal Militar) na Justiça Militar no Rio.<sup>11</sup>

Tal situação foi legitimada por uma decisão deste Supremo Tribunal Federal, em 2014, que, a partir de um Habeas Corpus (HC 112932)<sup>12</sup>, decidiu ser de competência da Justiça Militar o julgamento de desacato cometido por civis contra militares em exercício durante uma operação de garantia de lei e ordem. Dessa forma, a instância mais elevada do judiciário brasileiro decidiu em sentido contrário a orientações de organizações de direitos humanos, dentre eles a Corte Interamericana de Direitos Humanos, segundo a qual a jurisdição militar deve ter um alcance restrito e excepcional, do qual estariam excluídas condutas cometidas por civis.

No que diz respeito aos protestos sociais, o desacato figura como uma das acusações mais comuns nas inúmeras detenções realizadas, ainda que não haja qualquer embasamento para tal. Esse tipo de violação também ocorre em outras situações corriqueiras, como demonstra o exemplo bastante emblemático do palhaço Tico Bonito, que foi detido por desacato durante uma apresentação artística em Cascavel (PR), em que criticava a atuação da Polícia Militar na região.<sup>13</sup>

Mais recentemente temos observado a expansão da aplicação do desacato na figura do chamado “desacato virtual”. Em sua aplicação, temos observado uma interpretação aberta desse tipo penal também para o ambiente online. Dois casos exemplificam bem a equivocada amplitude com que tem sido utilizado o desacato: dois jovens, no Ceará e em São Paulo, foram detidos após terem realizado comentários genéricos acerca de práticas policiais em suas redes sociais.<sup>14</sup>

---

11 Disponível em: <http://odia.ig.com.br/noticia/rio-de-janeiro/2015-07-05/justica-militar-condena-cidadaos-no-rio-sem-direito-de-defesa.html>

12 STF, HC 112932. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4221052>

13 Disponível em: <http://g1.globo.com/pr/oeste-sudoeste/noticia/2015/08/apos-ser-detido-por-desacato-palhaco-recebe-apoio-de-entidades-e-artistas.html>

---

O fato de se tratarem de comentários genéricos, sem direcionamento específico, evidencia que o verdadeiro sentido da aplicação do desacato no Brasil não é a proteção da honra de agentes públicos ou da Administração Pública como um todo, mas a intimidação dos cidadãos devido a críticas contra o Estado. Para além disso, a ampliação das hipóteses de desacato para o meio virtual é extremamente problemática, na medida em que a internet representa um veículo potencializador da liberdade de expressão ao permitir que mais pessoas possam expressar suas opiniões e pensamentos com facilidade.

Sob o pretexto de que ofendem agentes públicos no exercício de suas funções, críticas legítimas a instituições estatais são sufocadas e seus emissores, sancionados penalmente. Diante deste contexto, cabe um aprofundamento sobre padrões internacionais de direitos humanos, tanto no que se refere à proteção e garantia da liberdade de expressão em geral, quanto à sua relação com o crime de desacato.

#### **IV. PADRÕES INTERNACIONAIS SOBRE O DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO E O CRIME DE DESACATO**

O estabelecimento de sistemas democráticos em nossas sociedades contemporâneas veio acompanhado de uma série de padrões internacionais que buscam garantir a liberdade de expressão a todos. A Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu artigo 19, dispõe que a liberdade de expressão é um direito humano universal e que “toda pessoa tem direito à liberdade de opinião e pensamento; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.”<sup>15</sup>

14 Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2016/07/07/crime-de-desacato-virtual-e-autoritario-e-fere-a-liberdade-de-expressao/>

---

No mesmo sentido, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP)<sup>16</sup>, tratado das Nações Unidas ratificado por diversos países, dentre eles o Brasil, estabelece em seu art. 19 que:

1. Ninguém poderá ser molestado por suas opiniões.
2. Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou qualquer outro meio de sua escolha.

A partir disso, verifica-se cinco elementos basilares na definição internacional de liberdade de expressão: (i) pertence a todos sem distinção; (ii) inclui o direito de buscar, receber e difundir informações e ideias; (iii) abarca informações e ideias de toda e qualquer natureza; (iv) está garantida sem limitações de fronteiras e (v) pode ser exercida através de quaisquer meios de comunicação.

A Convenção Americana de Direitos Humanos<sup>17</sup>, ratificada pelo Brasil em setembro de 1992, também consagra em seu artigo 13 o livre fluxo de ideias e avança ao estabelecer que o direito à liberdade de expressão não pode estar sujeito à censura prévia.

15 Disponível em:  
[http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)

16 Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0592.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm)

17 Disponível em:  
[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)

---

A despeito disso, entende-se que a liberdade de expressão pode encontrar limitações em outros direitos humanos igualmente consagrados. Por exemplo, as leis que protegem a reputação e a privacidade têm o condão, em algumas circunstâncias, de restringir o direito à liberdade de expressão. Nestes casos, ocorre uma colisão de direitos fundamentais e, por não haver hierarquia automática entre tais direitos, o equilíbrio e a harmonização do sistema jurídico dependerá da aplicação de um conjunto de regras previamente definidas pelos próprios padrões internacionais e boas práticas identificadas no direito comparado.

