

CENTRO UNIVERSITÁRIO AUTÔNOMO DO BRASIL - UNIBRASIL

ANE ELISE BRANDALISE GONÇALVES

**O CRIME DE DESACATO: LIMITES E POSSIBILIDADES NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO E SEU DIÁLOGO COM O SISTEMA INTERAMERICANO DE
PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS**

CURITIBA

2017

ANE ELISE BRANDALISE GONÇALVES

**O CRIME DE DESACATO: LIMITES E POSSIBILIDADES NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO E SEU DIÁLOGO COM O SISTEMA INTERAMERICANO DE
PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós graduação, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito, Direitos Fundamentais e Democracia, do Centro Universitário Autônomo do Brasil - UniBrasil.

Orientador: Prof. Dr. Eduardo Biacchi Gomes.

CURITIBA

2017

AGRADECIMENTOS

Ao Professor Doutor Eduardo Biacchi Gomes, que constantemente incentivou a buscar a seara acadêmica e deu apoio imprescindível para tanto.

À Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES).

Ao Professor Jorge Cesar de Assis, pelos ensinamentos sem os quais não seria possível concretizar parte da dissertação.

Ao Ministério Público do Paraná e à Promotora Cláudia Regina de Paula e Silva e sua equipe, por terem compartilhado e proporcionado acesso direto aos casos envolvendo o assunto de estudo.

Aos Professores participantes da banca de qualificação e de dissertação e seus preciosos conselhos.

Aos Professores do Mestrado, pelos valiosos ensinamentos.

À Coordenação e à Secretaria do Mestrado, pela paciência e compreensão.

Por fim, agradeço a todo aquele que se proporcione leitor da presente dissertação.

RESUMO

O presente trabalho visa ao estudo da criminalização do desacato, para verificar se tal delito encontra futuro ou não dentro do ordenamento jurídico brasileiro. Com efeito, no Brasil o desacato encontra-se tipificado por meio do artigo 331 do Código Penal, bem como está presente nos artigos 298, 299, 300 e 341 do Código Penal Militar. Tal figura jurídica, voltada à proteção da honra estatal, não é exclusividade do Brasil, mas também já marcou história de variados países latinoamericanos. Inclusive, o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos vem observando a manutenção e utilização do desacato dos Estados latinoamericanos, e é especialmente à luz do diálogo do direito internacional dos direitos humanos e do direito interno, por parte de um Estado que se proponha democrático, que se faz necessária a presente pesquisa. A metodologia utilizada é a qualitativa, mediante utilização de técnica de análise de conteúdo legal e jurídico, formado pelo tripé “legislação – doutrina – jurisprudência” em conjunto com a utilização de documentos internacionais, notadamente da seara do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.

Palavras-Chave: Desacato. Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos. Direito Penal. Direito Penal Militar. Direitos Fundamentais. Direitos Humanos. Controle de convencionalidade.

RESUMEN

Este trabajo tiene como objetivo estudiar la criminalización de desacato, para ver si es un delito con futuro o no dentro del sistema jurídico brasileño. En Brasil, el desacato es tipificado por el artículo 331 del Código Penal y está presente en los artículos 298, 299, 300 y 341 del Código Penal Militar. Tal concepto jurídico, centrado en la protección del honor estatal, no es exclusivo de Brasil, sino que también ha marcado la historia de varios países de América Latina. En este sentido, el sistema interamericano de protección de los derechos humanos ha observado la manutención y el uso de las leyes de desacato por los Estados, y es precisamente a la luz del diálogo entre el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho interno de un Estado que se proponga democrático que se requiere en esta investigación. La metodología utilizada es cualitativa, mediante el uso de análisis de contenido jurídico y técnico legal, formado por el trípode "ley - doctrina - jurisprudencia" en conjunción con el uso de documentos internacionales, especialmente del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

Palabras-clave: Desacato. Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Derecho Penal. Derecho Penal Militar. Derechos Fundamentales. Derechos Humanos. Control de convencionalidad.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADPF	Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental
Art.	Artigo
CEDH	Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais
CEJIL	Centro por la Justicia y el Derecho Internacional
CP	Código Penal
COM	Código Penal Militar
CPP	Código de Processo Penal
CRFB	Constituição da República Federativa Brasileira.
Nº.	Número
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONU	Organização das Nações Unidas
PM	Polícia Militar
PR	Paraná
Projudi	Processo Eletrônico do Judiciário do Paraná
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STM	Superior Tribunal Militar
v.	<i>versus</i>
vs.	<i>versus</i>

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 MOMENTO EXPLICATIVO E DESCRITIVO: NOÇÕES PRELIMINARES SOBRE O DESACATO NAS LEIS BRASILEIRAS.....	11
1.1 A CRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO NO DIREITO PENAL BRASILEIRO	12
1.2 A CRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO NO DIREITO PENAL MILITAR BRASILEIRO	47
1.3 ANÁLISE DA CRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO NA ESFERA PENAL A PARTIR DE ESTUDO DE CASO FÁTICO.....	61
2 O SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS E O DESACATO	69
2.1 A PROBLEMÁTICA ENTRE SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS E A CRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO	78
2.1.1 A experiência da Argentina	89
2.1.2 A experiência do Chile	94
3 TEM FUTURO O CRIME DE DESACATO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO?	107
3.1 CENÁRIO DESEJADO: FIM DAS LEIS DE DESACATO	108
3.2. CENÁRIO PROVÁVEL DE MUDANÇAS A CAMINHO EM LENTA ESCALADA E A IMPORTÂNCIA DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE	112
3.3 CENÁRIO DA CONTINUIDADE DO DELITO NO BRASIL	117
3.4 CENÁRIO DA RESPONSABILIZAÇÃO INTERNACIONAL DO BRASIL PERANTE O SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS.....	119
CONSIDERAÇÕES FINAIS	124
REFERÊNCIAS.....	134
ANEXO I.....	149
ANEXO II.....	152
ANEXO III.....	154

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por escopo central analisar a criminalização do desacato no Brasil, presente tanto no Direito Penal quanto no Direito Penal castrense, e verificar, se possui futuro ou não o delito de desacato dentro do ordenamento jurídico brasileiro, ora aqui analisado sob enfoque maior da necessidade de diálogo entre direito interno e direito internacional dos direitos humanos.

Para responder a tal questão, primeiramente faz-se necessário uma análise geral para compreensão do plano teórico e prático, delineando pontos importantes de delimitação do tema e seus fatos portadores de futuro.

Por isso mesmo, no primeiro capítulo o trabalho estuda o que se trata do desacato no Brasil. Como o delito se faz presente tanto na esfera penal comum quanto na esfera penal militar, o capítulo foi subdividido, sendo que o primeiro subtópico concentra estudos no delito de desacato contido no Direito Penal, ao passo que o segundo estuda o tratamento do desacato conferido pelo Direito Penal Militar. Apesar de não se descurar de uma perspectiva sistêmica (ou conglobante, nas palavras de Eugênio Zaffaroni) do Direito, tal divisão é necessária pois a seara militar guia-se por outros valores e fundamentos, para além das normas constitucionais, que não podem ser confundidas com a esfera penal comum. Outrossim, o tripé jurídico “legislação-doutrina-jurisprudência” utilizado no estudo do desacato no Direito Penal e Direito Penal Militar possui o tom jurídico próprio de cada área, com conseqüente linguagem majoritariamente normativa.

Para além do plano teórico, ainda concentrando esforços para compreensão do delito de desacato no Brasil atual e sua manutenção, o primeiro capítulo também apresenta um estudo de caso (ponto 1.3), escolhido em razão de sua relevância aos dias atuais, de avultados movimentos sociais e repressão para com direitos como o da liberdade de expressão.

Como a questão da criminalização do desacato perpassa pela temática dos direitos humanos e alça discussão no âmbito interamericano, no segundo capítulo adentra-se na importância do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos. De início, clarifica-se o que se trata desse sistema protetivo de direitos

humanos, sobretudo a partir de uma visão com base na Convenção Americana de Direitos Humanos e de seus dois órgãos protetivos, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Após, adentra-se na questão do entendimento do sistema interamericano sobre o delito de desacato, verificando-se nuances entre os posicionamentos da Comissão e da Corte Interamericana. Tais estudos serão guiados, por fim, pela análise de casos práticos envolvendo o sistema interamericano, os quais poderão, ainda que de forma indireta, auxiliar na análise da situação brasileira. Mais precisamente, estudar-se-á o caso *Verbitsky vs. Argentina*, que ocorreu no âmbito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, e o caso *Palamara Iribarne vs. Chile*, que alçou a seara da Corte Interamericana.

Nesse segundo momento, a pesquisa é focada sobretudo pelo tripé “normas-doutrina-jurisprudência interamericana”, com um tom maior voltado à seara do Direito Internacional dos Direitos Humanos e sua interação profícua com os Estados latinoamericanos (em especial análise à Argentina, Chile e Brasil).

No último capítulo, já munido das informações necessárias, o trabalho passa a procurar resultados para responder à pergunta central colocada. Assim, alguns cenários são vislumbrados como situações do Brasil futuro, com destaque à importância da utilização, no presente, do chamado controle de convencionalidade jurisdicional, consistente, de forma simplificada, na adequação das normas internas com as normas internacionais.

Inclusive, na análise do desacato o controle de convencionalidade ganha notória importância, tanto em ambiente interno, como mecanismo de observância ao *pacta sunt servanda*, assim como forma de arrefecimento de possibilidades de eventual responsabilização internacional do Estado. Dessa maneira, desde já se adiante que no Brasil, assim como em países vizinhos, observa-se um movimento de descriminalização do delito de desacato (mormente na esfera penal comum), movimento tal calcado muitas vezes pelo controle de convencionalidade exercido de forma difusa pelo Poder Judiciário Brasileiro.

Vale notar, não obstante, que o assunto das leis de desacato não é pacífico na doutrina e jurisprudência, ao que na análise do porvir não se pretende realizar uma

futurologia que se proponha neutra, com soluções prontas, mas ao revés, propõe-se aqui clarificar a possibilidade de tais cenários, que podem ser bons ou ruins, bem como podem concretizar-se ou não. No mais, ressalte-se que o intento maior do fim do trabalho, na solução da pergunta, é suscitar a necessidade de mudanças no que tange ao delito de desacato na esfera penal e, inclusive, penal militar.

A metodologia utilizada para atingir o objetivo central será a qualitativa, mediante utilização de técnica de análise de conteúdo legal e jurídico, formado pelo tripé “legislação – doutrina – jurisprudência” em conjunto com a utilização de documentos internacionais, notadamente da seara do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, doutrina e jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Diante da pergunta central, se tem ou não futuro o delito de desacato no Brasil, a hipótese ora suscitada é a de que há possibilidade do Brasil não manter mais o delito de desacato dentro de seu ordenamento jurídico, tanto na seara penal comum quanto na esfera penal castrense, uma vez que não haveria um futuro para criminalização da figura do desacato. Nesse sentido, ressalte-se que o que se discute na presente dissertação não é a maneira e quantidade da aplicação do delito de desacato no Brasil, mas sim a mera presença do crime de desacato no Código Penal e Código Penal Militar em detrimento de determinados direitos humanos.

A hipótese ora colocada seria alicerçada por um conjunto de doutrinadores, sobretudo advindos do Direito Constitucional, Direito Penal e do Direito Internacional dos Direitos Humanos, assim como poderia encontrar suas bases no entendimento do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, apesar de se colocar sobre um tema que não é pacífico e que possui certas controvérsias, tanto jurídicas quanto filosóficas e sociológicas.

Observando-se que o tema das leis de desacato encontra-se em discussão no sistema interamericano de proteção aos direitos humanos desde 1994, sendo que o Brasil ainda mantém a figura jurídica do desacato tanto no Código Penal quanto no Código Penal Militar, apesar de mais de 20 anos que a Comissão Interamericana rechaça tal criminalização e da Corte já ter observado a questão do desacato em outros estados latinoamericanos, faz-se premente estudar o desacato no Brasil e seu possível

diálogo com o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, do qual o país faz parte. Outrossim, outra justificativa para o trabalho centra-se na necessidade de se suscitar um tema que muitas vezes pode passar despercebido tanto pela população quanto pelos agentes jurídicos e, que, inclusive, parece ter invisibilidade nos próprios espaços acadêmicos.

Por fim, cumpre informar que a área de conhecimento, inserida do Mestrado em Direitos Fundamentais e Democracia da Unibrasil, é a Linha de pesquisa “Estado e concretização dos direitos: correlações e interdependências nacionais e internacionais”, uma vez que o trabalho lida justamente com a questão do diálogo entre direito interno e direito internacional dos direitos humanos no que tange às leis de desacato.

1 MOMENTO EXPLICATIVO E DESCRITIVO: NOÇÕES PRELIMINARES SOBRE O DESACATO NAS LEIS BRASILEIRAS

Em um primeiro momento, para se alçar compreensão do embate entre a criminalização do desacato e o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, o presente trabalho procura realizar uma análise jurídica completa da criminalização do desacato, trazendo os conceitos, as questões e as práticas que constituem a realidade judiciária em torno do desacato, com base no tripé jurídico “legislação/documentação internacional – doutrina – jurisprudência” e com enfoque para o estudo sob o viés do Direito Interno Brasileiro.

Ressalte-se aqui que o tema da criminalização do desacato comporta múltiplos olhares, ou seja, pode-se olhar para o desacato sob o enfoque dos mais variados ramos do conhecimento, como a Criminologia, a Sociologia, o Direito Penal em suas múltiplas teorias e vertentes, etc. Nessa toada, apesar do viés desse trabalho ser multidisciplinar, o recorte jurídico-teórico será o constitucional-legalista, de pesquisa descritiva.

Ora, o trabalho pretende verificar, conforme pode-se notar pelo título, se há ou não razão na continuidade da criminalização do desacato no diálogo entre direito interno e direito internacional dos direitos humanos, com base em todo um conjunto jurídico e prático.

Por certo, *a priori* pode-se cogitar que já há resposta implícita para tal questionamento, contudo, o futuro é incerto e depende de uma gama de fatores que não apenas jurídicos, o que não significa, de forma alguma, que se propugne, aqui, por uma resposta única e consequencialista ou por um arrefecimento ou uma relativização dos direitos fundamentais e direitos humanos, muito pelo contrário: significa que é preciso pensar na gama de cenários em que a sociedade humana poderá enfrentar, de modo que não caiba descrença num futuro possível (desejável ou não), longe de ser mera futurologia.

Ainda assim, se fala nesse primeiro momento do trabalho em estrutura constitucional-legal e em eventos presentes, sendo que a linguagem utilizada pelo trabalho é precipuamente de conteúdo discursivo normativo. A escolha do recorte

teórico constitucional-legalista encontra sua própria razão de ser no princípio vetor do Direito Penal Constitucional, o princípio da legalidade, inscrito no art. 5º., XXXIX, segundo o qual inexistente crime e pena sem lei anterior¹.

Mais especificamente, tal estruturação legal parte de um viés interno, com enfoque para análise do tema no Brasil, para após, no ponto seguinte do trabalho, analisar a questão da criminalização do desacato na seara internacional, no sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.

Para facilitar a compreensão, o presente capítulo foi subdividido em alguns pontos centrais de análise. O primeiro deles procura elucidar juridicamente a criminalização do desacato, presente tanto no Direito Penal quanto no Direito Penal Militar.

Por último, ainda no mesmo capítulo, passa-se à apresentação de caso concreto, selecionado para melhor ilustrar a atual situação da criminalização da conduta em questão. Aqui, o caso da manifestação social dos professores ocorrida em abril de 2015, na cidade de Curitiba, capital do Paraná, e criminalizada por uma série de condutas, dentre as quais a de desacato, é apresentada em primeira mão sobre a situação no âmbito da Polícia Militar, do Ministério Público do Paraná e do Poder Judiciário.

Todo o capítulo foi pensado para explicitar claramente o que se trata das leis de desacato para então, após, adentrar na problemática entre desacato e o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.

1.1 A CRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO NO DIREITO PENAL BRASILEIRO

O desacato (no espanhol *desacato*, no francês *outrage*, no italiano *oltraggio* e no inglês *contempt*) é figura jurídica já bastante conhecida não só no Brasil mas como também em diversas outras regiões, mormente em países da América Latina. Segundo a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (cujos estudos serão adiante aprofundados), em 1999 mais de 16 Estados contavam, à época, com legislações que

¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

criminalizavam o desacato², sendo que hodiernamente muitos Estados acabaram por retirar o delito dentro de seus ordenamentos jurídicos, mormente devido ao necessário diálogo entre direito interno e direito internacional.

O desacato, grosso modo, constitui-se uma forma de atividade do indivíduo, particular, que vai de encontro ao prestígio do Estado e que é reprimida pelo ordenamento jurídico brasileiro, tanto por parte do Direito Penal comum quanto por parte do Direito Penal Militar. Nessa toada, *a priori* cabe a verificação da criminalização do desacato através do Código Penal e, após, através do Código Penal Militar.

Em palavras simplificadas, tanto ao Direito Penal quanto ao Direito Penal Militar, “as leis de desacato são uma classe de legislação que penaliza a expressão que ofende, insulta ou ameaça um funcionário público no desempenho de suas funções oficiais”³.

Na ocasião, colacione-se algumas definições acerca do crime de desacato (Direito Penal comum) sob explicações de autores diversos. Assim, por exemplo, na perspectiva do magistrado Guilherme de Souza Nucci:

Desacatar quer dizer desprezar, faltar com o respeito ou humilhar. O objeto da conduta é o funcionário. Pode implicar em qualquer tipo de palavra grosseira ou ato ofensivo contra a pessoa que exerce função pública, incluindo ameaças e agressões físicas. (...).⁴

Nas palavras do membro do Ministério Público Rogério Greco:

O funcionário público, muitas vezes, em nome da Administração Pública, pode vir a praticar condutas que, embora realizadas no interesse de todos, podem desagradar a alguns. Outras vezes, pelo simples fato de representar a Administração Pública, é alvo de pessoas que atuam com atitudes de menosprezo, desrespeito para com as funções por ele exercidas. Por essas e outras razões, foi criado o delito de desacato, tipificado no art. 331 do Código

² ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1998**: Informe especial del relator sobre la libertad de expresión 1998. Washington D.C.: Organización de los Estados Americanos, 1999.

³ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1994**. - Washington D.C.: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, 1995. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/94span/indice.htm>>. Acesso em: 20 set 2016.

⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal comentado**. 11^a. ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 1195-1196. Observe-se que o autor, Nucci, consistiu-se magistrado brasileiro e atualmente é desembargador na Seção Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Penal, que tem por finalidade tutelar o normal funcionamento do Estado, protegendo, especialmente, o prestígio que deve revestir o exercício da função pública.

De acordo com a redação da mencionada figura típica, podemos apontar os seguintes elementos: a) a conduta de desacatar funcionário público; b) no exercício da função ou em razão dela.

O núcleo desacatar deve ser entendido no sentido de faltar com o devido respeito, afrontar, menosprezar, menoscabar, desprezar, profanar.⁵

Ao seu turno, na explicação de Cezar Roberto Bittencourt:

A ação tipificada consiste em desacatar, ou seja, desrespeitar, ofender, menosprezar funcionário público no exercício da função ou em razão dela. Segundo Hungria (Comentários ao Código Penal, v. 7, p. 424), a ofensa constitutiva do desacato "é qualquer palavra ou ato que redunde em vexame, humilhação, desprestígio ou irreverência ao funcionário. É a grosseira falta de acatamento, podendo consistir em palavras injuriosas, difamatórias ou caluniosas, vias de fato, agressão física, ameaças, gestos obscenos, gritos agudos etc.". O crime de desacato significa menosprezo ao funcionário público e, por extensão, à própria função pública por ele exercida. Reclama, por isso, elemento subjetivo, voltado para a desconsideração, para a humilhação.⁶

Na sua concepção histórica, de modo geral, o desacato deita suas raízes no Direito Romano Antigo, em que o crime foi criado para proteção da figura específica do Juiz, como autoridade maior. A partir de então, a criminalização da conduta perpetrou ao longo do tempo⁷, sob as mais variadas nomenclaturas. De forma sumária, explica o penalista Luiz Régis Prado:

A punição ao crime de desacato teve origem no Direito antigo, inclusive no Direito romano, quando se reprimiam as injúrias perpetradas *contra* magistrados no exercício e suas funções como injúrias agravadas. Assim, a injúria perpetrada contra magistrado era classificada de *iniuria atrox*, sujeitando o agente a pena capital, quando pertencente a classe dos *humilatores*.

Na Idade Média, os práticos mantiveram esse ensinamento, passando a ofensa direcionada a sacerdote também a ser considerada como *iniuria atrox*. Verifica-se, ainda, que surgiu entre os práticos a controvérsia sobre se a tutela penal

⁵ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Vol. 4, 8ª ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2012, p. 509. Rogério Greco é Procurador de Justiça, tendo ingressado no Ministério Público de Minas Gerais.

⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto **Código penal comentado**. 7º ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1437.

⁷ Explica também Nelson Hungria que na Idade Média, a criminalização do desacato seguia a mesma lógica do Direito Romano Clássico de proteção da figura do magistrado, com controvérsias da incidência prática do delito, se o juiz deveria receber proteção mesmo quando não estivesse no exercício de sua função, de forma ampliada, ou se só deveria ser amparado durante seu ofício, bem como se o delito estaria caracterizado se ocorresse em razão da função do magistrado. *In*: HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. Vol. IX – arts. 250 a 361. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958, p. 419.

deveria recair também sobre o delito perpetrado contra magistrado que não estivesse no exercício das suas funções e na hipótese de que as ofensas não tivessem relação com o exercício funcional.

A evolução do instituto foi sentida no Código francês de 1820, quando a ofensa direcionada a certas categorias de funcionários passou a ser classificada como crime autônomo, com o *nomen juris* de *outrage*, no que foi seguido pelo Direito italiano, em que a figura passou a ser conhecida por *oltraggio*.⁸

A questão do desacato, mormente como proteção ao magistrado, porta-voz principal da Justiça, não é tradição exclusiva do direito codificado e da *civil law*, fazendo-se também presente no direito costumeiro, sob os mais diversos *nomen juris*. Confunde-se, por vezes, a outros delitos presentes no ordenamento brasileiro atual, como o de desobediência (penal ou mesmo civil) e de resistência (vide mais adiante suas diferenças). Em relação aos Estados que adotam a *civil law*, mormente os países da América Latina, são notadamente reconhecidos problemas com a criminalização do desacato.

No Brasil, com forte inspiração no Direito Romano e, posteriormente, no Código francês, a criminalização da conduta advém desde as Ordenações Filipinas, que visava à proteção específica da figura do magistrado e de seus oficiais, sendo crime de “lesa-majestade, inserindo a conduta no Livro V, Título 50 (Dos que fazem, ou dizem injurias aos Julgadores, ou a seus Officiaes)”⁹. A leitura da redação original do referido dispositivo pode ser encontrada nos anexos do trabalho.

Após, em 1830 tem-se o Código Criminal do Império, no qual há criminalização da conduta no Título II (Dos crimes contra a segurança individual), Capítulo II (Dos crimes contra a segurança da honra), Seção III (Calúnia e injurias), artigos 231 e 237, bem como artigos 244 e 245.

Da leitura desses dispositivos¹⁰, pode-se observar que o Código Criminal do Império passa a estender o tipo de injusto para fins de proteção em prol de autoridades estatais que não apenas o magistrado e seus oficiais e escrivães, com aumento da

⁸ PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 6ª ed. rev. e atual. Vol. 3. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 515.

⁹ PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 6ª ed. rev. e atual. Vol. 3. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 516.

¹⁰ Disponível nos anexos do presente trabalho.

pena para o caso da injúria ou calúnia ter sido proferida contra algumas figuras do Poder Legislativo e do Poder Executivo.

Conforme observa Hungria, o ultraje ao funcionário seria uma injúria agravada, advinda da lição do Direito romano¹¹, ou seja, uma espécie de injúria qualificada, presente quando cometida contra os funcionários e figuras públicas elencadas pela lei.

Posteriormente, em 1890, advém o Código Penal Brasileiro, segundo o qual seria crime desacatar qualquer autoridade ou funcionário público, no exercício de suas funções, mediante palavras, atos ou quaisquer condutas de faltar à obediência hierárquica, conforme dicção do artigo 134, que estabelecia pena de prisão em cela, de dois a quatro meses. No caso do crime ter ocorrido dentro de qualquer local de atividade estatal, como repartições públicas, fóruns, câmaras legislativas, etc., haveria um aumento de pena de 1/3 (um terço). Em contrapartida, a redação do dispositivo passa a ficar mais sucinta, da seguinte forma:

CAPITULO V - DESACATO E DESOBEDIENCIA ÀS AUTORIDADES.

Art. 134. Desacatar qualquer autoridade, ou funcionario publico, em exercicio de suas funcções, offendendo-o directamente por palavras ou actos, ou faltando á consideração devida e á obediencia hierarchica:

Pena - de prisão cellular por dous a quatro mezes, além das mais em que incorrer.

Parapho unico. Si o desacato for praticado em sessão publica de camaras legislativas ou administrativas, de juizes ou tribunaes, de qualquer corporação docente ou dentro de alguma repartição publica:

Pena - a mesma, com augmento da terça parte. ¹²

No ponto, é de se ver que a nomenclatura no Código Penal de 1890 é alterada para desacato, em capítulo junto com as disposições acerca do crime de desobediência (artigo 135), delito que muitas vezes, na prática cotidiana, vem acompanhado à situação de desacato.

Por fim, tem-se o Código Penal de 1940, que entrou em vigência em 1942 e continua em vigor até os dias atuais, que prevê no rol de “crimes praticados por particular contra a administração em geral” (capítulo II do Título XI, dos crimes contra a

¹¹ HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. Vol. IX – arts. 250 a 361. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958, p. 419.

¹² BRASIL. **Decreto nº. 847, de 11 de outubro de 1890**. Promulga o Código Penal. Rio de Janeiro: Sala das sessões do Governo Provisorio, 1890. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D847.htm>. Acesso em: 10 abr 2016.

Administração Pública) o delito de desacato em seu artigo 331, cuja leitura é a de que constitui crime “desacatar funcionário público no exercício ou em razão dela” e cuja pena é a de detenção, de seis meses a dois anos, ou multa¹³.

Cumpra anotar que o histórico do desacato no Brasil, ainda que explanado de maneira mínima e breve, se faz necessário aqui para entender a conjuntura atual vivida pelo país. Outrossim, aqui o histórico foi elucidado para fins de não se incorrer em erro de acreditar que o delito de desacato adveio tão somente com o advento de um Código Penal dado em um momento autoritário que vivia o Brasil de 1940 (Era Ditatorial de Getúlio Vargas). Ou seja: o desacato brasileiro também é fruto das estruturas jurídicas há muito tempo construídas no país. Esta estrutura jurídica não poderia deixar de ser enunciada aqui, até mesmo porque necessária para construção de cenários.

De toda maneira, é o Código Penal de 1940 e sua criminalização do desacato o objeto do estudo da presente dissertação. Todo o histórico do crime de desacato no Brasil, ora apresentado de forma bastante breve, serve tanto para demonstrar que o delito de desacato foi uma construção que se deve em grande parte à história da própria *civil law*, não sendo exclusividade de *terrae brasilis*, bem como serve para desmistificar a ideia comum de que o crime de desacato foi um produto da Era Ditatorial Vargas, como se pode acreditar em uma primeira leitura ao Código Penal de 1940.

Por certo, há um liame que pode ser realizado entre a criminalização do desacato e regimes ditatoriais preocupante e que inclusive alerta todo um sistema de proteção aos direitos humanos, o que será explorado ao longo do presente trabalho, contudo, calha anotar que a criminalização do desacato não é produto da ditadura, apesar de servir aos seus interesses (ainda que com punição considerada branda).

Assim sendo, no presente estudo, em que se olha para o futuro sem olvidar do passado, entende-se necessária a apresentação do histórico do desacato com o Código Penal de 1940, até hoje em vigor.

Nos anos 60, século XX, houve a proposição de um novo Código Penal, o Código Penal de 1969 (Decreto-lei nº 1004/1969), o qual, entretanto, nunca veio a ter vigência. Neste, o desacato contaria com a mesma redação do art. 331 do Código

¹³ BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940.

Penal de 1940, em seu preceito primário, e teria pena de seis meses a dois anos ou dez a trinta dias multa, sendo tipificado no art. 369¹⁴.

Conforme pode-se perceber do ainda então vigente Código Penal de 1940, o bem jurídico tutelado, ou seja, o conjunto de valores tutelados em relações sociais concretas e aptos a basear a punibilidade dos comportamentos a ele ofensivo¹⁵, centra-se na proteção da figura jurídica da função pública, como merecedora de especial cuidados por parte do Direito Penal incriminador. Tal função é especialmente concretizada a partir do funcionário público, que atuaria como *longa manus* do Poder Estatal¹⁶.

Assim explica a razão de ser do delito de desacato, Rogério Greco:

Todo funcionário, não importando o cargo que ocupe, desde aquele que exerce as funções mais simplórias, até o ocupante do mais alto escalão, é um representante da Administração Pública, atuando de forma delegada, em nome e em benefício dela. Na verdade, atuando em nome da Administração Pública, o funcionário exerce suas funções em benefício de todos, pois a sua finalidade última é a busca do bem comum.

O funcionário público muitas vezes, em nome da Administração Pública, pode vir a praticar condutas que, embora realizadas no interesse de todos, podem desagradar a alguns. Outras vezes, pelo simples fato de representar a Administração Pública é alvo de pessoas que atuam com atitudes de menosprezo, desrespeito para com suas funções.¹⁷

Da mesma maneira, a respeito da diferenciação entre a tutela à função pública em detrimento da tutela despendida ao setor privado:

(...) a honra do funcionário é tutelada, mercê do desacato, de modo muito mais rigoroso do que a honra do particular. Tal se dá porque o funcionário é portador

¹⁴ BRASIL. **Decreto-lei nº. 1004, de 21 de outubro de 1969**. Código Penal. Brasília: Presidência da República, 1969.

¹⁵ BECHARA, Ana Elisa Liberatore S. **Bem jurídico-penal**. 1. ed. São Paulo: Quartier Latin, v.1, 2014, p. 34. Observe-se que a teoria do bem jurídico tem sido debruçada pela doutrina penal e criminológica, sendo que tal concepção deita raízes na teoria liberal e vem sofrendo constantes modificações, conforme avultam-se os desafios na sociedade hodierna, afinal, o bem jurídico tem como razão de ser uma necessidade de fundamentação da criminalização de determinadas condutas escolhidas pela sociedade e para sociedade. Para melhor aprofundamento sobre o tema, vide a obra ora citada.

¹⁶ PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 6ª ed. rev. e atual. Vol. 3, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 517.

¹⁷ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Vol. 4, 8ª ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2012, p. 509.

de um interesse público, desempenhando posto de particular relevo no ordenamento do Estado.¹⁸

Mais especificamente, nos comentários de Nelson Hungria, um dos doutrinadores que participou ativamente da redação do Código Penal de 1940:

Na desincumbência legítima de seu cargo, o funcionário público deve estar a coberto de quaisquer violências ou afrontas. Ao juiz Bourriche, que Anatole France criou para as farpas de sua ironia, poderia parecer que vai nisso uma homenagem à força de que dispõe o Estado para submeter as vontades recalcitrantes: “La société repose sur la force, et la force doit être respectée comme le fondement auguste des sociétés” mas não há tal, senão a necessidade de se tutelar o indispensável acatamento à autoridade, um *rationale obsequium* ao poder público, que é a garantia da ordem jurídica, do equilíbrio das atividades coexistentes. Como dizia Behlier, quando da elaboração do Código Penal francês e a propósito do crime de outrage, “c’est Vexercice de Vautorité qui émane de la loi que la loi plus efficacement protege”, Cada funcionário é um fragmento do Estado, um elemento de sinergia na consecução dos fins do Estado. Ao condenar o desventurado Crainquebille, por um pretendido outrage (desacato) a um agente de polícia, o juiz Bourriche praticou uma injustiça in concreto, mas, em tese, seu raciocínio era justo: “Uagent est une parcelle du Prince. Le Prince reside dans chacun de ses officiers. Ruiner Vautorité de Vagent 64, c’est affaiblir VEtat. Manger une des feuilles de Vartichaut, c’est manger Vartichaut”.¹⁹

Por isso mesmo, inserta na noção de Estado em detrimento do indivíduo, numa relação verticalizada, diz a doutrina penal, embasada no Código Penal, que o sujeito passivo, ou seja, a vítima do delito de desacato, é justamente em primeiro lugar o próprio Estado (exarado pela União, pelos estados federados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, a depender do caso concreto) e, de modo secundário, o funcionário público desacatado. Assim, na classificação doutrinária, o desacato perfaz um crime próprio quanto ao sujeito passivo.

Em contrapartida, o sujeito ativo, o agente, será o particular (crime comum), conforme leitura filológica (literal) do Código Penal, que elenca o delito de desacato dentro dos crimes cometidos pelo particular contra a Administração em Geral²⁰, com

¹⁸ PAGLIARO, Antonio; DA COSTA JÚNIOR, Paulo José. **Dos Crimes Contra a Administração Pública**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 205.

¹⁹ HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. Vol. IX – arts. 250 a 361. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958, p. 418.

²⁰ Na topografia do Código Penal atual, são crimes elencados dentro do “Capítulo II – dos crimes praticados pelo particular contra a Administração em Geral”, nessa ordem: usurpação de função pública (art. 328); resistência (art. 329); desobediência (art. 330); desacato (art. 331); tráfico de influência (art.

ressalvas de que parte da doutrina e jurisprudência, também entende que o desacato pode ser cometido por funcionário público, mormente quando em situação de subordinação hierárquica.

Vale dizer: há divergência doutrinária e jurisprudencial quanto à possibilidade de funcionário público poder incorrer em crime de desacato. De um lado, doutrinadores como Nelson Hungria entendem que não é possível falar em desacato cometido por funcionário público, uma vez que o art. 331 do CP é espécie de crime cometido pelo particular, e não por um funcionário integrante da própria Administração Pública²¹. De outra banda, há o posicionamento de que é possível, sim, o funcionário público desacatar outro funcionário público, eis que o agente delituoso estará equiparado ao particular nessas situações. Esta última, da possibilidade de cometimento de desacato por funcionário público, é a opinião majoritária, exarada, por exemplo, por penalistas Heleno Fragoso²², Damásio de Jesus²³, etc. Ainda, há posição que apenas admite o desacato em caso de subordinação hierárquica, ou seja, se o ofensor for subordinado hierarquicamente ao ofendido, sendo essa opinião, por exemplo, de Luiz Régis Prado²⁴.

A questão da possibilidade de funcionário público cometer desacato contra funcionário público, seja em situação de subordinação hierárquica ou não, é preocupante, pois parece servir como defesa dos defensores da criminalização do desacato contra a ideia geral de que há, com tal delito, a verticalização das relações entre Estado e particular. Ou seja: a noção do Estado em detrimento do indivíduo cairia por terra com a pequena parcela²⁵ do delito de desacato aplicada aos próprios

332); corrupção ativa (art. 333); descaminho (art. 334); contrabando (art. 334-A); Impedimento, perturbação ou fraude de concorrência (art. 335); inutilização de edital ou de sinal (art. 336); Subtração ou inutilização de livro ou documento (art. 337); Sonegação de contribuição previdenciária (art. 337-A).

²¹ HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. Vol. IX – arts. 250 a 361. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958, p. 420.

²² FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de Direito Penal**, Parte Especial, Vol. II (art. 213 a 360, do CP). 5ª ed., rev. e atual. São Paulo: Editora José Bushatsky, 1980, p. 462.

²³ JESUS, Damásio E. de. **Novíssimas Questões Criminais**, 3ª ed., rev. – São Paulo: Editora Saraiva, 1999, p. 05.

²⁴ PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 6ª ed. rev. e atual. Vol. 3. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 519.

²⁵ O presente trabalho realizou pesquisa empírica de análise dos delitos de desacato presentes nos Juizados Especiais Criminais da região central de Curitiba (PR), a qual não será ora apresentada neste estudo pois o que se discute aqui é a mera existência do desacato e não sua aplicação cotidiana, sendo que tal pesquisa empírica será publicada em momento oportuno. Neste aludido estudo empírico, raríssimos casos versaram sobre o delito de desacato cometido por funcionário público, sendo a maioria

funcionários públicos, na qualidade de representantes dos interesses estatais e não individuais, conforme ver-se-á adiante.

Outrossim, outro ponto bastante questionado é quanto à possibilidade do advogado, no exercício de seu trabalho, poder incorrer em desacato.

Atualmente é pacífico que o advogado pode incorrer em desacato. Apesar da Lei 8.906/94, Estatuto da Advocacia, originariamente ter estabelecido em seu art. 7º, §2º, que “o advogado tem imunidade profissional, não constituindo injúria, difamação ou desacato puníveis qualquer manifestação de sua parte, no exercício de sua atividade, em juízo ou fora dele,(...)”²⁶, tal redação foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1227) perante o Supremo Tribunal Federal (STF), na qual a Associação dos Magistrados Brasileiros e a Procuradoria Geral da República contestavam a possibilidade de advogados vir a cometer desacatos.

Com efeito, tal ação culminou pela declaração de inconstitucionalidade da expressão “ou desacato”, em 2006, sendo esta retirada da redação do art. 7º, §2º do Estatuto da Advocacia. Cabe mencionar, não obstante, que ainda a ADI 1127 continua em tramitação, já contando com pedidos de modificação da decisão²⁷.

Parece que a ocorrência da relação verticalizada do Estado em detrimento do particular, exarada através do tripé jurídico “legislação – doutrina – jurisprudência”, aparece como fundamentação apta a possibilitar a restrição de uma série de direitos fundamentais (a exemplo, no caso ora estudado, da liberdade de expressão, conforme ver-se-á em detalhes mais adiante).

Nesse sentido, assim observa Paulo Ricardo Schier:

(...) a assunção prática da supremacia do interesse público sobre o privado como cláusula geral de restrição de direitos fundamentais tem possibilitado a emergência de uma política autoritária de realização constitucional, onde os direitos, liberdades e garantias fundamentais devem, sempre e sempre, ceder

dos delitos cometidos por particular contra o Estado, normalmente figurando-se como desacato de particular contra Policial Militar, Policial Civil ou Guarda Municipal.

²⁶ BRASIL. **Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994**. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Brasília: Presidência da República, 1994.

²⁷ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **ADIN 1127/DF**. Relator Ministro Marco Aurélio. DJ: 17/05/2006. DJe: 26/05/2006. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=1597992>>. Acesso em: 20 mai 2016.

aos reclames do Estado que, qual Midas, transforma em interesse público tudo aquilo que toca.²⁸

Inclusive, a questão de tal verticalização das relações entre Estado e particular, na qual se inverte a premissa de que “os Estados existem para os seres humanos e não vice-versa”²⁹, vai também ser um ponto nodal no embate e necessário diálogo entre Direito Interno e Direito Internacional dos Direitos Humanos, conforme será visto mais adiante.

No ponto, os defensores da possibilidade de cometimento do crime desacato por parte de funcionário público, que perfazem doutrina e jurisprudência majoritária, acreditam que tal ideia de verticalização entre Estado e indivíduo é uma premissa equivocada, haja vista a possível punição do desacato, ainda que em menor parcela, a funcionário público, na qualidade de representante dos interesses estatais e não individual, que desacatar outro funcionário público no exercício da função ou em razão dela.

Entende-se, aqui, contudo, que tal argumento a favor do desacato não procede, uma vez que além da questão da verticalização entre Estado e indivíduo há outros tantos elementos, incluindo a própria necessidade de observância dos ditames internacionais, que podem ensejar ao questionamento do desacato no ordenamento jurídico brasileiro.

Justamente, a questão da verticalização entre Estado traz à tona, para além de argumentos jurídicos, pontos nodais que já são há muito tempo constatados por outras áreas do saber, a exemplo maior da Sociologia, cujos ensinamentos perpassam por noções relacionadas à questão do poder, do Estado e do domínio.

Na perspectiva da discussão ora colocada em pauta, interessa os ensinamentos de Max Weber, quando explica que “o verdadeiro domínio encontra-se no Estado Moderno, o qual não se realiza no discurso parlamentar, nem nas Enunciações do

²⁸ SCHIER, Paulo Ricardo. Ensaio sobre a Supremacia do Interesse Público sobre o Privado e o regime jurídico dos direitos fundamentais. **Revista Síntese Direito Administrativo**, v. 71, p. 30-46, 2011, p. 31.