O PIDCP, no parágrafo 3º do artigo 19, estabelece claramente os parâmetros que deverão ser analisados ante os casos de possíveis restrições. Tais parâmetros são definidos pelo “teste de três partes”:

§3º. O exercício das liberdades previstas no parágrafo 2 do presente artigo comporta deveres e responsabilidades especiais. Pode, em consequência, ser submetido a certas restrições, que devem, todavia, ser expressamente fixadas na lei e que são necessárias:

- a. Ao respeito dos direitos ou da reputação de outrem;
- b. À salvaguarda da segurança nacional, da ordem pública, da saúde e da moral públicas.

Depreende-se disso que, primeiramente, qualquer restrição à liberdade de expressão deverá estar prevista por lei e regulamento de forma clara e objetiva. Isto é, o artigo 19 não admite que uma lei demasiadamente vaga e não facilmente acessível disponha sobre qualquer restrição à liberdade de expressão, uma vez que tais leis permitem interpretações muito amplas. Ademais, sabe-se que tais leis imprecisas

---

possuem um forte efeito inibidor, pois os indivíduos acabam, por cautela, se autocensurando diante da incerteza sobre quais manifestações poderão ser definidas como violação a outros direitos.

A segunda parte do teste determina que a restrição deverá proteger um fim considerado legítimo pelo direito internacional. O próprio artigo 19, em suas alíneas “a” e “b”, define quais são estes propósitos. Tais fins representam uma lista taxativa, de forma que nenhuma outra finalidade poderá ser agregada. Por fim, a terceira e última parte do teste expressa que toda e qualquer restrição deverá ser efetivamente necessária para a proteção daquele propósito legítimo previsto em lei. Isto é, a restrição deverá dar-se em resposta a uma necessidade social real e premente, e deverá ser o menos intrusiva possível.

A respeito da terceira parte do teste, o Comitê de Direitos Humanos da ONU, através do Comunicado Geral n. 34<sup>18</sup>, observou que:

As medidas restritivas devem ajustar-se ao princípio da proporcionalidade<sup>19</sup>, devem ser adequadas para desempenhar sua função protetora; devem ser o instrumento menos perturbador daqueles que permitem o resultado desejado e devem guardar proporção com o interesse que se quer proteger.

18 Disponível em: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/gc34.pdf>

19 Sobre o aspecto da proporcionalidade, outros sistemas de proteção de direitos humanos mantêm interpretações semelhantes, a exemplo da Corte Européia de Direitos Humanos ao interpretar o art. 10 da Convenção Europeia de Direitos Humanos, relativo à liberdade de expressão. Em julho de 2016, a Corte Européia de Direitos Humanos julgou o caso *Koniuszewski v. Polônia* afirmando que a proporcionalidade deve ser observada a fim de evitar graves afrontas a este direito.

---

Como Estado signatário do PIDCP desde 1992, e considerando que o tratado tem status supralegal no ordenamento jurídico brasileiro segundo interpretação consolidada desta Corte<sup>20</sup>, é importante que o quadro normativo por ele estabelecido seja levado em consideração na análise dos dispositivos penais brasileiros.

Nesse sentido, conclui-se que, para que eventuais limitações à liberdade de expressão sejam legítimas, devem estar previstas em lei, devem ter o objetivo de proteger um dos “fins legítimos” protegidos pelo artigo 19 do PIDCP e, na análise do caso concreto, devem ser necessárias e proporcionais, tendo-se por base os princípios que orientam uma sociedade democrática.

#### **4.1. Padrões internacionais sobre o crime de desacato**

Para além dos diversos documentos que garantem a liberdade de expressão de forma geral, os organismos internacionais de direitos humanos também estabelecem parâmetros de interpretação sobre determinados temas sensíveis, dentre os quais destaca-se a manutenção do crime de desacato em ordenamentos jurídicos domésticos.

Assim, em 1995, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos publicou o seu primeiro relatório analisando o crime de desacato, denominado “Informe sobre a compatibilidade entre as leis de desacato e a Convenção Americana de Direitos Humanos”<sup>21</sup>. Após analisar os contextos locais e os impactos de tais crimes para o direito à liberdade de expressão, a Comissão chegou às seguintes conclusões principais:

---

20 Fonte: STF, Recurso Extraordinário 466.343. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2343529>

21 Fonte: Informe sobre a compatibilidade entre as leis de desacato e a Convenção Americana de Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/94span/cap.V.htm>

- 
- 1) As leis de desacato se prestam ao abuso como um meio para silenciar ideias e opiniões impopulares, reprimindo o debate crítico, o qual é essencial para o efetivo funcionamento das instituições democráticas;
  - 2) As leis de desacato proporcionam um maior nível de proteção aos funcionários públicos do que aos cidadãos comuns. A Comissão ressalta que em uma sociedade democrática, as pessoas públicas devem estar mais expostas – e não menos expostas – às críticas e ao escrutínio público;
  - 3) As leis de desacato impedem o controle popular e a possibilidade de denunciar abusos dos poderes coercitivos exercidos pelos agentes públicos;
  - 4) As leis de desacato restringem indevidamente a livre expressão porque não contemplam o fato de que muitas críticas se baseiam em opiniões;
  - 5) As leis de desacato provocam a auto-censura. As leis de desacato, além de limitar de forma direta a liberdade de expressão, também restringem indiretamente esse direito porque trazem consigo a ameaça de detenção para a coletividade como um todo;
  - 6) Diante desses pontos, a Comissão concluiu que as leis de desacato não são compatíveis com a Convenção Americana de Direitos Humanos e que os países membros deveriam revogar ou reformar sua legislação sobre o tema.