²⁹ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Direito internacional das organizações internacionais** – 5. ed. rev. atual e ampl. – Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p. XI.

Monarca, senão na aplicação diária da Administração, necessária e inevitavelmente nas mãos do funcionalismo (Beamtentums), seja militar ou civil”³⁰.

No ponto, a questão do desacato vem a enfrentar justamente o funcionalismo e sua proteção exacerbada por parte do Estado. Portanto, rever a criminalização do desacato também significa, de certo modo, rever toda estruturação estatal e suas formas de dominação em detrimento da população e em exaltação à figura do funcionário público.

Ainda que não se adentre aqui em uma perspectiva puramente weberiana e as noções da Sociologia, cumpre ressaltar a importância de tal seara para futuros estudos na questão do desacato.

De toda maneira, em termos jurídicos também poder-se-ia afirmar que se o Código Penal, em seu artigo 331, protege especificamente a honra e prestígio do Estado, tendo estes como bens jurídicos tutelados, é porque assim a Constituição indica a sua tutela através da necessidade de repressão penal. Ou seja, o bem jurídico protegido pela criminalização do desacato é um indicador constitucional.

Com efeito, perfilha-se o presente trabalho na noção de que o Direito deve ser visto de forma holística, de forma que a tipicidade em questão há de ser tomada de forma conglobante – conforme famosa expressão conferida por Zaffaroni³¹, ou seja, numa perspectiva em conformidade não apenas com o Código Penal, mas como também à Constituição da República Brasileira e ao sistema jurídico como um todo.

Assim sendo, inserido na seara constitucional, acerca do tema, reputa-se relevante ao caso a demonstração da necessidade, fornecida pela própria Constituição, de forma expressa ou mesmo implícita, de criminalização da conduta a ser combatida,

³⁰ WEBER, Max *apud* MALISKA, Marcos Augusto. Max Weber e o Estado Racional Moderno. **Revista Eletrônica do CEJUR**, v. 1, p. 15-28, 2007, p. 22.

³¹ Nesse sentido, nas palavras de Zaffaroni: “A lógica mais elementar nos diz que o tipo não pode proibir o que o direito ordena e nem o que ele fomenta. Pode ocorrer que o tipo legal pareça incluir estes casos na tipicidade, como sucede com o do oficial de justiça, e no entanto, quando penetramos um pouco mais no alcance da norma que esta anteposta ao tipo, nós percebemos que, interpretada como parte da ordem normativa, a conduta que se adequa ao tipo legal não pode estar proibida, porque a própria ordem normativa a ordena e a incentiva. Isto nos indica que o juízo de tipicidade não é um mero juízo de tipicidade legal, mas que exige um outro passo, que é a comprovação da tipicidade conglobante, consistente na averiguação da proibição através da indagação do alcance proibitivo da norma, não considerada isoladamente, e sim conglobada na ordem normativa”. *In*: ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. Vol. 1: Parte Geral. 9ª. ed., rev. e atual.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 400.

perfazendo os reconhecidos “mandados de criminalização”. Tais mandados teriam uma tarefa dúplice: a de servir como forma de proteção de direitos fundamentais e valores reputados relevantes pela sociedade brasileira, bem como a de ser limite ao próprio legislador penal³².

São exemplos de mandados de criminalização constitucional explícitos, classicamente comentados pela doutrina, o art. 5º, incisos X, quando delimita a proteção do salário, sendo criminalizada a retenção dolosa; XLII, que impõe ao legislador a criminalização da prática de racismo; XLIII, que dispõe sobre o tratamento mais rigorosos para os crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e terrorismo. Já como mandados de criminalização implícitos, pode-se citar, com base também em construções doutrinárias, sobretudo, o art. 5º, XLI, quando menciona que “a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais”³³.

Inclusive, o STF assim anotou sobre os mandados de criminalização, em questão envolvendo o controle de constitucionalidade das leis penais:

(...)

Em muitos casos, a eleição da norma penal pode conter-se no âmbito daquilo que se costuma chamar de discricção legislativa, tendo em vista desenvolvimentos históricos, circunstâncias específicas ou opções ligadas a um certo experimentalismo institucional. A ordem constitucional confere ao legislador margens de ação para decidir quais medidas devem ser adotadas para a proteção penal eficiente dos bens jurídicos fundamentais. É certo, por outro lado, que a atuação do legislador sempre estará limitada pelo princípio da proporcionalidade.

(...)

Os mandatos constitucionais de criminalização, portanto, impõem ao legislador, para o seu devido cumprimento, o dever de observância do princípio da proporcionalidade como proibição de excesso e como proibição de proteção insuficiente. A ideia é a de que a intervenção estatal por meio do Direito Penal, como *ultima ratio*, deve ser sempre guiada pelo princípio da proporcionalidade.³⁴

Trazendo tais suportes teóricos ao caso em estudo, constata-se que o Código Penal de 1940, ainda vigente, sobreveio em período histórico diverso ao período do

³² FELDENS, Luciano. **A Constituição Penal**: a dupla face da proporcionalidade no controle de normas penais. Livraria do Advogado: 2005.

³³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

³⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) **Habeas Corpus 102.87/MG**, Relator: Ministro Celso de Mello. DJ: 28/02/2012. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=629960>>. Acesso em: 20 mai 2016.

advento da Constituição Brasileira de 1988, que reconhecidamente procurou a consolidação uma redemocratização e maior respeito e compromisso para com os direitos fundamentais, tais como o direito à liberdade de expressão.

Nesse passo é que se pode afirmar que diversos delitos inscritos no Código Penal de 1940, do qual se extrai o desacato apenas como um exemplo, não seriam compatíveis com a Constituição da República Brasileira.

Da leitura da referida Constituição, constata-se uma gama de normas contrárias à necessidade de uma criminalização da conduta de desacatar funcionário público no exercício de suas funções ou em razão delas.

O exemplo maior, sem dúvida, centra-se na liberdade de expressão e de pensamento, compreendida como direito fundamental e com previsão constitucional brasileira no art. 5º, incisos IV, VIII e IX, sendo considerada pilar do estado democrático. Além disso, constitui direito humano previsto em variados tratados internacionais, como na Convenção Americana de Direitos Humanos em seu art. 13, que trata o direito de forma abrangente, como “liberdade de pensamento e de expressão”³⁵.

De outra banda, os defensores da manutenção do delito de desacato no ordenamento jurídico brasileiro propugnam que o direito à liberdade de expressão não é absoluto e pode ter restrições em face da honra estatal e proteção do funcionário público, que também possuem proteção garantida pela Constituição da República Brasileira de 1988.

³⁵ Artigo 13. Liberdade de pensamento e de expressão: 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha. 2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar: (a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou (b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas. 3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões. 4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2. 5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência. *In*: ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Convenção Americana de Direitos Humanos**. 22 nov 1969. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 18 set 2016.

No ponto, talvez um dos maiores desafios para solucionar o repto em tela centra-se em torno da melhor utilização, por parte de atores estatais como o Poder Judiciário, da miríade de teorias constitucionais da argumentação e de sua conciliação com os direitos fundamentais e humanos. Tais escolhas ganham holofote nos dias atuais pois, além de dever salvaguardar os direitos fundamentais e humanos, parecem possuir a responsabilidade de fornecer as respostas que a sociedade espera, sempre em consonância com os ditames constitucionais democráticos. Inclusive, situações de restrições ao direito à liberdade de expressão não são exclusivamente ilustradas pela criminalização do desacato, mas como podem travestir-se de variados delitos e situações jurídicas.

Nesse sentido, pode-se afirmar já há decisões judiciais locais contra a criminalização do desacato. Mais especificamente, no Paraná, cite-se decisão judicial que analisou sobre a questão, levantada por promotor do Ministério Público do Paraná (Jacson Zilio) nos autos nº 0008127-54.2014.8.16.0182, em trâmite na Justiça Comum do Paraná, foro central de Curitiba. Mais especificamente, o promotor responsável entendeu que não caberia oferecimento de denúncia por conta da inconstitucionalidade e inconveniência do delito de desacato. Além disso, como se tratava de caso de desacato, resistência e desobediência, pugnou pela inconstitucionalidade do delito de resistência. O juízo, contudo, entendeu possível a continuidade da aplicação do delito de desacato e de resistência, com base na ideia de que não há direitos fundamentais absolutos, bem como com fulcro na aplicação do princípio da proporcionalidade, segundo a qual seria possível e proporcional a criminalização do desacato em prol da proteção do Estado em detrimento do particular³⁶.

Outrossim, afora do Paraná, cite-se, na região de Florianópolis - Santa Catarina, decisão do Juiz Alexandre Morais da Rosa, nos autos nº 0067370-64.2012.8.24.0023, na qual, ao verificar situação de desacato a policiais militares, além do cometimento do delito de resistência, entendeu pela inconveniência do delito de desacato, com base na Convenção Americana de Direitos Humanos e nos entendimentos da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, citando, inclusive, a necessidade de

³⁶ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ (TJPR). **Processo 0008127-54.2014.8.16.0182**. Juntada de Parecer. Curitiba: Sistema Eletrônico Projudi, 2016.

observância à Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão (vide tópico 2.1 do trabalho)³⁷. A decisão foi alvo de recurso, o qual entretanto não restou frutífero ante o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Estado³⁸.

Por certo, há outras contáveis decisões regionais contra a criminalização do desacato, ao que as decisões acima citadas são exemplificativas, assim como há um número ainda maior de decisões cotidianas em prol da criminalização do desacato. Ainda assim, as crescentes decisões, ao longo do tempo, observando o relacionamento entre o delito de desacato com outros assuntos como democracia e direitos humanos, podem ser considerados avanços em relação ao tema em pauta.

No ponto, interessante observar que o próprio sistema interamericano de proteção aos direitos humanos se mostra preocupado com a questão da tipificação e utilização do delito de desacato³⁹.

De todo modo, observe-se que o presente trabalho não visa elucidar a miríade de teorias constitucionais sobre os direitos fundamentais e sobre as teorias da argumentação, dentre as quais se destaca os ensinamentos de autores como Robert Alexy⁴⁰, apesar de se reconhecer a importância do tema. Em realidade, inserido numa perspectiva de diálogo entre direito interno e internacional, propõe-se a utilização do controle de convencionalidade ao Estado, seja por meio do Poder Judiciário ou mesmo por parte do segmento estatal competente para promover a investigação⁴¹.

³⁷ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA (TJSC). **Autos nº 0067370-64.2012.8.24.0023**. Ação Penal – Procedimento Sumário/PROC. Julgado Improcedente o pedido. Florianópolis: Portal de Serviços e-SAJ, 2015.

³⁸ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA (TJSC). **Autos nº 0067370-64.2012.8.24.0023**. Ação Penal – Procedimento Sumário/PROC. Proferido despacho de mero expediente. Florianópolis: Portal de Serviços e-SAJ, 2016.

³⁹ Vide ponto 2.1 do presente trabalho, que melhor elucida a questão do embate entre sistema interamericano e a criminalização do desacato.

⁴⁰ Para saber mais sobre a proporcionalidade, como uma das etapas para se alçar a mais escorreita interpretação de norma envolvendo direitos fundamentais, vide: ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. de Virgílio Afonso da Silva, 5ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2006.

⁴¹ Nesse sentido, a própria Corte Interamericana de Direitos Humanos compreende que o controle de convencionalidade constitui uma obrigação de toda autoridade pública, entendimento tal que foi consolidado por meio do julgamento do caso Gelman versus Uruguai, em 2011, do caso de pessoas dominicanas e haitianas expulsas versus República Dominicana, de 2014, bem como do caso Rochac Hernández e outros versus El Salvador, também em 2014. *In*: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Control de Convencionalidad. **Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos nº 7**. Elaborado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos con la colaboración de Claudio Nash y el Ministerio de Relaciones Exteriores de Dinamarca, 2015, p. 09-10. Disponível em:

Assim, numa análise mais dogmática sobre o tema, no que tange aos tratados internacionais que versem sobre direitos humanos, o art. 5º da Constituição Brasileira, em seus parágrafos 2º e 3º, conferem importância a tais documentos, de modo que os tratados sobre direitos humanos poderão coincidir com o direito doméstico brasileiro, integrar, complementar ou ampliar novos direitos ou, ao revés, poderão também contrariar preceitos do direito interno⁴², trazendo, nesses últimos casos, a necessidade de compatibilização, uma vez que integrariam o chamado “bloco de convencionalidade”, conforme denominado por Mazzuoli⁴³.

Mais especificamente, acerca da hierarquia dos tratados de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro, segundo o STF, cujo entendimento foi exarado sobretudo nos casos da prisão civil do depositário infiel (RE 466.343/SP)⁴⁴, os Tratados Internacionais de Direitos Humanos possuem uma hierarquia de supralegalidade, como seria o caso da Convenção Americana de Direitos Humanos⁴⁵, ou, ainda, podem se encontrar *pari passu* da Constituição Brasileira nos casos em que o processo de incorporação no ordenamento jurídico se dê na forma do art. 60, §2º, com votação em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos membros.

Ainda, vale destacar que, sem adentrar no âmago do assunto da hierarquia dos tratados internacionais, no caso do depositário infiel o STF deu a entender que o cumprimento dos ditames da Convenção Americana de Direitos Humanos (conhecida comumente como Pacto de San José da Costa Rica) deve ser analisado nos casos envolvendo direitos fundamentais e direitos humanos, sob pena de responsabilização

<<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/controlconvencionalidad8.pdf>>. Acesso em: 11 set 2016.

⁴² PIOVESAN, Flávia. **Direito humanos e o direito constitucional internacional**. 11.ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2010, p. 97.

⁴³ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **O controle jurisdicional da convencionalidade das leis**. 3.ed. rev., atual., e ampl. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.100.

⁴⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **RE 466.343/SP**, Relator: Ministro Cezar Peluso, DJ: 03/12/2008 DJe – 104 04-06-2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>>. Acesso em: 20 out 2015.

⁴⁵ Em sentido divergente à maioria dos votos proferidos no RE 466.343/SP, o Ministro Celso Mello votou propugnando pelo reconhecimento não da supralegalidade, mas da força constitucional, em sentido material, dos tratados internacionais que envolvam direitos humanos, integrando o chamado bloco de constitucionalidade. *In: idem*.

por descumprimento do tratado internacional e inobservância do princípio do *pacta sunt servanda*, pilar do Direito Internacional.

É justamente na Convenção Americana de Direitos Humanos e, sobretudo, em sua interpretação por parte do sistema interamericano de direitos humanos que se rebate a criminalização do desacato nos países da América Latina.

Desde já se adiante, a Convenção Americana de Direitos Humanos, prevê, de forma ampla, direitos como o da liberdade de pensamento e de expressão (art. 13), entendendo, ambos, como “*standard democrático*, sem o qual o pleno desenvolvimento dos direitos humanos não se realiza”⁴⁶.

Nessa toada, reitere-se que cabe ao intérprete realizar o “processo de compatibilização vertical (sobretudo material) das normas domésticas com os comandos encontrados nas convenções internacionais de Direitos Humanos”⁴⁷, denominado de controle de convencionalidade, o qual será visto com mais carinho quando na análise do diálogo entre direito interno e direito internacional.

Inclusive, tal observação circundará todo esse trabalho, uma vez que pretende justamente verificar se tem futuro ou não o desacato dentro de um direito baseado no diálogo entre normas internas e normas internacionais.

Nesse sentido, recentemente, com base na ideia de inconvenção do delito desacato em face do art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos, bem como na ideia de verticalização indevida entre Estado e particular, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sua Quinta Turma, descriminalizou o delito de desacato em determinado caso concreto, na data de 15 de dezembro de 2016. O caso em questão versou sobre um indivíduo que teria sido condenado a cinco anos e cinco meses de reclusão por conta do cometimento do crime de roubo de uma garrafa de bebida avaliada em R\$ 9,00 (nove reais) e por ter desacato policiais que o prenderam e ter resistido à prisão. Tal decisão do STJ foi unânime para descriminalizar o desacato⁴⁸.

Apesar da decisão do STJ ter sido aplicada para apenas o caso concreto, em um

⁴⁶ GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários à convenção americana de direitos humanos**: pacto de San José da Costa Rica - 4.ed. rev., atual.e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p 176.

⁴⁷ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Direito dos Tratados**. 1.ed., São Paulo: RT, 2011, p. 405.

⁴⁸ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Recurso Especial (Resp) nº.1640084/SP**, Ministro Relator: Ribeiro Dantas. Decisão: 15/12/2016.

controle de convencionalidade exercido de forma difusa, guarda extrema relevância ao estudo em questão, assim como as outras decisões judiciais acima comentadas, pois sinalizadoras de mudanças e verdadeiros fatos portadores de futuro, a caminho de uma descriminalização definitiva do delito de desacato.

Em suma: apenas com base nos argumentos ora expostos, colocados aqui apenas de forma sintetizada, a doutrina, e parte de julgados (como a recente decisão do STJ em determinado caso concreto), cogita em revogação do delito de desacato (art. 331 do CP) por conta dos ditames da Constituição Cidadã, que não teria recepcionado o dispositivo do art. 331 do Código Penal, bem como por conta da inconveniência do desacato, que iria de encontro das normas propostas pela Convenção Americana de Direitos Humanos.

Assim sendo, a criminalização do desacato pode, de forma imediata e mediata, pôr em risco outros direitos constitucionais importantes, a exemplo maior do direito à liberdade de expressão, conforme já argumentado desde há muito pelo sistema interamericano de proteção aos direitos humanos (vide tópico 2 deste trabalho), em que pese haver entendimentos que ainda entendam ser o delito de desacato compatível com os ditames constitucionais dos dias atuais.

Por outro olhar, acerca da própria noção de Direito Penal, para além da concepção clássica penalista, segundo a qual a criminalização de determinada conduta pelo Direito Penal faz parte de uma característica sancionatória e apenas excepcionalmente constitutiva⁴⁹, certo é que o Direito Penal também é capaz de ser um regulador externo de condutas, delimitadas pelos fatos considerados depreciativos pela sociedade, que assim se define por meio da criminalização de condutas como mais ou menos autoritária ou mais ou menos democrática⁵⁰. Por via de consequência, “ao selecionar sua clientela, o sistema penal reproduz o status quo e reforça as relações de dominação, impedindo, por conseguinte, a libertação das vítimas do modelo vigente”⁵¹.

⁴⁹ ROXIN, Claus. **La evolución de la política criminal, el derecho penal y el proceso penal**. Trad. Carmen Gómez Rivero y María Del Carmen García Cantizano. Valência: Tirant Lo Blanch, 2000, p. 36..

⁵⁰ ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. Vol. 1: Parte Geral. 9ª. ed., rev. e atual.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 64.

⁵¹ BOLDT, Raphael; KROHLING, Aloisio. Rompendo com a (ir)racionalidade punitiva: filosofia da libertação e direitos humanos. **Revista direitos fundamentais & democracia (UniBrasil)**, v. 09, p. 195-213, 2011, p. 211.

Em termos simplificados: diante de todo exposto por ora, pode-se cogitar em inconstitucionalidade e inconveniência do delito de desacato previsto no art. 331 do Código Penal Brasileiro com base em três premissas principais, além de outros tantos fundamentos calcados num novo panorama do ordenamento jurídico. São eles⁵²: (1) fundamento centrado no Direito Constitucional e Direito Internacional dos Direitos Humanos e no embate com direitos fundamentais e humanos como o direito à liberdade de expressão; (2) fundamento centrado no direito à revolução (direito de resistência); (3) fundamentos sociopolíticos e criminológicos.

De toda forma, sem adentrar por ora na discussão complexa do tema, cabe apenas clarificar, nesse ponto do trabalho, sobre os pressupostos contidos nas leis de desacato, mas sem olvidar de sua perspectiva constitucional penal que já vem repensando o delito. Apenas saliente-se que o que está em questão no presente trabalho é discutir a problemática derivada da mera existência do desacato e não de sua aplicação prática.

Acerca da expressão “funcionário público”, compreenda-se aqui a noção trazida pelo *caput* do art. 327 do CP, no sentido de que “considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública”⁵³.

Veja-se que o desacato deverá ser realizado no exercício da função ou em razão da função pública, sendo tais elementos pressupostos do delito, afinal, o objeto da conduta é a função pública, exarada pelo funcionário. Na mesma toada, para corrente majoritária penalista, a conduta de desacatar deverá ser realizada na presença do funcionário público, caso contrário poderá ser tipificada com outro delito que não o do art. 331 do CP.

Ademais, o desacato exige elemento subjetivo do tipo, isto é, impõe a presença de dolo específico, qual seja, a intenção específica do noticiado em depreciar, afrontar, menosprezar, humilhar. Por consequência, a descrição da conduta do acriminado, deverá estar provida de elementos contundentes que caracterizem o crime de

⁵² BOTH, Laura Garbini; GONÇALVES, Ane Elise B.. O crime de desacato e sua correlação com a atitude repressiva estatal. *Quaestio Iuris* (Impresso), 2017, no prelo.

⁵³ BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940.

desacato. Tanto assim que, com base no art. 41 do Código de Processo Penal (CPP)⁵⁴, se clarifica que é preciso especificar, quando na propositura da ação penal cabível (denúncia), o momento e conteúdo das palavras ou atos ofensivos. Vale dizer: por mais indecorosas e repulsivas que sejam as ofensas proferidas tem-se como imprescindível a descrição de tais ofensas em seus exatos termos. Por exemplo, não basta que na *notitia criminis*, ou na peça processual acusatória (denúncia), conste que sujeito proferiu palavras de baixo calão ao funcionário público no exercício de suas funções ou em razão dela: há de se mencionar quais seriam tais palavras de baixo calão⁵⁵.

No mesmo diapasão, segundo a doutrina e parte das decisões do Poder Judiciário, a falta de educação, sem o dolo de desacatar, ou críticas à atuação funcional tampouco poderão restar penalizados por desacato⁵⁶.

Na mesma toada, caso o agente desconheça a condição de funcionário público a quem proferir ofensas ou, ainda, mesmo que ciente, não tenha a intenção específica de ofender, não restará perfeito o crime de desacato.

Nesse ponto, há discussão sobre caso de embriaguez do acriminado, quando no momento do desacato, se poderia afastar o elemento subjetivo do tipo (dolo) ou não, havendo divergências doutrinárias e jurisprudenciais. Os defensores de que o desacato não é excluído com a embriaguez baseiam tal posição por conta do art. 28, inc. II do CP, segundo o qual “não excluem a imputabilidade penal a embriaguez, voluntária ou culposa, pelo álcool ou substância de efeitos análogos”⁵⁷. De outro vértice, doutrinadores como Nelson Hungria, entendem que a embriaguez é capaz de excluir a configuração do desacato, porquanto tal figura penal exige a intenção de humilhar, de

⁵⁴ “Art. 41. A denúncia ou queixa conterà a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.”. *In*: BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1941.

⁵⁵ Nesse caso, apenas a título ilustrativo, citem-se exemplos de casos, extraídos do sistema público de Processos Eletrônicos do Judiciário do Paraná – Juizados Especiais Criminais da Região de Curitiba, que foram arquivados justamente por causa da descrição da conduta apresentar-se lacônica, sem elementos contundentes do desacato: Autos nº 0001713-11.2012.8.16.0182; Autos nº 0038190-33.2012.8.16.0182; Autos nº 0029535-38.2013.8.16.0182; Autos nº 0018760-61.2013.8.16.0182; Autos nº 0022866-32.2014.8.16.0182.

⁵⁶ ALMEIDA, Fernando Henrique Mendes de. **Dos crimes contra a Administração Pública**. São Paulo: RT, 1955, p. 186.

⁵⁷ BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940.

ofender (dolo específico), de modo que a situação de embriaguez seria incompatível com o desacato⁵⁸. Ainda, Damásio de Jesus, por exemplo, entende que a embriaguez apenas afasta o dolo quando é completa, ou seja, quando elimina a capacidade intelectual e volitiva do sujeito⁵⁹.

No que tange aos noticiantes do crime de desacato percebe-se que atualmente, ao menos no âmbito da região de Curitiba, os principais funcionários públicos que se figuram como vítimas secundárias de crimes de desacato são a Polícia, notadamente a Polícia Militar.

No mesmo sentido, em simples e rápida análise em situações veiculadas pela mídia, verifica-se que a Polícia parece ser figura central da proteção do delito do desacato. A título exemplificativo, citem-se as seguintes notícias, datadas de 2015 a 2012: (a) “Ao defender sobrinho flagrado com cocaína mulher é presa por desacato”⁶⁰; (b) “Palhaço é preso pela PM durante apresentação em festival infantil”⁶¹; (c) “Mãe de infrator ofende e bate em policial militar na delegacia”⁶², entre outros tantos casos que acontecem cotidianamente e que poderiam ser elencados.

⁵⁸ HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. Vol. IX – arts. 250 a 361. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958, p. 422-423.

⁵⁹ JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal**. Vol. 4. 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 192.

⁶⁰ MIDIA MAX. Ao defender sobrinho flagrado com cocaína mulher é presa por desacato em delegacia. **Revista da Defesa Social & Portal Nacional dos Delegados**. Notícias. Segunda, 04 Maio 2015. Disponível em: <<http://delegados.com.br/component/k2/ao-defender-sobrinho-flagrado-com-cocaina-mulher-e-presa-por-desacato-em-delegacia?highlight=WyJkZXNhY2F0byJd#sthash.ZQ0RH1dB.dpuf>>. Acesso em: 20 jun 2015.

⁶¹ O DIA. Palhaço é preso pela PM durante apresentação em festival infantil. **Revista da Defesa Social & Portal Nacional dos Delegados**. Notícias. Segunda, 17 Agosto 2015. Disponível em: <<http://delegados.com.br/component/k2/palhaco-e-preso-pela-pm-durante-apresentacao-em-festival-infantil?highlight=WyJkZXNhY2F0byJd#sthash.vdhEP6Of.dpuf>>. Acesso em: 10 dez 2015. Observe-se que tal notícia foi também analisada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e citada em seu mais recente Relatório Especial para Liberdade de Expressão, publicado em dezembro de 2015. A Comissão Interamericana vê com preocupação as leis de desacato no Brasil, conforme será elucidado em ponto específico desse trabalho, sendo o entendimento do sistema interamericano parte da questão central do trabalho. Vide a análise da Comissão sobre a notícia do palhaço preso durante apresentação artística em: ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Secretaría General. **Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2015**, vol. 2, Dr. Edison Lanza Relator Especial para la Liberdade de Expresión. Washington, D.C: OAS Documentos Oficiales, 2015. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anuales/InformeAnual2015RELE.pdf>>. Acesso em: 20 mai 2016.

⁶² CRUZEIRO DO SUL. Mãe de infrator ofende e bate em policial militar na delegacia. **Revista da Defesa Social & Portal Nacional dos Delegados**. Notícias. Quarta, 28 Março 2012. Disponível em: <<https://delegados.com.br/noticias/mae-de-infrator-ofende-e-bate-em-policial-militar-na-delegacia>>. Acesso em: 20 jun 2015.

Ressalte-se, aqui, que apesar de tais situações apresentadas serem ora extraídas de notícias veiculadas pela mídia/imprensa, que, por certo, não é imparcial e por vezes representa grupos específicos de pessoas⁶³, a divulgação delas aqui não elide a cientificidade do texto, sendo aqui ilustrados apenas a título de exemplos cotidianos factíveis, sem contar inúmeros casos de desacato que não são divulgados e sequer chegam a conhecimento público. Vale dizer: não se utilizará tais textos como base dos estudos científicos ora demonstrados, mas apenas como ilustração singela no plano prático. De toda forma, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos não deixa de volver os olhos a notícias divulgadas sobre o desacato, a exemplo maior do mais recente caso do palhaço preso pela Polícia.

No mais, lembra Rogério Greco situação em que o desacato foi bastante divulgado pela mídia, em meados de 2004:

Ficou conhecido no Brasil o exemplo daquele piloto americano que, numa atitude de completo desprezo para com as autoridades policiais brasileiras, logo após o seu desembarque em solo nacional, ao ser exigido que fosse fotografado, fez segurando uma placa que lhe fora entregue pelos funcionários, onde, afrontosamente, mostrava o seu dedo médio, conseguindo, assim, passar a sua mensagem de desrespeito.⁶⁴

Ao seu turno, no âmbito do Poder Judiciário Brasileiro, há decisões tanto em prol da criminalização do desacato quanto decisões propugnando pela descriminalização da conduta. Ao longo do trabalho serão citadas algumas decisões que podem ser consideradas verdadeiros fatos portadores de futuro⁶⁵ no assunto da continuidade ou não do delito do desacato.

Inclusive, via de regra é do Juizado Especial Criminal a competência para processamento e julgamento do crime de desacato, eis que a pena para tal delito não

⁶³ Veja-se que as notícias ora extraídas e apresentadas como exemplo foram escolhidas em site que, ao menos em tese, representa funcionários públicos da Polícia (um dos maiores noticiantes do delito de desacato). A escolha do sítio eletrônico não foi em vão e se deu justamente para demonstrar, sob o ponto de vista do funcionário público, como situações frugais podem ser enquadradas como desacato.

⁶⁴ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Vol. 4, 8ª ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2012, p. 510.

⁶⁵ Um fato portador de futuro constitui-se em “sinal ínfimo por sua dimensão presente, mas imenso por suas consequências e potencialidades” e são necessários de serem vislumbrados para os fins pretendidos nesse trabalho. In: GODET, Michel. **Manual de Prospectiva Estratégica**: da antecipação a acção, Dom Quixote, Lisboa, 1993. Vide Glossário do presente trabalho.

ultrapassa ao limite de 02 anos. Ou seja, o desacato é considerado um crime de menor potencial ofensivo, de tratamento jurídico conforme a Lei 9.099/95, do âmbito dos juizados especiais estaduais, ou, ainda, conforme a Lei 10.259/2001, que dispõe sobre os juizados no âmbito da justiça federal.

Note-se que no âmbito dos Juizados Especiais Criminais, conforme depreende-se da leitura da Lei 9.099/95 e Lei 10.259/2001, há uma série de medidas ditas despenalizadoras, ou seja, que afastam a pena, através da possibilidade de conciliação entre as partes, o instituto da transação penal e, ainda, a suspensão condicional do processo. Por isso mesmo, conforme ver-se-á também no ponto 1.3 do trabalho, as condenações criminais por conta do cometimento do delito de desacato compõem exceção no âmbito dos Juizados Especiais, uma vez que há possibilidade de extinção da punibilidade por outras vias que não a pena.

Ainda assim, em determinados casos o Juízo Comum pode vir a julgar casos de desacato, a exemplo maior quando em situações que o desacato está interligado com outros crimes, em concurso, e que a soma em abstrato da pena máxima ultrapasse o limite de 02 anos dos juizados especiais criminais. Outrossim, o Juízo Comum pode vir a julgar o desacato em locais que não possuam juizados especiais que tratem de matéria criminal.

Por ser um crime que se perfaz por meio de palavras, gestos, agressões, vaias e quaisquer atos ofensivos, como elementos do tipo, caracteriza-se o desacato como um crime formal, ou seja, não exige que o funcionário público sinta-se ofendido, até porque a ofensa perpetrada atingiria, *a priori*, o prestígio do Estado como um todo, sendo também conhecido como um “delito de fato transeunte”⁶⁶. Por isso mesmo, não há de se falar aqui em materialidade do delito, quanto ao seu resultado.

No ponto, por ser o desacato um delito de tessitura aberta, ou seja, que pode abranger uma miríade de condutas que possam ser consideradas inscritas no núcleo do tipo, no verbo “desacatar”, não havendo menção legal de quais atitudes poderiam ser consideradas como desacato, há uma das maiores críticas feitas ao delito, o que

⁶⁶ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**, volume 1, parte geral (arts. 1º a 120). 5. ed..São Paulo : Saraiva, 2011, p. 293.

demanda delimitações de construção da doutrina e jurisprudência. Nesse sentido, conforme observa o membro do Ministério Público, Lélío Braga:

No Brasil o crime de desacato está previsto no artigo 331 do Código Penal. Ao nosso ver, foi acertada a configuração da referida ação como crime, mas errou o legislador ao criar um *tipo penal excessivamente aberto*, facilitando um número quase ilimitado de condutas que podem ser enquadradas penalmente, gerando, inclusive, uma grande insegurança jurídica na aplicação da referida norma penal.

O delito de desacato é de grande importância para a própria manutenção da Administração Pública. Existe interesse público primário no sentido de que os funcionários públicos sejam respeitados no exercício ou em razão das funções que ocupam. Pelo contrário não haveria como o Estado cumprir devidamente as suas atividades, pois sempre existiriam aqueles que com interesses jurídicos resistidos, poderiam querer tumultuar as ações da Administração, passando a atacar as pessoas de seus representantes legais.

(...)

São, ainda, conhecidos os casos de abuso por parte de agentes públicos na interpretação do crime de desacato. Existe uma grande desconfiança por parte da sociedade civil quanto à aplicação correta do crime de desacato, notadamente, pela interpretação elástica dada comumente por policiais. (...).⁶⁷

A questão fica evidente na análise fática, em que casos com similitudes substanciais podem conduzir a diferentes respostas por parte do titular da ação penal (Ministério Público) e do Poder Judiciário, o que inevitavelmente poderia implicar em violação ao princípio da legalidade. Conforme observa Ferrajoli:

(...)

Comportamentos como o ato obsceno ou o desacato, por exemplo, correspondem a figuras delituosas, por assim dizer, “em branco”, cuja identificação judicial, devido à indeterminação de suas definições legais, remete inevitavelmente, muito mais do que a provas, a discricionárias valorações do juiz, que de fato esvaziam tanto o princípio formalista da legalidade quanto o empírico da fatualidade do desvio punível.⁶⁸

No mesmo passo, ensina Francisco de Assis Toledo que o princípio da legalidade tem como desdobramento necessário, para além da necessidade de lei prévia, escrita (hipótese de exclusão e de admissibilidade dos costumes) e estrita

⁶⁷ CALHAU, Lélío Braga. Crítica garantista à criminalização do desacato. **Boletim do Instituto de Ciências Penais**, v. 3, nº 52, p. 5-7, 2004, p. 05. Disponível em: <<http://www.icp.org.br/project/assets/ckfinder/files/n%C2%B0%2052.PDF>>. Acesso em: 02 mai 2016.

⁶⁸ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**. Teoria do garantismo penal. Trad. Ana Pauk Zommer Sica et alii. São Paulo: RT, 2002, p. 32.

(proibição da analogia *in malam partem*), a proibição de leis penais indeterminadas, ou seja, com conteúdo que não deixe margens a dúvidas nem abuso de generalidades⁶⁹.

Na prática cotidiana, pois, cabe ao Judiciário delimitar fixações para melhor realizar a verificação do desacato. Sobre tal dificuldade, anota o magistrado Nucci:

(...)doutrina e jurisprudência têm contemplado, ao longo do tempo, a configuração das hipóteses corriqueiras do *crime de desacato*. Parece-nos, antes de tudo, uma flagrante *negação de cidadania* a proteção falaciosa do prestígio, idoneidade e probidade da Administração Pública, atributos que deveriam ser demonstrados e justificados por seus atos e pelos resultados que oferece à coletividade, ao contrário de, numa postura arrogante e despótica, calá-la e impedi-la de exercitar a saudável crítica democrática, exigindo o atendimento de suas sempre prometidas e nunca atendidas expectativas funcionais. Resistimos, certamente, às tradicionais prisões em flagrante, que normalmente ocorrem em “choques” com a polícia e, eventualmente, em recintos do Poder Judiciário.

Não estamos, por certo, defendendo a anarquia total, o desrespeito à estrutura pública administrativa, e tampouco a subversão à ordem; estamos, apenas, sugerindo maiores cautelas no exame dessa figura típica, levando em consideração as circunstâncias muito peculiares em que normalmente ocorre e, particularmente, perante quais autoridades sua incidência é maior. A *praxis* demonstra, sobretudo, a necessidade de levar em consideração o estado emocional do suposto ofensor, suas condições pessoais, classe social, grau de cultura, estado de lucidez, desespero pessoal, os quais podem fragilizar seu equilíbrio emocional, que não pode simplesmente ser desconsiderado.⁷⁰

Inclusive, durante a discussão de um novo Código Penal, consistente no Projeto do Senado nº 236/2012⁷¹, que substituiria o Código Penal de 1940, reconheceu o Ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Gilson Dipp, membro da Comissão de Juristas para elaboração do novo Código Penal, que “da maneira como está hoje, nunca se sabe bem se é crime de desacato ou manifestação de insatisfação”⁷².

No Anteprojeto do Novo Código Penal, conforme observa-se da leitura do Relatório Final da Comissão de Juristas, o delito de desacato seria transformado em

⁶⁹ TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos de Direito Penal**. 5. ed. — São Paulo: Saraiva, 1994, p. 22.

⁷⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal comentado**. 11^a. ed. rev., atual e ampl. — São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 1440-1441.

⁷¹ BRASIL. **Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012 (Novo Código Penal)**. Brasília: Senado Federal, 2012. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>. Acesso em: 20 mai 2016.

⁷² SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Notícias do STJ**, de 07 de maio de 2012. Disponível em: <http://stj.jus.br/portal_stj/objeto/texto/impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=398&tmp.texto=105618>. Acesso em: 03 mai 2015.

injúria qualificada, assim pensado justamente para elidir “a crítica de que existiria um viés autoritário nesta proteção especial ao servidor público, sem deixar, todavia, de manter como crime a ofensa a eles realizada em razão da função”⁷³.

Entretanto, a figura do desacato como injúria qualifica é um dos pontos de questionamento da configuração desse Anteprojeto de Novo Código Penal, já que a questão da criminalização do desacato permanece, mas travestida de outra nomenclatura e suposto tratamento.

Ora, apenas fornecer diferente *nomen juris* impõe afirmar que remanesce a “tutela à atuação funcional dos servidores públicos, anteriormente objeto do crime de desacato, determinando-se a aplicação em dobro das penas dos crimes contra a honra, nestas condições”⁷⁴, incorrendo-se em risco de não se ver livre de interpretação contrária ao Novo Código Penal por parte do sistema interamericano, que, inclusive, já enfrentou questão parecida, quando no julgamento do caso Palamara Iribarne vs. Chile⁷⁵, conforme será elucidado no tópico 2.1.1 do trabalho.

Outrossim, observa-se que segundo o Novo Código Penal, em seu artigo 13, as regras ali inscritas aplicar-se-iam aos fatos incriminados por lei especial, incluindo o Código Penal Militar e o Código Eleitoral⁷⁶.

Cabe lembrar que o Código Penal de 1940, ainda vigente, dispõe em seu artigo 12 que as regras do Código aplicam-se aos fatos incriminados por lei especial, se esta não dispuser de modo diverso. Conforme ver-se-á adiante, no caso do desacato, além

⁷³ BRASIL. **Relatório final dos trabalhos da comissão de juristas**. Brasília: Senado Federal, 2013, p. 367. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=110444&tp=1>>. Acesso em: 20 mai 2016.

⁷⁴ *Idem*, p. 288.

⁷⁵ Isso porque, conforme será visto no trabalho, no caso Palamara Iribarne, o Chile alegou em sua defesa, na Corte Interamericana de Direitos Humanos, que já teria retirado de seu ordenamento jurídico o delito de desacato. A Corte, porém, ao analisar a legislação penal chilena, constatou que a criminalização da conduta de desacatar o Estado remanesce, ainda que sob outra nomenclatura. O caso Palamara Iribarne rendeu responsabilização do Chile, que se viu obrigado a abolir, definitivamente, a conduta de seu ordenamento jurídico. *In*: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Palamara Iribarne versus Chile**. Sentencia de 22 de noviembre de 2005 (Fondo Reparaciones y Costas), 2005. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdf>. Acesso em: 26 jun 2015. Para saber mais sobre o caso, que encontra uma série de semelhanças com a situação do Brasil, vide tópico 2.1.2.

⁷⁶ BRASIL. **Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012 (Novo Código Penal)**. Brasília: Senado Federal, 2012. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>. Acesso em: 20 mai 2016.

de ser criminalizado pelo Código Penal, tal conduta também está inserida no âmbito do Código Penal Militar (vide ponto 1.2 desse trabalho).

A confecção do novo Código Penal Brasileiro vem contando com o auxílio da sociedade, através da realização de Audiências Públicas e da participação de variados atores sociais⁷⁷ importantes, como o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM).

A ideia de um novo Código Penal Brasileiro anda a passos constantes, mas sem perspectivas de tão logo estar pronto, até porque exige enfrentamento de uma miríade de questões políticas e sociais. De toda forma, a projeção de um novo Código Penal, ainda que em fase embrionária e sujeita a uma série de modificações e revisão, pode fornecer indicativos para verificar que o crime de desacato, com tal *nomen juris* ou não, não encontrará mais terreno fértil no Brasil.

Em prol de modificações e atualizações do Código Penal, no âmbito do Poder Legislativo, também pode-se citar Projetos de Lei (PL) que visam à *abolitio criminis* do desacato. Nesse sentido, cabe menção ao PL 4548/2008, proposto pelo Deputado Federal Edson Duarte, do Partido Verde, e com a justificativa de que “a tipificação do crime de desacato prevista no art. 331 do Código Penal tem servido nos dias atuais muito mais como instrumento de intimidação de pessoas no âmbito das repartições públicas”⁷⁸. O Projeto de Lei, entretanto, foi arquivado em 2011, eis que finda a legislatura do Deputado Federal Edson Duarte⁷⁹.

⁷⁷ Como ator pode-se compreender “(...) alguém que representa, que encarna um papel dentro de um enredo, de uma trama de relações. Um determinado indivíduo é um ator social quando ele representa algo para a sociedade (para o grupo, a classe, o país), encarna uma ideia, uma reivindicação, um projeto, uma promessa, uma denúncia. Uma classe social, uma categoria social, um grupo podem ser atores sociais. Mas a ideia de “ator” não se limita somente a pessoas ou grupos sociais, instituições também podem ser atores sociais: um sindicato, partidos políticos, jornais, rádios, emissoras de televisão, igrejas etc.”. In: SOUZA, Herbert. **Como se faz análise de conjuntura**. 11ª. ed. Petrópolis: Vozes, 1991, p. 54. No mais, durante o trabalho, ao mencionar “ator social” compreenda-se todo ator que não seja o Estado nem organizações intergovernamentais (criadas pelos Estados).

⁷⁸ BRASIL, **Projeto de Lei nº 4548** da Câmara dos Deputados de 17 de dezembro de 2008. Revoga o art. 331 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, extinguindo o crime de desacato. Brasília: Câmara dos Deputados, 2008. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=421664>>. Acesso em: 20 mai 2015.

⁷⁹ BRASIL. **Diário da Câmara dos Deputados**. Ano LXVI - SUPL. AO Nº 014. Brasília: Presidência da Câmara dos Deputados, 2011. Disponível em: <<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD01FEV2011SUP.pdf#page=3>>. Acesso em: 24 nov 2015.

Na mesma perspectiva, pode-se citar o PL 602, de 2015, de autoria do Deputado Jean Wyllys, do Partido Socialismo e Liberdade⁸⁰. Assim o autor do projeto justifica a necessidade de retirada do crime de desacato do ordenamento jurídico brasileiro:

(...)

A figura do desacato é, de certa forma, a legitimação jurídica da pergunta “Você sabe com quem está falando?” que, como diz o antropólogo Roberto DaMatta, “engendra um impasse pela introdução de uma relação [hierárquica] num contexto que teoricamente deveria ser resolvido pela aplicação individualizada e automática da lei”.

Esse tipo penal não é comum em outros países de tradições jurídicas similares ao Brasil. Sua origem é um resquício da autoridade monárquica e da corte portuguesa no país e não nos parece conciliável com a prática democrática e com nossa Constituição Cidadã, muito menos com os mais relevantes tratados internacionais de direitos humanos (em especial, o artigo 19 da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948).

De fato, o tipo penal do desacato foi questionado na Corte Interamericana de Direitos Humanos pela Defensoria Pública de São Paulo e, tendo em vista a gravidade de uma condenação em tal corte, parece-nos oportuno que o legislativo se adiante ao julgamento dessa representação. Por tais razões, consideramos por bem acabar com tal tipo penal.

(...) ⁸¹

E, por fim, mais recentemente, abrangendo a questão da criminalização do desacato tanto na esfera penal quanto na penal militar, é apresentado o PL 2769/2015, com o objetivo de revogar o artigo 331 do CP bem como o correspondente art. 299 do Código Penal Militar, além de trazer a necessidade de revogação da Lei 7.170/83, conhecida como Lei de Segurança Nacional.

⁸⁰ BRASIL. **Projeto de Lei nº 602** da Câmara dos Deputados de 05 de março de 2015. Altera dispositivo do Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940, e acrescenta dispositivos à Lei 8.429, de 2 de junho de 1992, e dá outras providências. Brasília: Câmara dos Deputados, 2015. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=964537>>. Acesso em: 20 ago 2015.

⁸¹ *Idem*. Não obstante, sem embargos do Projeto de Lei apresentado, colacionem-se dois adendos a respeito das considerações apresentadas pelo Deputado Wyllys: (1) o tipo penal de desacato, conforme visto, não é característica exclusiva do Brasil, sendo comum em muitos Estados, mormente os da América Latina, países vizinhos ao Brasil. Ocorre que tal delito vem sendo retirado do ordenamento jurídico destes com o passar do tempo; (2) O delito de desacato no Brasil vem sendo questionado no sistema interamericano, contudo, via de regra não há acesso direito da sociedade à Corte Interamericana de Direitos Humanos, em caso contencioso, conforme será visto na análise do sistema interamericano realizada pelo trabalho. Assim, equivocadamente afirmar que a Defensoria Pública de SP questiona o delito em sede de Corte Interamericana, sendo que, em realidade, a Defensoria Pública de SP procurou, em conformidade legal, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos. O caso da Defensoria mencionado no Projeto de Lei também será exposto durante o trabalho.

Na mesma linha que os projetos anteriores, o PL 2769/2015, de autoria do Deputado Wadih Damous e outros, assim encontra sua justificativa na necessidade de revogação de tipos penais de desacato:

A presente proposta legislativa tem o objetivo de revogar a Lei de Segurança Nacional e dispositivos do Código Penal e Código Penal Militar em razão da incompatibilidade destes com a Constituição da República de 1988 e o regime democrático.

Passados 27 anos da promulgação da Constituição da República de 1988 e 36 anos da Lei de Anistia, um dos marcos legais da ruptura do regime ditatorial instalado em 1964, não se realizou, contudo, uma reforma legislativa para suprimir do ordenamento jurídico leis e dispositivos que compõem o chamado entulho autoritário.

A Alemanha, após o término da II Guerra realizou uma ampla reforma legal para retirar dispositivos punitivos que serviram de base para a sustentação política do regime nazista. Infelizmente, em nosso país temos que conviver com instrumentos legais que representam o pensamento ideológico de um regime de exceção.

(...)

Importante destacar que no âmbito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos foi aprovada, no ano 2000, a Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão, tendo tal documento como uma de suas finalidades a de contribuir para a definição da abrangência da garantia da liberdade de expressão assegurada no art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos. E, dentre os princípios consagrados na declaração, estabeleceu-se, em seu item "11", que "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." Considerada, portanto, a prevalência do art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos sobre os dispositivos do Código Penal, é inarredável a conclusão de Galvão de que "a condenação de alguém pelo Poder Judiciário brasileiro pelo crime de desacato viola o artigo 13 da Convenção Americana sobre os Direitos Humanos, consoante a interpretação que lhe deu a Comissão Interamericana de Direitos Humanos".

Por fim, cabe mencionar que a comissão de juristas brasileiros responsável pela elaboração do anteprojeto do Novo Código Penal deliberou, por maioria de votos, em sessão havida em 07 de maio de 2012, por sugerir a revogação do crime de desacato da legislação penal brasileira, ante a sua incompatibilidade com a Convenção Americana de Direitos Humanos.

(...)⁸².

⁸² BRASIL. **Projeto de Lei nº 2769** da Câmara dos Deputados de 26 de agosto de 2015. Revoga o artigo 331 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), art. 299 do Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar) e a Lei 7.170, de 14 de setembro de 1983, que "Define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelece seu processo e julgamento e dá outras providências;". Brasília: Câmara dos Deputados, 2015. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1692970>>. Acesso em: 20 fev 2016.

No ponto, o posicionamento do sistema interamericano acerca da criminalização do desacato, como já vem sendo observado por parte do Poder Legislativo, é uma das evidências centrais para se acreditar num possível fim do desacato no Brasil, conforme será destrinchado mais adiante.

De outro vértice, também se pôde encontrar projetos de lei brasileiros que visavam justamente ao oposto, propugnando pela criminalização mais dura do desacato, uma *novation legis in pejus* ao particular que venha a incorrer no crime.

É o caso, por exemplo, do PL 4626/2009⁸³ e do PL 1768/2011⁸⁴, ambos com a proposta, *a priori*, de aumento da pena do crime de desacato quando o crime é praticado contra policiais civis e militares e guardas civis.

Enquanto o PL 4626/2009 foi arquivado por conta do fim da legislatura do deputado federal proponente, o PL 1768/2011 contou com Parecer, em 2013, no sentido da “inconstitucionalidade material, injuridicidade e boa técnica legislativa do Projeto de Lei nº 1768, de 2011, e, no mérito, por sua rejeição”⁸⁵. Segundo as considerações observadas no referido Parecer da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania:

(...)

No que concerne à constitucionalidade material, entretanto, vislumbra-se vício que impede a aprovação da proposta, considerando que ao pretender estabelecer pena elevada para o crime de desacato contra policiais civis e militares, bem como contra guardas civis, quebra-se o tratamento isonômico que se deve dar a todos os servidores públicos, mesmo porque, no crime de

⁸³ BRASIL. **Projeto de Lei nº 4626** da Câmara dos Deputados de 10 de fevereiro de 2009. Acrescenta parágrafo único ao art. 331, do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, aumentando a pena do crime de desacato quando praticado contra policiais civis e militares e guardas civis. Brasília: Câmara dos Deputados, 2009. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=423357>>. Acesso em: 20 mai 2015.

⁸⁴ BRASIL. **Projeto de Lei nº 1768** da Câmara dos Deputados de 05 de julho de 2011. Acrescenta parágrafo único ao art. 331, do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, aumentando a pena do crime de desacato quando praticado contra policiais civis e militares e guardas civis. Brasília: Câmara dos Deputados, 2011. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=511312>>. Acesso em: 20 mai 2015.

⁸⁵ BRASIL. **PROJETO DE LEI nº 1.768, DE 2011**. Rel. Dep. Alessandro Moron. Brasília: Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1215922&filename=Parecer-CCJC-23-12-2013>. Acesso em: 20 mai 2015.

desacato, o ofendido é o Estado, não o indivíduo que o representa – vítima secundária do delito.

Não faz sentido o tratamento diferenciado a estes órgãos de segurança pública, em detrimento de todos os demais igualmente atingidos pela conduta ilícita e típica. E, de todo modo, não se justifica elevação da pena para este crime, sob o risco de quebra da proporcionalidade que deve informar o sistema penal.

Pelas mesmas razões, o projeto de lei é injurídico, pois que cria celeuma na aplicação da penalidade prevista para o tipo penal de desacato.

(...)

Embora meritória a preocupação do autor com o fortalecimento da idoneidade dos órgãos de segurança pública arrolados nos §§ 4º, 5º e 8º, respectivamente, do artigo 144 da Constituição Federal, pensamos que a medida não alcançará tal finalidade, mas, antes, promoverá efeitos contrários.

Isto porque a previsão de pena mais rigorosa ao desacato cometido contra policiais civis, militares ou guardas civis com a finalidade de possibilitar que prendam em flagrante delito por esta única razão é medida que apenas desprestigiara estes órgãos junto à sociedade, que passará a encará-las como forças arbitrárias desvinculadas de sua função social primordial que é a de promover a ordem e paz sociais.

A medida propicia, também, a prática de atos de abuso de poder por policiais e guardas não bem treinados, que verão na alteração legislativa o amparo para prisões arbitrárias, sempre que se sentirem ofendidos em razão do exercício de sua função.

Pelo exposto, manifestamo-nos pela inconstitucionalidade material, injuridicidade e boa técnica legislativa do Projeto de Lei nº 1.768, de 2011, e, no mérito, por sua rejeição.⁸⁶

Mais recentemente, inclusive, para se adequar a legislação penal na seara constitucional, já se cogita no âmbito do Ministério Público Federal (MPF) em apresentar futuramente Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) na qual pede a inconstitucionalidade do art. 331 do Código Penal, com as fundamentações de incompatibilidade com o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos e, inclusive, possibilidade de responsabilização internacional futura⁸⁷.

Ainda assim, ressalte-se que o presente trabalho estudará a questão da criminalização do desacato sob a análise do Poder Judiciário Brasileiro, ora compreendido como um dos atores centrais na questão, ao que não haverá um estudo mais detido e empírico de todos os trabalhos do Poder Legislativo em prol da

⁸⁶ BRASIL. **PROJETO DE LEI nº 1.768, DE 2011**. Rel. Dep. Alessandro Moron. Brasília: Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1215922&filename=Parecer-CCJC-23-12-2013>. Acesso em: 20 mai 2015.

⁸⁷ MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **PFDC quer inconstitucionalidade do crime de desacato**: Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão apresentou ao procurador-geral da República proposta de ADPF sobre o tema. Notícias MPF, 01 de junho de 2016. Disponível em: <<http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/informativos/edicoes-2016/junho/pfdc-quer-inconstitucionalidade-do-crime-de-desacato>>. Acesso em: 30 jul 2016.

descriminalização do desacato, até mesmo porque “não é suficiente ratificar e incorporar tratados de direitos humanos ou ainda defender seu estatuto normativo especial (supralegal ou mesmo constitucional). É necessário adotar a interpretação internacional desses mesmos textos”⁸⁸.

De todo modo, ressalte-se que se verifica, dentro da esfera do Direito Penal, que a criminalização do desacato muitas vezes vem acompanhada da tipificação de outros delitos, como o de resistência e de desobediência, todos inscritos como espécies de crimes praticados por particular contra a Administração Pública em geral (Capítulo II do CP).

Ademais, o crime de desacato disposto no art. 331 do CP encontra similitudes e diferenças com delitos como calúnia, difamação e injúria, de modo que, ao se delimitar o campo de estudos da presente dissertação como a análise da criminalização do *desacato* (frise-se), necessário delimitar a diferenciação entre os crimes de resistência, desobediência e desacato e identificar a caracterização do desacato em detrimento de outros delitos contra a honra, conforme elucidação já fornecida, em parte, no presente tópico.

Ora, para além de uma questão puramente topográfica dos delitos no Código Penal, a diferenciação conceitual e prática entre os crimes descritos encontra sua própria razão de ser no princípio vetor do Direito Penal, o princípio da legalidade, inscrito no art. 5º., XXXIX, segundo o qual, reitere, inexistente crime e pena sem lei anterior⁸⁹.

Assim, não se confunda o desacato com o delito de resistência, este consistente em “opor-se à execução de ato legal, mediante violência ou ameaça a funcionário competente para executá-lo ou a quem lhe esteja prestando auxílio” e com pena de detenção de dois meses a dois anos. Sobre o tema, discorre Nucci:

O *desacato* não se confunde com o crime de *resistência*, uma vez que nesta a violência ou ameaça (que, segundo o texto legal, não precisam ser graves)

⁸⁸ RAMOS, André de Carvalho; Crimes da ditadura militar: a ADPF 153 e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. In GOMES, Luiz Flávio e MAZZUOLI, Valério de Oliveira (orgs). **Crimes da ditadura militar**: Uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 176.

⁸⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

endereçadas a funcionário público objetivam a *não realização de ato legal*, enquanto naquele a violência ou ameaça (eventuais, que não são elementares deste crime), dirigidas a funcionário público, *têm a finalidade de desprestigiá-lo*. Por outro lado, os impropérios proferidos contra o agente público têm a mesma finalidade de menosprezar o funcionário e/ou a função pública, além de constituírem a essência desse crime, enquanto no crime de resistência não passam de simples *modus operandi* caracterizador da violência ou ameaça, sem qualquer finalidade menosprezante do funcionário. Os elementos subjetivos de um e outro crime são inconfundíveis. O máximo que se poderá admitir — havendo violência ou ameaça e desacato — será a absorção de um pelo outro, mas jamais concurso de crimes, como eventualmente a jurisprudência tem admitido.⁹⁰

Do mesmo modo, o desacato, ao menos no ordenamento jurídico penal brasileiro, não significa desobediência à ordem legal de funcionário público. Caso caracterizado tal conduta, inscrita estará a conduta no art. 330 do CP, penalizada com detenção, de quinze dias a seis meses, e multa.

Sem considerar a tipificação penal e suas nomenclaturas específicas para cada crime, analisando o tema de forma macroscópica, tem-se que o assunto da resistência, e da desobediência (civil, sobretudo) é bastante estudado e considerado um clássico dos temas doutrinários⁹¹, mas ainda remanescente como atual na análise da relação entre Estado e indivíduos na teoria e práxis jurídica.

Nesse diapasão, o desacato pode ser vislumbrado como inserido dentro do tema da resistência e da desobediência, estas entendidas, para além da esfera do Direito Penal, como um direito constitucional implícito decorrente do regime democrático, dado sob a forma de confronto com atitudes estatais e como forma de limitação à extensão do Estado contra o indivíduo, com o fim maior de conter ou delimitar o poder tradicional em prol do exercício de direitos fundamentais⁹².

Ou seja, se o direito de resistência pode ser visto como um “direito à indignação, procurando-se convencer a opinião pública de que uma lei, uma política ou medidas de uma política são ilegítimas tornando-se a contestação pública destas plenamente

⁹⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal comentado**. 11^a. ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 1438.

⁹¹ Nesse sentido, apenas a título exemplificativo, citem-se autores como Thomas Hobbes, Norberto Bobbio, Carl Schmitt, Ronald Dworkin, Hannah Arendt, entre outros, cada qual com seus pontos de análise e visões.

⁹² BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 150.

justificada”⁹³, o ato de desacatar funcionário público no exercício de suas funções pode ser visto como parte de um direito do indivíduo de manifestar sua opinião contra o exercício estatal, seja esta com a mera intenção de insatisfação seja com a intenção de ofender ou denegrir a imagem do Estado.

Inclusive, conforme anota Celso Lafer, ao observar como o Direito e a Filosofia lidam sobre o assunto:

Na sua reflexão Hannah Arendt observa que a desobediência generalizada à lei – civil e penal – é uma tendência universal, que se verifica nos EUA e em outras partes do mundo, refletindo a diminuição da autoridade governamental e, conseqüentemente, as dúvidas dos cidadãos a respeito da legitimidade dos governos. (...).⁹⁴

Ainda sobre o tema, anote-se a questão sob o ponto de vista de Ronald Dworkin:

Segundo o jusfilósofo norte-americano a desobediência civil poderá ser invocada por aquele cidadão que considerar determinada lei de constitucionalidade duvidosa e decorre do direito (de baixa intensidade) de liberdade que todos os cidadãos possuem de interpretar moralmente o sistema jurídico, principalmente nos casos de possíveis exageros e equívocos da autoridade judicial. Nesses casos os desobedientes civis fomentariam o debate em torno da validade da lei, questionando argumentos e interpretações oficiais e com isso proveriam a reafirmação ou correção dos instrumentos legitimadores do sistema jurídico.⁹⁵

Ora, no Brasil, conforme visto, tal realidade também é inexorável não apenas na esfera civil, correlacionando-se diretamente com a criminalização de determinadas condutas como a do desacato, mormente quando se verifica, segundo a doutrina, que “por trás de quase todo desacato há um abuso de autoridade”, conforme lembra Nilo Batista.

De toda forma, ressalte-se que não se pretende abrir debate sobre toda teoria do direito de resistência (reconhecido também como direito à revolução) ante sua extensão e falta de condições para descrever em breve trabalho, bastando, por ora, a

⁹³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. 6ª ed. – Coimbra: Livraria Almedina, 1993, p. 324.

⁹⁴ LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. – São Paulo: Companhia das Letras, 1998, p. 227.

⁹⁵ LUCAS, Douglas Cesar. A desobediência civil na teoria de Ronald Dworkin. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**. Curitiba, v. 16, n. 16, p. 116-129, julho/dezembro de 2014, p. 116.

visualização do desacato na esfera doméstica brasileira sob o ponto de vista de um direito constitucional-penal e sob enfoque, sobretudo, do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.

Não obstante o crime de desacato colocar em xeque uma gama de problemáticas diversas, parece que, por uma série de fatores, como por ser um delito de menor potencial ofensivo (ou seja, com pena máxima de até dois anos), por não ser um crime material, por não ser tão chocante quanto crimes como o homicídio, o tráfico, ou mesmo por ser um delito criminalizado não só no Código Penal, mas como também no Código Penal Militar (este de tez insulada e pouco popularizada), este acaba por ser olvidado (propositalmente ou não) da discussão das instituições estatais do Brasil⁹⁶ e até mesmo da discussão pontual e acurada da academia.

1.2 A CRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO NO DIREITO PENAL MILITAR BRASILEIRO

O desacato também se encontra tipificado na esfera penal militar (direito castrense), sendo este ramo específico do conhecimento, dotado de legislação própria que serve para resguardar as Forças Armadas⁹⁷.

Com efeito, por ser o Direito Penal Militar (Direito Penal castrense) uma esfera do conhecimento bastante insulada⁹⁸, voltada sobretudo às instituições militares e ao agente militar⁹⁹, o estudo jurídico da criminalização do desacato ora apresentado se

⁹⁶ Para ilustrar na prática cotidiana, pode-se reparar que em locais onde funcionam a atividade estatal há, via de regra, placas, no atendimento ao público, com os dizeres em letras garrafais de que “desacatar funcionário público é crime”.

⁹⁷ ZAFFARONI, Eugênio Raúl; CAVALLERO, Ricardo Juan. **Derecho Penal Militar**. Lineamentos de la Parte General, Ediciones Jurídicas Ariel, Buenos Aires, 1980.

⁹⁸ Vale dizer: apesar de se poder pontuar uma série de avanços, é preciso fortificar o controle externo exercido por parte da sociedade civil sobre atividade da esfera da Justiça Militar, sendo imprescindível a discussão na academia sobre Direito Militar, que encontra margem aberta a uma série de questões correlacionadas à Ciência Política, Democracia, Direitos Fundamentais e Direitos Humanos.

⁹⁹ Ressalvas no sentido de que é possível, em casos excepcionais, civil ser vir a ser processado e julgado por parte da Justiça Militar. Para saber com maiores detalhes sobre o julgamento de civis no âmbito da Justiça Militar Brasileira, vide: ASSIS, Jorge Cesar *et alii*. Processo e julgamento de civis pelo juiz monocrático na Justiça Militar da União. In: Antonio Pereira Duarte. (Org.). **Direito Militar em Movimento**: Homenagem ao Professor José Carlos Couto de Carvalho. 01 ed. Curitiba: Editora Juruá, 2015, v. 01, p. 117-129.

deu com base na leitura da legislação, na doutrina estampada especialmente por experts na área, bem como na jurisprudência disponibilizada da Justiça Militar.

Por outro lado, em uma macroanálise, de forma generalizada, não se pode deixar de notar que as legislações penais militares sempre acompanham a história e a Política, vez que discutir tal assunto implica falar em inúmeros assuntos ligados não apenas ao círculo de instituições militares mas como também sua influência na própria sociedade civil e a democracia. Ou seja, estudar a Justiça Militar e a criminalização de determinadas condutas implica, muitas vezes, reconhecer tal assunto como “um fenômeno mais amplo e referente ao processo de adoção de modelos, doutrinas, procedimentos e pessoal militares em atividades que seriam de natureza civil, dentre elas a segurança pública”¹⁰⁰. Nessa toada, “a militarização é crescente quando os valores do Exército aproximam-se dos valores da sociedade”¹⁰¹

Assim, por exemplo, nota-se no Brasil que “a Ditadura foi um período expansionista que incluiu sob a jurisdição castrense várias áreas que, em democracias consolidadas, são de competência civil”¹⁰², sendo que parece vigorar no sistema penal militar, mormente quando se encontra na linha tênue da convivência com sociedade civil, todo um aparato em prol do Estado, e não do cidadão.

Por isso mesmo, Zaffaroni chega a propugnar que na América Latina há presente duas facetas do mesmo Estado: a do Estado de Polícia e, por outro lado, a do Estado de Direito, de atuação simultânea em todo o Sistema penal¹⁰³.

Longe de aprofundar toda questão filosófica, política e jurídica existente sobre a complexa relação da Justiça Militar, Polícia e democracia brasileira, cabível duas observações que não poderão passar despercebidas para compreensão do tema em questão: a primeira é a de que o Direito Militar não deve ser compreendido como sinônimo da junção apenas do Direito Penal Militar e Direito disciplinar militar. Em

¹⁰⁰ CERQUEIRA, Carlos M. Nazareth. Questões preliminares para a discussão de uma proposta de diretrizes constitucionais sobre segurança pública. *In: Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ano 6, n. 22, pp. 139-182, 1998.

¹⁰¹ ZAVERUCHA, Jorge. **FHC, Forças Armadas e polícia: entre o autoritarismo e a democracia**, 1999-2002. Rio de Janeiro: Record, 2005, p.128.

¹⁰² ZAVERUCHA, Jorge. **FHC, Forças Armadas e polícia: entre o autoritarismo e a democracia**, 1999-2002. Rio de Janeiro: Record, 2005, p. 55.

¹⁰³ ZAFFARONI, Eugénio Raúl. BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. **Direito Penal Brasileiro: 1º volume – Teoria Geral do Direito Penal**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011., p. 95.

realidade, perfilha-se aqui ao entendimento de Eugênio Raul Zaffaroni e Ricardo Juan Cavallero, quando ensinam que o Direito Militar, assim como o Direito Penal comum, deve ser visto de forma conglobante, ou seja, em relação ao ordenamento jurídico como um todo¹⁰⁴. Ainda assim, como se está a tratar da criminalização do desacato, o enfoque maior do trabalho, por óbvio, será dado ao Direito Penal Militar, ora estampado especialmente pelo Código Penal Militar (CPM) e uma perspectiva constitucional de tal ramo jurídico.

A segunda observação a ser alinhavada consiste na distinção feita pela doutrina entre crimes propriamente militares e crimes inapropriamente militares. Conforme explica o jurista chileno Jorge Mera Figueroa:

“Atualmente existe um consenso generalizado na doutrina no sentido de que os crimes militares são delitos militares próprios que se integram com dois elementos copulativos: (1) a natureza militar do bem jurídico protegido, a saber, um bem jurídico de caráter castrense, e (2) a qualidade militar do sujeito ativo que viola seus deveres militares.

(...)

Os deveres militares que emanam do serviço militar são, basicamente, a disciplina e obediência”.¹⁰⁵

Conforme será visto, a criminalização do desacato na esfera penal militar constitui, via de regra, crimes propriamente militares, somente previstos no Código Penal Militar.

Quanto às raízes históricas da criminalização do desacato na esfera penal militar, tem-se que até o advento, em 1890, de decreto, que estabeleceu o Código Penal da Armada (estendido para o Exército em 1895), posteriormente modificado por

¹⁰⁴ ZAFFARONI, Eugênio Raúl; CAVALLERO, Ricardo Juan. **Derecho Penal Militar**. Lineamentos de la Parte General, Ediciones Jurídicas Ariel, Buenos Aires, 1980.

¹⁰⁵ FIGUEROA, Jorge Mera. Adecuación de la Jurisdicción Penal Militar Chilena de Tiempo de Paz a los Estándares Internacionales de Derechos Humanos. **Anuario de Derechos Humanos 2008**, pp. 205-211, 2008, p. 207, trad. livre. Disponível em: <www.anuariodh.uchile.cl/index.php/ADH/article/.../13941>. Acesso em: 20 fev 2016. Note-se que não é sem razão que se cita o autor chileno e *expert* Jorge Figueroa. Estados vizinhos vivenciam, ou vivenciaram conjunturas que encontram similitudes ao Brasil, em relação ao tratamento jurídico conferido à esfera militar. Inclusive, a experiência do Chile acerca da criminalização do desacato chegou a render a responsabilização internacional do país, no caso Palamara Iribarne vs. Chile, que dentre as questões, tratou justamente da jurisdição penal militar em tempos de paz, o julgamento de civis pela Justiça Militar e, especialmente, a necessidade da *abolito criminis* do desacato. O caso, que encontra diversas similitudes com a atual situação brasileira, será destrinchado no próximo ponto do presente trabalho.

novo decreto de 1891, não se falava em codificação do Direito Militar, mas em legislações esparsas, avulsas¹⁰⁶, de modo que ao se falar em criminalização de desacato, remeta-se às lições exaradas quando na explicação do delito de desacato na esfera Penal Comum.

Mais especificamente, da leitura do Código Penal da Armada de 1891, consistente no Decreto nº 18, de 07 de março de 1891, que substituiu o Primeiro Código Penal Militar (Decreto nº 949 de 5 de novembro de 1890), tem-se que o desacato está inserido no art. 97, segundo o qual seria penalizado, com prisão e trabalho, por três meses a um ano, todo indivíduo ao serviço da marinha de guerra que desacatar seu superior por palavras, escritos, gestos ou ameaças¹⁰⁷.

Mais adiante, em 1944 é dado um novo Código Penal Militar, consistente no Decreto-Lei nº 6.227, de 24 de Janeiro de 1944, em que o desacato era tratado no título III – dos crimes contra a administração militar, estando tipificado nos artigos 225¹⁰⁸ e 226¹⁰⁹. Além disso, o desacato estaria inscrito como crime contra a Administração da Justiça, por meio do art. 256¹¹⁰.

Hodiernamente a figura do desacato se encontra no Código Penal Militar (Decreto-lei nº 1.001/69) – doravante tratado como CPM. Assim, na leitura do CPM, percebe-se que o desacato encontra-se em cinco dispositivos penais. Primeiramente, está inserido sob as mais diversas formas no Título VII – Dos crimes contra a Administração Militar, no capítulo I, que cuida “do desacato e da desobediência”, artigos 298, 299 e 300. Outrossim, o desacato está inscrito no Título VII – Dos crimes contra a

¹⁰⁶ MELLO, Amaury de Souza. **Direito Penal Militar: sua autonomia**. Rio de Janeiro: Editora s.n., 1958, p. 218.

¹⁰⁷ BRASIL. **Decreto n. 18** – de 7 de março de 1891. Estabelece novo Código Penal para a Armada, de acordo com o decreto de 14 de fevereiro deste ano. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1891. Disponível em:

<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=18&tipo_norma=DEC&data=18910307&link=s>. Acesso em: 30 jun 2016.

¹⁰⁸ “Art. 225. Desacatar superior, ofendendo-lhe a dignidade ou o decôro, ou procurando deprimir-lhe a autoridade: Pena - reclusão, de um a quatro anos, se o fato não constitui crime mais grave”. *In*: BRASIL. **Decreto-Lei nº 6.227, de 24 de Janeiro de 1944**. Institui o código penal militar. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1944.

¹⁰⁹ “Art. 226. Desacatar militar ou assemelhado no exercício da função ou em razão dela: Pena - detenção, de um a três anos, se o fato não constitui outro crime” *In*: *idem*.

¹¹⁰ “Art. 256. Desacatar autoridade judiciária militar no exercício da função ou em razão dela : Pena - reclusão, de um a quatro anos”. *In*: *idem*.

Administração da Justiça Militar, no artigo 341, todos contando com penas mais rígidas e severas que o crime de desacato tipificado no Código Penal de 1940.

O artigo 298 institui o crime de desacato a superior, culminando pena de reclusão, até 04 (quatro) anos, podendo ser agravada se o superior é oficial general ou comandante da unidade a que pertence o agente. No mais, o CPM no artigo 298 expressamente prevê que o desacato a superior somente será punido se o fato não constituir crime mais grave.

O sujeito ativo do crime de desacato a superior, ou seja, o autor do fato delituoso, será agente militar subordinado à vítima. Por isso mesmo, diz-se que o desacato previsto no art. 298 do CPM consiste em crime militar próprio. Conseqüentemente, o sujeito passivo, a vítima, será militar hierarquicamente superior ao agente que cometer o crime. No ponto, o bem jurídico tutelado pelo referido artigo seria justamente a proteção da hierarquia e da subordinação, conceitos de suma importância na esfera militar.

Trata-se de crime que se perfaz mediante ofensa à dignidade ou o decoro, ou, ainda, mediante ofensa à hierarquia e disciplina militares¹¹¹, configurando tais condutas o núcleo do tipo, o “desacatar”. Ao seu turno, o elemento subjetivo do tipo é o dolo consistente na vontade livre e consciente de menosprezar o superior, deprimindo-lhe a autoridade.

Pode-se perceber que o art. 298 do CPM, assim como o art. 331 do CP, possui teor aberta, cabível de abranger uma variedade de condutas. Assim, a jurisprudência e doutrina passam a delimitar requisitos e hipóteses para melhor verificação de cada caso concreto.

Nesse diapasão, são casos de desacato a superior, encontrados em julgados do Superior Tribunal Militar (STM):

APELAÇÃO. DESACATO A SUPERIOR. AUTORIA COMPROVADA. CONDUÇÃO TÍPICA. DOLO. ELEMENTARES OBJETIVAS E SUBJETIVAS PRESENTES. CONDENAÇÃO. A tese de atipicidade da conduta por ausência de dolo não procede. Constatada nos autos a inexistência de ato injusto ou ilegal contra o acusado suficiente a escusar sua reação.

¹¹¹ ASSIS, Jorge Cesar. **Comentários ao Código Penal Militar**: comentários, doutrina, jurisprudência dos tribunais militares e tribunais superiores. 6ªed. Curitiba: Juruá, 2008.p. 647.

Da análise descrita do tipo penal imputado ao réu, qual seja, desacatar superior, há justo amoldamento dos fatos, presentes as elementares objetivas e subjetivas do crime capitulado no art. 298 do CPM. Imprescindível para resguardar o tipo penal invocado, a obediência, o respeito à disciplina e à hierarquia revelam-se preceitos fundamentais, sobretudo, no desempenho das funções militares. Seu descumprimento configura hipótese de tipicidade da conduta. Recurso conhecido e negado. Decisão unânime.¹¹²

EMBARGOS INFRINGENTES. DESACATO A SUPERIOR. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO PARA MANTER INALTERADA A SENTENÇA A QUO, RECONHECENDO A NÃO CARACTERIZAÇÃO DO DELITO, POR AUSÊNCIA DO DOLO OU, SUBSIDIARIAMENTE, A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FRAGMENTARIEDADE. IMPROCEDÊNCIA. No âmbito das Forças Armadas, qualquer tipo de palavra ou ato que ofenda a dignidade ou o decoro, deprimindo a autoridade, na existência de hierarquia entre o agente e a vítima, configura o delito de desacato a superior, art. 298 do CPM. A embriaguez só exclui o dolo e, conseqüentemente, a imputabilidade se decorrer de caso fortuito ou força maior e se o agente for inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, nos termos do art. 49 do CPM. Não se afasta o dolo na ausência de exame pericial, o qual podia comprovar o estado total de embriaguez e a incapacidade de discernimento. Precedentes do STM. Embargos Infringentes do Julgado rejeitados, por maioria.¹¹³

Ementa: Apelação. Desacato a superior. Subordinado que trata superior de forma desairosa, ofendendo-lhe a dignidade e deprimindo-lhe a autoridade, comete o delito de desacato a superior, previsto no art. 298, do CPM. Apelo defensivo improvido. Decisão unânime.¹¹⁴

Já o art. 299 do CPM prevê o delito de desacato a militar, no qual se constitui como crime o ato de desacatar militar no exercício de função de natureza militar ou em razão dela, culminando pena de detenção, de seis meses a dois anos, se o fato não constituir outro crime.

O bem jurídico ora tutelado constitui-se na administração militar, independentemente da qualidade de superior hierárquico (como seria no caso do art. 298 do CPM), sendo que “o art. 299 anda de braços dados com o art. 331 do

¹¹² SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR (STM). **Apelação (Ap) nº. 000034-29.2013.7.03.0103/RS**. Min. Rel. Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha. Ministro Revisor Cleonilson Nicácio Silva. Decisão: 26/05/2014. DJE: 02/06/2014.

¹¹³ SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR (STM). **Embargos (EIFNU) nº. 0000164-50.2011.7.11.0011/DF**, Ministro Relator: Alvaro Luiz Pinto. Ministro Revisor: Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha. Decisão: 30/10/2013. DJE: 21/11/2013.

¹¹⁴ SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR (STM). **Apelação (Ap) nº. 2002.01.049227-5/PE** - Rei. Min. Jose Luiz Lopes da Silva. Julgamento: 12.06.2003 – DJU: 17.07.2003.

Código Penal comum, que prevê o desacato a funcionário público no exercício da função ou em função dela”¹¹⁵.

Quanto aos sujeitos de tal relação jurídica incriminada, tem-se que o autor do fato delituoso poderá ser qualquer pessoa, inclusive um civil. De outra banda, a vítima do delito inscrito no art. 299 do CPM deverá ser militar que se encontre no exercício de sua função militar ou que receba ofensa que se relacione a tal função

Nesse ponto, pode-se questionar caso em que sujeito ativo seria civil e qual seria a competência para processamento e julgamento, da Justiça Militar ou, ao revés, da Justiça Comum e dos Juizados Especiais Criminais. A questão parece relevante nos dias atuais, em que muitos casos da criminalização do desacato contam com a Polícia Militar como vítima.

Em um primeiro instante, cumpre ressaltar que a Constituição Brasileira, em seu art. 92, traz a Justiça Militar como integrante do Poder Judiciário, o que significa que seu corpo institucional será composto por civis e não necessariamente por militares.

Ainda assim, há inúmeras situações possíveis que podem modificar a questão da competência, já que dentro da Justiça Militar há a esfera militar federal (Justiça Militar da União) e as esferas militares estaduais e do Distrito Federal. Outrossim, há diferença crucial entre as Forças Armadas, que compreendem a Marinha, Exército e Aeronáutica e que se submetem à Presidência da República como autoridade máxima (art. 124 da CRFB), e a Polícia Militar e Corpo de Bombeiros Militares, órgãos que exercem a segurança pública¹¹⁶ e que se submetem aos respectivos Governadores dos Estados federados (art. 144, inciso V da CRFB). Cada qual tem suas funções, abrangência e limites, o que acaba por influenciar a competência e fixação da Justiça Militar.

¹¹⁵ ASSIS, Jorge Cesar. **Comentários ao Código Penal Militar**: comentários, doutrina, jurisprudência dos tribunais militares e tribunais superiores. 6ªed. Curitiba: Juruá, 2008.p. 651.

¹¹⁶ Quando o assunto é segurança pública, para garantir ordem pública e paz social, não se olvide que há a polícia de segurança e a polícia administrativa. A polícia de segurança abrange, nos ensinamentos de Direito Administrativo, a polícia ostensiva e a judiciária. A Polícia Militar integra a polícia ostensiva, ao passo que a Polícia Civil e a Polícia Judiciária da União (Polícia Federal). O Corpo de Bombeiros Militares exerce atividades de defesa civil, não sendo considerados como polícia. Outrossim, há polêmica com relação aos Guardas Municipais, se poderiam ser considerados polícia ou não. Como os Guardas Municipais exercem atividade de cuidados para com o patrimônio público municipal, e não assuntos de segurança pública, diz-se que não poderiam ser considerados, *stricto sensu*, por policiais. Assim sendo, a Justiça Militar não é sinônimo de Justiça para todos os policiais, muito pelo contrário.

Ou seja: por força dos ditames constitucionais (art. 124 e art. 125, §4º, além do art. 144, V, todos da CRFB) quem protegerá a instituição policial militar e o corpo de bombeiros militares será a Justiça Militar Estadual, ao passo que caberá à Justiça Militar da União os cuidados para com as Forças Armadas, não podendo julgar os crimes contra os valores das corporações estaduais¹¹⁷.

Ainda, da leitura da Constituição Brasileira (art. 122 e seguintes) e do CPM (art. 8º e 9º), cabe destacar que a Justiça Militar Estadual possui competência restrita, apenas para julgar os militares estaduais, ao passo que a Justiça Militar da União possui uma competência ampla, sendo responsável por julgar os militares das Forças Armadas e, em casos excepcionais, os civis que cometam delitos castrenses.

Assim sendo, na hipótese de desacato cometido por civil em face de militar, há dois cenários possíveis: o primeiro é se civil desacatar, no exercício de função ou em razão dela, militar pertencente às Forças Armadas, situação em que a competência será da Justiça Militar da União, que verificará se o ato de desacato atentou contra as instituições militares.