---

Posteriormente, em outubro de 2000, a CIDH aprovou a Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão, promulgada pela Relatoria para a Liberdade de Expressão<sup>22</sup>, que dispõe que a responsabilização por ofensas contra a honra e a reputação, no geral, deve se dar por meio de sanções civis e que a punição ao desacato viola o direito à liberdade de expressão. Os respectivos artigos são o princípio 10 e o princípio 11:

10. As leis de privacidade não devem inibir nem restringir a investigação e a difusão de informação de interesse público. **A proteção à reputação deve estar garantida somente através de sanções civis, nos casos em que a pessoa ofendida seja um funcionário público ou uma pessoa pública ou particular que se tenha envolvido voluntariamente em assuntos de interesse público.** Ademais, nesses casos, deve-se provar que, na divulgação de notícias, o comunicador teve intenção de infligir dano ou que estava plenamente consciente de estar divulgando notícias falsas, ou se comportou com manifesta negligência na busca da verdade ou falsidade das mesmas (grifo nosso).

11. **Os funcionários públicos estão sujeitos a maior escrutínio da sociedade. As leis que punem a expressão ofensiva contra funcionários públicos, geralmente conhecidas como ‘leis de desacato’, atentam contra a liberdade de expressão e o direito à informação** (grifo nosso).

22 Fonte: Declaração de Princípios Sobre Liberdade de Expressão. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.Convencao.Libertade.de.Expressao.htm>

---

Como se depreende do Princípio 11, um dos fundamentos centrais para a rejeição do crime de desacato é o entendimento internacional de que a proteção excessiva da honra e da reputação de funcionários públicos e da Administração Pública, cuja atuação é de interesse comum a toda a sociedade, acaba ocorrendo em detrimento do fomento de debates essenciais ao desenvolvimento de um sistema efetivamente democrático. A restrição de manifestações que tenham caráter crítico ao Estado representa uma grave violação ao direito à liberdade de expressão, uma vez que causa uma sensação de intenso receio frente a manifestações, e leva, inclusive, a situações de autocensura.

É importante ressaltar que, em Declaração Conjunta<sup>23</sup> sobre desafios-chave para a liberdade de expressão, os Relatores para a Liberdade de Expressão afirmaram que uma das características mais problemáticas dos regimes jurídicos que criminalizam o desacato é que estes “não exigem que funcionários públicos e figuras públicas mostrem uma tolerância maior do que o esperado de cidadãos comuns face às críticas”.

A necessidade de proteção da liberdade de expressão, especialmente frente a assuntos de interesse público, também surge nos padrões internacionais e no direito comparado em relação aos crimes contra a honra (calúnia, injúria e difamação) e seu uso inadequado por funcionários e pessoas públicas para inviabilizar críticas contra si.

Nesse sentido, por exemplo, no julgamento do caso *Lingens v. Austria*<sup>24</sup>, realizado em 1986, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos entendeu que o Tribunal Austríaco havia violado o art. 10 da Convenção Europeia de Direitos Humanos ao ter condenado o jornalista Lingens ao pagamento de multa em razão de crítica realizada ao

23 Declaración Conjunta do Décimo Aniversario: Dez Desafios Chaves para a Liberdade de Expressão para a próxima década. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=784&lID=2>

24 *Lingens v. Austria* (Application no. 9815/82). JUDGMENT. STRASBOURG. 8 July 1986. Disponível em: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["lingens"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-57523"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)

---

Chanceler da época. O TEDH sustentou que as manifestações feitas pelo jornalista versavam sobre questões de interesse público, de modo que as críticas à reputação e à honra do funcionário público devem ser toleradas em prol da coletividade. Nesta oportunidade, o TEDH declarou sua visão de que a liberdade de expressão:

constitui um dos fundamentos essenciais de uma sociedade democrática e uma das condições básicas para o seu progresso e para a autorrealização de cada indivíduo. (...) É aplicável não só a ‘informação’ ou ‘ideias’ que são recebidas favoravelmente, ou consideradas inofensivas, ou recebidas com indiferença, mas também àquelas que ofendem, chocam ou incomodam. Tais são as exigências do pluralismo, da tolerância e da abertura de espírito sem as quais não existe ‘sociedade democrática’ (...).

No âmbito do direito comparado, a título de ilustração, pode-se citar os entendimentos da Suprema Corte norte-americana, que tem se posicionado da mesma forma desde o julgamento do caso *New York Times v. Sullivan* ocorrido em 1964<sup>25</sup>. No caso, o comissário de polícia Sullivan entrou com uma ação contra o jornal *New York Times* e quatro pastores negros sob a alegação de que teriam escrito uma matéria difamatória. No entanto, a Suprema Corte Americana proferiu decisão defendendo que matérias de interesse público poderiam inclusive realizar críticas ao Estado. Segue trecho do julgado:

25 *New York Times Co.v.Sullivan*, 1964 U.S. Disponível em: [http://www.eejlaw.com/materials/New\\_York\\_Times\\_v\\_Sullivan\\_vT08.pdf](http://www.eejlaw.com/materials/New_York_Times_v_Sullivan_vT08.pdf)

---

(...) a concessão da defesa da verdade, com o ônus de prová-la sobre o acusado, não significa que apenas o discurso falso será dissuadido. Sob tal regra, supostos críticos da conduta oficial podem ser dissuadidos de expressar sua crítica, mesmo que se acredite que seja verdadeira e mesmo que seja verdadeira de fato, por causa da dúvida se ela pode ou não ser provada no Tribunal ou em razão do receio do custo de ter de prová-la. Eles tendem a fazer somente declarações 'que os mantenha o mais longe da zona ilegal'. A regra assim amortece o vigor e limita a diversidade no debate público.

Quando se trata do desacato, o argumento é ainda mais contundente, uma vez que se trata de tipo penal cujo propósito manifesto é exclusivamente a defesa da honra de funcionários públicos e cuja utilização na prática possui viés reconhecidamente autoritário.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos também já se pronunciou sobre o assunto no caso *Palamara Iribarne v. Chile*<sup>26</sup>, que diz respeito ao Sr. Palamara Iribarne, autor de um livro publicado sobre a falta de adequação da inteligência militar chilena a determinados padrões de ética, em razão do qual foi condenado pelo crime de desacato. Nesse caso, a Corte notou que o crime de desacato já havia sido retirado do Código Penal chileno, entretanto, ainda assim, manifestou a seguinte preocupação:

A Corte nota com preocupação que, apesar da contribuição da valiosa reforma legislativa, se conserva no artigo 264

---

26 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Palamara v. Chile, §88, julgado 22 de noviembre de 2005. Disponível em: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_135\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdf)

---

do Código Penal reformado um tipo penal de “ameaça” às mesmas autoridades que constituíam, anteriormente à reforma de tal Código, o sujeito passivo do crime de desacato. Dessa maneira, se contempla no Código Penal uma descrição que é ambígua e não limita claramente qual é o âmbito típico da conduta delitiva, que poderia levar a amplas interpretações que permitiriam que as condutas anteriormente consideradas desacato sejam penalizadas indevidamente através desse tipo penal de ameaças. Por isso, se decidir manter tal norma, o Estado deve especificar de que tipo de ameaças se trata, de forma que não se reprima a liberdade de pensamento e de expressão de opiniões válidas e legítimas ou quaisquer protestos sobre a atuação dos órgãos públicos e seus integrantes.

O conjunto de padrões derivados dos tratados internacionais de direitos humanos, bem como diversos elementos do contexto jurídico brasileiro, fornece importantes subsídios para a elaboração de teses jurídicas robustas pró descriminalização do desacato, muitas das quais já possuem aderência nos posicionamentos de órgãos do sistema de justiça brasileiro.

## V. TESES PARA A DESCRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO

Conforme defendido neste documento, a tipificação do desacato encontra obstáculos substanciais em entendimentos internacionais relativos a direitos humanos e, em especial, à liberdade de expressão. Nesse sentido, neste *amicus curiae* serão apresentadas duas teses paradigmáticas para a descriminalização do desacato, as quais

---

são baseadas no posicionamento dos órgãos internacionais de direitos humanos, bem como em argumentos desenvolvidos no ordenamento jurídico brasileiro.

### 5.1. O Controle de Convencionalidade do Crime de Desacato

A primeira tese remete-se diretamente aos padrões do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e sua posição no ordenamento jurídico brasileiro. Como já demonstrado no presente documento, a tipificação do desacato não encontra respaldo na Convenção Americana de Direitos Humanos e tampouco em sua interpretação efetuada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos. A orientação do Sistema Interamericano nesse sentido é relevante na medida em que os dispositivos da Convenção Americana também devem ser adotados pelo direito interno. A Convenção Americana é clara ao dispor que:

Art. 1.1. Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

Ademais, o artigo 2º da Convenção Americana é expresso quanto a este ponto:

---

Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

Não obstante a determinação prevista neste artigo, são comuns as controvérsias a respeito da recepção dos tratados internacionais no ordenamento pátrio. Entretanto, a orientação mais consolidada atualmente se dá a partir do entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n. 466.343.<sup>27</sup>

Neste caso, foi julgada a possibilidade de prisão do depositário infiel (o indivíduo que, tendo ficado responsável pela guarda de um bem que não era seu, não o preserva da forma adequada), permitida pela Constituição Federal, mas regulada por leis infraconstitucionais. A discussão central do julgado foi a aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos, que proíbe a prisão neste caso, ao ordenamento jurídico brasileiro.

Ao fim, decidiu-se que os tratados internacionais de direitos humanos, ratificados pelo país e incorporados ao direito interno na forma do artigo 5º, §2º, da Constituição brasileira, possuem natureza supralegal, isto é, estão acima das leis ordinárias, de modo que a prisão do depositário infiel foi considerada ilegal.