Ao revés, se civil desacata militar pertencente à Polícia Militar ou, ainda, ao Corpo de Bombeiro Militar, no exercício de função ou em razão dela, a competência para julgamento será a da Justiça comum ou Juizados Especiais Criminais, em observância ao art. 331 do CP. Isso porque a Justiça Militar estadual possui competência restrita, sem jurisdição penal sobre civis em relação a delitos castrenses.

Por isso mesmo, a lei castrense que criminaliza o desacato é aplicável apenas aos Militares e não aos civis. Será caso de desacato inscrito no art. 299 do CPM, por exemplo, Militar (das Forças Armadas, da Polícia Militar ou do Corpo de Bombeiros Militares) que desacata outro Militar¹¹⁸.

Seguindo na leitura do CPM, o art. 300 traz a figura do desacato a assemelhado ou funcionário. Incorre na conduta sujeito que desacatar assemelhado ou funcionário civil no exercício de função ou em razão dela, em lugar sujeito à administração militar. A

¹¹⁷ ASSIS, Jorge Cesar. **Comentários ao Código Penal Militar**: comentários, doutrina, jurisprudência dos tribunais militares e tribunais superiores. 6ªed. Curitiba: Juruá, 2008.p. 652.

¹¹⁸ Para as variadas hipóteses de fixação de competência entre militar que desacata militar, vide: ASSIS, Jorge Cesar. **Comentários ao Código Penal Militar**: comentários, doutrina, jurisprudência dos tribunais militares e tribunais superiores. 6ªed. Curitiba: Juruá, 2008.p. 651-652.

pena é de detenção, de seis meses a dois anos, se o fato não constituir crime mais grave.

Conforme a crítica de Jorge Cesar de Assis¹¹⁹:

Dispensável tal previsão penal. Primeiro, pela inexistência, no direito penal militar brasileiro atual, da figura do assemelhado, que dele há muito se extinguiu. Depois, porque o desacato a funcionário público civil, seja em local sob a administração militar ou fora dele, gera um interesse maior da Administração Pública que não pode ser transferido a Administração militar apenas porque o fato criminoso ocorreu em local sob sua administração.

O crime inscrito no art. 300 do CPM pode ser cometido por qualquer pessoa, sendo que a vítima deverá ser militar, em local sob administração militar (critério da extensão territorial bem delimitada), eis que se vítima for um civil o crime será o do art. 331 do CP comum. Na explicação de Coimbra Neves e Marcello Streifinger¹²⁰:

Como o delito pode ser perpetrado por qualquer pessoa, para se ter a completa compreensão da tipicidade deste crime, deve-se verificar o inciso I do art. 9º. do CPM, se o sujeito ativo for militar da ativa, porquanto, ainda que o tipo penal militar se aproxime da descrição típica prevista no art. 331 do Código Penal comum (assim como no art. 372 do CP comum de 1969 – Dec.-Lei n. 1.004, de 21-10-1969 –, revogado antes de sua entrada em vigor, mas que pretensamente seria o parâmetro de comparação para o CPM), na lei penal militar há elementos que substancialmente diferenciam as duas previsões, em especial a exigência de que o fato ocorra em lugar sob a Administração Militar. Caso o autor seja militar da reserva remunerada, reformado ou civil, este apenas no âmbito da Justiça Militar da União, deve-se buscar a complementação típica no inciso III do art. 9º., também, do CPM.

Por fim, o desacato também se encontra criminalizado no art. 341 do CPM, cujo preceito primário consiste em desacatar autoridade judiciária militar no exercício da função ou em razão dela, penalizando tal conduta com reclusão, até quatro anos. É delito inserido no Título VIII do CPM, que elenca os crimes contra a Administração da Justiça Militar.

Aqui, no artigo 341 do CPM, o agente delitivo seria qualquer pessoa, incluindo civis quando inseridos na esfera federal (por conta do art. 125, §4º da Constituição

¹¹⁹ ASSIS, Jorge Cesar. **Comentários ao Código Penal Militar**: comentários, doutrina, jurisprudência dos tribunais militares e tribunais superiores. 6ªed. Curitiba: Juruá, 2008.p. 654.

¹²⁰ NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. **Manual de direito penal militar**. 2. ed.. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1292.

Brasileira), perfazendo, portanto, um crime militar impróprio. Ao seu turno, a vítima seria a Justiça Militar, através da expressão “autoridade judiciária” e consubstanciada por meio do juiz Militar ou mesmo do juiz togado.

Em suma: há uma série de dispositivos que criminalizam o desacato na esfera penal militar, notadamente vislumbrados por meio do CPM. Por fim, no que tange ao processamento e julgamento dos crimes de desacato inscritos no CPM, importante anotar que não será realizado nos Juizados Especiais Criminais, de modo que a Lei nº 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais), de âmbito dos estados federados, não se aplica à Justiça Militar, conforme sumulou o STM, em seu enunciado nº 09¹²¹ e, posteriormente, em 1999, incluiu-se o dispositivo 90-A na Lei nº 9.099/95, no qual expressamente há previsão de que a Lei dos Juizados Especiais não seria aplicável à Justiça Militar¹²². Da mesma forma, a Lei nº 10.259/2001, de âmbito federal, tampouco se aplica à Justiça Militar.

Apesar do desacato na esfera penal dissociar-se do desacato no direito penal militar, com fundamentações distintas e críticas diferenciadas, de modo geral percebe-se que na mesma linha da discussão do Código Penal de 1940, o Código Penal Militar também é alvo de críticas e gerador de possíveis mudanças no porvir.

Dentre tais críticas específicas do CPM, a possibilidade de julgamento de civis, ainda que em casos excepcionais, é um dos pontos bastante controvertidos¹²³.

Em se tratando de projetos de lei em prol de mudanças na esfera castrense, reitere-se o recente PL 2769/2015, com o objetivo de revogar o artigo 331 do CP bem como o correspondente art. 299 do Código Penal Militar.

¹²¹ SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR (STM). **Súmula nº 09**. “A Lei nº 9.099, de 26.09.95, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências, não se aplica à Justiça Militar da União”, DJ 1 Nº 249, de 24.12.96.

¹²² BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 1995.

¹²³ Inclusive, em decisão liminar no Habeas Corpus (HC) 106171, sobre a competência da Justiça Militar Federal em face de civil que teria falsificado documento emitido pela Marinha do Brasil, o Ministro do STF Celso de Mello chega a citar o caso, da Corte Interamericana, Humberto Palamara Iribarne vs. Chile, o qual, conforme ver-se-á adiante, se discutia, para além da questão do desacato, o julgamento de civis por parte da Justiça Militar. In: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **Habeas Corpus 106.171**, Relator: Ministro Celso de Mello, DJ: 01/03/2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=106171&classe=HC&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 10 mai 2016.

Em relação a aplicação de tratados internacionais na esfera militar, a suposta incompatibilidade dos delitos de desacato em face da Convenção Americana de Direitos Humanos também tem sido suscitados na esfera castrense por parte sobretudo da defesa de acusados, as quais, entretanto não tem sido acolhidas, sob fundamentação de que o crime de desacato na esfera penal militar não iria necessariamente contra a Constituição Brasileira e estaria em consonância aos valores militares. Para demonstrar, colacione-se algumas ementas de julgados do âmbito do STM sobre o tema:

APELAÇÃO. DEFESA. DESACATO PRATICADO POR CIVIL. PRELIMINARES DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR, DE INCONSTITUCIONALIDADE DO DELITO DE DESACATO, DE NULIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO DE CIVIL PELA JUSTIÇA MILITAR, DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 90-A, DA LEI Nº 9.099/95, DE NULIDADE PELA NÃO APLICAÇÃO DO ART. 400 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NÃO ACOLHIMENTO. MÉRITO. CRIME DE DESACATO CARACTERIZADO. PRINCÍPIOS DA HIERARQUIA E DA DISCIPLINA. CAUSA EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Preliminar de incompetência da Justiça Militar suscitada pela Defesa não acolhida por falta de amparo legal. Precedentes desta Corte. Preliminar rejeitada por unanimidade.

2. Preliminar de inconstitucionalidade do delito de desacato suscitada pela Defesa, alegada em face da violação à Convenção Americana de Direitos Humanos. Não acolhida, o crime de desacato é compatível materialmente com a referida Convenção e com a Constituição Federal, posto que visa a preservar os bens jurídicos da hierarquia e da disciplina. Rejeição por falta de amparo legal. Preliminar rejeitada por unanimidade.

(...)

6. No mérito, a Defesa alega que a simples enunciação de palavras ofensivas, proferidas em forma de desabafo ou descontrolo emocional, não são suficientes para caracterizar o crime de desacato. No entanto, não é o que se verifica nos autos, visto que o acusado, ao dirigir palavras de baixo calão aos integrantes da Força de Pacificação, na presença dos moradores da comunidade, ofendeu o prestígio e a dignidade da Administração, essenciais para a garantia da lei e da ordem na atuação da referida Força em comunidades dominadas pelo tráfico.

(...)

Apelo defensivo desprovido. Decisão unânime.¹²⁴

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO "IN" APELAÇÃO. RECURSO DEFENSIVO. CRIME DE DESACATO A SUPERIOR. CONDENAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO QUANTO À INCONVENCIONALIDADE DO DELITO

¹²⁴ SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR (STM). **Apelação (AP) nº. 0000093-34.2014.7.01.0201/RJ**, Ministro Relator: Odilson Sampaio Benzi. Ministro Revisor: José Barroso Filho. Decisão: 17/03/2016. DJE:22/04/2016. Grifos nossos.

EM FACE DA CONVENÇÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. NÃO RECONHECIMENTO.

A CIDH trata da inconvenção dos crimes comuns de desacato, que se configuram entre os servidores públicos civis, quando do exercício de suas funções, e os cidadãos. O CPM foi recepcionado pela Constituição da República, estando, pois, em plena vigência. A Lei Maior, inclusive, confere especialidade à Justiça Militar. Inexiste, desse modo, qualquer afronta do Codex Castrense à citada Convenção. Inaplicável, assim, a CIDH ao caso em análise por se tratar de crime propriamente militar, nos termos do art. 298 da Lei Castrense.

Embargos de Declaração rejeitados. Decisão por unanimidade.¹²⁵

APELAÇÃO. ART. 299 DO CPM. RECURSO DEFENSIVO. PRELIMINARES REJEITADAS. MÉRITO. DESPROVIDO O APELO.

Réu condenado pelo delito de desacato a militar à pena de detenção com o direito de apelar em liberdade. A atividade desenvolvida por militares do Exército em Força de Pacificação, regularmente convocados para tal missão, enquadra-se na previsão do art. 9º, inciso III, alínea "d", do CPM. O processamento e julgamento por esta Justiça Especializada de réu civil que comete crime militar não viola o Princípio do Juiz Natural, do Devido Processo Legal e nem a Dignidade da Pessoa Humana. O julgamento de civis pela Justiça Militar da União decorre direta e expressamente da Constituição da República. Preliminar de incompetência da Justiça Militar da União que se rejeita. Unânime.

(...)

Autoria e materialidade comprovadas. O acervo probatório constante nos autos demonstrou que o civil agiu deliberadamente no intuito de ofender, humilhar e desprestigiar o trabalho realizado pela Patrulha da Força de Pacificação, buscando diminuir a autoridade dos militares escalados para o serviço, por meio de xingamentos e de tapas.

O delito de desacato a militar atinge diretamente a autoridade da administração militar, representada na figura do militar desacatado. Tal delito é plenamente compatível com a Constituição da República e não viola a Convenção Americana de Direitos Humanos. Os direitos à liberdade individual e de expressão não podem ser considerados absolutos a ponto de afastar outros direitos e garantias constitucionais, não podendo ser utilizados como escudo para prática de atividades ilícitas, muito menos para afastar a responsabilidade penal pelos atos praticados.

Desprovido o recurso defensivo. Unânime.¹²⁶

Conforme pode-se notar das decisões ora citadas, muito se acredita que a esfera penal militar passaria longe do crivo do sistema interamericano de direitos humanos, de forma que as críticas feitas às leis de desacato pela Comissão e pela Corte

¹²⁵ SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR (STM). **Embargos de Declaração (ED) nº. 000066-20.2013.7.07.0007/DF**, Ministro Relator: Alvaro Luiz Pinto. Decisão: 25/08/2015. DJE:16/09/2015.

¹²⁶ SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR (STM). **Apelação (AP) nº. 0000229-31.2014.7.01.0201/RJ**, Ministro Relator: Marcus Vinicius Oliveira dos Santos. Ministro Revisor: Artur Vidigal de Oliveira. Decisão: 19/05/2016. DJE: 27/06/2016. Grifos nossos.

Interamericana destinar-se-iam apenas à esfera penal e não à seara penal militar, fundada com diferentes valores e preceitos (como a disciplina e a hierarquia), que não necessariamente encontrariam a mesma fundamentação. Ademais, no mesmo passo de argumentos conferidos na esfera penal comum, acredita-se que a criminalização do desacato seria plenamente possível como restrição de direitos fundamentais pois não há de se falar em direitos absolutos.

Por certo, a esfera militar e penal militar possui valores e fundamentações diferenciadas da esfera penal. Em outras palavras: discutir o delito de desacato e suas tipificações aqui é diverso da discussão centrada na questão do desacato na esfera penal comum.

Ainda assim, a jurisdição militar e penal militar não está isenta quanto à necessidade de verificação de determinados parâmetros internacionais atinentes à direitos humanos, afinal, o Direito é uno, em que pese suas especializações necessárias.

Ora, *a priori* assim como o delito de desacato na esfera penal carece de maiores cuidados para com o tripé jurídico “legislação, doutrina e jurisprudência”, dentre os quais encontram-se determinados tratados internacionais como a Convenção Americana de Direitos Humanos e a doutrina de Direitos Humanos, os múltiplos delitos de desacato inscritos no CPM também carecem receber maior atenção. Nesse sentido, pela necessidade da Justiça Militar volver os olhos aos direitos humanos¹²⁷, o claro exemplo é a questão chilena, mas que calha ao Brasil. Ou seja: talvez a questão militar

¹²⁷ Nessa questão observa-se que o sistema africano encontra-se a um passo à frente, dispondo expressamente, em seus princípios e diretrizes (como os Princípios e Diretrizes sobre o direito a um julgamento justo no combate ao terrorismo na África) que os tribunais militares devem respeitar os direitos humanos (dispostos na Carta Africana), com a proibição dos tribunais militares julgarem civis, mediante a afirmação de que “os tribunais militares não devem, em circunstância alguma, ter competência de jurisdição sobre civis”. A ONU também possui relatórios sobre o tema da jurisdição militar, assim como o sistema interamericano enfrentou alguns casos envolvendo a questão, dos quais aqui se estuda o caso Palamara Iribarne vs. Chile, pois também envolve o delito de desacato. *In*: ORGANIZAÇÃO DA UNIDADE AFRICANA (OUA). **Princípios e Diretrizes sobre o direito a um julgamento justo no combate ao terrorismo na África**. 07 de maio de 2015. Disponível em: <http://www.achpr.org/files/special-mechanisms/human-rights-defenders/principios_e_diretrizes_sobre_direitos_humanos_e_dos_povos_no_combate_ao_terrorismo_na_frica.pdf>. Acesso em: 20 dez 2016. Sobre a justiça militar africana (e, mais especificamente, de Cabo Verde), sugere-se a leitura do seguinte artigo: ASSIS, Jorge Cesar. Bases filosóficas e doutrinárias acerca da justiça militar. Palestra ministrada no Encontro de Reflexão sobre a Justiça Militar, em data de 12.03.2008, na cidade de Praia, capital da República de Cabo Verde. *In*: **Revista Eletrônica do CEAf**. Vol. 1, n. 1. Porto Alegre: Ministério Público do Estado do RS, 2012.

e o desacato possam encontrar transformações pela análise de casos como Palamara Iribarne vs. Chile, que será no presente trabalho destrinchado (tópico 2.1.2)

A observação dos direitos humanos na esfera militar pode levar a conclusões que vão para além da questão do desacato, como a ideia de esvaziamento da justiça militar, a necessidade de garantir um devido processo àqueles que se submetam à jurisdição militar, etc.

De toda forma, a questão do presente trabalho, centrada na verificação se cabe ou não o futuro do desacato (na esfera penal ou penal militar), será solvida no último momento do estudo.

Por fim, sobre a relação entre criminalização como forma de restrição a direitos como o da liberdade de expressão, é de se ver que há outros dispositivos no Código Penal Militar igualmente passíveis de controvérsias, a exemplo maior do art. 166, que criminaliza a publicação ou crítica indevida (situação, por exemplo, de militar que publica nas redes sociais críticas contra o Governo)¹²⁸. Outros exemplos que podem ser citados são os delitos penais militares de incitamento (art. 155), motim, revolta ou conspiração (art. 368), desobediência (art. 301), etc.

A título exemplificativo dessas tentativas de restringir a liberdade de expressão, pode-se citar duas situações ocorridas no Brasil e que tramitaram no STF. No primeiro caso, é gritante a situação de um Coronel da PM de Alagoas que teria sido processado por ter incitado à desobediência entre militares, durante uma palestra proferida no estado federado do Rio Grande do Norte, em Natal, no ano de 2005. Tal caso, não obstante, teve ação penal trancada pelo STF¹²⁹.

Pelo que consta, outros militares presentes na palestra, na qualidade de palestrantes e participantes, também foram igualmente processados em face de opiniões proferidas.

¹²⁸ Art. 166. Publicar o militar ou assemelhado, sem licença, ato ou documento oficial, ou criticar publicamente ato de seu superior ou assunto atinente à disciplina militar, ou a qualquer resolução do Governo: Pena - detenção, de dois meses a um ano, se o fato não constitui crime mais grave. *In*: BRASIL. **Decreto-lei nº 1.001**, de 21 de outubro de 1969. Código Penal Militar. Brasília: Presidência da República, 1969.

¹²⁹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **Habeas Corpus 95.348/PE**. Relator: Ministro Cezar Peluso. DJ: 02/02/2010.

Interessante que durante o mesmo evento em que o palestrante Coronel manifestou suas opiniões, o Advogado Presidente da Comissão de Direitos Humanos da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) do Rio Grande do Norte, Natal, Robarto de Oliveira Monte, igualmente palestrante, também respondeu à Inquérito Policial Militar e, inclusive, foi denunciado por crimes militares (incitamento e ofensa às forças armadas). Note-se que no evento o advogado propugnava pela prevalência do Estado de Direito sobre as normas internas das Forças Armadas e a criação de comissões de direitos humanos dentro das Forças Armadas. Outrossim, cabível notar que foi caso em que civil foi julgado pela Justiça Militar Brasileira.

No ponto, o advogado teve um pedido de providências à Comissão Interamericana, mais especificamente à Relatoria Especial para Liberdade de Expressão, no qual requereu o trancamento da ação penal e conseqüente retratação pública das autoridades brasileiras, bem como requereu modificação do artigo do Código Penal Militar que possibilita, ainda que em pequena escala, o julgamento de civis por parte da Justiça Militar do Brasil¹³⁰. De toda forma, infelizmente não se conhece aqui o andamento da situação no âmbito do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.

Ora, do plano teórico ao plano fático, verifica-se que são inúmeras as situações em que o uso de determinados tipos penais parece não ser o mais adequado, nem o que se espera dentro de uma sociedade democrática. Por isso mesmo, no tópico seguinte estudar-se-á um caso prático escolhido envolvendo a utilização do delito de desacato (na esfera penal comum) no Brasil.

1.3 ANÁLISE DA CRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO NA ESFERA PENAL A PARTIR DE ESTUDO DE CASO FÁTICO

O suporte teórico e legal foi explicitado no item 2.1 do presente trabalho. Chegou a hora, pois, de transpassar o mundo do dever-ser para adentrar no mundo do ser, do real, aqui elucidado apenas a título exemplificativo e não taxativo.

¹³⁰ Tal pedido de providências foi disponibilizado, em cópia, gentilmente pelo professor Jorge Cesar de Assis, o qual se colaciona especiais agradecimentos.

A escolha e apresentação do caso fático da manifestação de 29 de abril de 2015, dentre tantos casos que tramitam ou tramitaram na esfera dos Juizados Especiais Criminais, se deve a dois principais fatores de importância, quais sejam: (1) O caso ora apresentado foi trabalhado com acesso direto e amplo. À época, o caso tornou-se bastante conhecido e debatido, com a população do Paraná vivenciando tempos turbulentos antes mesmo do cenário nacional, do Brasil como um todo, se concretizar e vivenciar tempos difíceis; (2) O caso trata, em certa medida, sobre a liberdade de expressão e a democracia, pontos cruciais ao presente estudo, conforme ver-se-á ao longo do trabalho, e o consequente tratamento desses direitos por parte do Brasil, do estado federado do Paraná e do Poder Judiciário. Em outras palavras: em termos de Estado Democrático de Direito o caso escolhido retrata se o Estado está respondendo à população conforme seus anseios e como o Direito Penal atua nesse sentido.

Com o fito de elucidar ao leitor um dos fatos que trouxe à tona um dos modos de possível criminalização do desacato, a metodologia aplicada para análise do caso fático (ora apresentado de forma ilustrativa) foi, *a priori*, a de apresentação da situação fática das manifestações de 29 de abril de 2015 e clarificação do caso jurídico e todo seu desenrolar, com análise posterior centrada na questão do desacato e aplicação de certos conhecimentos para introduzir ao diálogo com o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.

Apesar do caso não ficar conhecido popularmente por conta do cometimento específico do delito de desacato, mas, ao revés, tornar-se conhecido em virtude de sua força política, o caso interessa aqui por conta de seus desdobramentos interconectados, nos quais se encontra a questão da aplicação do Direito Penal e do uso do desacato como forma de repressão dos anseios da população.

Assim sendo, tem-se que em meados de 2015, no interregno de fevereiro a junho, o Paraná, sobretudo Curitiba (capital do referido estado federado), vivenciou intensos momentos de mobilizações sociais, estampadas principalmente por meio dos professores da rede de ensino pública, que clamavam por melhorias da categoria, que

se encontravam em xeque por conta de Projeto de Lei que visava alterar regras da seguridade social correlacionadas à previdência¹³¹.

As mobilizações sociais, ora entendidas aqui numa perspectiva de Manuel Castells, como ações coletivas e comunicativas, colocando em questão as instituições políticas e demonstrando a indignação brasileira¹³², tomaram seu ápice na reconhecida data de 29 de abril de 2015, ocasião em que os protestos foram violentamente rechaçados pelo Governo do Paraná. Muitas ações de manifestantes sociais foram criminalizadas no momento da ocorrência do fato e, inclusive, colocadas como forma de “desacato” ou outros crimes cometidos por particular contra a Administração Pública.

Longe de adentrar no cerne da questão das mobilizações sociais, ante sua extensão e falta de condições para descrever em breve pesquisa, cumpre aqui analisar os casos concretos que tramitaram nos Juizados Especiais Criminais de Curitiba e, especificamente, apresentar o caso que tratou sobre o desacato. No ponto, a autora do trabalho teve acesso direto aos autos que versaram sobre a manifestação dos professores e que chegaram em sede de Juizado Especial Criminal (da região central) para verificação de supostos crimes de desacato cometidos por pessoas que estavam participando da manifestação de 29 de abril, cujo ponto de concentração seria em frente e nos arredores da Assembleia Legislativa do Paraná, localizada na Praça Nossa Salette, 1, Bairro Centro Cívico, Curitiba¹³³.

Mais especificamente, dois casos tramitaram no Juizado Especial Criminal da região de Curitiba, sob a numeração dos Autos nº 0013246-59.2015.8.16.018 (caso 1) e Autos nº 0013247-44.2015.8.16.0182 (caso 2). Apenas um deles envolveu o delito de desacato, o qual será alvo de análise.

Como os dois casos que relatavam fatos envolvendo Policiais Militares e professores que participavam da manifestação no Centro Cívico, foram distribuídos, via sorteio, para Juizados Especiais Criminais diversos (respectivamente para o 2º Juizado

¹³¹ No Paraná os servidores públicos estatutários submetem-se ao Regime da Previdência Estadual próprio, denominado de Paraná Previdência.

¹³² CASTELLS, Manuel. **Redes de indignação e esperança**: movimentos sociais na era da internet. Trad. Carlos Alberto Medeiros, Rio de Janeiro: Zahar, 2013, posfácio do autor sobre o Brasil. Em que pese a relevância da temática “movimentos sociais” o presente trabalho não adentrará neste ponto, mas apenas ressaltará sua importância, como fato portador de futuro.

¹³³ Destarte, cumpre tecer agradecimentos ao Ministério Público do Estado do Paraná, que permitiu uma análise direta dos casos ora apresentados.

Especial Criminal e para o 8º Juizado Especial Criminal), no caso 2, autos nº 0013247-44.2015.8.16.0182, foi suscitado conflito negativo de competência para verificar qual seria o juízo competente, ou seja, quem apreciaria e julgaria os fatos. Não obstante, como os casos não se trataram das mesmas condutas e desígnios, o Juízo do 2ª Juizado Especial Criminal ficou responsável para análise do caso 1 (Autos nº 0013246-59.2015.8.16.0182), ao passo que o 8º Juizado Especial Criminal restou como o competente para análise do caso 2 (Autos nº 0013247-44.2015.8.16.0182).

Primeiramente, na análise do caso 1, contido nos Autos nº 0013246-59.2015.8.16.018, que tramitaram no 2º Juizado Especial Criminal, verifica-se que as condutas dos manifestantes sociais, na data de 29 de abril de 2015 e em frente à Assembleia Legislativa do Paraná, foram enquadrados, na ocasião do Termo Circunstanciado, como delitos de resistência (art. 329 do CP), sendo elencadas 06 (seis) pessoas como noticiadas.

Em virtude do primeiro caso não trazer especificamente a figura do desacato para apreciação, ainda que o delito de resistência se faça presente muitas vezes em caso de embate entre particular e o Estado, o presente trabalho não estudará os delineamentos, processamento e julgamento desse caso, mas terá enfoque no segundo caso, que versou sobre o delito de desacato, em conjunto com outros delitos, que teriam sido cometidos por manifestantes sociais.

Assim narra o Boletim de Ocorrência nº 2015/452093, que deu azo ao Termo Circunstanciado e aos Autos nº 0013247-44.2015.8.16.0182 (caso 2):

Nesta data, durante o protesto realizado em frente a Assembleia Legislativa do Paraná, alguns manifestantes exaltaram os ânimos e começaram a arremessar objetos (pedras, garrafas, metais, e outros) contra os policiais militares que lá estavam para realizar a preservação da segurança no local e a incolumidade da Assembleia e seus servidores. Diante do fato, foram identificados alguns dos envolvidos e detidos os mesmos, tendo estes reagido intempestivamente a detenção contra os policiais. Entre eles os que reagiram estavam os Srs Vitor Aparecido Malina e Douglas Felipe Ferreira Cavalcante, a qual apresentavam escoriações como resultado de sua reação e resistência à prisão. Dos demais detidos, diante do confronto com a Polícia, alguns apresentavam lesões pelas munições de anti-motim e materiais de efeito moral, arremessados pelos PMs para contenção da agressão sofrida e afastamento da turba. Também na situação vários policiais foram feridos pelos objetos arremessados e ficaram com suas vestimentas rasgadas devido a ação dos detidos. Foi utilizada, ainda, as algemas no detido, conforme súmula 11 do STF, para que houvesse a manutenção da integridade física dos policiais e cessamento da resistência

ativa empregada pelos mesmos na tentativa de esquivar-se da consequência de seus atos. A agressão aos Policiais Militares foi registrada no Boletim de Ocorrência nº 2015/452093.¹³⁴

As condutas foram classificadas, na ocasião da lavratura do Boletim de Ocorrência, como desacato (art. 331 do CP) e crime de resistência (art. 329 do CP), além da caracterização da contravenção penal de provocação de tumulto (art. 40 da Lei das Contravenções Penais – Decreto-lei nº 3.688/41) sendo que seis pessoas foram elencadas como noticiadas, das quais 03 delas seriam professores, 02 estudantes e 01 de outra profissão¹³⁵.

O feito foi distribuído ao 8º Juizado Especial Criminal, já com designação de audiência preliminar (conforme art. 72 da Lei dos Juizados Especiais – Lei 9.099/95), porém, o juízo entendeu ser incompetente para julgamento do feito, situação tal que foi solvida após decisão proferida em conflito de competência, a qual confirmou ser o 8º Juizado Especial Criminal o juízo competente para análise e julgamento dos autos em tela.

O Ministério Público do Paraná, titular das ações penais cabíveis, propugnou em Parecer pela não configuração dos crimes elencados pelo Termo Circunstanciado, praticamente com o mesmo parecer apresentado no caso 1, com alterações apenas no que tange aos delitos envolvidos¹³⁶.

Diante da atipicidade das condutas atribuídas aos noticiados, o juízo adotou o parecer ministerial como razão de decidir, culminando no arquivamento do feito sob fundamento do artigo 395, II, do CPP¹³⁷.

Da exposição do Parecer do *parquet* e correlata decisão do Juízo, verifica-se que o delito de desacato restou afastado sob a fundamentação de que não haveria elemento subjetivo, ou seja, não haveria de se falar no dolo de desacatar. Com a

¹³⁴ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ (TJPR), Juizados Especiais. **Processo 0013247-44.2015.8.16.0182**. Juntada de Termo Circunstanciado. 8º Juizado Especial de Curitiba. Curitiba: Sistema Eletrônico Projudi, 2015, p. 35.

¹³⁵ Apesar do presente processo eletrônico ser público, para fins de elucidação acadêmica e para que não se incorra em risco de se adentrar em questões privadas e pessoais, preservar-se-á aqui o nome e qualificação dos noticiados e noticiantes.

¹³⁶ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ (TJPR), Juizados Especiais. **Processo 0013247-44.2015.8.16.0182**. Juntada de Parecer. 8º Juizado Especial de Curitiba. Curitiba: Sistema Eletrônico Projudi, 2015, p.126-128.

¹³⁷ *Idem*, p. 187.

ausência do dolo, ou seja, sem o conhecimento e a vontade de preencher o tipo penal, exclui-se o delito inscrito no art. 331 do CP e torna a conduta de desacatar como atípica.

Apesar do caso em tela culminar em arquivamento, entende-se aqui, sem embargo dos entendimentos constantes da decisão, que a situação poderia ter adentrado de forma muito mais aprofundada sobre a questão do desacato e, inclusive, acredita-se que Poder Judiciário e Ministério Público perderam uma oportunidade de trazer à tona a questão da criminalização do desacato em detrimento do sistema interamericano de direitos humanos e realizar um controle de convencionalidade de forma difusa.

De toda maneira, sem adentrar no mérito do caso em si, sob pena de se recair em uma moralização e utilização de pretensos valores, o que não cabe aqui à pesquisa, o caso das mobilizações sociais dos professores procurou elucidar ao leitor um dos fatos que trouxe à tona um dos modos de possível criminalização do desacato.

Inclusive, o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos vem observando, desde muito, que as leis de desacato, em *terrae brasilis*, são utilizadas em grande parte contra atividades da sociedade civil e atividades jornalísticas, sendo que foram analisados inúmeras situações envolvendo manifestações sociais.

Os protestos de 29 de abril, para além dos casos que chegaram ao Judiciário ora apresentados, não passaram despercebidos pela Comissão Interamericana de Direitos, que assim observou sobre a situação em sua Relatoria Especial para a Liberdade de Expressão, no Informe Anual de 2015:

Em 29 de abril, a repressão policial de protesto contra os professores da Assembleia Legislativa em Curitiba, estado do Paraná, deixaram pelo menos 213 manifestantes e 14 outros detidos acusados de transportar paus, pedras e explosivos. Eles protestavam contra a votação um projeto de lei que visava modificar o regime de segurança social. Durante o protesto, alguns Os manifestantes tentaram romper o perímetro de segurança estabelecidas pela PM. Dito perímetro de segurança foi determinado por decisão judicial. A partir desse momento, 1.600 policiais que cercavam o Legislativo teriam utilizado gás, balas de borracha e jatos de água para dispersar pelo menos 20.000 manifestantes. O repórter da Bandeirantes, Luiz Carlos de Jesus, foi mordido por um pit bull da PM. Os efeitos do gás lacrimogêneo, que teria sido liberado indiscriminadamente, chegaram nas proximidades de um centro infantil e afetou a saúde de algumas crianças.

De acordo com a Defensoria Pública do Paraná e a Ordem dos Advogados do Brasil, nenhum dos 14 detidos (12 adultos e dois adolescentes) foi encontrado em posse de objetos para indicar a prática de um crime de dano ao patrimônio público, nem seriam integrantes de *black blocs*. Tais pessoas foram acusadas de supostos delitos de resistência, desacato e perturbação do trabalho e paz de outro. Em nota pública, o Governador do estado afirmou que a Polícia Militar realizou uma “ação de defesa” contra “manifestantes que não pertenceriam ao movimento dos servidores estatais” e que uma investigação estava em curso. Em 13 de maio, o Ministério Público Federal informou que havia instaurado um procedimento para investigar possíveis violações de direitos humanos por parte do Governo durante os protestos de 29 de abril. A Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República emitiu um aviso público afirmando que 12 queixas foram recebidos pelo Ouvidoria Nacional de Direitos Humanos (ONDH), as quais teriam sido remetidas ao “órgãos de supervisão da polícia e da defesa, cidadania e direitos humanos do Paraná, tais como a Ouvidoria da Polícia, o Ministério Público, a Defensoria Pública e Controladoria da Polícia. (...).¹³⁸.

Ainda da leitura do referido Informe Anual para Liberdade de Expressão, constata-se que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos pediu explicações ao Brasil, sendo que o Estado chegou a emitir uma carta à Comissão, relatando o ocorrido e as medidas posteriormente adotadas em relação a denúncias sobre violações de direitos ocorridas durante os protestos. Tais denúncias foram recebidas especialmente por meio do "Comitê de Direitos Humanos em 29 de abril", criado pela sociedade civil para enfrentar abusos cometidos por parte do Governo do Paraná durante as manifestações, e por meio do "Fórum das entidades públicas sindicais dos Servidores Estaduais".

Consta que posteriormente teria sido realizada audiência pública sobre as mobilizações sociais e as atitudes do estado do Paraná, ocasião em que o Conselho Nacional de Direitos Humanos se fez presente para oitiva de relatos de diversos atores sociais. No mais, o estado do Paraná teria publicado, em 05 de maio de 2015, o Decreto nº 1238, com o fito de melhorar a normalização relacionada ao uso de

¹³⁸ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Secretaría General. **Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2015**, vol. 2, Dr. Edison Lanza Relator Especial para la Liberdade de Expresión. Washington, D.C: OAS Documentos Oficiales, 2015, p. 88-89. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anuales/InformeAnual2015RELE.pdf>>. Acesso em: 20 mai 2016.

materiais não letais e reduzir os casos de uso da força física direta nas intervenções policiais¹³⁹.

Outrossim, na mesma linha da criminalização de diversas condutas nos protestos de 29 abril de 2015, outros estados federados do Brasil também contaram com manifestações sociais contra as estruturas estatais vigentes. Assim, além do caso ocorrido no Paraná, o estado de São Paulo também recebeu atenção por parte da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, quando na ocorrência de manifestações de professores estaduais e, posteriormente, protestos contrários à lei de terceirização, assim como estados federados como Minas Gerais e Rio de Janeiro, palco de manifestações diversas, contaram com a observação da Comissão Interamericana¹⁴⁰.

Na ocasião de tal Relatório, a Comissão Interamericana reiterou a necessidade de proteção e promoção do direito humano à liberdade de expressão, encontrando avanços do Brasil sobre o tema, mas também identificando pontos problemáticos da relação entre Estado e indivíduo, a exemplo de inúmeras situações de homicídios, ataques e ameaças a jornalistas, relação conflituosa com os protestos sociais, etc.¹⁴¹, chegando a considerar que “o ano de 2015 apareceu como um dos piores da última década para o exercício do jornalismo no Brasil”¹⁴².

No ponto, é nessa perspectiva, do ponto de vista do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, que o próximo tópico do trabalho irá analisar a questão da criminalização do desacato, não apenas correlacionados a situações de movimentos sociais mas como em uma gama de outras situações de embate entre o Estado e o indivíduo, o particular.

¹³⁹ ESTADO DO PARANÁ. **Decreto 1238** – 04 de maio de 2015. Curitiba: Casa Civil do Governo do Estado do Paraná, 2015. Disponível em: <<http://www.legislacao.pr.gov.br/legislacao/listarAtosAno.do?action=exibir&codAto=140300&indice=1&totalRegistros=16&anoSpan=2015&anoSelecioneado=2015&mesSelecioneado=5&isPaginado=true>>. Acesso em: 22 mai 2016.

¹⁴⁰ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Secretaría General. **Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2015**, vol. 2, Dr. Edison Lanza Relator Especial para la Libertad de Expresión. Washington, D.C: OAS Documentos Oficiales, 2015, p. 90. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anuales/InformeAnual2015RELE.pdf>>. Acesso em: 20 mai 2016.

¹⁴¹ *Idem*, p. 74-101.

¹⁴² *Idem*, p. 88.

2 O SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS E O DESACATO

O exame da criminalização do desacato traz uma miríade de questões atinentes aos direitos humanos, não só em *terrae brasiliis* mas como também em variados Estados pertencentes ao continente americano. Com efeito, segundo consta a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em 1999 mais de 16 Estados contavam, à época, com legislações que criminalizavam o desacato¹⁴³. Atualmente, passados quase 10 anos, alguns Estados, como o Brasil, ainda possuem em suas leis o delito de desacato, sendo que de 1999 a 2016 muitos Estados retiraram de seus ordenamentos jurídicos a figura do desacato por conta justamente dos ditames do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.

Dessa forma, na investigação do problema de pesquisa, impossível deixar de vislumbrar o sistema interamericano de Direitos Humanos e toda sua influência aos Estados soberanos e, sobretudo, ao Poder Judiciário Brasileiro, considerada aqui importante ator e ponto chave para construção da prática dos direitos humanos e fundamentais em tempos de democracia, conforme observam Vianna e outros¹⁴⁴:

Agora, (...) o Judiciário, antes um poder periférico, encapsulado em uma lógica com pretensões autopoieticas inacessíveis aos leigos, distantes das preocupações da agenda política e dos atores sociais, se mostra uma instituição central à democracia brasileira no que diz respeito à sua intervenção no âmbito social.

O tema comporta algumas considerações iniciais, necessárias para compreensão abrangente dos sistemas protetivos de direitos humanos, suas finalidades existência e alcance.

Longe de se alongar no tema histórico e na construção da importância do tema na esfera internacional e nacional, pela expressão “direitos humanos” compreenda-se

¹⁴³ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1998: Informe especial del relator sobre la libertad de expresión 1998**. Washington D.C.: Organización de los Estados Americanos, 1999.

¹⁴⁴ VIANNA, L. W. et al. **A judicialização da política e das relações sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan, 1999, p. 09.

aqui como todos “os processos, as dinâmicas de lutas históricas decorrentes resistências contra a violência que as diferentes manifestações do poder do capital exerceram contra os indivíduos e coletivos”¹⁴⁵, ainda que o presente trabalho não se perfilhe necessariamente à Teoria Crítica dos Direitos Humanos (como uma teoria radical)¹⁴⁶.

Ora, ao se falar em relacionamento entre desacato e direitos humanos, entre formas de criminalização por parte do Estado e as liberdades do indivíduo, além de outras questões envolvidas em torno do estudo, nada mais claro que utilizar a concepção dada por Herrera Flores, como luta constante e forma de resistência, e como tema que faz com que os indivíduos não sejam mais de tratamento exclusivo dos Estados soberanos, atores dominantes no palco em questão.

Não se propugna aqui que os direitos humanos sejam processos e dinâmicas para alguns poucos, ou apenas para pessoas alvo de criminalizações e responsabilização, muito pelo contrário: os direitos humanos não servem tão somente a alguns, mas a todos aqueles que possuem dignidade, ou seja, a todos os seres humanos¹⁴⁷, sendo hoje objeto de tutela e fiscalização tanto de forma interna quanto internacional, por meio de todo um sistema normativo próprio, tanto a nível global quanto a nível regional (dentro do qual se destaca o sistema interamericano de proteção).

¹⁴⁵ FLORES; Joaquín Herrera. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009, p; 169.

¹⁴⁶ A Teoria Crítica (tanto dos Direitos Humanos quanto das Relações Internacionais, etc.), assim considerada como teoria própria e não uma mera visão de mundo por conta de contar com métodos próprios para resolução de problemas, se distinguiria das teorias clássicas por conta dos seguintes aspectos, aqui colocados de forma exemplificativa e não taxativa: (a) aliança entre teoria e prática, já que muitas vezes o viés puramente teórico pode mascarar formas de opressões e não retratar o cotidiano; (b) as principais correntes demonstram novas formas de desigualdade, por isso a necessidade de se pensar em teorias próprias; (c) as normas jurídicas não são imutáveis, e estão sempre em processo de construção e desconstrução. Para saber mais sobre a teoria crítica dos direitos humanos, de modo simples, vide: CATARINA, Daniele Corrêa S. Teoria Crítica dos Direitos Humanos: uma análise comparativa com a Teoria Tradicional. In: MANENTE, R. DIAS, J.; SUXBERGER, A. **Teoria Crítica dos Direitos Humanos**: das lutas aos direitos. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

¹⁴⁷ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos** (Volume I). Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

Por isso mesmo, numa visão mais jurídica, também se pode tomar como direitos humanos como “o conjunto de direitos e faculdades que garantem a dignidade da pessoa humana e se beneficiam de garantias internacionais institucionalizadas”¹⁴⁸.

Nessa linha de pensamento, se há direitos a seres humanos, reconhecidos juridicamente sobretudo a partir do movimento de internacionalização do período do pós guerras mundiais em diante¹⁴⁹, também há deveres inerentes aos seres humanos. Assim, se reconhecida a capacidade jurídica dos indivíduos ela terá duas facetas: tanto para mover uma demanda contra um Estado, na proteção de seus direitos, como para responder por eventuais descumprimentos de obrigações e cometimento de atos delituosos no plano internacional¹⁵⁰.

Assim, uma variedade de temas e assuntos podem ser inseridos em torno do binômio “direito-dever”. O trabalho está localizado na seara dos direitos humanos e não dos seus possíveis deveres inerentes. O desafio aqui, pois, é se afirmar em direitos humanos, quando então, no plano nacional, se fala em sanções jurídicas consubstanciadas pelo Direito Penal e Direito Penal Militar para um comportamento considerado como criminoso (a conduta de desacatar).

Da leitura do primeiro tópico desse trabalho procurou-se demonstrar que a criminalização de determinadas condutas, o *jus puniendi*, constitui-se monopólio do Estado, - que assim aplica sanções por conta, juridicamente, de indicadores constitucionais (denominados de mandados de criminalização e de bem jurídico), para além da busca de paz e harmonia social.

Tal dever e arbítrio estatal é limitado por normas democráticas (isso é, escolhidas pelo povo e para o povo) como o princípio da legalidade, bem como por normas de direitos humanos previstas em leis internas, constituições e tratados

¹⁴⁸ RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 49.

¹⁴⁹ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2006.

¹⁵⁰ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Os indivíduos como sujeito do direito internacional, p. 18. *In*: RAMINA, Larissa e FRIEDRICH, Tatyana. **Direito Internacional Multifacetado**. Vol. I. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 15-70.

internacionais, devendo servir tais contenções, tais limitações, como ponto de partida ao legislador e ao intérprete da lei e nunca como ponto de chegada¹⁵¹.

O Direito Internacional, muito mais que um regulador social, também é forma de exercício de poder e maneira de limitação da vontade estatal¹⁵². O Direito Internacional dos Direitos Humanos, ao seu turno, foi e vem sendo construído na seara internacional de uma maneira própria, que se distingue por conceitos e práticas particulares e mecanismos específicos de aplicação e execução, antes visto apenas como mera atividade diplomática inserido no bojo dos Estados e de padrões normativos tidos de modo supérfluo ou facultativo¹⁵³, mas hoje reconhecido como ramo próprio do saber que cada vez mais afeta regimes e práticas jurídicas internas e internacionais, tanto no Direito quanto nas Relações Internacionais.

Tais transformações podem ser ilustradas, por exemplo (mas não apenas), por meio das Organizações Internacionais (intergovernamentais e não governamentais), seus aparatos normativos (regime jurídico próprio) e crescente atuação em desafios da ordem contemporânea que afetam o globo terrestre como um todo.

Mais especificamente, dentre as organizações intergovernamentais responsáveis pela temática dos Direitos Humanos, são duas as quadráticas de sistemas normativos voltados à sua proteção e garantia, sendo que ambos se utilizam de certos princípios básicos, mas com fulcro em diferentes meios normativos. Assim, há o sistema global e os sistemas regionais de proteção aos direitos humanos.

¹⁵¹ RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 14.

¹⁵² JOUANNET, Emmanuelle. De qué sirve El derecho internacional? El derecho internacional providencia Del siglo XXI. **Revista de Derecho Público**, nº 27, Julio-Diciembre de 2011.

¹⁵³ FALK, Richard. **Globalização Predatória: uma crítica**. Trad. de Rogério Alves. Lisboa: Instituto Piaget, 1999, p. 168. Nesse mesmo sentido, André de Carvalho Ramos explica que muitas normas internacionais eram tidas como normas programáticas (a exemplo da Declaração Universal de 1948), sendo a execução da proteção dos direitos humanos um caso antes de competência exclusiva do Estado. Tal entendimento veio a ser modificado a partir da crescente aceitação de obrigações internacionais no campo de Direitos Humanos e a conseqüente impossibilidade de alegar o domínio reservado em tal matéria, o que ficou ilustrado, no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos, a partir do caso Castillo Petruzzi y otros vs. Peru (1998), segundo o qual o Estado, ao ratificar instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos, exerce sua soberania e assume obrigações. *In*: RAMOS, André de Carvalho. **Direitos humanos em juízo**. Comentários aos casos contenciosos e consultivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 41.

Em âmbito global o destaque se dá para Organização das Nações Unidas (ONU), constituída em 1945 pela Carta das Nações Unidas e formadora da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, sendo que hodiernamente possui instrumentos normativos tanto de alcance geral quanto de alcance específico.

Já regionalmente, de âmbito hemisférico, três são os principais sistemas, responsáveis por consolidar um multilateralismo entre países vizinhos e, assim, conferir maior proteção a determinados direitos inerentes aos seres humanos. Foram criados na seguinte ordem: (1) sistema europeu; (2) sistema interamericano; (3) sistema africano.

Interessa a este trabalho o estudo do sistema interamericano, compreendido aqui como “conjunto de órgãos, entidades e mecanismos de variados propósitos e estruturas, assim como de tratados e outros instrumentos que regulam uma infinidade de matérias a nível regional”¹⁵⁴ e ilustrado especialmente pela Organização dos Estados Americanos, doravante chamada de OEA¹⁵⁵, pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, responsáveis pela proteção dos direitos humanos nas etapas de promoção, controle e garantia¹⁵⁶.

Juridicamente tem-se alguns documentos básicos no plano da proteção dos direitos humanos, como a própria Carta da OEA¹⁵⁷, bem como a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, (também denominada de Pacto de San José da Costa Rica),

¹⁵⁴ F.V. García Amador *apud* TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Direito internacional das organizações internacionais**. 5.ed. rev., atual. e ampl. – Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p. 320.

¹⁵⁵ Conforme compreensão dada, o sistema interamericano, no geral, não se limita a ser uma organização intergovernamental voltada para questões envolvendo somente Direitos Humanos, mas também inclui outras áreas das relações internacionais e de direito internacional, como segurança, trânsito de pessoas, etc., fazendo prevalecer a consciência do regionalismo entre países de grande diversidade cultural e política. O enfoque será, por certo, o sistema interamericano voltado à proteção dos direitos humanos.

¹⁵⁶ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 38.

¹⁵⁷ Aprovada em 30 de abril de 1948, com vigência em 13 de dezembro de 1951 e posteriormente reformada pelo Protocolo de Buenos Aires (1967), pelo Protocolo de Washington (1992) e pelo Protocolo de Managuá (1993). *In*: ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Carta da Organização dos Estados Americanos**. 30 abril 1948. Disponível em: <http://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.pdf>. Acesso em: 20 jun 2016.

reconhecida como o “tratado-regente”¹⁵⁸ de todo o sistema interamericano dos direitos humanos¹⁵⁹.

Inseridas na Convenção Americana de Direitos Humanos, foram instituídas para “conhecer de assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-partes”¹⁶⁰ tanto a Comissão Interamericana de Direitos Humanos quanto a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Conforme leitura da Convenção Americana de Direitos Humanos, que traz os direitos civis e políticos do âmbito interamericano, compete à Comissão promover a observância¹⁶¹ e a defesa dos direitos humanos, como se fosse uma espécie do que se conhece no Brasil por Ministério Público¹⁶², ao passo que cabe à Corte Interamericana, como instituição judicial, o papel contencioso e consultivo.

O Brasil é membro da OEA desde seu advento, sendo que a Carta da OEA foi promulgada no país por meio do Decreto nº 30.544 de 14 de fevereiro de 1952, bem como é parte da Convenção Americana desde 25 de setembro de 1992, sendo que tal documento internacional promulgado no país por meio do Decreto nº 678 de 06 de novembro de 1992.

Quanto à Corte Interamericana, o Brasil reconheceu sua competência jurisdicional em 10 de dezembro de 1998, por meio do Decreto Legislativo nº 89. No

¹⁵⁸ GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários à convenção americana de direitos humanos**: pacto de San José da Costa Rica - 4.ed. rev., atual.e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 07.

¹⁵⁹ A Convenção Americana de Direitos Humanos surge oficialmente em 22 de novembro de 1969, na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, em vigor em 18 de julho de 1978. *In*: ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Convenção Americana de Direitos Humanos**. 22 nov 1969. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 18 mai 2016.

¹⁶⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Convenção Americana de Direitos Humanos**. 22 nov 1969. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 18 mai 2016.

¹⁶¹ Afora a Convenção Americana de Direitos Humanos, há outros órgãos da OEA também responsáveis pela observância para com o respeito aos direitos humanos. Assim, além da Comissão Interamericana, coexistem a Assembléia Geral da OEA e o Conselho Permanente; o Conselho Interamericano Econômico e Social bem como o Conselho Interamericano para Educação, Ciência e Cultura. *In*: RAMOS, André de Carvalho. **Direitos humanos em juízo**. Comentários aos casos contenciosos e consultivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 73.

¹⁶² GALLI, Maria Beatriz; DULITZKY, Ariel. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos e o seu papel central no sistema interamericano de proteção dos direitos humanos. *In*: GOMES, Luiz Flávio; PIOVESAN, Flávia (Coord.). **O sistema Interamericano de proteção aos Direitos Humanos e o direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 53-101.

ponto, o modo tardio de reconhecimento de tal instituição judicial pode ser visualizado não apenas no Brasil, mas como também por outros países da América Latina (a exemplo do México e Haiti, que apenas em 1998, mesmo ano que o Brasil, aceitaram a figura da Corte Interamericana), o que pode ser explicado pelo momento político que antes os Estados passavam, os regimes ditatoriais, incompatíveis com os ditames da Corte Interamericana e com todo o aparato normativo internacional.

Assim, a busca pela consolidação da democracia nesses Estados, num processo de abertura política e de nova agenda social, trouxe, por via de consequência, a aceitação da competência jurisdicional da Corte Interamericana de Direitos Humanos¹⁶³.

O acesso ao indivíduo perante o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos tem como porta de entrada a Comissão Interamericana de Direitos Humanos¹⁶⁴, responsável por encaminhar, se assim figurar necessário, o caso para a Corte Interamericana. Ou seja: o indivíduo, apesar de ter personalidade jurídica para o Direito Internacional dos Direitos Humanos não possui capacidade plena¹⁶⁵, não havendo acesso direto do indivíduo perante a Corte Interamericana¹⁶⁶. Vale dizer: não são todos os casos que vão à Corte Interamericana e culminam em responsabilização do Estado supostamente violador de direitos humanos.

¹⁶³ PIOVESAN, Flávia. **Direito humanos e o direito constitucional internacional**. 11.ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2010, p. 25.

¹⁶⁴ A própria Comissão Interamericana de Direitos Humanos possui um folheto informativo (disponível em espanhol, português, inglês e francês) sobre o sistema de petições, em que explicita uma série de questões, incluindo um guia para apresentar uma petição e um modelo de formulário para apresentação da denúncia. *In*: ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Sistema de Petições e casos**: folheto informativo. 2010. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/folleto/CIDHFolleto_port.pdf>. Acesso em: 10 mai 2015.

¹⁶⁵ Conforme explica o professor Cançado Trindade, por personalidade entenda-se a aptidão para ser titular de direitos e deveres, e por capacidade entenda-se a aptidão para exercê-los por si mesmo (capacidade de exercício). Em caso de não haver capacidade jurídica plena não estará o indivíduo ausente de ser sujeito de direito. *In*: TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. Os indivíduos como sujeito do direito internacional, p. 17. *In*: RAMINA, Larissa e FRIEDRICH, Tatyana. **Direito Internacional Multifacetado**. Vol. I. Curitiba: Juruá, 2014, PP. 15-70.

¹⁶⁶ O doutrinador André de Carvalho Ramos lembra uma exceção à regra geral de que o indivíduo não pode atuar diretamente na Corte, qual seja: “excepcionalmente, admite-se a participação do indivíduo na fase processual de estipulação da reparação devida. De fato, estipula o artigo 25 do Regulamento da Corte que, na fase de reparações, os representantes das vítimas ou de seus familiares poderão, de forma autônoma, apresentar seus próprios argumentos e provas”. *In*: RAMOS, André de Carvalho. **Direitos humanos em juízo**. Comentários aos casos contenciosos e consultivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 87.

Ainda assim, tanto no seio da Comissão Interamericana quanto no âmbito da Corte Interamericana, há uma série de critérios procedimentais (e barreiras) inscritos na Convenção Americana de Direitos Humanos - todas com o intuito maior de:

(...) remediar os efeitos do desequilíbrio e das disparidades na medida em que afetam os direitos humanos. Não se nutre das barganhas da reciprocidade, mas se inspira nas considerações de *ordre public* em defesa de interesses comuns superiores, da realização da justiça.¹⁶⁷

Nesse palco do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, tanto a Comissão Interamericana de Direitos Humanos quanto a Corte Interamericana de Direitos Humanos, cada qual ao seu modo, aparecem como importantes agentes de mudança em prol da construção dos direitos humanos, de forma a assegurar que o Direito Internacional dos Direitos Humanos continue, cada vez mais, a afetar o direito doméstico.

Mais especificamente, no âmbito da Comissão Interamericana, o Brasil é visto, para além de outras questões, como um Estado que enfrenta um alto grau de violência policial, encarceramento massificado, etc. É o que demonstra estudo conferido pela professora Flávia Piovesan acerca de 90 petições (denúncias) contra o Estado Brasileiro perante a Comissão Interamericana, durante o interregno de 1970 a 2008¹⁶⁸. De forma sumária, segundo tal estudo, são as seguintes violações de direitos humanos que caracterizam o Brasil e que tramitam em sede de Comissão Interamericana:

1. Detenção arbitrária, tortura, assassinatos durante o regime militar brasileiro.
2. Violações dos direitos dos povos indígenas.
3. Violência rural.
4. Violência policial e outras violações praticadas por agentes estatais.
5. Violações aos direitos das crianças.
6. Violações contra defensores de Direitos Humanos.
7. Violações dos direitos das mulheres.
8. Discriminação racial.
9. Violações à direitos sociais.
10. Violações a outras pessoas vulneráveis.

¹⁶⁷ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos** (Volume I). Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 26.

¹⁶⁸ PIOVESAN, Flávia. **Direito humanos e o direito constitucional internacional**. 11.ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2010, p. 345-346.

Já na esfera da Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Brasil figurou no banco dos réus em cinco casos, sendo que desses em quatro foi responsabilizado internacionalmente e um foi absolvido por insuficiência de provas. Atualmente, o Brasil enfrenta outros casos na Corte Interamericana, o que acarretará em responsabilização do país se constatada violações de direitos humanos.

Foram os cinco casos: (1) caso Ximenes Lopes, versando sobre Damião Ximenes Lopes; (2) caso Nogueira de Carvalho, em que a Corte Interamericana absolveu o Brasil por falta de provas substanciais, com arquivamento do caso; (3) caso Escher e outros; (4) caso Sétimo Garibaldi; (5) caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia).

Quanto aos temas ligados à questões do sistema criminal e penal brasileiro, tanto em sede de Comissão quanto em Corte Interamericana, alguns casos ganharam destaque na mídia e ficaram bastante conhecidos pela sociedade brasileira¹⁶⁹, apesar do Brasil não contar, até o presente momento, com responsabilização internacional por conta especificamente da manutenção e aplicação do delito de desacato.

Inserida na necessidade de proteção, promoção e garantia dos direitos humanos concernentes ao sistema penal, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos tem observado o Estado no que tange às leis de desacato, firmando posicionamento, por diversas vezes, pela necessidade de retirada de tais leis do ordenamento jurídico interno, por conta de violar o direito humano à liberdade de pensamento e de expressão. Inclusive, não apenas o Brasil como outros Estados pertencentes ao sistema interamericano estão sendo observados anualmente pela Comissão no que tange à necessidade de descriminalização do desacato.

De outro vértice, a Corte Interamericana de Direitos Humanos já analisou casos importantes envolvendo o desacato em estados latinoamericanos vizinhos que culminaram em responsabilização e em retirada do crime de desacato do ordenamento jurídico desses respectivos estados, seja sob qual nomenclatura tiver.

Assim sendo, como se questiona aqui se o desacato possui futuro ou não no diálogo entre direito interno e direito internacional, cabe clarificar a problemática entre

¹⁶⁹ Nesse sentido, cite-se o caso Urso Branco, caso das crianças e adolescentes privados de liberdade no Complexo do Tatuapé, entre diversos outros.

sistema interamericano de direitos humanos (Comissão e Corte Interamericana) e a criminalização do desacato nos países latinoamericanos.

2.1 A PROBLEMÁTICA ENTRE SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS E A CRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO

Das raízes históricas que se confundem por toda América Latina, com a proteção da figura do Juiz e após de todo funcionário público, à atualidade das vozes múltiplas de populações insatisfeitas com os delineamentos em torno do Estado, manifestadas por meio de pensamentos e expressões; do “policial sem-vergonha, ladrão e vagabundo”¹⁷⁰ ao ministro da Corte Suprema “asqueroso”¹⁷¹; do cidadão comum ao militar que se sujeita à hierarquia e obediência, muitas são as discussões que se pode realizar em torno da criminalização do desacato, seja na esfera penal comum seja na esfera penal militar.

Atento à tais celeumas, o sistema interamericano vem se posicionando contra a criminalização do desacato, por meio de ditames reiterados da Comissão Interamericana de Direitos Humanos ou mesmo por meio de decisões proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, com a observação da questão por meio, sobretudo, de leitura da Convenção Americana de Direitos Humanos, em que pese a liberdade de expressão encontrar-se expressa, no âmbito interamericano, também na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, em seus artigos I e IV, segundo os quais “todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança de sua pessoa” (art. I), assim como “toda pessoa tem direito à liberdade de investigação, de opinião e de expressão e difusão do pensamento, por qualquer meio” (art. IV)¹⁷².

¹⁷⁰ Expressão utilizada por sujeito que teria sido processado por desacato no Brasil e que chegou em sede de Comissão Interamericana de Direitos Humanos, por meio de petição realizada pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo. *In*: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Pedido de medida cautelar** – violação dos artigos 7 (2) e 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, 2014. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/defensoria-sp-fim-desacato-oea.pdf>>. Acesso em: 10 mai 2015.

¹⁷¹ Expressão utilizada por Horácio Verbitsky. Vide ponto 2.1.1 A experiência da Argentina.

¹⁷² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Declaração americana dos direitos e deveres do homem**. IX Conferência Internacional Americana, 1948. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm>. Acesso em: 10 out 2016.

A Comissão Interamericana, através de observação em informes anuais ou através de petições que chegam para seu processamento, analisa a questão com olhar especial ao art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos, segundo o qual “toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão”, assim estes compreendidos como “informações e ideias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha” (inciso 1 do art. 13).

O referido artigo dispõe, ainda, que o direito humano à liberdade de pensamento e de expressão não poderá estar sujeita à censura prévia (salvo em caso de espetáculos públicos, para fins de proteção moral da infância e da adolescência) bem como não poderá sofrer restrições por vias e meios indiretos.

Contudo, tal liberdade de pensamento e de expressão também encontra limitações contidas no próprio art. 13, uma vez que não poderá ir de encontro com o direito ou reputação das demais pessoas (caso, por exemplo, contido no Código Penal Brasileiro como crimes contra honra - calúnia, difamação e injúria), contra a proteção da segurança nacional, da ordem, saúde ou moral pública (inciso 2, alíneas a e b do art. 13), bem como consiste em dever da lei interna proibir toda propaganda a favor da guerra e toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência” (inciso 5 do art. 13).

Nesse sentido, é que se pode realizar uma leitura da criminalização do desacato com fulcro no art. 13, inciso 2, conforme vem fazendo a Comissão Interamericana de Direitos Humanos. A questão é verificar se a criminalização do desacato seria plenamente possível uma vez que incidiria dentro das possibilidades de restrições trazidas pelo próprio inciso 2 do art. 13, quando afirmam que o sujeito poderá ser responsabilizado, na esfera civil, criminal ou administrativa¹⁷³, em duas hipóteses, necessárias para assegurar: “(a) o respeito dos direitos e reputação das demais pessoas; ou (b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas”.

¹⁷³ GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários à convenção americana de direitos humanos**: pacto de San José da Costa Rica - 4.ed. rev., atual.e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 178.

A Comissão Interamericana, ciente de tal problemática, observou a questão e argumentos no ano de 1994 e concluiu seu entendimento no “Informe Anual de la Comisión de Derechos Humanos 1994”, publicado ano seguinte (1995)¹⁷⁴. Mais especificamente, no referido Informe a Comissão visou dirimir a questão que foi trazida a partir da experiência argentina, com o caso Verbitsky (vide ponto 2.1.1 do trabalho). Desde então, atenta a múltiplas situações, na esfera criminal e cível dos Estados, envolvendo afrontas ao direito à liberdade de pensamento e de expressão, em 1997 é criada a Relatoria Especial para Liberdade de Expressão¹⁷⁵, a qual produz relatórios anuais em que analisam múltiplos temas sobre referido direito humano, nos quais é possível sempre encontrar sobre a criminalização do desacato tanto no Brasil (com avanços e retrocessos) quanto em Estados outros da América Latina.

No Informe de 1994 a Comissão Interamericana aproveitou a ocasião para clarificar que a criminalização do desacato encontra seu problema maior de ser na legitimidade dos fins perseguidos e a proporcionalidade da repressão criminal à ofensa, que não encontrariam lastro no mundo jurídico, em que pese não ferir a Convenção Americana de Direitos Humanos no quesito da necessidade da previsão legal.

Nessa toada, em consonância com o art. 13 e incisos da Convenção Americana de Direitos Humanos, lembra a Comissão Interamericana que ao caso da criminalização do desacato também é importante ressaltar o art. 29 e art. 32, 2, do mesmo tratado internacional, segundo os quais nenhuma disposição da Convenção pode ser interpretada contra a pessoa humana (art. 29), bem como “os direitos de cada pessoa são limitados pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem comum, numa sociedade democrática” (art. 32, 2).

Desde então outros Informes seguiram-se notando progressões e eventuais retrocessos, além de sempre reiterarem recomendações aos Estados, no sentido da revogação das leis de desacato. Dentre os variados Informes, importante menção cabe

¹⁷⁴ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1994**. - Washington D.C: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, 1995. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/94span/indice.htm>>. Acesso em: 20 set 2016.

¹⁷⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Relatoria Especial para Liberdade de expressão. **Origens**. Disponível em: <<http://www.oas.org/pt/cidh/expressao/showarticle.asp?artID=52&IID=4>>. Acesso em: 20 set 2016.

ao Informe do ano de 1999, que originou a Declaração de princípios sobre liberdade de expressão, a qual, por sua vez, expressamente prevê a questão do desacato, conforme ver-se-á adiante¹⁷⁶.

No último Informe Anual da relatoria especial para liberdade de expressão, lançado em 31 de dezembro de 2015, a Comissão Interamericana observou avanços no Brasil, citando a decisão que entendeu pela inconveniência do delito de desacato, proferida por Alexandre Morais da Rosa (vide tópico 2.1 do trabalho), mas também não deixou de afirmar que o Brasil pode ir além. Assim, é que constatou casos de repressão à liberdade de expressão por meio da tipificação de condutas como desacato, especialmente realizadas contra jornalistas, como caso de jornalista que fotografou ação da PM em Salvador e respondeu à investigação criminal por desacato, e em situação de movimentos sociais, a exemplo do caso de pessoa detida por desacato durante protesto contra aumento de tarifas de ônibus no centro do Rio de Janeiro e do caso ora estudado no trabalho, dos protestos ocorridos no Paraná¹⁷⁷.

Alguns casos chegam a chocar por tamanho rigor, como o do palhaço preso por desacato, pela PM, durante apresentação em festival infantil, após ter afirmado, em tom jocoso, que palhaços, em realidade, são os policiais. Contudo, situações de desacato ainda não são exclusivas do Brasil, havendo ainda outros países que reprimem o desacato, a exemplo maior de Cuba¹⁷⁸. Ainda assim, apesar dos países latinoamericanos possuírem casos de restrições indevidas do direito à liberdade de pensamento e de expressão, manifestados em delitos como difamação, calúnia e injúria (delitos contra honra), observa-se da leitura do Informe de 2015 que o desacato já saiu de pauta do ordenamento jurídico de muitos países, sendo o Brasil um dos últimos países que ainda remanescem aplicando o delito de desacato.

¹⁷⁶ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1999**: Informe especial del relator sobre la libertad de expresión 1999. Washington D.C.: Organización de los Estados Americanos, 2000.

¹⁷⁷ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Secretaría General. **Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2015**, vol. 2, Dr. Edison Lanza Relator Especial para la Libertad de Expresión. Washington, D.C: OAS Documentos Oficiales, 2015. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anuales/InformeAnual2015RELE.pdf>>. Acesso em: 20 mai 2016.

¹⁷⁸ *Idem*.

Por fim, nesse último Informe a Comissão Interamericana reiterou certas recomendações aos Estados membros da OEA, quais sejam:

- a) Promover a revogação das leis que consagram o desacato, qualquer que seja a forma que se apresentar, dado que essas normas são contrárias à Convenção Americana e restringem o debate público, elemento essencial do funcionamento democrático.
- b) Promover a modificação das leis criminais sobre difamação, a fim de eliminar a utilização de processos penais para proteger a honra e reputação quando se difunde informação sobre assunto de interesse público, sobre funcionários públicos ou sobre candidatos a exercer cargos públicos. A proteção da privacidade ou da honra e reputação dos funcionários públicos ou de pessoas que voluntariamente tenham se interessado em assuntos de interesse público deve estar garantida somente através do Direito Civil.
- c) Promover a incorporação dos standards interamericanos à legislação civil de maneira tal que os processos civis conduzidos contra pessoas que fizeram declarações sobre funcionários públicos ou assuntos de interesse público não apliquem a norma sem malícias e de forma proporcional e razoável.
- d) Promover a modificação das leis penais ambíguas ou imprecisas que limitem a liberdade de expressão de maneira desproporcionada, bem como leis destinadas a proteger a honra de ideias ou de instituições, a fim de eliminar do uso do processo penal para inibir o livre debate democrático sobre todos os assuntos de interesse público.¹⁷⁹

Por isso mesmo, levando-se em consideração que a liberdade de expressão é um direito humano que comporta uma série de considerações, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos aprovou, em outubro de 2000, a Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão¹⁸⁰.

Tal Declaração advém justamente com a ideia de colacionar uma interpretação definitiva sobre o art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos, para fins de conferir efetiva proteção da liberdade de expressão no âmbito interamericano e anotar as principais ideias acolhidas pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos sobre o tema¹⁸¹.

¹⁷⁹ *Idem*, p. 402.

¹⁸⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Declaração de princípios sobre liberdade de expressão**. 27 out 2000. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.Convencao.Libertade.de.Expressao.htm>>. Acesso em: 20 set 2016.

¹⁸¹ Interessante observar, fazendo um paralelo sobre o diálogo entre sistemas de proteção de direitos humanos (no caso, entre sistema interamericano e sistema africano), que a necessidade de conferir expressa interpretação sobre o direito à liberdade de expressão também se fez presente no sistema africano de proteção aos direitos humanos, segundo o qual se depreende que o direito à liberdade de expressão encontra-se presente no artigo 9 da Carta Africana sobre Direitos Humanos e dos Povos, cuja interpretação oficial foi conferida por meio da Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão na

Assim, nesta Declaração há especificamente o princípio 11, que trata sobre o delito de desacato. Da sua leitura:

Princípio 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.¹⁸².

Em suma: a Comissão Interamericana analisa o cariz da criminalização do desacato com base na noção de relacionamento intrínseco de direitos fundamentais com a democracia, conduzindo ao entendimento de que o mero delito de desacato iria de encontro com o direito à liberdade de pensamento e de expressão, protegido expressamente, no âmbito interamericano, tanto na Convenção Americana de Direitos Humanos quanto na Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão, bem como na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem.

Inclusive, não custa reiterar que foi a partir do processo de redemocratização brasileira que o Brasil, assim como tantos outros Estados vizinhos, passa a fazer parte do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos e passa a assinalar uma série de tratados versando sobre o tema direitos humanos.

Para além dos ditames do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, a liberdade de expressão encontra guarida no sistema ONU. Assim é que a própria Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, expressamente reconhece, em seu art. 18, que “toda pessoa tem direito à liberdade de opinião e de expressão; esse direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras”¹⁸³. Além disso, o direito à liberdade de expressão pode ser localizado no Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos, de 1966, por

África, datada de outubro de 2002 (dois anos após a aprovação da Declaração sobre Liberdade de Expressão no âmbito interamericano).

¹⁸² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Declaração de princípios sobre liberdade de expressão**. 27 out 2000. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.Convencao.Libertade.de.Expressao.htm>>. Acesso em: 20 set 2016.

¹⁸³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 10 de dezembro de 1948.

meio do art. 19, que estabelece, para além do reconhecimento do direito, as hipóteses de restrições¹⁸⁴.

No âmbito europeu de proteção aos direitos humanos, sobre a temática, destaque à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais (CEDH), adotada em 04 novembro de 1950 e em vigor na ordem internacional desde 03 de setembro de 1953, e na qual a liberdade de expressão está protegida por meio do artigo 10¹⁸⁵. Nesse sentido, sobre a diferença com o plano interamericano de proteção aos direitos humanos, já se reconheceu que “a Convenção Americana é mais generosa em sua garantia da liberdade de expressão e menos restritiva desse direito que as disposições pertencentes à CEDH e ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos”¹⁸⁶.

No mais, na análise de decisões a respeito, interessante que tanto o Conselho Europeu de Direitos Humanos quanto a Corte Europeia de Direitos Humanos também já se depararam com casos envolvendo a liberdade de expressão e a criminalização de

¹⁸⁴ ARTIGO 19: 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 idéias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha. 3. O exercício do direito previsto no parágrafo 2 do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Consequentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para: a) assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas; b) proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas. *In*: ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos**. 16 de dezembro de 1966.

¹⁸⁵ Artigo 10.º(Liberdade de expressão): 1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou de transmitir informações ou ideias sem que possa haver ingerência de quaisquer autoridades públicas e sem considerações de fronteiras. O presente artigo não impede que os Estados submetam as empresas de radiodifusão, de cinematografia ou de televisão a um regime de autorização prévia. 2. O exercício desta liberdades, porquanto implica deveres e responsabilidades, pode ser submetido a certas formalidades, condições, restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a protecção da saúde ou da moral, a protecção da honra ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais, ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do poder judicial. *In*: CONSELHO DA EUROPA. **Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais**. 04 de novembro de 1950. Disponível em: <http://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf>. Acesso em: 20 out 2016.

¹⁸⁶ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1994**. - Washington D.C: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, 1995, trad. livre. Disponível em:<<https://www.cidh.oas.org/annualrep/94span/indice.htm>>. Acesso em: 20 set 2016.

condutas em torno de tipos penais como desacato, difamação e calúnia¹⁸⁷. Nesse sentido, cite-se, em caso exemplificativo e ilustrativo, o caso *Ligens*, julgado em 1986 pela Corte Europeia de Direitos Humanos, que versou sobre a publicação, pelo jornalista P. M. Ligens, em uma série de artigos em determinada revista austríaca (1975), na qual realizava críticas ao então chanceler Bruno Kreisky, chamando-o de “oportunista mais detestável, imoral e desprovido de dignidade”¹⁸⁸.

Já em relação ao sistema africano de proteção aos direitos humanos, o direito à liberdade de expressão encontra-se presente no artigo 9 da Carta Africana sobre Direitos Humanos e dos Povos, cuja interpretação oficial foi conferida por meio da Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão na África, datada de outubro de 2002¹⁸⁹.

Assim, percebe-se que na perspectiva do diálogo entre direito internacional dos direitos humanos e direito interno há presente uma série de novos desafios, dentre os quais indubitavelmente o desafio de rever, ao menos no plano teórico, a criminalização (ou a descriminalização) de determinadas condutas e um repensar do próprio direito à liberdade de pensamento e de expressão.

Cabe elucidar que o direito à liberdade de pensamento e de expressão não se inaugura com a Convenção Americana de Direitos Humanos, mas advém desde há muito, por meio do Direito Inglês (English Law), que combateu à censura prévia por meio do License Act (1695) e posteriormente do English Bill of Rights (1689), sendo concebido, *a priori*, como um direito, fornecido pelo soberano (no caso pela rainha Maria II e pelo rei Guilherme de Orange), por força do Parlamento Inglês, dos cidadãos britânicos em poder manifestar-se livremente sobre o governo. Ou seja: o direito à

¹⁸⁷ Para saber mais, vide: COUNCIL OF EUROPE. **La liberté d’expression en Europe** – Jurisprudence relative à l’article 10 de la Convention européenne des Droits de l’Homme. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2007. Disponível em: <[http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-18\(2007\).pdf](http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-18(2007).pdf)>. Acesso em: 30 jul 2016.

¹⁸⁸ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Case of Ligens v. Austria**. Application No. 9815/82, 8 July 1986. Disponível em: <http://www.oas.org/en/iachr/expression/docs/jurisprudence/european/CASE_OF_LINGENS_v._AUSTRIA.doc>. Acesso em: 20 set 2016.

¹⁸⁹ Artigo 9º: 1. Toda pessoa tem direito à informação. 2. Toda pessoa tem direito de exprimir e de difundir as suas opiniões no quadro das leis e dos regulamentos. *In*: ORGANIZAÇÃO DA UNIDADE AFRICANA (OUA). **Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos**. 27 de julho de 1981. Disponível em: <<http://www.achpr.org/pt/instruments/achpr/>>. Acesso em: 20 out 2016.

liberdade de expressão adveio, *a priori*, como uma concessão¹⁹⁰ do próprio Estado à seu povo.

Nesse contexto, tal direito seria de *tez* negativa, como um limite ao poder do Estado, ideia tal que se propalou ao longo do tempo. Tais ideias eram (e são) tão fortes que, por exemplo, lembra Daniel Sarmiento que na experiência norteamericana a jurisprudência local entende que até manifestações mais chocantes, como aquelas abusivas de racismo (ilustradas especialmente pelo movimento do Ku Klux Klan), seriam protegidas pela liberdade de expressão¹⁹¹.

Hodiernamente, contudo, na tentativa de repensar modelos liberais que falharam ao longo da história, o direito à liberdade de expressão é entendido *pari passu* com a ideia maior de participação do Estado, com um papel promocional¹⁹² e em prol da própria democracia e manutenção de garantias a direitos fundamentais e humanos. Vale dizer: se antes a liberdade de expressão foi algo concedido pelo próprio Estado como um direito individual, hodiernamente o direito à liberdade de pensamento e de expressão passa a ser algo coletivo, em que o papel do Estado não é apenas o de abster-se.

Nessa toada, para discutir direitos como o da liberdade de pensamento e de expressão, mormente em dias atuais, faz-se imprescindível que os atores sociais e estatais estejam cientes que o dissenso, o antagonismo, o embate, podem ser úteis à uma construção própria da democracia de cada sociedade¹⁹³, transformando tais atores, tais participantes da sociedade, em verdadeiros agentes de mudança. Ou seja: “o Estado democrático é inviável sem a liberdade de expressão dos participantes políticos envolvidos na determinação dos valores fundamentais para a definição do ‘nós’, da comunidade política”¹⁹⁴.

¹⁹⁰ Cabe clarificar que não se está a tratar aqui do conceito de concessão advindo do Direito Administrativo Brasileiro (como uma espécie de contrato entre Estado e particular), mas, ao revés, como um conceito amplo, no sentido de consentimento, permissão e não intromissão.

¹⁹¹ SARMENTO, D. Liberdade de Expressão, pluralismo e o papel promocional do Estado. **Revista Diálogo Jurídico**. Nº 16. Bahia: Brasil, 2007, p. 04.

¹⁹² *Idem, ibidem*.

¹⁹³ MOUFFE, C. **O regresso do político**. Lisboa: Gradiva, 1996.

¹⁹⁴ CLÈVE, C.M.; LORENZETTO, B. M. Dimensões das liberdades de informação e de expressão: elementos do discurso público. **Revista Espaço Jurídico**, v. 17, n. 1, p. 83-98, jan./abr. 2016, p. 87.

Conforme ver-se-á, em variados casos, como a Argentina e o Chile, a Comissão Interamericana, indo no mesmo sentido de um novo aporte teórico sobre o direito à liberdade de pensamento e de expressão, também entendeu que o Estado, consubstanciado por meio de seus diversos funcionários e políticos, deve ser alvo de debates entre a população e alvo de críticas, ao contrário do que propõe a lei do desacato com o correlato pressuposto de uma obediência e submissão do particular em relação a Administração em geral.

De outra banda, segundo a Comissão Interamericana, a criminalização e “penalização de qualquer tipo de expressão somente poderá ser aplicada em circunstâncias excepcionais, nas quais existam ameaça evidente e direta, de violência anárquica”¹⁹⁵.

Por isso mesmo, para Comissão Interamericana não prospera a criminalização do desacato, consubstanciado em qualquer tipo de expressão, verbal, escrita ou por gestos, para fins de garantir o respeito a direitos ou à reputação de funcionários públicos ou mesmo para fins de proteção da segurança nacional, da ordem pública, saúde ou moral públicas, como poderia acreditar-se permitir os itens a e b do inciso 1, art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos.

A Corte Interamericana de proteção aos direitos humanos, ao seu turno, possui entendimento no sentido de que a princípio é possível a criminalização do desacato, mas que a responsabilização correlata ao agente delituoso deve ser aplicada como *ultima ratio*, conforme assim consignou no caso *Kimel vs. Argentina* (vide item 3.2 A experiência da Argentina), e conforme assim é o próprio intento do Direito Penal.

Isso não significa, entretanto, que a Corte Interamericana de Direitos Humanos concorde plenamente com a criminalização do desacato, muito pelo contrário. O Tribunal Internacional, em realidade, utiliza-se de determinados parâmetros para verificação, em situação concreta e não de forma abstrata, do desacato, como o critério da proporcionalidade e da razoabilidade, ao passo que a Comissão Interamericana de

¹⁹⁵ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1994**. - Washington D.C: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, 1995. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/94span/indice.htm>>. Acesso em: 20 set 2016.

Direitos Humanos entende de antemão que toda criminalização do desacato, de forma geral, é desproporcional e incompatível com os standards internacionais.

Ou seja: para Corte Interamericana a restrição à liberdade de pensamento e de expressão, sob qual *nomen juris* estiver, deve ser proporcional ao interesse que a justifique e estritamente adaptados para realizar esse objetivo legítimo (sem exceder o necessário para defesa do interesse coletivo), interferindo na menor medida possível no efetivo exercício do direito à liberdade de pensamento e de expressão, conforme assim se manifestou a Corte em casos como Ricardo Canese vs. Paraguai, Herrera Ulloa vs. Costa Rica e, inclusive, Palamara Iribarne vs. Chile. Outrossim, a Corte anota que em todo caso a responsabilização penal deve ser utilizada como *ultima ratio*.

Em outros termos: na perspectiva da Corte Interamericana de Direitos Humanos é preciso avaliar, em cada caso, se há ou não uma aplicação ilegal da legislação penal ou penal militar e dos tratados internacionais. Veja-se que uma coisa é analisar a questão partindo do pressuposto que o delito é, *per se*, contra os tratados internacionais e outra coisa é verificar a lei a partir de sua aplicação.