Portanto, a Convenção Americana de Direitos Humanos posiciona-se acima de todas as leis ordinárias do ordenamento brasileiro, inclusive o Código Penal. A esse respeito, manifestou-se o ministro Gilmar Mendes no julgado citado acima:

27 Fonte: STF, Recurso Extraordinário 466.343. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2343529>

O status normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil, dessa forma, torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de ratificação.

Dessa forma, é evidente que a manutenção e aplicação do tipo penal do desacato é contrária à própria ordem jurídico-legal brasileira. Por essa razão, a comunidade jurídica brasileira vem debatendo este tema de forma significativa e alguns exemplos emblemáticos, citados adiante, demonstram que a tese da não-convencionalidade tem sido aplicada reiteradamente.

## 5.2. Direito Penal Mínimo e a Aplicação do Desacato

O parágrafo 3º do art. 19 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos - PIDCP, determina claramente os parâmetros que deverão ser analisados ante os casos de possíveis restrições à liberdade de expressão, definidos pelo “teste de três partes”. Conforme já foi pormenorizado neste *amicus curiae*, a terceira e última parte do teste expressa que toda e qualquer restrição deverá ser necessária para a proteção do propósito legítimo.

Assim, observa-se que sanções criminais, ainda que no caso de desacato se refiram a penas de prisão relativamente baixas ou de prestação de serviço à comunidade, não são proporcionais para lidar com eventuais abusos do direito à liberdade de

---

expressão, já que tanto o processo penal quanto a pena imposta possuem um efeito extremamente negativo sobre o condenado.

A incompatibilidade do uso do direito penal em situações como esta é ainda mais evidente quando se trata de penas privativas de liberdade, as quais limitam excessivamente os direitos do condenado. Além disso, ainda que se trate de pena restritiva de direitos, a mera condenação criminal tem importantes consequências para o indivíduo em razão do estigma social gerado por um processo criminal.

Nesse sentido, afirma-se que o direito penal deve ser utilizado de maneira subsidiária e como *ultima ratio*, ou seja, só se deve recorrer a ele quando a situação não puder ser resolvida em nenhuma outra esfera jurídica. Portanto, a teoria do Direito Penal Mínimo preconiza que apenas as condutas verdadeiramente lesivas e que sejam capazes de ferir ou colocar em perigo os bens jurídicos mais relevantes para a sociedade devem ser tuteladas pelo Direito Penal, de maneira a garantir mínima interferência estatal e a proteção da dignidade humana.

A respeito da gravidade dos efeitos das sanções penais na liberdade de expressão, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos em documento já mencionado e intitulado “Informe sobre a compatibilidade entre as leis de desacato e a Convenção Americana de Direitos Humanos”<sup>28</sup> afirmou:

A Comissão considera que a obrigação do Estado de proteger os direitos dos demais se cumpre pelo estabelecimento de uma proteção legal contra os ataques intencionais à honra e à reputação mediante ações civis e promulgando leis que garantam o direito de retificação ou reposta. Neste sentido, o Estado garante a proteção da vida

28 Fonte: Informe sobre a compatibilidade entre as leis de desacato e a Convenção Americana de Direitos Humanos. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/94span/cap.V.htm>

---

privada de todos os indivíduos sem fazer um uso abusivo de seus poderes coercitivos para reprimir a liberdade individual de formar opiniões e expressá-las.

Ainda em relação a desproporcionalidade apontada, a Corte Interamericana de Direitos Humanos expressou, no já citado caso *Palamara Iribarne v. Chile*<sup>29</sup>:

A Corte considera que a legislação sobre desacato aplicada ao senhor Palamara Iribarne estabelecia sanções desproporcionais pela manifestação de críticas sobre o funcionamento das instituições estatais e seus membros, suprimindo o debate essencial para o funcionamento de um sistema verdadeiramente democrático e restringindo desnecessariamente o direito à liberdade de pensamento e expressão.

Por fim, destaca-se que a máxima restrição do uso do direito penal, para além dos entendimentos internacionais, possui considerável respaldo na comunidade jurídica brasileira, que tem como uma de suas bases a noção de *ultima ratio*. Trata-se, portanto, de um posicionamento internacional que merece ser acolhido pelo meio jurídico brasileiro, uma vez que se vale de argumentos do direito penal pátrio.

29 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Palamara v. Chile, §88, julgado 22 de novembro de 2005. Disponível em: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_135\\_esp.pdfem](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdfem)

---

## VI. AVANÇOS NA DESCRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO NO BRASIL E NO MUNDO

As teses jurídicas pela descriminalização do desacato que foram descritas, acrescidas de uma série de outros argumentos subsidiários, vêm sendo fortemente ventiladas por relevantes atores em diversos campos, que incluem desde o sistema de justiça e o Congresso Nacional.

Assim, por exemplo, verifica-se que desde 2012 a Defensoria Pública do Estado de São Paulo tem se posicionado institucionalmente a favor da descriminalização com base na tese do controle de convencionalidade. Naquele ano, a Defensoria encaminhou denúncia formal à CIDH<sup>30</sup>, alertando para as incongruências entre a legislação brasileira e a Convenção Americana e as recomendações da Comissão. A alegação, no caso específico de um metalúrgico condenado a 7 meses de detenção por desacato, é de violação de direitos humanos, visto que o art. 331 do Código Penal teria sido revogado por força do artigo 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Em 2014, diante da ausência de resposta, a Defensoria requereu a concessão de uma Medida Cautelar<sup>31</sup> no caso, utilizando exemplos da aplicação reiterada do desacato contra manifestantes em protestos sociais no ano de 2013 como justificativa para a urgência de um posicionamento da CIDH.

Nesse mesmo sentido, a Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo emitiu, em 2015, uma Recomendação<sup>32</sup> interna recomendando a todos os defensores públicos

---

30 Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-mar-27/defensoria-sao-paulo-oea-fim-crime-desacato>

31 Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/defensoria-sp-fim-desacato-oea.pdf>

32 Fonte: Recomendação Conjunta Subdefensoria e CDH nº 02/2015. Disponível em: <https://drive.google.com/file/d/0B6Jp8glu66VhR2NLdU9jT01yMXc/view>

---

do estado a utilização da tese da não-convencionalidade como argumento de defesa em processos de desacato nos quais atuassem:

A sua permanência no mundo jurídico provoca desestímulo ao surgimento de ideias plurais, indesejáveis à Administração Pública, violando, flagrantemente, o sistema democrático e a liberdade de expressão, direito fundamental que contempla a possibilidade de buscar, receber e difundir informações livremente. Por esta razão, tem-se entendido que a incriminação por desacato apresenta-se incompatível com artigo 13, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica), ao conferir proteção diferenciada ao Estado em relação ao indivíduo, obstando o controle dos atos abusivos pela sociedade de maneira indistinta.

Também no judiciário vários exemplos demonstram a aceitação da referida tese, que vem fundamentando decisões em diferentes níveis de jurisdição. Assim, por exemplo, o juiz Alexandre Morais da Rosa, da comarca da Capital de Santa Catarina, afastou, a partir do controle de convencionalidade, a incidência do art. 331, absolvendo o réu acusado de desacato<sup>33</sup>. Motivou sua decisão da seguinte forma: “Nesse prisma, tenho que a manifestação pública de despreço proferida por particular, perante agente no exercício da atividade Administrativa, por mais infundada ou indecorosa que seja, certamente não se consubstancia em ato cuja lesividade seja da alçada da tutela penal”.

33 4ª Vara Criminal da Comarca da Capital – Estado de Santa Catarina, Ação Penal nº 0067370-64.2012.8.24.0023. Disponível em: <http://www.artigo19.org/centro/arquivos/download/555>

---

Da mesma forma também decidiu o juiz Alfredo José Marinho Neto em um processo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Belford Roxo – Rio de Janeiro<sup>34</sup>. Na sentença, o juiz destacou que o crime de desacato gerou seu maior número de prisões na época do regime militar, na medida em que se relaciona à lógica da censura de opiniões contrárias ao governo, e, em seguida, afirmou:

Na mesma esteira, hodiernamente, verifica-se a utilização desse preceptivo penal como um dos instrumentos e pretextos para reprimir manifestações populares e prender manifestantes, tolhendo, de forma ilegítima e, muitas vezes, com extrema violência, a livre expressão do pensamento [...] Os cidadãos têm o direito de criticar e examinar as ações e atitudes dos funcionários públicos no exercício de suas funções. O exercício da função pública não se coaduna com melindres ou suscetibilidades por parte do agente estatal.

No Tribunal de Justiça de São Paulo, ainda, a 15ª Câmara de Direito Criminal decidiu em agosto de 2017 acatar a argumentação da Defensoria Pública, que se baseava na tese do controle de convencionalidade e considerou que a acusação de desacato no caso concreto era uma violação à liberdade de expressão do réu<sup>35</sup>. O desembargador relator do caso, Encinas Manfré, recorreu diretamente ao referido artigo 11 da Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão para sustentar a necessidade de

34 Juizado Especial Criminal Adjunto à 2ª Vara Criminal da Comarca de Belford Roxo – Rio de Janeiro, Ação Penal nº 001156-07.2015.8.19.0008. Disponível em: <http://emporiadodireito.com.br/juiz-do-tjrj-faz-controle-de-convencionalidade-do-crime-de-desacato/>

35 15ª Câmara de Direito Criminal. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Acórdão disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/acordao-desacato.pdf>

---

maior escrutínio da sociedade sobre os funcionários públicos, bem como explicitar a inadequação do crime de desacato à garantia da liberdade de expressão.

Por fim, no Superior Tribunal de Justiça, argumentos semelhantes fundamentaram uma decisão considerada histórica do ponto de vista da defesa da descriminalização do desacato, não obstante ter sido posteriormente “revertida” por julgamento da 3ª Seção do Tribunal.<sup>36</sup> Em dezembro de 2016, ao julgar o Recurso Especial n. 1.640.084 – SP<sup>37</sup>, a Quinta Turma do STJ decidiu, nos termos do voto proferido pelo Ministro Ribeiro Dantas, afastar a aplicação do artigo que tipifica o desacato no Código Penal. Apesar da decisão não possuir efeito vinculante, tratou-se de um precedente positivo de muita importância para o avanço contra a criminalização do desacato no Brasil.