Nessa toada, a Corte também enfrenta a questão verificando se tal restrição da liberdade de pensamento e de expressão seria mesmo necessária em um ambiente que se proponha democrático, considerando que o debate político e da atividade estatal é necessário (e estampado por meio da opinião pública).

De toda forma, seja na Comissão Interamericana de Direitos Humanos seja na própria Corte Interamericana, muitos foram os casos que passaram pelo sistema interamericano de proteção aos direitos humanos e que trataram, em maior ou menor grau, sobre o delito de desacato em variados Estados da América Latina, o que pode auxiliar o Brasil a melhor observar o próprio ordenamento jurídico e evitar a possibilidade de uma eventual responsabilização internacional. Mais especificamente, reputa-se essencial a experiência de dois Estados, cada qual por suas razões: a da Argentina, notadamente por meio do caso Verbitsky, e do Chile, com ênfase no emblemático caso de Palamara Iribarne.

2.1.1 A experiência da Argentina

A experiência da Argentina é emblemática, haja vista que foi a primeira que chegou ao sistema interamericano de proteção aos direitos humanos no que tange ao tema do desacato, por meio de petição da vítima Horácio Verbitsky, em 05 de maio de 1992, em que alegava violação, por parte do Estado da Argentina, de direitos humanos inscritos nos artigos 8º (garantias judiciais), 13 (liberdade de pensamento e de expressão) e 24 (igualdade perante a lei) da Convenção Americana de Direitos Humanos¹⁹⁶.

Assim sendo, reitere-se que a escolha da apresentação do caso Verbitsky e da experiência da Argentina no presente trabalho deve-se à três principais fatores que não podem ser deixados de lado na consideração se o delito de desacato no Brasil possui futuro ou não. São tais fatores: (1) o caso Verbitsky é considerado o primeiro caso envolvendo a questão do desacato que chegou ao sistema interamericano de proteção aos direitos humanos e, inclusive, que culminou no olhar mais atencioso da Comissão Interamericana às leis de desacato nos ordenamentos jurídicos dos Estados membros da OEA, por meio de anotações específicas em Informes Anuais; (2) o caso Verbitsky ocorreu no âmbito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, importante agente de mudanças em termos de direitos humanos ainda que não implique em responsabilização internacional do Estado supostamente violador de direitos humanos; (3) o caso Verbitsky culminou em solução amistosa e, dentre outras medidas, na retirada do delito de desacato na legislação argentina.

Na breve síntese fática do caso, de tudo aqui apresentado com base no Informe nº 22/94, tem-se que em 06 de março de 1988 houve a publicação de um artigo no El Diálogo, jornal da Argentina, de autoria de Horacio Verbitsky¹⁹⁷, intitulado “Cicatrices de

¹⁹⁶ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Informe nº 22/94** - CASO 11.012, ARGENTINA. SOLUCION AMISTOSA, 20 de septiembre de 1994, - Washington D.C: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, 1995. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/94span/cap.III.argentina11.012.htm>>. Acesso em: 20 jul 2016.

¹⁹⁷ Horacio Verbitsky é um famoso e polêmico jornalista da Argentina. É autor de diversos livros e artigos sobre a ditadura argentina. Dentre seus episódios polêmicos, talvez o mais famoso seja devido à publicação de um livro, “*El silencio – de Paulo VI a Bergoglio – las relaciones secretas de la Iglesia con la*

duas Guerras” (“Cicatrices de dos Guerras”) e no qual se referiu ao Sr. Augusto Belluscio, Ministro da Corte Suprema da Argentina, como “asqueroso”.

O artigo, de cunho jornalístico, referia-se a uma entrevista dada pelo Ministro Belluscio na qual este manifestou a necessidade de um projeto de reforma para ampliar a Corte Suprema, com necessidade de se ter, além dos Ministros titulares, mais dois Ministros substitutos.

O Ministro Belluscio apresentou queixa-crime contra Verbitsky, por conta do suposto cometimento de injúria. Após tramitação do caso na primeira instância criminal argentina, houve condenação do jornalista, sendo que a juíza do caso entendeu que o autor do fato excedeu aos limites do direito à liberdade de expressão e em realidade não teria praticado o crime de injúria, de alçada privada, mas, sim, o crime de desacato, por ter ofendido a Justiça argentina como um todo.

Houve recurso a tal decisão, e em 1991 a Câmara Nacional de Apelações confirmou a decisão do juízo *a quo*. Houve Recurso Extraordinário para a Corte Suprema da Argentina, em que o recorrente, Verbitsky, alegava violação à garantia constitucional de liberdade de imprensa, contudo, a Corte declarou improcedente o recurso, em fevereiro de 1992.

Assim, houve denúncia ao sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, que contou, posteriormente, com a participação de organizações não governamentais, como o Centro por la Justicia y el Derecho International (CEJIL) e Human Rights Watch Américas, e entidades sindicais dos jornalistas, bem como contou com o apoio de doutrinadores da área, como Eugênio Zaffaroni.

Após regular tramitação processual no âmbito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos¹⁹⁸ e negociações, o Estado da Argentina e a vítima Horacio Verbitsky realizaram acordo conciliatório (denominado, no sistema interamericano, de solução

ESMA”, que versa sobre a relação entre religião e repressão na Argentina e em que teceu duras críticas à Igreja Católica e ao Estado. Inclusive, é de se observar que Verbitsky teria procurado outras vezes o sistema interamericano de direitos humanos que não apenas no caso 11.102, ora apresentado. Nesse sentido, cite-se o caso nº 12.128, Verbitsky y otros vs. Argentina, em 1999, também versando sobre direito à liberdade de expressão, o qual também será citado durante este trabalho.

¹⁹⁸ Para saber mais as questões procedimentais no âmbito da Comissão Interamericana e da Corte Interamericana, vide: RAMOS, André de Carvalho. **Direitos humanos em juízo**. Comentários aos casos contenciosos e consultivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos. São Paulo: Max Limonad, 2001.

amistosa), em 21 de setembro de 1992, delimitando-se uma série de cláusulas - dentre as quais a revisão criminal da decisão que condenou o jornalista, bem como a derrogação do dispositivo de desacato na lei argentina, cláusula tal de aplicação *erga omnes*, ou seja, a todos aqueles submetidos à lei penal da Argentina. De outra banda, o jornalista Verbitsky renunciou expressamente a pretensão de reparação de danos morais em face do Estado, por conta da condenação criminal indevida.

Desta feita, em cumprimento ao acordo realizado, a Argentina derogou o dispositivo que tipificava a figura do desacato (artigo 244 do Código Penal da Argentina, espécie de delito contra a Administração Pública), por meio da Lei argentina nº 24.198 de 03 de junho de 1993.

Não obstante a *abolitio criminis* do desacato no ordenamento jurídico interno, observe-se que posteriormente a Argentina veio a enfrentar novamente o sistema interamericano de direitos humanos por conta de violações em face do jornalismo e por conta da questão da verticalização da relação entre Estado e cidadãos, com a criminalização da liberdade de pensamento e de expressão.

Inclusive, a Argentina já veio a enfrentar novamente Verbitsky, em 1999, por conta de criminalização de opiniões jornalísticas, no caso nº 12.128, Verbitsky y otros vs. Argentina. Desta vez, Horácio Verbitsky, junto com a atriz e escritora Julia Nelly Acher e do jornalista e cartunista Tomás Sanz, teria criticado vários funcionários públicos em meios de comunicação como, respectivamente, a obra de Verbitsky intitulada “Roubo para Coroa” (“Robo para la Corona”), esboço humorístico que criticava a Justiça argentina, feito pela atriz Nelly Acher, e publicação feita na revista Humor pelo jornalista Sanz, e, por conta de tais condutas, teriam sido criminalizados, desta vez não mais por desacato, visto que não mais existente na legislação do país, mas por delito de difamação¹⁹⁹. A petição feita pelos jornalistas foi admitida pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 2004 e está em análise.

¹⁹⁹ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **INFORME Nº 3/04** - CASO 11.012, PETICIÓN 12.128 – ADMISIBILIDAD HORACIO VERBITSKY Y OTROS VS. ARGENTINA. Washington D.C: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, 2004. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2004sp/Argentina.12128.htm>>. Acesso em: 20 jul 2016.

No mesmo sentido, o caso *Kimel vs. Argentina*, também versando sobre liberdade de expressão e criminalização de opiniões publicadas em livros, e que chegou à Corte Interamericana de Direitos Humanos. Nessa situação, o jornalista Eduardo Kimel teria publicado o livro intitulado “O massacre de São Patrício” (“La massacre de San Patricio”), em que relatava estudos sobre o assassinato de cinco religiosos durante a ditadura militar argentina e a atuação judicial sobre o caso, contudo, em outubro de 1991 o juiz argentino Guillermo Rivarola, mencionado na obra de Kimel, teria aforado ação penal em face do escritor, alegando o cometimento do delito de calúnia. Na justiça argentina, Kimel foi condenado por conta de calúnia, sendo que os recursos restaram infrutíferos²⁰⁰.

No caso *Kimel vs. Argentina*, a Corte Interamericana de Direitos Humanos emitiu decisão em 02 de maio de 2008, na qual responsabilizou o Estado e considerou que a Argentina violou uma série de direitos humanos, dentre os quais o direito à liberdade de expressão. Na ocasião, a Corte Interamericana deixou claro a necessidade de rever a criminalização, de forma mais límpida, o delito de calúnia, que se encontraria mal regulamentado no Código Penal argentino²⁰¹. Por isso mesmo, em 2009 houve nova reforma ao Código Penal da Argentina, conferida pela Lei nº 26.551, que despenalizou os crimes de calúnia e de injúria que fossem vinculados com expressões que versassem sobre interesse público.

Como se não bastasse, mais recentemente, tem-se o caso *Mémoli vs. Argentina*, que também culminou em responsabilização internacional do país e que versou sobre a criminalização do delito de difamação em face de atividades de interesse público.

No ponto, em questão sintetizada, Carlos Mémoli (pai) e Pablo Carlos Mémoli (filho) seriam vítimas de violações de direitos humanos concernentes à liberdade de expressão. Mais especificamente, Pablo Carlos Mémoli seria jornalista que teria publicado reportagem sobre desvios de bens públicos, em 1990. Segundo consta, uma empresa privada estaria vendendo, com a anuência do governo, bens pertencentes a município argentino, consistentes em lotes de cemitério local. Por conta de sua

²⁰⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Kimel versus Argentina**. Sentencia de 02 de mayo de 2008 (Fondo Reparaciones y Costas), 2008. Disponível em: <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_177_esp.doc>. Acesso em: 26 jun 2016.

²⁰¹ *Idem*.

publicação, Pablo Carlos Mémoli foi condenado pelo cometimento de delito de difamação. Ademais, Carlos Mémoli (pai) teria ido à imprensa para manifestar seu desprezo para com a atitude do Estado e para confirmar a reportagem veiculada, eis que era membro da empresa privada que teria comercializado lotes de cemitério, sendo que também foi condenado pelo delito de difamação. Além da esfera penal a família Mémoli também enfrentou processo civil, com apreensão de seus bens por mais de 16 anos²⁰².

Em 22 de agosto de 2013 a Corte Interamericana, após análise detida dos fatos, decidiu que a Argentina violou uma série de dispositivos da Convenção Americana de Direitos Humanos, com destaque para violações ao direito humano à duração razoável do processo. Contudo, diferentemente do caso Kimel, entendeu que o Estado não violou o direito à liberdade de expressão e princípio da legalidade²⁰³.

Assim, observe-se que a Corte Interamericana de Direitos Humanos não é contra a criminalização de toda e qualquer conduta que se enquadre como calúnia, difamação ou mesmo injúria. Em realidade, a Corte Interamericana, tanto no caso Kimel quanto no caso Mémoli, propugnou que é contrária à criminalização, como delitos contra honra (calúnia, difamação, injúria), de atividades que envolvam o interesse da sociedade civil, ainda que possam contrariar o Estado. De outra banda, os Estados possuem o dever de proibição a informações como “a propaganda à guerra ou a apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência”, conforme reza a própria Convenção Americana em seu artigo 13, item 7.

Assim sendo é que continua sendo possível penalizar os delitos contra honra feitos cotidianamente por indivíduos e que se enquadrem como o *hate speech*, ou como discurso contra o ódio nacional ou como apologia à guerra, contudo, quando se trata da ficção de uma honra estatal, há outros pressupostos para ser possível se falar em restrição penal a direitos humanos. Como o desacato é todo e qualquer gesto, palavra

²⁰² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Mémoli vs. Argentina**. Sentencia de 22 de agosto de 2013 (Fondo Reparaciones y Costas), 2013. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_265_esp.pdf>. Acesso em: 26 jul 2016.

²⁰³ *Idem*.

ou expressão que contrarie o Estado, a honra estatal e funcional, a criminalização dessa conduta, dentro de uma sociedade democrática, não seria possível.

Apesar de não ser o foco do presente trabalho o estudo de todo e qualquer caso de criminalização que envolva o direito humano à liberdade de pensamento e de expressão, é importante ressaltar, dentro no estudo do desacato, que a experiência argentina clarifica que não basta que um Estado apenas descriminalize a conduta de desacatar em sua lei interna e continue a impor sanções, travestidas em tipo penal diverso, à mesma conduta, sob pena de continuar violando Tratados Internacionais do âmbito do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos.

Tanto assim que a Corte Interamericana, ao analisar situação no Chile, anotou expressamente, em decisão condenatória, que não importa o *nomen juris* dado ao tipo penal que criminaliza conduta de pensamento e de expressão contrária ao Estado: é preciso verificar se a restrição penal é necessária dentro de uma sociedade que se proponha democrática. Por isso mesmo, na investigação dos rumos das leis brasileiras que versem sobre o desacato, há de se destacar também a experiência chilena, a qual será apresentada no próximo ponto.

2.1.2 A experiência do Chile

A apresentação do caso de criminalização de desacato no Chile e de responsabilização internacional do Estado, no caso Palamara Iribarne, é de importância ao presente estudo, sobretudo ao Brasil.

Mais especificamente, a escolha do caso Palamara Iribarne deve-se principalmente aos seguintes fatores: (1) Enquanto o caso Verbitsky versou sobre situação que ficou no âmbito da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e culminou em solução amistosa entre as partes, o caso Palamara Iribarne alçou a seara da Corte Interamericana, verdadeiro Tribunal Internacional que, no caso, responsabilizou o Chile por violações à Convenção Americana de Direitos Humanos. Assim é que o caso Palamara Iribarne possibilita ao trabalho o estudo da atuação da Corte e sua importância ao direito interno; (2) o caso Palamara Iribarne versa sobre situação de desacato e sua relação com a esfera castrense (militar) e apesar de ser

tratada de forma “complementar” ao todo ocorrido com Palamara Iribarne, traz uma série de questões sobre a criminalização do desacato nessa esfera penal e o julgamento de civis por parte da Justiça Militar chilena. Contudo, ressalte-se que a questão do desacato no caso Palamara Iribarne não foi a única ou a principal questão envolvida, mas ainda assim de suma importância pois a Corte analisou sobre a questão quando na sua decisão final; (3) o caso Palamara Iribarne pode auxiliar o Brasil em uma análise de cenários, especialmente no que tange a temas envolvendo liberdade de expressão.

Interessante observar que, para além do caso Palamara Iribarne, o Chile foi alvo de uma das decisões da Corte Interamericana que serve de base para questões envolvendo o direito humano à liberdade de pensamento e de expressão em todo sistema interamericano de proteção aos direitos humanos²⁰⁴. De toda forma, o foco no presente momento, tendo em vista o estudo do futuro do desacato, será o caso Palamara Iribarne vs. Chile.

Na síntese fática, tem-se que Humberto Antônio Palamara Iribarne, engenheiro naval mecânico que era militar da reserva (retirado) e atuava, à época dos fatos, como assessor técnico na Marinha chilena²⁰⁵, teria sido proibido, em 1993, de publicar seu livro, intitulado “Ética e Serviços de Inteligência” (“Ética y Servicios de Inteligencia”) em que abordava questões relacionada com a inteligência militar e a necessidade de assegurar a sua conformidade com determinados padrões éticos, por supostamente atentar contra a segurança e defesa nacional, em violação ao art. 89 da Ordenança da Armada (lei pertencente ao direito castrense chileno), segundo o qual é proibido a todo

²⁰⁴ Tal caso refere-se à veiculação do filme “A última tentação de Cristo”, do diretor Martin Scorsese, no Chile. Para saber mais, vide: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile**. Sentencia de 05 de febrero de 2001 (Fondo Reparaciones y Costas), 2001. Disponível em: <http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_73_esp.pdf>. Acesso em: 26 jul 2016.

²⁰⁵ No caso perante o sistema interamericano, a Corte Interamericana considerou que Palamara Iribarne, exercendo a função de assessor engenheiro naval, não se submeteria ao direito penal militar chileno, sendo considerado um civil que exercia espécie de “emprego de caráter transitório”, de acordo com as necessidades da instituição militar, razão pela qual se submeteria a sanções próprias e jurídicas de regimes laborais. Contudo, para o Chile, à época dos fatos, Palamara foi considerado como inserido na estrutura militar chilena. Sobre a situação e a questão de competência, vide adiante. *In*: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Palamara Iribarne versus Chile**. Sentencia de 22 de noviembre de 2005 (Fondo Reparaciones y Costas), 2005, p. 75. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdf>. Acesso em: 26 jun 2015.

membro das Forças Armadas ou pessoa que se encontre a seu serviço de publicar na imprensa artigos que envolvam crítica aos serviços da Armada e de suas instituições, de organismos públicos e do governo²⁰⁶. Ainda assim, Palamara teria entregue quatro cópias do livro ao Comandante-Chefe da Terceira Zona Naval de Chile²⁰⁷.

Palamara teria sido processado perante a Justiça Militar chilena por dois crimes de desobediência e, após condenado, teria convocado uma conferência da imprensa em sua residência, ao que teria sido novamente processado e condenado, desta vez por desacato (previsto nos artigos 263 e 264 do Código Penal Chileno), ação tal que teria sido confirmada pela Corte Suprema do Chile²⁰⁸.

Cumprido esclarecer que um dos primeiros questionamentos que se pode colocar aqui é a razão pela qual Palamara Iribarne teria sido processado na Justiça Militar Chilena, ao invés da Justiça comum, e com base no Código Penal Comum do Chile, e não no Código de Justiça Militar do Chile.

Inclusive, a questão da competência foi um dos pontos analisados pela Corte Interamericana na análise do caso, o qual será adiante exposto, com a clarificação do imbróglio processual ligado à competência.

Em 16 de janeiro de 1996 foi apresentada na Comissão Interamericana de Direitos Humanos, petição de Humberto Palamara Iribarne, formulada pelas organizações não-governamentais CEJIL e Human Rights Watch Américas e representada pela CEJIL, contra o Estado do Chile e, assim, em 10 de outubro de 2001 a Comissão Interamericana de Direitos Humanos entendeu que a petição preencheu todos os requisitos de admissibilidade, colocando-se à disposição em prol de uma

²⁰⁶ CHILE. **Ordenanza de la Armada**. Decreto Supremo Nº 487.- 21-IV-1988. República de Chile, Ministério de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, 1988. Disponível em: <http://transparencia.armada.cl/transparencia_activa/publicaciones/pdf/normativa/9-20-1.pdf>. Acesso em: 22 jul 2016.

²⁰⁷ GONCALVES, A. E. B.; GOMES, E. B.. O Controle de Convencionalidade no Brasil, a Convenção Americana de Direitos Humanos e o Crime de Desacato. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 18, p. 73-96, 2016, p. 84.

²⁰⁸ GONCALVES, A. E. B.; GOMES, E. B.. O Controle de Convencionalidade no Brasil, a Convenção Americana de Direitos Humanos e o Crime de Desacato. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 18, p. 73-96, 2016, p. 84.

solução amistosa do caso, a qual restou infrutífera, e passando a analisar o mérito do caso envolvendo Palamara Iribarne²⁰⁹.

Após toda investigação, a Comissão Interamericana realizou suas considerações através do Informe nº 20/03, no qual colaciona as seguintes recomendações ao Estado do Chile:

1. Restituir a Humberto Palamara o gozo de seus direitos violados e a recolocação dos livros apreendidos.
2. Reparar adequadamente Humberto Palamara Iribarne por conta do cometimento de violações dos direitos humanos estabelecidos.
3. Impulsionar medidas condizentes para adequar a legislação interna chilena às normas da Convenção Americana em matéria de liberdade de expressão, **em particular a derrogação do delito de desacato**.²¹⁰.

Tendo em vista que o Chile não apresentou informações sobre as recomendações feitas, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos entendeu que o Chile seria responsável, em face de Palamara Iribarne, por violações a direitos humanos inscritos nos artigos 13 (liberdade de pensamento e de expressão) e 21 (direito à propriedade privada) da Convenção Americana de Direitos Humanos, assim como não teria respeitado os direitos e liberdades reconhecidos pela Convenção (art. 1.1), tampouco teria adotado medidas internas para adequação com os ditames do aludido Tratado Internacional (art. 2), ao que decidiu submeter o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos em 13 de abril de 2004.

Após ampla análise probatória, a Corte Interamericana entendeu que o Chile violou o direito humano à liberdade de pensamento e de expressão contido na Convenção Americana de Direitos Humanos (art. 13), por atos de censura prévia (sobretudo exarada por meio da proibição de publicação do livro de autoria de Palamara Iribarne) e decorrentes restrições ao exercício desse direito humano,

²⁰⁹ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Informe nº 77/01** - CASO 11.571, CHILE, 20 de octubre de 2001, - Washington D.C: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, 2001. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2001sp/Chile11571.htm>>. Acesso em: 10 out 2016.

²¹⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Palamara Iribarne versus Chile**. Sentencia de 22 de noviembre de 2005 (Fondo Reparaciones y Costas), 2005, p. 02, trad. livre, grifos nossos. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdf>. Acesso em: 26 jun 2015.

descumprindo o Chile também, por via consequência, o art. 1.1 do mesmo diploma jurídico²¹¹.

Nesse ponto de análise, especificamente sobre a aplicação do delito de desacato contra Palamara Iribarne, vale anotar que uma das alegações do Chile foi a de que a questão da criminalização do desacato contra chilenos teria sido solucionada para casos futuros, por conta de reforma penal chilena de 2005, que revogou dispositivo sobre o desacato na esfera penal comum. Entretanto, malgrado reconhecer avanço na retirada do delito de desacato, a Corte Interamericana observou que o delito de ameaça ainda persistia no Código Penal chileno, clarificando que não importa o *nomen juris* dado ao tipo penal que criminaliza conduta de pensamento e de expressão contrária ao Estado: é preciso verificar se a restrição penal é necessária dentro de uma sociedade que se proponha democrática. No mais, observou a Corte que o Chile podia ter ido além, uma vez que tal reforma penal não abarcou o Código de Justiça Militar.

Outrossim, por haver incluído no ordenamento jurídico chileno normas sobre desacato contrárias aos ditames interamericanos outrora aceitos pelo país, mormente o direito à liberdade de pensamento e de expressão, a Corte Interamericana entendeu que o Chile violou as disposições previstas no art. 2 da Convenção Americana de Direitos Humanos²¹². No ponto, como tal questão é relevante ao presente estudo, será adiante destrinchado, após a apresentação do caso no âmbito interamericano.

No mais, a Corte Interamericana anotou em sua decisão que o Chile violou o direito humano à propriedade privada estabelecido pelos art. 21.1 e 21.2 da mesma Convenção e, com isso, novamente teria violado o art. 1.1 do referido Tratado Internacional, uma vez que apreendeu toda informação eletrônica referente ao livro de autoria de Palamara Iribarne, seus livros físicos e outros materiais relacionados à obra²¹³.

Por fim, apesar de a Comissão Interamericana não ter alegado outras violações, a Corte teve de analisar outros possíveis descumprimentos de artigos da Convenção Americana trazidos à tona na fase probatória, atinentes a direitos como o da liberdade

²¹¹ *Idem*, p. 63.

²¹² *Idem, ibidem*.

²¹³ *Idem*, p. 67.

pessoal (art. 7), a das garantias judiciais (art. 8), proteção judicial (art. 25) e ao princípio da legalidade e da retroatividade (art. 9), o que culminou pela responsabilização do Chile aos referidos artigos.

A decisão definitiva da Corte Interamericana de Direitos Humanos, com força de sentença, foi proferida em 22 de novembro de 2005. Posteriormente, em conformidade ao art. 68 da Convenção Americana, nos anos de 2007, 2008, 2009, 2011 e, mais recentemente, em 2016, totalizando 05 resoluções da Corte Interamericana, houve supervisões do cumprimento da decisão do caso Palamara Iribarne v. Chile.

Nessas supervisões, a Corte Interamericana anotou que houve avanços, com o cumprimento do Chile como a permissão da publicação do livro de autoria de Palamara Iribarne e restituição de seus bens apreendidos, publicação em órgão oficial, em jornal de circulação nacional sobre a responsabilização internacional, bem como a publicação integral em sítio da web oficial do Estado, o desfazimento de decisões condenatórias em face de Palamara Iribarne, além do pagamento de indenização à vítima.

Contudo, no que tange à questão da compatibilização entre leis internas e ditames internacionais, como já havia sinalizado na ocasião da decisão da Corte Interamericana, apesar de haver transformações positivas por parte do Chile, a exemplo maior da reforma ao Código Penal do país, ocorrida em 2005, que expressamente derogou o delito de desacato e modificou outros dispositivos que faziam referência ao delito, o mesmo país não derogou dispositivo que trazia o tipo penal de ameaça e que apenas modificava o *nomem juris* do delito de desacato. Outrossim, tal reforma penal de 2005 não abarcou o Código de Justiça Militar, que ainda criminaliza o delito de desacato por intermédio do art. 284.

O Chile alegou que o Código de Justiça Militar Chilena vem sendo repensado, por meio de projetos de lei, mas a Corte Interamericana constatou que até o presente momento o art. 284 continua sendo utilizado em uma série de processos judiciais e administrativos em curso, e não como *ultima ratio*.

Assim sendo, em sua última resolução de cumprimento, de setembro de 2016, a Corte entendeu pela necessidade de manter em aberto o procedimento de supervisão, eis que ainda se encontrariam pendente de acatamento por parte do Chile as seguintes medidas:

- a) Tomar todas as medidas necessárias para anular e alterar, dentro de um prazo razoável, quaisquer normas internas que sejam incompatíveis com as normas internacionais sobre a liberdade de pensamento e expressão (parágrafo treze da Sentença);
- b) adequar, em um prazo razoável, o ordenamento jurídico interno aos standards internacionais sobre jurisdição militar, de forma tal que em caso de que se considere necessária a existência de uma jurisdição penal militar, esta deve limitar-se somente ao conhecimento de delitos cometidos por militares em serviço ativo. Portanto, o Estado deve estabelecer, através de sua legislação, limites à competência material e pessoal dos tribunais militares, de forma tal que em nenhuma circunstância um civil se veja submetido à jurisdição dos tribunais penais militares (parágrafo décimo quarto da Sentença), e
- c) garantir o devido processo na jurisdição penal militar e a proteção judicial sobre as ações das autoridades militares (parágrafo décimo quinto da Sentença).²¹⁴

Dessa forma, outro ponto nodal ainda alvo de discussões é a própria questão da necessidade de diminuição da jurisdição militar chilena. Veja-se que tal jurisdição militar, à época da análise da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Palamara Iribarne, seria uma das mais extensas, com muitas prerrogativas garantidas pela esfera constitucional e com possibilidades amplas de julgamento de civis. Inclusive, a questão da jurisdição militar chilena foi um dos pontos nodais do caso no âmbito da Corte Interamericana, que culminou, após toda análise probatória, por entender que o Chile precisaria rever urgentemente seu relacionamento com a justiça militar, mormente com o paradigma de necessidade de observância do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Tal relacionamento perpassa por toda história do Chile, que ainda muito valoriza os militares, mas já se pode citar avanços nesse sentido. Inclusive, hodiernamente a questão dos militares e civis vem sendo cada vez mais discutida por força da intenção de uma reforma constitucional pela via democrática da construção de uma nova Constituição no país.

Outrossim, na esfera jurisdicional, os julgamentos internos de casos como Joquera, Eichin e Atiléf, que teriam estabelecidos standarts mínimos de direitos

²¹⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Palamara Iribarne vs. Chile** – supervisión de cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 01 de septiembre de 2016, p. 15, trad. livre. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/palamara_01_09_16.pdf>. Acesso em: 20 dez 2016.

humanos à justiça militar, podem ser considerados como avanços na questão chilena²¹⁵.

De todo modo, o caso Palamara Iribarne vs. Chile e seus deslindes, mormente nas questões atinentes ao desacato e à jurisdição militar, merecem atenção ao presente trabalho, uma vez que podem auxiliar a verificar se o delito de desacato no Brasil, presente também na esfera penal e penal militar, terá futuro ou não.

Nessa perspectiva, acerca do entendimento da Corte Interamericana sobre o delito de desacato no caso Palamara Iribarne, verifica-se que o Tribunal Internacional aplicou o critério da proporcionalidade para constar se a criminalização e punição do desacato, como restrição à liberdade de pensamento e de expressão, iria de encontro ou não com os ditames internacionais de direitos humanos. Assim, a Corte entendeu que o Chile se utilizou da persecução penal de forma desproporcionada e desnecessária em uma sociedade democrática²¹⁶.

Dessa forma, pode-se notar que o posicionamento da Corte não foi o mesmo, em certa medida, que o posicionamento defendido pela Comissão Interamericana, que propugna que a criminalização do desacato, por si só, viola o disposto no art. 13.2 da Convenção Americana de Direitos Humanos. Conforme explicado no voto concordante do Juiz da Corte Interamericana, Sergio García Ramírez:

(...) o que interessa e preocupa não é a existência de certo tipo denominado “desacato” – um *nomen juris* que pode alojar diversos conteúdos, desde aceitáveis até inadmissíveis -, mas sim a forma que esse tipo penal incide sobre a liberdade de expressão, assim como a possibilidade, que não passou inadvertida pela Corte, de que a repressão indevida se exerça através de uma figura delitativa diversa, como pode ser a de ameaça. É também preciso observar

²¹⁵ CAVALLO, Gonzalo Aguilar. El Tribunal constitucional chileno frente a la jurisdicción militar. *In: Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*. Sección: Estudios Año 22 - nº 1, pp. 23-63, 2015, p. 57. Houve a oportunidade de estar em contato, ao vivo, com o professor chileno, da Universidade de Talca, Gonzalo Javier Aguilar Cavallo, na ocasião do II Seminário de Direitos Fundamentais e Democracia: Direitos Fundamentais Sociais na América Latina, ocorrido na UniBrasil, na data de 24 de outubro de 2016, ao que desde já colaciona-se especial agradecimentos ao professor e a todos os responsáveis pelo Seminário. Na ocasião, houve a oportunidade de conhecer melhor a estrutura jurídica chilena e suas transformações, assim como debater o caso Palamara Iribarne v. Chile.

²¹⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Palamara Iribarne versus Chile**. Sentencia de 22 de noviembre de 2005 (Fondo Reparaciones y Costas), 2005, p. 61, trad. livre. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdf>. Acesso em: 26 jun 2015.

que a despenalização da crítica não significa deixar à deriva as garantias – constantes em diversas constituições – que amparam os membros do Parlamento e os julgadores contra maliciosos que atacam os seus próprios poderes de expressão ou de decisão²¹⁷.

A questão da diferença de posicionamento sobre o delito de desacato entre a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos foi clarificada no tópico 2.1 e é aqui confirmada na análise de caso prático. Nesse sentido, de modo geral observa-se que a Corte Interamericana não divergiu de seu posicionamento habitual sobre o assunto na ocasião da decisão do caso Palamara Iribarne vs. Chile.

Indo mais além, realizando uma transposição do caso à realidade jurídica brasileira, cumpre verificar o que o caso Palamara Iribarne pode indicar à situação do Brasil, tanto à esfera penal brasileira quanto à esfera penal militar.

Em um primeiro instante calha anotar que há uma série de diferenças entre a Jurisdição Militar Chilena e a Jurisdição Militar Brasileira, de modo que não há como transpor a totalidade do caso Palamara Iribarne à realidade brasileira sem realizar algumas observações. Em outros termos: em uma situação hipotética, o que ocorreu com Palamara Iribarne no Chile não necessariamente teria os mesmos desfechos no Brasil, e conseqüentemente a decisão da Corte Interamericana não seria a mesma da proferida em face do Chile. Ainda assim, a decisão é relevante aos estudos brasileiros, pois apesar de não ser igual à situação brasileira vivenciada por muitos, encontra suas semelhanças em variados aspectos.

Longe de adentrar em um estudo acerca da jurisdição militar chilena, talvez a principal diferença entre o Chile e o Brasil, sobre o assunto, resida justamente na questão da possibilidade da aplicação extensiva da jurisdição militar envolvendo civis (possibilidade, esta, ressalte-se, que não é aceita pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, que propugna pelo esvaziamento ou restrição das competências da Justiça Militar, em face de seu caráter especializado ou excepcional)²¹⁸.

²¹⁷ *Idem*, p. 113.

²¹⁸ Nesse sentido, explicam Flávia Piovesan e Silvio Albuquerque: “A Corte Interamericana de Direitos Humanos, a cuja jurisdição o Brasil se submete, é enfática ao sustentar que no estado democrático de direito a jurisdição militar deve ter um alcance restritivo diretamente condicionado à proteção de interesses jurídicos característicos das forças militares. Para a Corte, apenas agentes militares da ativa podem ser julgados por Cortes militares, somente em crimes militares, sob pena de afronta ao direito ao devido processo legal e ao direito a um julgamento justo realizado por uma justiça imparcial e

Como visto no tópico do presente trabalho, no caso do Brasil existe também a possibilidade de julgamento de civis por parte da Justiça Militar Brasileira, em tempos de paz, mas de forma mais diminuta. São casos atinentes à Justiça Militar da União, competente para julgar, *a priori*, militares das Forças Armadas e, em caráter excepcional, os civis que cometam delitos necessariamente tipificados na lei castrense, ao passo que a Justiça Militar estadual brasileira não possui jurisdição penal sobre civis. Outrossim, vale reiterar que a Justiça Militar encontra previsão na própria Constituição da República Brasileira de 1988, bem como integra o Poder Judiciário, composta substancialmente por civis em seu corpo organizacional, ao contrário do Chile, em que a maior parte de seu corpo organizacional é composta por militares.

Ao revés, no Chile a possibilidade de julgamento de civis por parte da Justiça Militar é muito maior, dada a estrutura jurídica, disposta sobretudo por meio dos artigos 3º, 4º e 5º do Código da Justiça Militar do Chile (Livro Primeiro dos Tribunais Militares)²¹⁹, que possibilita que a Justiça Militar Chilena conheça e julgue crimes tanto tipificados no Código de Justiça Militar quanto nas demais leis existentes no ordenamento jurídico do país, bem como que sejam cometidos tanto por militares quanto por civis (ainda que, nesses casos, os atos não tenham atingido, necessariamente um militar).

É o que explica o fato de Palamara Iribarne, que à época seria enquadrado como um civil (pois não pertencia ao corpo militar naval), ter sido julgamento pela Justiça Militar chilena com base em dispositivos previstos no Código Penal comum. Nas palavras da decisão da Corte Interamericana:

No presente caso, a amplitude da jurisdição penal militar aplicada ao senhor Palamara Iribarne trouxe como consequência o julgamento de um empregado civil contratado na esfera castrense, por condutas que atentaram 'deveres e honra militar' ou suporiam 'insubordinação'
(...)

independente. Desde o primeiro julgamento sobre o tema — Loaiza Tamayo contra o Peru, em 1987 —, sete países já foram condenados por violação à Convenção Americana (Peru, México, Colômbia, Chile, Venezuela, Equador, Nicarágua e República Dominicana)”. In: PIOVESAN, F.; ALBUQUERQUE, S.. **Direitos humanos e jurisdição militar**. O Globo, p. 17 - 17, 21 jul. 2016. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/noticias/2016/julho/artigo-direitos-humanos-e-jurisdicao-militar>>. Acesso em: 02 dez 2016.

²¹⁹ CHILE. **Código de justicia militar**. Santiago: Presidencia de la República, 19 de Diciembre de 1944. Disponível em: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=18914>>. Acesso em: 02 dez 2016.

Claramente as condutas pelas quais foi condenado não puseram em perigo bens jurídicos militares suscetíveis de proteção penal²²⁰.

Assim é que a Corte entendeu, como já havia manifestado em outro caso, que a justiça militar não poderia ter assumido assunto pertinente à justiça ordinária, sob pena de violação a direitos como o do juiz natural e do devido processo²²¹.

No Brasil, o art. 12 do CPM equipara, para os fins da lei penal castrense, o militar da reserva ou militar reformado (aposentado) ao militar da ativa, o que não ocorre no Chile. No caso Palamara Iribarne, portanto, ocorreu uma aplicação ilegal da legislação militar (tanto penal como disciplinar) em relação a Palamara Iribarne, que deveria ter sido considerado como civil. Por via de consequência, a dificuldade na legislação chilena em definir se Palamara era militar ou civil para fins penais gerou impasses que culminaram por restringir o direito à liberdade de expressão e de pensamento da vítima, fundamentadas em punições tipificadas em delitos como o de desacato.

Por isso mesmo, pode-se afirmar que a Justiça Militar brasileira, malgrado determinadas questões, possui estrutura muito mais avançada que os vizinhos latinoamericanos. Nesse sentido, observando a jurisdição militar de países como Argentina, Bolívia, Colômbia, Equador, Peru, Uruguai e Venezuela, há o panorama de que “a maioria dos casos examinados se encontra longe de possuir um modelo de organização jurisdicional que satisfaça os standards de independência e imparcialidade exigidos pela jurisprudência internacional de direitos humanos”²²².

Nesse diapasão, acredita-se que o que se pode extrair do caso Palamara Iribarne ao Brasil e à Justiça Militar Brasileira é que apesar de se poder afirmar que o Brasil está um passo adiante da questão da justiça militar em relação ao Chile, também se verifica que o Brasil pode avançar, já que ainda aplica cotidianamente casos de

²²⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Palamara Iribarne versus Chile**. Sentencia de 22 de noviembre de 2005 (Fondo Reparaciones y Costas), 2005, p. 75-76, trad. livre. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdf>. Acesso em: 26 jun 2015.

²²¹ *Idem*, p. 77, trad. livre.

²²² LENNON, María Inés Horvitz. Panorama sobre la competencia y la organización de los Tribunales Militares en tiempos de paz en algunos países latinoamericanos. La situación de la Justicia Militar en America Latina. p. 147-180. In: FIGUEIROA, Jorge Mera et alii. Hacia una reforma de la Justicia Militar: delito militar, régimen disciplinario, competencia y organización. **Cuadernos de Análisis Jurídico**. Chile: Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, 2002, p. 180, trad. livre.

desacato, além de outros crimes inscritos na esfera penal castrense, para situações que não precisariam tamanha punição e rigor.

Ademais, o Brasil ainda possui celeumas ligados à Justiça Militar e sua história, como a própria questão da militarização excessiva em assuntos e terrenos intelectuais que não necessariamente se guiam pelos mesmos valores que os militares (valor, obediência, hierarquia, respeito, etc.).

Ora, Palamara Iribarne sofreu uma miríade de consequências, como a punição pelo delito de desacato, simplesmente por ter publicado um livro. No Brasil, também há situações de tentativa de proibir a circulação de determinados livros, como, a título exemplificativo, do caso do bacharel Diógenes Gomes Vieira, acusado da prática dos delitos inscritos nos art. 155 (incitamento) e 219 (ofensa às Forças Armadas) do CPM, por conta da publicação do livro “Manual Prático Militar”, cujo conteúdo ocasionaria males à nação brasileira e rompimento dos princípios da hierarquia e da disciplina (Procedimento Investigatório Criminal nº 9-36.2010.1701, PJM Recife/PE), o qual, entretanto, veio a ser arquivado ante a ausência de indícios do cometimento das condutas delituosas²²³.

Ou seja: a experiência chilena traz à tona a necessidade de se discutir, na esfera castrense, os limites e possibilidades da liberdade de expressão e da liberdade de expressão dos militares no Brasil e a consequente aplicação dos delitos de desacato, tanto na esfera penal comum quanto na esfera penal castrense, nos casos práticos.