Em sua decisão, o Ministro Ribeiro Dantas salientou que:

Não há dúvida de que a criminalização do desacato está na contramão do humanismo, porque ressalta a preponderância do Estado - personificado em seus agentes - sobre o indivíduo. (...) Com todas as vênias, a existência de tal normativo em nosso ordenamento jurídico é anacrônica, pois traduz desigualdade entre funcionários e particulares, o que é inaceitável no Estado Democrático de Direito preconizado pela CF/88 e pela Convenção Americana de Direitos Humanos. Ademais, a punição do

36 STJ, HC nº 379269/ MS (2016/0303542-3). Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=73399234&num\\_registro=201603035423&data=20170630&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=73399234&num_registro=201603035423&data=20170630&tipo=5&formato=PDF)

37 STJ, REsp nº 1640084 STJ. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/424970279/recurso-especial-resp-1640084-sp-2016-0032106-0/inteiro-teor-424970313>

---

uso de linguagem e atitudes ofensivas contra agentes estatais é medida capaz de fazer com que as pessoas se abstenham de usufruir do direito à liberdade de expressão, por temor de sanções penais, sendo esta uma das razões pelas quais a CIDH estabeleceu a recomendação de que os países aderentes ao Pacto de São José abolissem suas respectivas leis de desacato.

Além de ter firmado seu entendimento sobre o caráter silenciador das leis de desacato, o Ministro discorreu sobre o controle da convencionalidade, que tem como objetivo compatibilizar as normas internas com os tratados que o país se vinculou. Isso porque, de acordo com o entendimento do Ministro, o art. 331 do Código Penal brasileiro estaria em desconformidade com o art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário:

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos - CIDH já se manifestou a respeito do tema em casos que envolveram Argentina, Chile, Panamá, Peru e Venezuela, resultando, sempre, em decisões pela prevalência do art. 13 do Pacto de São José sobre normas internas que tipificam o crime em exame. Destaca-se, como paradigma, o Caso n. 11.012, relativo ao jornalista Horácio Verbitsky, condenado por desacato em razão de ter chamado de "asqueroso" o Ministro Augusto César Belluscio, da Suprema Corte de Justiça da República Argentina. A controvérsia foi resolvida mediante o compromisso do país vizinho no sentido de extirpar de seu ordenamento jurídico o delito de desacato.

---

O Ministério Público Federal (MPF), por sua vez, também tem sido atuante na defesa jurídica da descriminalização do desacato, tendo se manifestado neste caso, por meio da Procuradoria Federal dos Direitos (PFDC) do Cidadão, reafirmando posicionamento que já fora firmado por ocasião de uma Representação<sup>38</sup> encaminhada em junho de 2016 à Procuradoria-Geral da República. Neste documento, a PFDC requereu que a Procuradoria-Geral propusesse uma ação de inconstitucionalidade em relação ao crime de desacato, além de fornecer uma série de argumentos, dentre eles a não-convencionalidade, para subsidiar esta ação.

Dessa forma, a proposição da presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, também com base na defesa da inconvenção do crime de desacato, representa mais um exemplo da progressiva aderência de diversos órgãos atuantes no Sistema de Justiça brasileiro à noção de que este crime não tem lugar em uma ordem jurídico-institucional democrática.

Vale destacar também, que para além deste campo, a descriminalização do desacato tem sido pautada pela via legislativa, por meio de projetos de lei. Um deles é o Projeto de Lei do Senado n. 236/2012<sup>39</sup>, que institui um novo Código Penal e suprime o desacato de seu rol de crimes.

Duas outras propostas legislativas merecem destaque: o Projeto de Lei n. 602/2015<sup>40</sup>, de autoria do deputado Jean Wyllys, e o Projeto de Lei nº 2769/2015<sup>41</sup>, proposto pelos deputados Wadih Damous, João Daniel, Jandira Feghali e outros. Ambos

38 Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/temas-deatuacao/direitoshumanos/internacionais/atuacao-do-mpf/representacao-proposicao-adpf-crime-desacato/view>

39 Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>

40 Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=964537>

---

fundamentados na Convenção Americana de Direitos Humanos e no contexto brasileiro de violência associado ao desacato, a primeira proposta tem como objetivo revogar o art. 331 do Código Penal atual, além de tornar a “carteirada” um ato de improbidade administrativa. O segundo projeto, por sua vez, além de revogar o crime de desacato, também pretende retirar do ordenamento jurídico a Lei de Segurança Nacional (Lei nº 7170/1983).

Embora estas medidas não tenham ainda logrado êxito, pode-se afirmar que se inserem em uma tendência de descriminalização do desacato que inclui também outros países.

### 6.1. Descriminalização do desacato no mundo

Um levantamento realizado pela Relatoria Especial para a Liberdade de Expressão da Comissão Interamericana de Direitos Humanos<sup>42</sup>, lançado em 2013, compilou alguns dos países que revogaram nas últimas décadas o crime de desacato nas Américas, seja por meio de mudanças legislativas ou por decisões de Tribunais Superiores. Os países são os seguintes: Argentina em 1993, Paraguai em 1998, Costa Rica em 2002, Chile, Honduras e Panamá em 2005, Guatemala em 2006, Nicarágua em 2007 e Bolívia em 2012.

A observação destes dados é bastante interessante na medida em que estes países são, como o Brasil, países-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) e

41 Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1692970>

42 Nota técnica sobre os parâmetros internacionais a respeito da liberdade de expressão e dos crimes contra a honra e a adequação dos dispositivos a respeito dos crimes contra a honra presentes do projeto de reforma do Código Penal brasileiro. Disponível em: [http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/Otros/Nota\\_tecnica\\_Brasil\\_2013.pdf](http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/Otros/Nota_tecnica_Brasil_2013.pdf)

---

dessa forma são alvo das constantes recomendações da Comissão Interamericana no sentido de que leis de desacato devem ser integralmente revogadas.

Inclusive, nos casos da Guatemala e da Bolívia, as decisões judiciais que revogaram o desacato reconheceram expressamente a influência da Corte e da Comissão Interamericana, argumentando que a permanência do crime no ordenamento jurídico representava uma medida altamente desproporcional e lesiva à liberdade de expressão. O Tribunal Constitucional Boliviano reconheceu a ‘tendência regional de supressão do delito mencionado, a qual também se encontra respaldada por organismos de direitos humanos (...)’.

Em suma, verifica-se que os avanços obtidos no Brasil no caminho para a descriminalização do desacato têm como base os argumentos que têm fundamentado mudanças efetivas a este respeito em outros países, inclusive por meio do poder judiciário, o que confere maior força e relevância à presente ação.

## VII. CONCLUSÃO

A exposição de diversos padrões internacionais, somados a iniciativas internas de adequação ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos no que se refere ao crime de desacato permite que se conclua que a sua criminalização representa uma grave violação aos direitos humanos e, em especial, à liberdade de expressão. As reiteradas recomendações por parte da Comissão Interamericana para que os países signatários da Convenção, como o Brasil, revoguem os dispositivos de seus ordenamentos que criminalizam os crimes contra a honra evidenciam este ponto.

Não há dúvidas que o desacato é uma figura jurídica retrógrada, associada a um contexto histórico de autoritarismo e sobrevalorização da máquina pública em detrimento dos direitos fundamentais dos cidadãos. Seu objetivo, proteger a dignidade

---

da Administração Pública, e sua forma de concretização, por meio exclusivo da interpretação pessoal de agentes públicos, revestem o desacato de um imenso potencial restritivo da liberdade de expressão, em especial no que diz respeito a manifestações contrárias a práticas estatais.

Tal potencial se materializa com muita nitidez em diversas circunstâncias, como protestos sociais e ações em regiões periféricas e favelas, onde a face autoritária do Estado atua livremente. Em suma, o desacato não condiz com a evolução para um modelo democrático de Estado de Direito. Por essa razão, organismos internacionais de direitos humanos, voltados à proteção e garantia do direito à liberdade de expressão, são enfáticos ao rechaçar a permanência desse tipo penal nos ordenamentos jurídicos internos dos países, justamente por seu caráter autoritário e intimidatório.

Este *amicus curiae* apresentou a tese da convencionalidade, segundo a qual o Brasil, como signatário da Convenção Americana de Direitos Humanos, que tem status supralegal, deve adequar todo o seu ordenamento jurídico às disposições deste documento, que não comportam o desacato. Além disso, as noções de proporcionalidade e menor intrusão possível no exercício dos direitos fundamentais possuem ampla reverberação no direito brasileiro e, ao lado da doutrina do direito penal mínimo, podem justificar a revogação do crime de desacato.

Diante de todo o exposto, espera-se que a presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 496 seja julgada procedente, de modo que haja o reconhecimento da não recepção do art. 331 do Código Penal pela Constituição Federal, a fim de se preservar os preceitos fundamentais da liberdade de expressão. Não há dúvidas de que esta medida é imprescindível para a superação de práticas que não têm lugar em um regime verdadeiramente democrático.

---

## VIII. PEDIDOS

Em razão de todo o exposto ao longo do presente *amicus curiae*, a ARTIGO 19 requer:

(a) que o presente *amicus curiae* seja admitido na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 496;

(b) que seja concedida a medida cautelar, face à evidência dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, previstos no art. 5º, §1º, da Lei n. 9.882/99, a fim de que se afaste a aplicação do art. 331, Código Penal, suspendendo-se investigações, inquéritos e ações penais nas quais haja a imputação do delito de desacato;

(c) a procedência do pedido de mérito, para que seja reconhecida a não recepção do art. 331 do CP pela Constituição Federal, a fim de se preservar os preceitos fundamentais da liberdade de expressão (art. 5º, incs. IX e 220, da CF), republicano (art. 1º, parágrafo único), da legalidade (art. 5º, inc. XXXIX), da igualdade (art. 5º, caput, da CF) e do Estado Democrático de Direito (art. 1º, da CF).

São Paulo, 21 de Fevereiro de 2018.

**Camila Marques**  
Coordenadora do Centro  
de Referência Legal  
da ARTIGO 19  
**OAB/SP n. 325.988**

**Raissa Maia**  
Advogada do Centro  
de Referência Legal  
da ARTIGO 19  
**OAB/SP n. 387.073**

**Mariana Rielli**  
Assistente Jurídica  
do Centro de Referência  
Legal da ARTIGO 19