No mais, verifica-se que o CPM brasileiro há dispositivos muito antigos, que podem ser revistos para o fim de adequar-se aos ditames constitucionais e de Direitos Humanos. Conforme já se afirmou ao longo de todo o trabalho, não há Estado de Direito, ou democracia, sem direitos como o da liberdade de pensamento e de expressão. Um desses dispositivos, por exemplo, é o art. 166 do CPM, que criminaliza a publicação ou crítica indevida.

Mais especificamente, quanto ao desacato, sem embargos do posicionamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, reputa-se, aqui, que o entendimento da

²²³ MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR (MPM). **Procedimento Investigatório Criminal nº 9-36.2010.1701**, PJM Recife/PE, Protocolo nº 783/10/DDJ. Boletim de Serviço nº 47, de 06 de dezembro de 2010. Brasília: Procuradoria-Geral da Justiça Militar, 2010.

Comissão Interamericana de Direitos Humanos parece ser o mais adequado a ser incorporado pelo Brasil, na retirada definitiva do delito do Código Penal Militar.

Por fim, espera-se que o Chile consiga conciliar-se com a sua questão militar, o que pode ser avançado com o advento próximo de uma nova Constituição, assim como espera-se que o Brasil consiga avançar na sua questão da justiça militar.

3 TEM FUTURO O CRIME DE DESACATO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO?

Finalmente, perpassada toda análise realizada e suas múltiplas questões intrínsecas, passa-se à construção dos cenários exploratórios, ora apresentados como possíveis situações acerca do futuro do desacato no Brasil (ou, ainda, do desacato no Brasil futuro), com enfoque principal do controle de convencionalidade (interno e internacional, por parte do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos).

Para tanto, vale observar que ao verificar o futuro há de se analisar a questão colocada não apenas sob um viés puramente jurídico, mas também deve-se aplicar noções interdisciplinares.

Destaque-se que a questão principal aqui não está centrada no modo (punitivista ou não) de processamento e julgamento do delito, mas tão somente na existência, *per se*, de tipos penais de desacato, com tal *nomen juris* ou nomenclatura diversa, na esfera Penal comum e Penal Militar do Brasil.

Na mesma toada, não pretendeu o trabalho trazer respostas já solucionadas, como fórmulas prontas, mas apenas procura avultar um debate que já há muito se faz necessário no país.

Por certo, simples seria poder dar uma resposta como não ou sim para tal questão, contudo, a celeuma colocada depende de variados fatores, os quais procuraram ser elucidados na presente dissertação. Vale dizer: não há uma resposta única para o questionamento, sob pena de se recair numa futurologia cega e parcial, mas uma miríade de cenários possíveis.

No mais, como a esfera penal não se confunde com a esfera penal militar, os cenários ora suscitados, em caráter exemplificativo, não ocorrerão *pari passu* tanto na seara penal comum quanto na penal castrense, até por que apesar de se tratar o Direito como uno cada esfera possui suas características particulares, seus fundamentos e seus pontos de discussão, conforme visto especialmente na leitura do primeiro capítulo e seus subtópicos.

Nesse diapasão, reputa-se aqui que quatro diferentes cenários, ou melhor, quatro situações²²⁴, que poderão desvelar-se a longo prazo²²⁵ e que serão abaixo destrinchados, sendo a primeira situação um cenário desejado, a segunda situação um cenário mais provável, o terceiro e o quarto cenários como contrastes ao futuro desejado, mas como situações que são passíveis de ocorrência.

3.1 CENÁRIO DESEJADO: FIM DAS LEIS DE DESACATO

Diante de todo o exposto ao longo do trabalho, o cenário desejado se apresenta como a retirada definitiva do desacato no ordenamento jurídico brasileiro, tanto na esfera penal comum quanto na esfera penal castrense.

Por certo, para obtenção de tal cenário, variadas outras situações poderão ocorrer. Um desses desdobramentos, mormente na esfera penal comum, poderá ocorrer por meio do Poder Legislativo.

Nesse sentido, no primeiro capítulo viu-se que especialmente na seara do direito penal comum já há uma miríade de projetos de alteração de lei, para retirada definitiva do delito de desacato no Código Penal. Destaque, aqui, para o Anteprojeto de um Novo Código Penal (Projeto do Senado nº 236/2012), no qual a figura do desacato não mais subsistiria, ao menos sob tal *nomen juris*, havendo discussões no que tange à possibilidade de incriminação sob a forma de injúria qualificada.

Em relação à tal cenário ora colocado com o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, cumpre verificar que a situação do fim definitivo do desacato encontra-se em consonância com o posicionamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que já há muito tempo vem reiterando aos Estados membros da OEA a necessidade de revogação do delito de desacato.

²²⁴ Considerando a proposta de análise de cenários como algo que pode ajudar a observar o que se pode aguardar no futuro, tomou-se aqui o cuidado de não colocar em pauta apenas 03 (três) cenários, haja vista que, segundo estudos da seara, ao se colocar três cenários em pauta tende-se a acreditar que o cenário do meio (cenário 02) seria o mais provável, podendo recair em erros de não se observar tudo de forma holística.

²²⁵ Entenda-se aqui por longo prazo ou longa duração, tomando por base historiadores que trabalham com a questão temporal, o interregno que perdure por 10 anos ou mais, para concretização de um novo evento, conjuntura ou estrutura (em prol de mudanças ou, ainda, para manutenção das estruturas vigentes). In: REIS, José Carlos. **Nouvelle histoire e tempo histórico**: a contribuição de Febvre, Bloch e Braudel. São Paulo, Ática, 1994, p. 76.

Não obstante, apesar de certa a modificação legislativa, também é elemento pré-determinado que o advento de um novo Código Penal dependerá de longas discussões e poderá perdurar por um longa duração em prol da construção de uma nova estrutura jurídica penal e reformulação do sistema ora vigente.

De outro vértice, também viu-se que na contramão de todo movimento e elementos em prol da descriminalização do desacato há projetos de lei propugnando pela manutenção do crime e, inclusive, penalidades mais rigorosas (vide ponto 2.1 do trabalho). Tais projetos, sem embargo de seus posicionamentos, não parecem acompanhar os países vizinhos, que vem ano a ano revogando o delito de desacato de suas respectivas legislações penais.

Nesse diapasão, vale reiterar que em 1999 a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, por meio de seu Relatório Especial para Liberdade de Expressão, verificou que mais de 16 países da América Latina (precisamente 17 países), possuíam leis penais de desacato, ao passo que hodiernamente são poucos os que remanescem com a figura penal (como o exemplo do Brasil e de Cuba). Desde o caso *Verbitsky vs. Argentina* (1992), precisou-se de vários e vários anos para que Estados como El Salvador, Panamá (que, inclusive, possuía o delito de desacato previsto na própria Constituição), Peru e Honduras se manifestassem pela *abolitio criminis* do desacato²²⁶. Infelizmente, passados mais de 20 anos, no Brasil a lei penal perdura com a figura do desacato, mas com diversos movimentos para se modificar tal ponto e que certamente trarão consequências a longo prazo.

É por isso que o fim do delito, por si só, não significa, porém, a conciliação definitiva entre o Estado e o particular, em que pese ser um ponto de avanço em prol de uma sociedade democrática, em que o “Estado existe para os seres humanos, e não vice-versa”²²⁷. Ora, conforme visto ao longo do trabalho, em especial na exemplificação por meio de casos fáticos (no Brasil e no sistema interamericano de proteção aos direitos humanos), a restrição à liberdade de pensamento e de expressão não ocorre

²²⁶ OLIVEIRA, Andrea Vaz; OLIVEIRA, Steevan Tadeu de Soares de. *Abolitio criminis do desacato: um olhar sobre a relação entre autoridade pública e o particular na América Latina*. **Revista do Centro Acadêmico Afonso Pena**. Belo Horizonte: I Jornada de Estudos Jurídicos da UFMG, p. 15-35, 2010, p. 25.

²²⁷ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Direito internacional das organizações internacionais** – 5. ed. rev. atual e ampl. – Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p. XI.

tão somente pela via da criminalização do desacato, mas pode ocorrer pelo uso de outros aparatos tanto do Direito Penal quanto de outros ramos do Direito²²⁸.

Vale dizer: se por um lado propugna-se aqui pela não existência de leis de desacato no ordenamento jurídico brasileiro, por outro lado também se reconhece que há o grande risco de se mudar as coisas para, ao fim, manter funcionando a mesma estrutura de um Estado em detrimento do povo. Ainda assim, como a miríade de questões intrínsecas ao tema (como a questão da opinião pública e liberdade de expressão) não é colocada em pauta na história de uma só vez, mas com interregnos e de forma não-linear, acredita-se que a expurgação do delito de desacato no Brasil já não é mais do que sem tempo na construção de um estado democrático.

Justamente sob o risco de se mudar para manter a situação atual, que se reputa que o entendimento da Comissão interamericana de Direitos Humanos acerca do delito de desacato é o que deve ser aplicado no país. Enquanto não se resolver o tratamento do Estado para com os indivíduos, em suas múltiplas dimensões e facetas, o mais acertado é retirar o delito do âmbito de aplicação prática.

Conforme visto no primeiro capítulo, os fundamentos para tal retirada são variados, indo desde o reconhecimento das normas interamericanas de direitos humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro até fundamentados centrados em um direito de resistência (ou de desobediência civil)²²⁹.

Mais enigmática ainda é a necessidade de reestruturação do Código Penal Militar em prol de reais mudanças no que tange ao desacato como crime castrense.

Ora, é certo que o movimento contra a criminalização do desacato por parte do direito penal militar ainda não ecoa tão pujante quanto na esfera penal comum, ou, ao menos, não se faz tão presente na vida comum quanto a questão do desacato do Código Penal comum, de maior alcance aos civis.

²²⁸ Sobre liberdade de expressão e seus limites na seara da comunicação em massa, por exemplo, recomenda-se a leitura do seguinte artigo: SILVA, Lucas Gonçalves da; CERQUEIRA, E.C. . Dimensão jurídica da liberdade de imprensa a partir da noção instrumental da liberdade de expressão. *In*: SILVA, Lucas Gonçalves da; CERQUEIRA, E.C.. Dimensão jurídica da liberdade de imprensa a partir da noção instrumental da liberdade de expressão. *In*: ORSINI, Adriana Goulart de Sena et alii. (Org.). **Teorias dos direitos fundamentais**. 1ed. Florianópolis: CONPEDI, v. 1, p. 1-22, 2015.

²²⁹ BOTH, Laura Garbini; GONÇALVES, Ane Elise B.. O crime de desacato e sua correlação com a atitude repressiva estatal. **Quaestio Iuris** (Impresso), 2017, no prelo.

Outrossim, no próprio caso Palamara Iribarne vs. Chile, no qual houve responsabilização internacional do país, se observa que o delito de desacato no Chile foi retirado da esfera penal, mas remanesce até os dias atuais na seara penal militar do Estado, o que faz com que as leis de desacato na esfera penal militar ainda remanesça maiores discussões.

Por isso mesmo que ao longo do presente trabalho se afirma reiteradamente que os fundamentos para pensar na descriminalização do desacato na esfera penal militar seriam outros. Acredita-se, aqui, que a necessidade de observância dos standards de direitos humanos, em seu tripé jurídico “normas internacionais – doutrina – jurisprudência internacional”, possui força suficiente para ensejar à descriminalização do desacato também na esfera penal militar, afinal, a resposta às exigências do Estado de Direito está umbilicalmente ligada à questões atinentes à Justiça Militar, sem, por certo, descuidar do propósito maior das funções constitucionais do corpo especializado castrense (defesa da Pátria e preservação da ordem pública)²³⁰.

Nessa toada, para muito além da necessidade de os profissionais militares precisarem refletir os limites da decência à crítica explícita com o espírito constitucional do juramento e reputação que o serviço militar altruísta exige²³¹, a legislação penal militar brasileira, que já se mostra mais avançada que muitos países vizinhos²³², pode se mostrar avante, acima, com a *abolitio criminis* do desacato na esfera penal militar.

Novamente, observando que na seara militar a restrição da liberdade de pensamento e de expressão não se faz tão-somente por meio dos delitos penais castrenses de desacato, constata-se que o Código Penal Militar, já ultrapassado para um sistema democrático e constitucional mas ainda em vigor, contém outros vários dispositivos capazes de exercer suas funções penais e respectivas proteções a bens jurídicos tutelados em detrimento da liberdade de pensamento e de expressão.

²³⁰ ASSIS, Jorge Cesar. Bases filosóficas e doutrinárias acerca da justiça militar. Palestra ministrada no Encontro de Reflexão sobre a Justiça Militar, em data de 12.03.2008, na cidade de Praia, capital da República de Cabo Verde. In: **Revista Eletrônica do CEAJ**. Vol. 1, n. 1. Porto Alegre: Ministério Público do Estado do RS, 2012, p. 23.

²³¹ GOUVÊA, Carina B.. Crítica explícita de subordinado militar e a liberdade de expressão. **Revista Jurídica Consulex**, v. XVII, p. 55-57, 2013, p. 57.

²³² Para além dos países da América Latina, interessante o estudo de Octávio Simon de Souza entre a Justiça Militar Brasileira e o funcionamento da jurisdição militar no sistema norte-americano. Ver: SOUZA, Octávio Augusto Simon de. **Justiça Militar: uma comparação entre os sistemas constitucionais brasileiro e norte-americano**. Curitiba: Editora Juruá, 2008.

Note-se que aqui se fala em modificação no que tange à legislação penal castrense, não se cogitando aqui em um desaparecimento completo da Justiça Militar Brasileira, em que pese este ser um tema reconhecidamente importante para trazer à lume no debate do futuro do desacato na seara militar. Nesse ponto, reitera-se que a jurisdição militar brasileira possui sua estrutura na própria Constituição Brasileira de 1988, sendo que sua competência é restrita e especializada em situações que envolvam interesse militar²³³, com possibilidade, ainda que diminuta, do julgamento de civis por parte da justiça Militar da União.

Em outras palavras: a discussão da alteração legislativa dos tipos penais militares de desacato existentes no Código Penal Militar perpassarão, necessariamente, por outros pontos legislativos igualmente complexos na seara penal militar, como a possibilidade legislativa de julgamento de civis por parte da Justiça Militar da União, por exemplo.

Longe de dar respostas para tais complexos questionamentos, quer-se apenas ressaltar que um cenário esperado delineia necessariamente uma modificação legislativa do Direito Penal castrense. Por certo, o alcance de tais cenários não é de fácil construção e perdurará durante tempos. Por isso mesmo, há também presente outros cenários que aparecem como caminhos que podem ser desvelados no futuro e que, inclusive, podem se encontrar em suas respostas e pormenores, conforme ver-se-á.

3.2. CENÁRIO PROVÁVEL DE MUDANÇAS A CAMINHO EM LENTA ESCALADA E A IMPORTÂNCIA DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

Enquanto o futuro vai se desenrolando ao longo do tempo, no presente já há elementos que permitem a não aplicação do delito de desacato e o reconhecimento do crime como inconvenional.

É aqui, então, que entra a importância do controle de convencionalidade, como um mecanismo eficaz em um necessário diálogo entre direito interno e direito internacional dos direitos humanos, exercido em uma versão concentrada pela Corte

²³³ LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 10ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 450.

Interamericana de Direito e uma versão descentralizada executada pelas jurisdições domésticas²³⁴.

No ponto, entenda-se por controle de convencionalidade o “processo de compatibilização vertical (sobretudo material) das normas domésticas com os comandos encontrados nas convenções internacionais de Direitos Humanos”²³⁵. A nomenclatura de tal controle é aqui aplicada *pari passu* ao nome referido pelo sistema interamericano de proteção de direitos humanos, não obstante se reconhecer que pode haver outras expressões que também remetem a mecanismos de utilização de normas de Direito Internacionais como parâmetro na aferição de outras normas²³⁶. Outrossim, já reconheceu a própria Corte Interamericana de Direitos Humanos que a própria Convenção Americana de Direitos Humanos não delimita um modelo específico para realizar tal controle de convencionalidade²³⁷, não importando tanto a forma ou o *nomen juris*, mas sim seu conteúdo e intento maior: o da proteção dos direitos humanos.

Nesse diapasão, apesar do controle de convencionalidade dever ser realizado por todos os poderes e órgãos estatais em seu conjunto²³⁸, o destaque especial aqui se dá ao controle judicial de convencionalidade, ocorrido na maior parte das situações, por parte do Judiciário do país (como um controle de convencionalidade interno) ou, ainda, por parte dos Tribunais Internacionais, como a Corte Interamericana de Direitos

²³⁴ ALCALÁ, Humberto Nogueira. Los desafíos del control de convencionalidad del *corpur iuris* interamericano para las jurisdicciones nacionales. **Boletín Mexicano de Derecho Comparado**, nueva serie, año XLV, núm. 135, pp. 1167-1220, septiembre-diciembre de 2012.

²³⁵ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Direito dos Tratados**. 1.ed., São Paulo: RT, 2011, p. 405.

²³⁶ Nesse sentido, precursores os estudo sobre o controle no âmbito europeu, como o instituto denominado, por Alexandre Pagliarini, de controle de comunitariedade, originariamente aplicado no embate entre o controle que tem como objeto-paradigma a Constituição Europeia (a qual, entretanto, não passou pelos países da União Europeia). Para saber mais sobre o conceito do professor Alexandre, vide: PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. Sobre a supremacia de uma constituição europeia: controle de “comunitariedade” e de constitucionalidade. *In*:_____. **A constituição europeia como signo**: da superação dos dogmas do estado nacional. Porto Alegre: Lumen Juris, 2005.

²³⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Control de Convencionalidad. **Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos nº 7**. Elaborado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos con la colaboración de Claudio Nash y el Ministerio de Relaciones Exteriores de Dinamarca, 2015, p. 11. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/controlconvencionalidad8.pdf>>. Acesso em: 11 dez 2016.

²³⁸ A Corte Interamericana de Direitos Humanos possui entendimento pacífico de que o controle de convencionalidade é uma obrigação de toda autoridade pública, conforme assim consignou nas decisões de mérito dos casos Gelman vs. Uruguai (2011), pessoas dominicanas e haitianas expulsas vs. República Dominicana (2014) e Rochac Hernández e outros vs. El Salvador (2014). *In*: *Idem* p. 09-10.

Humanos (perfazendo, ao seu turno, um controle de convencionalidade internacional).

Assim sendo, no sistema interamericano de proteção aos direitos humanos tal controle, exercido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, encontra suas bases desde o julgamento do caso contencioso *Almonacid Arellano vs. Chile*, em 2006 e desde então vem se transformando²³⁹, mas não sem desafios remanescentes – especialmente na seara do diálogo entre direito interno e direito internacional e a necessidade de observância do controle de convencionalidade na esfera nacional como obrigação das autoridades públicas.

Mais especificamente, o controle de convencionalidade feito pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, de forma subsidiária aos Estados, será melhor vislumbrada no ponto 3.4, quando então se cogita na possibilidade de o Brasil enfrentar o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos em sede de contencioso. Aqui, pois, interessa o controle de convencionalidade realizado por parte dos Estados, em sede interna.

No ponto, no Brasil o controle de convencionalidade passou a ser integrado sobretudo após o advento da Emenda Constitucional nº. 45/2004, sendo um tema relativamente novo²⁴⁰, em sua forma concentrada, e em sua forma difusa desde a promulgação da Constituição, em 5 de outubro de 1988, e desde a entrada em vigor dos tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil²⁴¹. Longe de adentrar em todo tema, o que o presente trabalho não poderia concretizar, cabe apenas ressaltar a importância de sua utilização nos dias hodiernos, com o fim de proteção dos direitos humanos.

A título de exemplo *lato sensu*²⁴² de alguns controles de convencionalidade exercidos em sua forma difusa pelo Poder Judiciário Brasileiro pode-se citar casos envolvendo o direito do trabalho, que reconheceu a possibilidade de cumulação de adicionais de insalubridade e periculosidade com base em Convenção da Organização

²³⁹ *Idem*.

²⁴⁰ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **O controle jurisdicional da convencionalidade das leis**. 3.ed., rev., atual. e ampl. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 24.

²⁴¹ *Idem, ibidem*.

²⁴² Veja-se que na concepção de Mazzuoli há no Brasil quatro tipos de controles distintos, o de legalidade, o de supralegalidade, o de convencionalidade e o de constitucionalidade. Não obstante a classificação fornecida pelo professor Mazzuoli, aqui entenda-se decisão de controle de convencionalidade em sua forma *lato sensu*, sem distinção com o controle de supralegalidade.

Internacional do Trabalho (OIT)²⁴³; decisões na seara do direito ambiental a respeito da propaganda do tabaco²⁴⁴, bem como o caso do Mensalão, mais especificamente quando na decisão proferida quanto aos embargos infringentes e no voto do Ministro Celso de Mello (Ação Penal nº 470), pela admissibilidade dos embargos com base nos ditames do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos²⁴⁵.

Outrossim, pode-se citar algumas decisões já visualizadas ao longo do presente trabalho, na análise da questão da criminalização do desacato, como a mais recente decisão do STJ e julgados de âmbito regional (como a do Juiz Alexandre Morais da Rosa, de Santa Catarina).

Assim sendo, é que já é possível a utilização do controle de convencionalidade para verificação do desacato, sobretudo na esfera penal comum. Não se trata de um cenário, mas de uma situação presente com elementos já determinados, que dependem de maior aplicação cotidiana.

Nesse caso, o cenário possível que poderia ser delineado, para além do cenário desejoso de modificação por parte do Poder Legislativo, seria a possível situação de realização de um controle de convencionalidade na modalidade concentrada (e, por isso, com efeitos *erga omnes*), que dependerá da análise da questão por parte do STF.

Certamente, o STF ao julgar em controle concentrado sobre o desacato (seja na esfera penal ou penal militar), certamente não poderá deixar de analisar o posicionamento do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos e a verificação da situação atual da aplicação do desacato no Brasil.

Longe de verificar todas as possibilidades que podem ser desnudadas nessa eventual decisão, ou mesmo adentrar no complexo estudo do controle concentrado de convencionalidade, cabe apenas colocar essa possibilidade como um caminho que poderá ser trilhado pelo Brasil.

Ora, como a aplicação do delito de desacato ainda continua patente, poderão

²⁴³ SILVA FILHO, Lídio Modesto. Os juízes brasileiros e o controle de convencionalidade ambiental. **Revista da AJURIS** – v. 41 – n. 135 – Setembro 2014, p. 253.

²⁴⁴ *Idem*, p. 246.

²⁴⁵ GOMES, Eduardo. Biacchi; GONCALVES, Ane Elise B.. As repercussões do caso mensalão: uma análise de conjuntura e de cenários. *In*: Luiz Alberto Blanchet; Daniel Wunder Hachem; Ana Claudia Santano. (Org.). **Eficiência e Ética na Administração Pública**. 1ed. Curitiba: Editora Ithala, v. 1, p. 177-196, 2016.

propor Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF)²⁴⁶ os legitimados do art. 2º da Lei 9.882/99 (lei que trata sobre a ADPF)²⁴⁷, questionando a permanência do art. 331 do CP (ou dos artigos 298, 299, 300 e 341 do CPM) no ordenamento jurídico em detrimento da integridade constitucional e democrática.

Nesse sentido, o presente trabalho já verificou que o Ministério Público Federal visa apresentar ADPF na qual pede a inconstitucionalidade do art. 331 do Código Penal, com as fundamentações de incompatibilidade com o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos e, inclusive, possibilidade de responsabilização internacional futura²⁴⁸.

Por óbvio, tais questões demandarão tempo e variados pormenores. Outrossim, não há garantias de que o STF entenda que as leis de desacato possam ser consideradas inconventionais, mas esse é um quadro que não se pode descurar na análise da questão.

Para além das questões inerentes ao Poder Judiciário, outra questão já perceptível aos olhos e que pode acarretar mudanças no tema em pauta é o aumento significativo de movimentos sociais como protestos da população contra condutas do Estado. Nesse diapasão, ainda que o trabalho não tenha estudado em profundidade os movimentos sociais e seus importantes agentes não estatais, ante sua extensão e falta de condições para descrever em breve pesquisa, apresentou-se o caso da manifestação social de 29 de abril de 2015, ocorrida em Curitiba, Paraná.

Não custa rememorar que em tal movimento, uma série de pessoas responderam à investigação criminal por conta do cometimento, em tese, do delito de

²⁴⁶ Não se trata, aqui, de ação direta de inconstitucionalidade, sendo que a ação cabível será a ação de Descumprimento de Preceito Fundamental, pois se cuida de verificar se o Código Penal ou Código Penal Militar, de vigências anteriores à Constituição de 1988, ainda se encontram em consonância após os ditames constitucionais colocados.

²⁴⁷ Poderão propor ADPF: (1) Presidente da República; (2) Mesa do Senado Federal; (3) Mesa da Câmara dos Deputados; (4) Mesa da Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; (5) o Governador de Estado ou o Governador do Distrito Federal; (6) Procurador-Geral da República; (7) Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; (8) Partido político com representação no Congresso Nacional; (9) Confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

²⁴⁸ MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **PFDC quer inconstitucionalidade do crime de desacato**: Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão apresentou ao procurador-geral da República proposta de ADPF sobre o tema. Notícias MPF, 01 de junho de 2016. Disponível em: <<http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/informativos/edicoes-2016/junho/pfdc-quer-inconstitucionalidade-do-crime-de-desacato>>. Acesso em: 30 jul 2016.

desacato, como forma de repressão à liberdade de pensamento e de expressão. Tal caso foi arquivado com base no entendimento de que as condutas seriam atípicas.

Ora, é notório que os movimentos sociais são cada vez mais presentes em uma sociedade democrática, o que traz, por via de consequência, a necessidade de se rever as formas de repressão utilizadas pelo Estado. Nesse sentido é que se vê tais mobilizações como verdadeiros fatos portadores de futuro, aptos a trazerem à tona discussões como a do desacato (sobretudo do desacato na esfera penal comum).

Assim sendo, as questões relacionadas aos movimentos sociais podem significar o questionamento de desacato em um ambiente de democracia e liberdade de expressão. Como foi visto, ao se destrinchar o posicionamento do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, mormente por meio de seus relatórios para liberdade de pensamento e de expressão, não deixa de volver os olhos para estas questões, assim como a Corte Interamericana, em sua competência contenciosa ou consultiva, pode não se ver livre de analisar tais pontos (vide o cenário 3.4).

Cabe colocar que outros fatos portadores de futuro em prol de mudanças a respeito das leis de desacato podem existir, ao que apenas se espera ressaltar pontos perceptíveis no presente que podem trazer significativas alterações para o porvir. Aqui, pois, o cenário é de que o desacato tem sua morte de forma gradativa, mas certamente não se pode apenas cogitar em mudanças positivas, havendo de se prever uma continuidade estruturante do delito no Brasil, conforme ver-se-á adiante.

3.3 CENÁRIO DA CONTINUIDADE DO DELITO NO BRASIL

O futuro nem sempre ocorre como se quer, ao que há de se cogitar possibilidades que trazem consequências que parecem não condizerem com as vozes pujantes de direitos humanos, em que pese se poder afirmar e visualizar ao longo de todo trabalho que há um grande movimento no sentido da descriminalização do desacato na esfera penal comum e começo de discussões na esfera penal militar e sua semelhante necessidade de observância dos ditames interamericanos.

Conforme historiadores ensinam, as mudanças muitas vezes vem para manutenção do *status quo* de antes. Para tanto, olhar para tal cenário significa, ao seu turno, visualizar as mesmas bases sociológicas e filosóficas. Contudo, não se adentra aqui nessas bases sociológicas, ante a falta de espaço e tempo para tanto (o que desde já se lamenta), mas apenas se apresenta tal cenário como possibilidade, ainda que diminuta, ao Brasil. Ora, desde 1994 a Comissão Interamericana de Proteção aos Direitos Humanos encontra-se reiterando pedidos para maior observância dos Estados em relação a direitos como o da liberdade de expressão, mas desde então o Brasil continua aplicando o delito diuturnamente, em que pese, como visto, já haver movimento em prol dos ditames interamericanos de proteção aos direitos humanos.

Diante desse cenário tortuoso, pressupõe-se que haja continuidade, ainda que possa se falar em modificações legislativas ou decisões judiciais relevantes, na aplicação de delitos contra direitos humanos como o da liberdade de expressão, bem como na situação de verticalização cada vez mais aprofundada entre Estado e povo, sem uma revolução crítica por parte deste.

Observe-se, pois, que apesar do trabalho estudar a questão da mera existência do desacato no ordenamento jurídico brasileiro, não se pode deixar de cogitar a possibilidade da continuidade do delito por meio de sua incorreta aplicação, com formas inconventionais de restrições à liberdade de pensamento e de expressão e à outros direitos humanos.

O desacato poderá vir travestido com tal nomen juris ou com nomenclatura diversa, criminalizado para fins de proteção de uma honra estatal e de seus escoreitos funcionários públicos, em que pese os posicionamentos tanto da Comissão quanto da Corte no sentido de que as leis de desacato não necessitam necessariamente de tal nomenclatura para ser colocadas em xeque.

Ora, tentativas de restrição da liberdade de pensamento e de expressão ocorrem em todo mundo, e não poderia ser diferente na seara latinoamericana e no Brasil. O que diferencia um Estado dos demais certamente é a capacidade das atribuições estatais (atualmente, sobretudo, da capacidade do Poder Judiciário) de fornecerem a resposta que se espera. É essa mudança na capacidade de fornecer respostas em prol dos ditames dos direitos humanos que se espera de um cenário frutuoso, mas tal

modificação certamente dependerá de se analisar aspectos sociológicos e filosóficos. Ainda assim, os cenários anteriores ora cogitados certamente ensejarão modificações em sua estrutura, pois são passos necessários para uma mudança maior.

Contudo, as respostas dadas pelo Brasil podem continuar com a manutenção da criminalização do desacato. Aqui, acredita-se que o perigo resida sobretudo na esfera penal militar, em que os delitos de desacato continuam pujantes com os fundamentos de necessário respeito à hierarquia e à ordem.

Por fim, calha anotar que outros cenários poderão ser aqui suscitados, como o improvável, mas possível, aumento da criminalização e avultamento das penas para o desacato.

De todo modo, a visão do futuro como continuidade do delito de desacato no Brasil, como assim está no presente, pode acarretar uma responsabilização internacional. Vide adiante.

3.4 CENÁRIO DA RESPONSABILIZAÇÃO INTERNACIONAL DO BRASIL PERANTE O SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS

Uma hipótese que pode ser levantada é a possibilidade do Estado do Brasil ser responsabilizado internacionalmente pela não observância dos ditames do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, em um controle exercido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Não é demais lembrar que situações de descumprimento dos direitos humanos aceitos e ratificados pelos Estados bem como suas obrigações assumidas em decorrência das normas internacionais, como a manutenção de eventual incompatibilidade entre a legislação interna com tais normas internacionais protetivas, pode ensejar à responsabilização internacional dada por meio de decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos, na análise de caso contencioso. Trata-se, em outras palavras, da necessidade de observância do *pacta sunt servanda*, que encontra previsão na própria Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969, por meio sobretudo dos artigos 26 e 27, e que se trata de regra universalmente reconhecida por toda sociedade internacional.

O *pacta sunt servanda* enuncia que “todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa fé”, conforme leitura do art. 26 da referida Convenção de Viena, bem como traz a ideia de que o Estado “não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado” (art. 27)²⁴⁹.

Assim, numa lógica simples, tem-se que o Estado do Brasil não pode eximir-se de observar tratados internacionais por ele ratificados, como a Convenção Americana de Direitos Humanos, sob pena de incorrer em possível responsabilização internacional.

Para além do *pacta sunt servanda*, tem-se como elemento pré-determinado que casos concretos que denunciem violações de direitos humanos deverão seguir um trâmite próprio no sistema interamericano, que se encontra descrito na própria Convenção Americana de Direitos Humanos, Ressalte-se, nesse sentido, que há outros órgãos da OEA, para além dos descritos na Convenção Americana de Direitos Humanos, que observam o respeito para com os direitos humanos. Contudo, o enfoque aqui é o mecanismo de petições existentes e especificados na Convenção Americana de Direitos Humanos, que possibilita a apresentação de denúncia, por parte de qualquer pessoa, grupo de pessoas ou organização, no seu próprio nome ou no de terceiros contra um ou mais Estados membros da OEA que se considere terem violado os direitos humanos constantes da Declaração Americana, da Convenção Americana e de outros tratados interamericanos de direitos humanos²⁵⁰.

Outrossim, vale lembrar que o indivíduo, pessoa física (ou mesmo entidades e outros atores internacionais que não o Estado), não possui para o sistema interamericano capacidade internacional para aforar demandas diretamente na Corte Interamericana, devendo antes procurar a Comissão Interamericana de Direitos

²⁴⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Convenção de Viena sobre o direito dos tratados**. 23 de maio de 1969. Disponível em: <<http://dai-mre.serpro.gov.br/legislacao/convencao-de-viena-sobre-o-direito-dos-tratados-1/>>. Acesso em: 16 jan. 2017.

²⁵⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Sistema de Petições e casos**: folheto informativo. 2010. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/folleto/CIDHFolleto_port.pdf>. Acesso em: 10 mai 2015.

Humanos, responsável por encaminhar, se assim figurar necessário, o caso para a Corte Interamericana²⁵¹.

Nessa toada, casos concretos serão analisados pela Comissão Interamericana, a qual, *a priori*, fará uma análise de admissibilidade, ou seja, verificará se há caracterizado o conjunto de condições necessárias para considerar uma petição válida ou apta a ser recebida pela Comissão ou não, em caráter procedimental. Verificará, na ocasião, se a petição traz questões como o prévio esgotamento dos recursos internos (com exceções quando demonstrado que não haveria proteção efetiva dos direitos humanos); o cumprimento do prazo de seis meses a partir do recebimento da notificação anunciando a decisão final dos processos internos; a não existência de litispendência internacional (isto é, que não haja outra demanda internacional que contenha as mesmas partes e mesmo pedido); e se a petição possui a qualificação da pessoa ou pessoas que a apresentarem (com exceção de petição apresentada por Estados)²⁵².

Nesse sentido, na análise da questão do desacato no Brasil, o trabalho já constatou que a Defensoria Pública do Estado de São Paulo realizou, em 2012, denúncia contra o Brasil, em face da criminalização do desacato a pessoa civil que teria mencionado, a Policial Militar que realizou detenção do agente por conta de suposto cometimento de crime de posse de drogas, as seguintes palavras: “policial sem-vergonha, corrupto, ladrão e vagabundo, não ficarei detido para sempre, você vai se ferrar, vai morrer”, ao que teria sido processado por conta do cometimento de desacato. Outrossim, em 2014, referente ao mesmo caso, a Defensoria ainda solicitou aplicação

²⁵¹ O doutrinador André de Carvalho Ramos lembra uma exceção à regra geral de que o indivíduo não pode atuar diretamente na Corte. Confira-se: “excepcionalmente, admite-se a participação do indivíduo na fase processual de estipulação da reparação devida. De fato, estipula o artigo 25 do Regulamento da Corte que, na fase de reparações, os representantes das vítimas ou de seus familiares poderão, de forma autônoma, apresentar seus próprios argumentos e provas”. In: RAMOS, André de Carvalho. **Direitos humanos em juízo**. Comentários aos casos contenciosos e consultivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 87.

²⁵² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Sistema de Petições e casos**: folheto informativo. 2010. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/folleto/CIDHFolleto_port.pdf>. Acesso em: 10 mai 2015.

de medidas cautelares, para fins, sobretudo, de suspensão da aplicabilidade do artigo 331 do Código Penal Brasileiro (desacato)²⁵³.

Ora, muitos são os casos que ocorrem diuturnamente de desacato e que poderiam, *a priori*, ser levados à discussão e análise da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Com efeito, segundo estudos realizados e apresentados à Universidade Federal de Minas Gerais:

No Brasil, pelo que se delineou, a situação tem traços peculiares. O incômodo do tipo penal se deu em São Paulo no cotidiano das repartições públicas, que é a mesma justificativa utilizada pelo deputado autor do PL n. 4548/08. Já no Rio de Janeiro foi em decorrência do número considerado elevado de prisões por desacato em um período no qual o Exército Brasileiro atuou nas ruas. Confirmando essa peculiaridade, cabe mencionar o número de 1.896 (mil oitocentos e noventa e seis) ocorrências policiais de desacato registradas pela Polícia Militar de Minas Gerais (PMMG) em todo o estado de Minas Gerais, no trimestre de Abril a Maio de 2009. No mesmo período, o Juizado Especial Criminal de Belo Horizonte recebeu 310 processos de desacato, desobediência ou resistência, o que significa 6,46% do total de processos. Assim, evidencia-se o elevando número de incidência desse delito. Com isso, percebe-se a abolição do desacato no caso brasileiro, se esta vier a ocorrer, como decorrência do trivial e da banalização, ao revés dos demais países dos quais temos como exemplos casos emblemáticos.²⁵⁴.

O próprio trabalho realizou pesquisa empírica de análise dos delitos de desacato presentes nos Juizados Especiais Criminais da região central de Curitiba (PR), a qual não será ora apresentada neste estudo pois o que se discute aqui é a mera existência do desacato e não sua aplicação cotidiana, sendo que se publicará os resultados em momento oportuno. De toda forma, pode-se afirmar com precisão que nesse estudo notou-se um grande número de casos de desacato na região, em sua esmagadora maioria envolvendo Policiais Militares, Policiais Civis ou Guardas Municipais, ainda que poucos casos culminassem em sentenças condenatórias.

No mais, foram vistas ao longo do trabalho situações estaremcedoras de desacato no Brasil, não necessariamente envolvendo condenação, mas com carga igualmente

²⁵³ DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Pedido de medida cautelar** – violação dos artigos 7 (2) e 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, 2014. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/defensoria-sp-fim-desacato-oea.pdf>>. Acesso em: 10 mai 2015.

²⁵⁴ OLIVEIRA, Andrea Vaz; OLIVEIRA, Steevan Tadeu de Soares de. Abolitio criminis do desacato: um olhar sobre a relação entre autoridade pública e o particular na América Latina. **Revista do Centro Acadêmico Afonso Pena**. Belo Horizonte: I Jornada de Estudos Jurídicos da UFMG, p. 15-35, 2010, p. 30-31.

estigmatizatória. A utilização da incriminação por outros delitos contra Administração em geral, ou delitos contra honra, também foram constatados, quadro tal que já preocupa a Comissão Interamericana e que poderá, quiçá, render responsabilização brasileira perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Assim sendo, em havendo petição para Comissão Interamericana de Direitos Humanos que questione sobre o delito de desacato, tal órgão da OEA pode constatar a não admissibilidade, abrir a possibilidade de acordo amistoso entre o(s) peticionário(s) e o Estado, além de poder fornecer parecer favorável aos peticionários, com conclusões e recomendações ao Brasil. Por fim, se assim entender pertinente, um caso poderá alçar a Corte Interamericana de Direitos Humanos, a qual, ao seu turno, analisará a situação em sede de contencioso.

Reitere-se que qualquer caso em seara interamericana terá seus resultados perceptíveis apenas a longo prazo, sendo que o processo interamericano pode perdurar por anos a fio, especialmente na análise das denúncias perante a Comissão Interamericana, a qual recebe várias denúncias por ano, calculadas, em 2013, em mais de duas mil petições²⁵⁵. Mais especificamente, na Corte Interamericana de Direitos Humanos tem-se dados que apontam que da data da submissão de um caso à Corte até a data de emissão da sentença internacional a média de duração do procedimento é de 18,8 meses²⁵⁶ ou 01 ano e meio.

Mais complexo ainda é a questão do desacato na esfera penal militar. Longe do Brasil ser parecido com o complicado sistema jurisdicional castrense chileno, por exemplo, determinadas questões envolvendo os direitos humanos poderão também ensejar à denúncias ao sistema interamericano de proteção aos direitos humanos contra o Brasil. Ainda assim, conforme visto, pode-se afirmar que na esfera castrense

²⁵⁵ Mais precisamente, a Comissão Interamericana recebeu 2.164 petições no ano de 2015, sendo dessas 99 denúncias referentes ao Brasil. No mais, há ainda 9.673 petições pendentes de análise inicial. *In*: ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2015**, cap. I - Actividades de la CIDH en 2015. - Washington D.C: Organización de los Estados Americanos, 2015. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/multimedia/estadisticas/estadisticas.html>>. Acesso em: 25 jan 2017.

²⁵⁶ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **O quê, como, quando, onde e o porquê da Corte Interamericana**. Disponível em: <www.stf.jus.br/arquivo/cms/.../anexo/corteidhportuguesfinal.docx>. Acesso em: 12 out 2016.

também é pujante a existência de um movimento pela necessidade de observância dos direitos humanos por parte da jurisdição militar dos países.

Portanto, em existindo, ainda que mínima, a possibilidade da responsabilização internacional, reitera-se nesse trabalho a necessidade de se discutir as leis de desacato no Brasil, seja na esfera penal comum seja na seara penal militar, antes que a Corte Interamericana tenha que exercer o controle de convencionalidade da norma interna com a norma internacional. Ora, aqui o controle de convencionalidade no direito interno, sobretudo por parte do Poder Judiciário, ganha notória importância por guardar consigo a possibilidade de evitar responsabilização internacional, que poderá se concretizar se não houver a melhor adequação do direito interno com o direito internacional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho foi norteado pela questão da criminalização do desacato, presente no ordenamento jurídico brasileiro tanto no Direito Penal quanto no Direito Penal Militar e até hoje em utilização prática, malgrado haver outros pontos a serem levados em consideração, mormente ao verificar o tratamento da criminalização do desacato em detrimento de direitos humanos.

Justamente são tais pontos que levaram à pergunta central da presente dissertação, que procurou constatar, através da pesquisa teórica, se há futuro ou não o delito de desacato no Brasil, tanto da esfera penal comum quanto da esfera penal militar.

Por certo, não há uma resposta única para o questionamento (sob pena de se recair numa futurologia cega e parcial), mas uma miríade de cenários possíveis. Para constatação desses cenários, como palcos de teatro que são construídos pelos seus atores, plateia e acontecimentos, uma análise da situação conjuntural preliminar se fez necessária, desvelando o que se trata do delito de desacato no Brasil e suas nuances trazidas pelo tripé jurídico “legislação-doutrina-jurisprudência”.

Nesse sentido, entenda-se aqui por delito de desacato todo aquele que vise proteger, de certo modo, à honra do funcionário público, como parte integrante do Estado.

No Brasil, o delito de desacato encontra-se tipificado, atualmente, por meio do art. 331 do Código Penal, bem como está inserido no direito penal militar, com tipificação nos artigos 298, 299, 300 e 341 do Código Penal Militar.

No ponto, verificou-se que a questão em pauta não é exclusiva do Brasil, especialmente quando colocada sob o relacionamento para com direitos como o da liberdade de expressão, mas também se faz presente em outros estados latinoamericanos, o que preocupa o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, aqui analisado sob a perspectiva dos órgãos instituídos pela Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), quais sejam: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Inclusive, o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, para além de outros sistemas e normas internacionais envolvendo nuances da questão central, é um dos pontos centrais para compreender a problemática da criminalização do desacato. Por isso mesmo, o trabalho apresentou o que se trata do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, o entendimento da Comissão Interamericana e da Corte Interamericana sobre o tema e a análise de dois casos que são emblemáticos ao tema em pauta e que podem trazer ensinamentos ao Brasil.

Mais especificamente, o sistema interamericano passou a observar a questão do desacato a partir do caso *Verbitsky vs. Argentina*, ocorrido em 1994. Em sumária síntese, tal caso culminou, no âmbito da Comissão Interamericana, em solução amistosa (acordo) entre a vítima Verbitsky e o Estado da Argentina, com a retirada do delito de desacato do ordenamento jurídico argentino.

Inclusive, desde então a Comissão Interamericana observa a criminalização do desacato por parte dos Estados membros da Organização dos Estados Americanos, propugnando que a tipificação do delito vai de encontro com o direito humano à liberdade de expressão, previsto sobretudo por meio do art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica).

Nesse diapasão, casos envolvendo a questão do desacato também chegaram no âmbito da Corte Interamericana de proteção aos Direitos Humanos, espécie de Tribunal internacional regional com competência contenciosa e consultiva. Nesse sentido, reputou-se o caso Palamara Iribarne vs. Chile (2005) como relevante e de necessário aprofundamento, visto que adentrou, para além da questão do desacato, em questões relacionadas à jurisdição militar e a necessidade de observância para com os direitos humanos, o que pôde auxiliar ao estudo do tema da criminalização do desacato na esfera penal militar brasileira.

Conforme visto, apesar de a Corte Interamericana não analisar a temática sob a mesma ótica que a Comissão Interamericana, o delito de desacato também é observado com preocupação pelo Tribunal, o que avulta a necessidade de se colocar em pauta a constatação da permanência do delito de desacato no Brasil, que se perpetua ao longo da história do país.

Assim sendo, o trabalho delineou, ao fim, alguns cenários possíveis ao futuro do delito de desacato no Brasil. Veja-se que a questão principal aqui não está centrada no modo (punitivista ou não) de processamento e julgamento do delito, mas tão somente na existência, *per se*, de tipos penais de desacato, com tal *nomen juris* ou nomenclatura diversa, na esfera Penal comum e Penal Militar. No mais, reitera-se que não pretendeu o trabalho trazer respostas já solucionadas, como fórmulas prontas, mas apenas procura avultar um debate que já há muito se faz necessário no país.

Nessa toada, espera-se que em breve o Brasil retire, definitivamente, o delito de desacato de seu ordenamento jurídico. Contudo, observando a prática, avanços e retrocessos no Estado, também se observa que outros cenários infelizes podem delinear o Brasil futuro, que poderá, inclusive, ser responsabilizado internacionalmente caso não faça as adequações necessárias em termos de direitos humanos.

Outrossim, considera-se aqui que a esfera penal militar brasileira é a que impõe tarefas mais árduas no sentido de mudanças em prol da observância dos direitos humanos, isso porque muito se fala na retirada do delito de desacato na esfera penal comum, mas pouco se cogita em modificações na esfera penal militar (por vezes ainda insulada de uma visão sistêmica do Direito).

O destaque, pois, se dá no ponto 3.3 do trabalho, no qual o controle de convencionalidade se mostra como fato presente, de observação obrigatória no direito interno, apto a modificar o futuro e avultar o movimento em prol dos direitos humanos. Nesse sentido, o controle de convencionalidade é entendido aqui como um mecanismo de adequação das normas internas com as normas internacionais, cada vez mais utilizado tanto pelo sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, mais especificamente por parte da Corte Interamericana de Proteção aos Direitos Humanos, quanto pelo Estado que ratificou tal norma internacional, manifestado especialmente pelo Poder Judiciário.

No trabalho, uma série de casos foram apresentados, ainda que de maneira simples, em que o controle de convencionalidade esteve presente ou, ao revés, que poderia ter sido realizado. No plano interamericano de proteção dos direitos humanos o enfoque se deu ao estudo do caso *Palamara Iribarne vs. Chile*. Já no plano interno, o controle de convencionalidade se fez presente na menção de casos de desacato julgados de forma difusa pelo Judiciário, como a recente decisão do STJ e decisões de âmbito local (como a proferida pelo Juiz Alexandre Morais da Rosa). Nessa toada, novamente ressalte-se que o movimento de descriminalização do desacato é muito mais pujante na esfera penal comum, sendo necessária a discussão, por parte da doutrina, a necessidade de descriminalização das figuras penais militares de desacato.

De modo sumário, ao fim de todo esse trabalho pode-se compendiar algumas das conclusões e ideias desenvolvidas, conforme enunciados nas seguintes proposições objetivas logo abaixo.

I. O desacato e a América Latina: O delito de desacato não é exclusividade de *terrae brasiliis*, muito menos produto próprio da América Latina, eis que deita raízes no Direito Romano. Ainda assim, a criminalização do desacato e sobretudo o modo de utilização do referido delito, é algo que caracteriza dos estados latinoamericanos, mormente por conta do tratamento conturbado para com direitos como o da liberdade de pensamento e de expressão e do relacionamento de tais Estados com a democracia e a opinião pública. Segundo a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em 1999 mais de 16 Estados contavam, à época, com o delito de desacato dentro do ordenamento

jurídico de seus respectivos países, nos quais se inclui o Brasil. Atualmente, uma série de Estados que fazem parte do sistema interamericano de proteção aos direitos humanos revogaram o delito para melhor adequação aos ditames da Convenção Americana de Direitos Humanos, ao passo que o Brasil ainda remanesce com a manutenção do desacato em suas legislações e a sanha criminalizatória e punitiva. Por isso mesmo, faz-se imprescindível questionar a existência das leis de desacato no Brasil e seus possíveis desdobramentos. Para tanto, em um primeiro momento é necessário compreender o que se trata do delito e suas peculiaridades no ordenamento jurídico brasileiro.

II. Desacato na esfera penal brasileira: O delito de desacato, na esfera penal comum, é crime elencado na categoria de “crimes praticados por particular contra a Administração em geral” e encontra-se tipificado no art. 331 do Código Penal de 1940, ainda em vigor no Brasil, segundo o qual constitui crime, punível com detenção, de seis meses a dois anos, ou multa, a conduta de desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela. Processualmente, em razão da pena máxima em abstrato, o desacato é delito julgado, via de regra, pelos Juizados Especiais Criminais (Lei 9.099/95 ou Lei 10259/01). Todavia, o que se discute na presente dissertação não é a esfera quantitativa do número de condenações ou não decorrentes do cometimento do delito, **mas sim a mera presença do crime de desacato no ordenamento jurídico brasileiro em detrimento dos ditames interamericanos de proteção aos direitos humanos (frise-se)**, mormente os ditames enunciados pela Comissão Interamericana de Proteção aos Direitos Humanos. Verificou-se, ao longo do trabalho, que tal delito no Brasil não advém, como se pode pensar, com o Código Penal de 1940, mas encontra suas raízes muito antes. Outrossim, viu-se os fundamentos, bem jurídico e pontos que são passíveis de controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais.

III. Desacato na esfera penal militar brasileira: Atualmente o delito de desacato também se faz presente no Código Penal Militar (Decreto-lei nº 1.001/69), sendo tipificado nos art. 298, 299, 300 e 341. Vale destacar que o sistema jurídico militar é guiado por valores diferenciados, como o da hierarquia e o da disciplina, sendo que as

penas para os delitos de desacato passam a ser mais duras, não se aplicando a eles o mesmo tratamento conferido pela Justiça comum, em que pese a Justiça Militar denotar esforços no sentido de uma maior abertura e de adequação aos ditames constitucionais. Mais especificamente, vê-se que a questão da inconveniência dos delitos de desacato na esfera penal militar vem sendo suscitada por determinados atores sociais, sem ser, contudo, acatada pelo Judiciário Militar Brasileiro, segundo o qual o embate entre sistema interamericano e o delito de desacato é referente apenas à esfera penal comum e não à militar, cujas diretrizes e bens jurídicos tutelados teriam respaldo na própria Constituição Brasileira de 1988.

IV. O relacionamento entre civis e a Justiça militar brasileira: A Constituição Brasileira, em seu art. 92, traz a Justiça Militar como integrante do Poder Judiciário, o que significa que seu corpo institucional será composto por civis e por militares. Quanto ao processamento e julgamento de delito de desacato na esfera penal militar cometida por civil, com base nas diretrizes fornecidas pela Constituição Brasileira, há dois cenários possíveis, a depender da vítima mediata do fato delituoso: a primeira é hipótese de civil desacatar, no exercício de função ou em razão dela, militar pertencente às Forças Armadas, caso em que caberá à Justiça Militar da União a verificação se o ato atentou contra as instituições militares e correlato julgamento. De outra banda, se civil desacatar militar pertencente à Polícia Militar ou ao Corpo de Bombeiro Militar, no exercício de suas funções ou em razão dela, aplica-se as disposições do art. 331 do CP, com a competência para julgamento do Juizado Especial Criminal ou, ainda, da Justiça Comum, uma vez que a Justiça Militar estadual não possui jurisdição penal sobre civis em relação a delitos castrenses.

V. O Direito Internacional dos Direitos Humanos, o sistema interamericano de proteção e o Brasil: O Direito Internacional dos Direitos Humanos é ramo próprio que cada vez mais afeta regimes e práticas jurídicas internas e internacionais, o que pode ser ilustrado por meio da atuação do sistema interamericano de proteção aos direitos. No caso, tal sistema é ilustrado especialmente pela Organização dos Estados Americanos (OEA), pela Comissão Interamericana e pela Corte Interamericana de

proteção aos direitos humanos, bem como juridicamente encontra respaldo sobretudo por meio da Carta da OEA e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, a qual interessa ao presente estudo. O Brasil, ao seu turno, é membro da OEA desde seu advento e parte da Convenção Americana desde 1992, sendo que reconheceu a competência jurisdicional da Corte Interamericana em 1998, na busca por uma consolidação de um novo regime democrático e respeito para com os direitos humanos. Na análise do convívio entre Brasil e sistema interamericano de direitos humanos pode-se perceber que o Estado possui uma série de celeumas a serem solucionados, sendo que por conta de uma série de violações de direitos humanos inscritos em tratados internacionais por ele ratificados já foi alvo de responsabilização perante a Corte Interamericana por 05 (cinco) vezes, assim como possui avanços na área, sobretudo vislumbradas com o advento da Constituição da República Federativa de 1988 e todo correlato processo de redemocratização. Dentre tais celeumas, ainda que não tenha alçado a seara da Corte Interamericana, insere-se a criminalização do desacato, presente e aplicado no ordenamento jurídico brasileiro até os dias atuais, malgrado entendimentos contrários da seara internacional.

VI. O embate entre sistema interamericano e o delito de desacato: O sistema interamericano mostra-se preocupado quanto à criminalização do desacato praticada pelos Estados pertencentes à OEA, sobretudo considerando o direito humano da liberdade de expressão, contido no art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos, em ambiente democrático. Contudo, não se pode dizer de antemão que o entendimento da Comissão e da Corte Interamericana é o mesmo sobre o tema. Para Comissão Interamericana o delito de desacato constitui, por si só, violação ao direito humano à liberdade de pensamento e de expressão e, por isso mesmo, deve ser revogado das legislações internas dos Estados. Considerando tal necessidade, no âmbito da Comissão há diversos Informes Anuais para Liberdade de Expressão, em que recomendam a retirada definitiva do delito aos países, bem como há a Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão, que estabelece expressamente que as leis de desacato atentam contra a liberdade de expressão e o direito à informação (art. 11). Já para Corte Interamericana, de forma a analisar a questão de maneira mais

concreta, considerando caso a caso, há de se verificar se a aplicação do delito de desacato, sob tal nomen juris ou não, é proporcional e razoável, bem como se encontra justificativas dentro de uma sociedade que se proponha democrática. Levando em consideração tais nuances, necessário o estudo de caso prático que marcou a Comissão Interamericana e um caso que chegou em sede de Corte Interamericana (culminando, inclusive, em responsabilização internacional). Por isso mesmo, viu-se a experiência argentina sobre o tema, pioneira na discussão do desacato no sistema interamericano, bem como a experiência chilena, que trouxe à tona assuntos como o tratamento do desacato pela jurisdição militar do país.

VII. O que a experiência argentina pode ensinar ao Brasil: O caso da Argentina é emblemático no estudo da criminalização do desacato e seu relacionamento com o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, haja vista que foi através da petição de Horácio Verbitsky à Comissão Interamericana de Direitos Humanos que a Argentina acabou por retirar o delito de seu ordenamento jurídico, assim como a própria Comissão Interamericana passou a volver os olhos ao delito em questão, solidificando o entendimento de que o crime de desacato atenta contra o art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos. No caso em questão, Verbitsky, famoso jornalista, teria expressamente denominado Ministro argentino de “asqueroso”, sendo processado no direito interno argentino por ter cometido desacato. Outrossim, a experiência argentina auxilia a um estudo maior sobre o relacionamento entre Estado e cidadão, uma vez que possui variados outros casos polêmicos que apesar de não estarem adstritos ao desacato também envolviam direitos humanos como o da liberdade de pensamento e de expressão, dentre os quais destaca-se o caso *Kimel vs. Argentina*, que culminou em responsabilização do Estado argentino, em 2008, e o caso *Mémoli vs. Argentina*, também envolvendo críticas ao Estado e culminando em recente responsabilização do Estado (2013).

VIII. O que a experiência chilena pode ensinar ao Brasil: O caso *Palamara Iribarne*, que chegou em sede de Corte Interamericana de Direitos Humanos, se refere à situação vivenciada por Palamara Iribarne, assessor técnico das Forças Armadas, que

foi proibido de publicar seu livro, “Ética e serviços de inteligência”, sobre a necessidade da Marinha chilena adotar parâmetros éticos. Como Palamara Iribarne desobedeceu a proibição, teria sido processado por desobediência e descumprimento de deveres militares. Em maio de 1993, Palamara Iribarne teria convocado a imprensa e criticado a atuação da Marinha, ao que foi novamente processado, desta vez por desacato, tendo sido condenado pelos delitos citados. Para verificar o que a experiência chilena pode ensinar ao Brasil, cumpre observar que há uma série de diferenças entre a Jurisdição Militar Chilena e a Jurisdição Militar Brasileira, de modo que não há como transpor a totalidade do caso Palamara Iribarne à realidade brasileira. Ainda assim, a decisão é relevante aos estudos brasileiros, pois apesar de não ser igual à situação brasileira vivenciada por muitos, encontra suas semelhanças em variados aspectos. De modo geral, reputa-se aqui que a experiência chilena traz à tona a necessidade de se discutir, na esfera castrense, os limites e possibilidades da liberdade de expressão e da liberdade de expressão dos militares no Brasil e a consequente aplicação dos delitos de desacato, tanto na esfera penal comum quanto na esfera penal castrense, nos casos práticos, bem como a necessidade de rever determinados dispositivos do CPM brasileiro para os fins de adequação aos ditames constitucionais e de Direitos Humanos. Felizmente, o Brasil tem uma Justiça Militar que encontra bases na própria Constituição e é considerada avançada em termos de observância de direitos humanos em relação a muitos outros Estados (como o Chile, que possui notórios problemas com o assunto da jurisdição militar), contudo, acredita-se aqui que a esfera militar brasileira pode ir além e a questão do desacato (e sua *abolitio criminis* no Direito Penal Militar) traz justamente tal possibilidade de transformações em prol dos direitos humanos.

IX. A pergunta central: tem futuro o delito de desacato no diálogo entre direito interno e direito internacional? Simples seria poder dar uma resposta como não ou sim para tal questão, contudo, a celeuma colocada depende de variados fatores, os quais procuraram ser elucidados na presente dissertação. De forma sumária, quatro cenários foram delineados, de forma exemplificativa, quais sejam: (1) o cenário da mudança legislativa e descriminalização das leis de desacato; (2) o cenário das mudanças lentas mas possíveis, com enfoque no possível controle de

convencionalidade na modalidade concentrada por parte do STF em ADPF que discute a manutenção do delito no Brasil em detrimento do atual ordenamento jurídico; (3) o cenário da continuidade do delito no Brasil, em que se sobressai especialmente a situação do desacato na esfera penal militar; (4) o cenário da responsabilização internacional, mediante decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos em sua competência contenciosa.

X. A importância do controle de convencionalidade ao presente e ao futuro: No estudo de cenários, verificou-se que já há realidade, tanto internacionalmente quanto internamente, que permite a adequação da norma interna com a norma internacional. Trata-se do controle de convencionalidade, que atualmente ganha enfoque por parte de seu exercício pelo Poder Judiciário. Tal controle pode se dar de forma interna e, de maneira subsidiária, de modo internacional. Mais especificamente, no direito interno brasileiro, tal controle pode ser de modo concentrado, por parte do STF, ou difuso, na análise casuística. A importância do controle de convencionalidade, ao colocar como parâmetro um tratado internacional de direitos humanos, centra-se aqui na possibilidade de diálogo do direito brasileiro com o direito internacional dos direitos humanos, bem como na importância de poder constituir-se em alternativa para evitar eventual responsabilização internacional. Já há casos, locais, de decisões judiciais que aplicaram o controle de convencionalidade (na sua forma difusa) em relação ao delito de desacato, mas também espera-se que no futuro o STF realize um controle de convencionalidade concentrado para verificação da questão.

REFERÊNCIAS

ALCALÁ, Humberto Nogueira. Los desafíos del control de convencionalidad del *corpus iuris* interamericano para las jurisdicciones nacionales. **Boletín Mexicano de Derecho Comparado**, nueva serie, año XLV, núm. 135, pp. 1167-1220, septiembre-diciembre de 2012.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. de Virgílio Afonso da Silva, 5ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2006.

ALMEIDA, Fernando Henrique Mendes de. **Dos crimes contra a Administração Pública**. São Paulo: RT, 1955.

ASSIS, Jorge Cesar. **Comentários ao Código Penal Militar**: comentários, doutrina, jurisprudência dos tribunais militares e tribunais superiores. 6ªed. Curitiba: Juruá, 2008.

_____. Bases filosóficas e doutrinárias acerca da justiça militar. Palestra ministrada no Encontro de Reflexão sobre a Justiça Militar, em data de 12.03.2008, na cidade de Praia, capital da República de Cabo Verde. *In: Revista Eletrônica do CEAFF*. Vol. 1, n. 1. Porto Alegre: Ministério Público do Estado do RS, 2012.

ASSIS, Jorge Cesar *et alii*. Processo e julgamento de civis pelo juiz monocrático na Justiça Militar da União. *In: Antonio Pereira Duarte*. (Org.). **Direito Militar em Movimento**: Homenagem ao Professor José Carlos Couto de Carvalho. 01 ed. Curitiba: Editora Juruá, 2015, v. 01, p. 117-129.

BECHARA, Ana Elisa Liberatore S. **Bem jurídico-penal**. 1. ed. São Paulo: Quartier Latin, v.1, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto **Código penal comentado**. 7º ed., São Paulo: Saraiva, 2012.

BOTH, Laura Garbini; GONÇALVES, Ane Elise B.. O crime de desacato e sua correlação com a atitude repressiva estatal. **Quaestio Iuris** (Impresso), 2017, no prelo.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. **Decreto n. 18** – de 7 de março de 1891. Estabelece novo Código Penal para a Armada, de acordo com o decreto de 14 de fevereiro deste ano. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1891. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=18&tipo_norma=DEC&data=18910307&link=s>. Acesso em: 30 jun 2016.

_____. **Decreto-lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969**. Código Penal Militar. Brasília: Presidência da República, 1969.

_____. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940.

_____. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1941.

_____. **Decreto nº. 847, de 11 de outubro de 1890**. Promulga o Código Penal. Rio de Janeiro: Sala das sessões do Governo Provisorio, 1890. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D847.htm>. Acesso em: 10 abr 2016.

_____. **Diário da Câmara dos Deputados**. Ano LXVI - SUPPL. AO Nº 014. Brasília: Presidência da Câmara dos Deputados, 2011. Disponível em: <<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD01FEV2011SUP.pdf#page=3>>. Acesso em: 24 nov 2015.

_____. **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Manda executar o Código Criminal. Código Criminal do Império do Brasil. Secretaria de Estado dos Negócios da Justiça, fl. 39 do liv. 1º de Leis, 1831. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm>. Acesso em: 10 mai 2015.

_____. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 1995.

_____. **Projeto de Lei nº 602** da Câmara dos Deputados de 05 de março de 2015. Altera dispositivo do Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940, e acrescenta dispositivos à Lei 8.429, de 2 de junho de 1992, e dá outras providências. Brasília: Câmara dos Deputados, 2015. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=964537>>. Acesso em: 20 ago 2015.

_____. **Projeto de Lei nº 4548** da Câmara dos Deputados de 17 de dezembro de 2008. Revoga o art. 331 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, extinguindo o crime de desacato. Brasília: Câmara dos Deputados, 2008. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=421664>>. Acesso em: 20 mai 2015.

_____. **Regimento interno da Câmara dos Deputados**. 13. ed. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2014.

_____. **Relatório final dos trabalhos da comissão de juristas**. Brasília: Senado Federal, 2013, p. 367. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=110444&tp=1>>. Acesso em: 20 mai 2016.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOLDT, Raphael; KROHLING, Aloisio. Rompendo com a (ir)racionalidade punitiva: filosofia da libertação e direitos humanos. **Revista direitos fundamentais & democracia (UniBrasil)**, v. 09, p. 195-213, 2011.

CALHAU, Lélío Braga. Crítica garantista à criminalização do desacato. **Boletim do Instituto de Ciências Penais**, v. 3, nº 52, p. 5-7, 2004, p. 05. Disponível em: <<http://www.icp.org.br/project/assets/ckfinder/files/n%C2%B0%2052.PDF>>. Acesso em: 02 mai 2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. 6ª ed. – Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

CASTELLS, Manuel. **Redes de indignação e esperança**: movimentos sociais na era da internet. Trad. Carlos Alberto Medeiros, Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

CAVALLO, Gonzalo Aguilar. El Tribunal constitucional chileno frente a la jurisdicción militar. *In: Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*. Sección: Estudios Año 22 - nº 1, pp. 23-63, 2015.

CERQUEIRA, Carlos M. Nazareth. Questões preliminares para a discussão de uma proposta de diretrizes constitucionais sobre segurança pública. *In: Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ano 6, n. 22, pp. 139-182, 1998.

CHILE. **Código de justicia militar**. Santiago: Presidencia de la República, 19 de Diciembre de 1944. Disponível em: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=18914>>. Acesso em: 02 dez 2016.

_____. **Ordenanza de la Armada**. Decreto Supremo N° 487.- 21-IV-1988. República de Chile, Ministério de Defensa Nacional, Subsecretaría de Marina, 1988. Disponível em: <http://transparencia.armada.cl/transparencia_activa/publicaciones/pdf/normativa/9-20-1.pdf>. Acesso em: 22 jul 2016.

CLÈVE, C.M.; LORENZETTO, B. M. Dimensões das liberdades de informação e de expressão: elementos do discurso público. **Revista Espaço Jurídico**, v. 17, n. 1, p. 83-98, jan./abr. 2016.

CONSELHO DA EUROPA. **Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais**. 04 de novembro de 1950. Disponível em: <http://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf>. Acesso em: 20 out 2016.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Kimel versus Argentina**. Sentencia de 02 de mayo de 2008 (Fondo Reparaciones y Costas), 2008. Disponível em: <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_177_esp.doc>. Acesso em: 26 jun 2016.

_____. **Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile**. Sentencia de 05 de febrero de 2001 (Fondo Reparaciones y Costas), 2001. Disponível em: <http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_73_esp.pdf>. Acesso em: 26 jul 2016.

_____. **Caso Mémoli vs. Argentina.** Sentencia de 22 de agosto de 2013 (Fondo Reparaciones y Costas), 2013. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_265_esp.pdf>. Acesso em: 26 jul 2016.

_____. **Caso Palamara Iribarne versus Chile.** Sentencia de 22 de noviembre de 2005 (Fondo Reparaciones y Costas), 2005. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdf>. Acesso em: 26 jun 2015.

_____. **Caso Palamara Iribarne vs. Chile** – supervisión de cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 01 de septiembre de 2016. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/palamara_01_09_16.pdf>. Acesso em: 20 dez 2016.

_____. Control de Convencionalidad. **Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos nº 7.** Elaborado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos con la colaboración de Claudio Nash y el Ministerio de Relaciones Exteriores de Dinamarca, 2015. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/controlconvencionalidad8.pdf>>. Acesso em: 11 set 2016.

COUNCIL OF EUROPE. **La liberté d'expression en Europe** – Jurisprudence relative à l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'Homme. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2007. Disponível em: <[http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-18\(2007\).pdf](http://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-18(2007).pdf)>. Acesso em: 30 jul 2016.

CRUZEIRO DO SUL. Mãe de infrator ofende e bate em policial militar na delegacia. **Revista da Defesa Social & Portal Nacional dos Delegados.** Notícias. Quarta, 28 Março 2012. Disponível em: <<https://delegados.com.br/noticias/mae-de-infrator-ofende-e-bate-em-policial-militar-na-delegacia>>. Acesso em: 20 jun 2015.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Pedido de medida cautelar** – violação dos artigos 7 (2) e 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, 2014. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/defensoria-sp-fim-desacato-oea.pdf>>. Acesso em: 10 mai 2015.

ESTADO DO PARANÁ. **Decreto 1238** – 04 de maio de 2015. Curitiba: Casa Civil do Governo do Estado do Paraná, 2015. Disponível em: <<http://www.legislacao.pr.gov.br/legislacao/listarAtosAno.do?action=exibir&codAto=140300&indice=1&totalRegistros=16&anoSpan=2015&anoSelecionado=2015&mesSelecionado=5&isPaginado=true>>. Acesso em: 22 mai 2016.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Case of Ligens v. Austria**. Application No. 9815/82, 8 July 1986. Disponível em: <http://www.oas.org/en/iachr/expression/docs/jurisprudence/european/CASE_OF_LINGENS_v._AUSTRIA.doc>. Acesso em: 20 set 2016.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**. Teoria do garantismo penal. Trad. Ana Pauk Zommer Sica et alii. São Paulo: RT, 2002.

FIGUEROA, Jorge Mera. Adecuación de la Jurisdicción Penal Militar Chilena de Tiempo de Paz a los Estándares Internacionales de Derechos Humanos. **Anuario de Derechos Humanos 2008**, pp. 205-211, 2008. Disponível em: <www.anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/.../13941>. Acesso em: 20 fev 2016.

GALLI, Maria Beatriz; DULITZKY, Ariel. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos e o seu papel central no sistema interamericano de proteção dos direitos humanos. *In*: GOMES, Luiz Flávio; PIOVESAN, Flávia (Coord.). **O sistema Interamericano de proteção aos Direitos Humanos e o direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

GODET, Michel. **Manual de Prospectiva Estratégica**: da antecipação a acção, Dom Quixote, Lisboa, 1993.

GOMES, Eduardo. Biacchi; GONCALVES, Ane Elise B.. As repercussões do caso mensalão: uma análise de conjuntura e de cenários. *In*: Luiz Alberto Blanchet; Daniel Wunder Hachem; Ana Claudia Santano. (Org.). **Eficiência e Ética na Administração Pública**. 1ed. Curitiba: Editora Ithala, v. 1, p. 177-196, 2016.

GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Comentários à convenção americana de direitos humanos**: pacto de San José da Costa Rica - 4.ed. rev., atual.e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

GONCALVES, A. E. B.; GOMES, E. B.. O Controle de Convencionalidade no Brasil, a Convenção Americana de Direitos Humanos e o Crime de Desacato. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 18, p. 73-96, 2016.

GOUVÊA, Carina B.. Crítica explícita de subordinado militar e a liberdade de expressão. **Revista Jurídica Consulex**, v. XVII, p. 55-57, 2013, p. 57.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Vol. 4, 8ª ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2012.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. Vol. IX – arts. 250 a 361. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958.

JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal**. Vol. 4. 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

_____. **Novíssimas Questões Criminais**, 3ª ed., rev. – São Paulo: Editora Saraiva, 1999.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. – São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

LENNON, María Inés Horvitz. Panorama sobre la competencia y la organización de los Tribunales Militares en tiempos de paz en algunos países latinoamericanos. La situación de la Justicia Militar en America Latina. p. 147-180. *In*: FIGUEIROA, Jorge Mera et alii. Hacia una reforma de la Justicia Militar: delito militar, régimen disciplinario, competencia y organización. **Cuadernos de Análisis Jurídico**. Chile: Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, 2002.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 10ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LUCAS, Douglas Cesar. A desobediência civil na teoria de Ronald Dworkin. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**. Curitiba, v. 16, n. 16, p. 116-129, julho/dezembro de 2014.

MALISKA, Marcos Augusto. Max Weber e o Estado Racional Moderno. **Revista Eletrônica do CEJUR**, v. 1, p. 15-28, 2007.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Direito dos Tratados**. 1.ed., São Paulo: RT, 2011.

_____. **O controle jurisdicional da convencionalidade das leis**. 3.ed., rev., atual. e ampl. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MELLO, Amaury de Souza. **Direito Penal Militar: sua autonomia**. Rio de Janeiro: Editora s.n., 1958.

MÍDIA MAX. Ao defender sobrinho flagrado com cocaína mulher é presa por desacato em delegacia. **Revista da Defesa Social & Portal Nacional dos Delegados**. Notícias. Segunda, 04 Maio 2015. Disponível em: <<http://delegados.com.br/component/k2/ao-defender-sobrinho-flagrado-com-cocaina-mulher-e-presa-por-desacato-em-delegacia?highlight=WyJkZXNhY2F0byJd#sthash.ZQ0RH1dB.dpuf>>. Acesso em: 20 jun 2015.

MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR (MPM). **Procedimento Investigatório Criminal nº 9-36.2010.1701**, PJM Recife/PE, Protocolo nº 783/10/DDJ. Boletim de Serviço nº 47, de 06 de dezembro de 2010. Brasília: Procuradoria-Geral da Justiça Militar, 2010.

MOUFFE, C. **O regresso do político**. Lisboa: Gradiva, 1996.

NEVES, Cícero Robson Coimbra; STREIFINGER, Marcello. **Manual de direito penal militar**. 2. ed.. São Paulo: Saraiva, 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal comentado**. 11^a. ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

O DIA. Palhaço é preso pela PM durante apresentação em festival infantil. **Revista da Defesa Social & Portal Nacional dos Delegados**. Notícias. Segunda, 17 Agosto 2015. Disponível em: <<http://delegados.com.br/component/k2/palhaco-e-preso-pela-pm-durante-apresentacao-em-festival-infantil?highlight=WyJkZXNhY2F0byJd#sthash.vdhEP6Of.dpuf>>. Acesso em: 10 dez 2015.

OLIVEIRA, Andrea Vaz; OLIVEIRA, Steevan Tadeu de Soares de. Abolitio criminis do desacato: um olhar sobre a relação entre autoridade pública e o particular na América Latina. **Revista do Centro Acadêmico Afonso Pena**. Belo Horizonte: I Jornada de Estudos Jurídicos da UFMG, p. 15-35, 2010.

ORGANIZAÇÃO DA UNIDADE AFRICANA (OUA). **Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos**. 27 de julho de 1981. Disponível em: <<http://www.achpr.org/pt/instruments/achpr/>>. Acesso em: 20 out 2016.

_____. **Princípios e Diretrizes sobre o direito a um julgamento justo no combate ao terrorismo na África**. 07 de maio de 2015. Disponível em: <http://www.achpr.org/files/special-mechanisms/human-rights-defenders/principios_e_diretrizes_sobre_direitos_humanos_e_dos_povos_no_combate_ao_terrorismo_na_fraca.pdf>. Acesso em: 20 dez 2016.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Convenção de Viena sobre o direito dos tratados**. 23 de maio de 1969. Disponível em: <<http://dai-mre.serpro.gov.br/legislacao/convencao-de-viena-sobre-o-direito-dos-tratados-1/>>. Acesso em: 16 jan. 2017.

_____. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 10 de dezembro de 1948.

_____. **Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos**. 16 de dezembro de 1966.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Carta da Organização dos Estados Americanos**. 30 abril 1948. Disponível em: <http://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.pdf>. Acesso em: 20 jun 2016.

_____. **Convenção Americana de Direitos Humanos**. 22 nov 1969. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 18 mai 2016.

_____. **Declaração americana dos direitos e deveres do homem**. IX Conferência Internacional Americana, 1948. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm>. Acesso em: 10 out 2016.

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1994.** - Washington D.C: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, 1995. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/94span/indice.htm>>. Acesso em: 20 set 2016.

_____. **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1998:** Informe especial del relator sobre la libertad de expresión 1998. Washington D.C.: Organización de los Estados Americanos, 1999.

_____. **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1999:** Informe especial del relator sobre la libertad de expresión 1999. Washington D.C.: Organización de los Estados Americanos, 2000.

_____. **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2015,** cap. I - Actividades de la CIDH en 2015. - Washington D.C: Organización de los Estados Americanos, 2015. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/multimedia/estadisticas/estadisticas.html>>. Acesso em: 25 jan 2017.

_____. **Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2015,** vol. 2, Dr. Edison Lanza Relator Especial para la Libertad de Expresión. Washington, D.C: OAS Documentos Oficiales, 2015. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anuales/InformeAnual2015RELE.pdf>>. Acesso em: 20 mai 2016.

_____. **Informe nº 22/94** - CASO 11.012, ARGENTINA. SOLUCION AMISTOSA, 20 de septiembre de 1994, - Washington D.C: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, 1995. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/94span/cap.III.argentina11.012.htm>>. Acesso em: 20 jul 2016.

_____. **Informe nº 77/01** - CASO 11.571, CHILE, 20 de octubre de 2001, - Washington D.C: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, 2001. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2001sp/Chile11571.htm>>. Acesso em: 10 out 2016.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Declaração de princípios sobre liberdade de expressão**. 27 out 2000. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.Convencao.Libertade.de.Expressao.htm>>. Acesso em: 20 set 2016.

_____. Relatoria Especial para Liberdade de expressão. **Origens**. Disponível em: <<http://www.oas.org/pt/cidh/expressao/showarticle.asp?artID=52&IID=4>>. Acesso em: 20 set 2016.

_____. **Sistema de Petições e casos**: folheto informativo. 2010. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/folleto/CIDHFolleto_port.pdf>. Acesso em: 10 mai 2015.

PAGLIARINI, Alexandre Coutinho. Sobre a supremacia de uma constituição europeia: controle de “comunitariedade” e de constitucionalidade. *In*: _____. **A constituição europeia como signo**: da superação dos dogmas do estado nacional. Porto Alegre: Lumen Juris, 2005.

PAGLIARO, Antonio; DA COSTA JÚNIOR, Paulo José. **Dos Crimes Contra a Administração Pública**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

PIOVESAN, Flávia. **Direito humanos e o direito constitucional internacional**. 11.ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Direitos Humanos e Justiça Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2006

PIOVESAN, F.; ALBUQUERQUE, S.. **Direitos humanos e jurisdição militar**. O Globo, p. 17 - 17, 21 jul. 2016. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/noticias/2016/julho/artigo-direitos-humanos-e-jurisdicao-militar>>. Acesso em: 02 dez 2016.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

RAMOS, André de Carvalho; Crimes da ditadura militar: a ADPF 153 e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. *In* GOMES, Luiz Flávio e MAZZUOLI, Valério de

Oliveira (orgs). **Crimes da ditadura militar**: Uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Argentina, Brasil, Chile, Uruguai. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. **Direitos humanos em juízo**. Comentários aos casos contenciosos e consultivos da Corte Interamericana de Direitos Humanos. São Paulo: Max Limonad, 2001.

_____. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

REIS, José Carlos. **Nouvelle histoire e tempo histórico**: a contribuição de Febvre, Bloch e Braudel. São Paulo, Ática, 1994.

SARMENTO, D. Liberdade de Expressão, pluralismo e o papel promocional do Estado. **Revista Diálogo Jurídico**. Nº 16. Bahia: Brasil, 2007.

SCHIER, Paulo Ricardo. Ensaio sobre a Supremacia do Interesse Público sobre o Privado e o regime jurídico dos direitos fundamentais. **Revista Síntese Direito Administrativo**, v. 71, p. 30-46, 2011

SILVA, Lucas Gonçalves da; CERQUEIRA, E.C.. Dimensão jurídica da liberdade de imprensa a partir da noção instrumental da liberdade de expressão. *In*: ORSINI, Adriana Goulart de Sena et alii. (Org.). **Teorias dos direitos fundamentais**. 1ed. Florianópolis: CONPEDI, v. 1, p. 1-22, 2015.

SILVA FILHO, Lídio Modesto. Os juízes brasileiros e o controle de convencionalidade ambiental. **Revista da AJURIS** – v. 41 – n. 135 – Setembro 2014.

SOUZA, Herbert. **Como se faz análise de conjuntura**. 11ª. ed. Petrópolis: Vozes, 1991.

SOUZA, Octávio Augusto Simon de. **Justiça Militar**: uma comparação entre os sistemas constitucionais brasileiro e norte-americano. Curitiba: Editora Juruá, 2008.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Notícias do STJ**, de 07 de maio de 2012. Disponível em: <http://stj.jus.br/portal_stj/objeto/texto/impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=398&tmp.texto=105618>. Acesso em: 03 mai 2015.

_____. **Recurso Especial (Resp) nº.1640084/SP**, Ministro Relator: Ribeiro Dantas. Decisão: 15/12/2016.

SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR (STM). **Apelação (AP) nº. 0000229-31.2014.7.01.0201/RJ**, Ministro Relator: Marcus Vinicius Oliveira dos Santos. Ministro Revisor: Artur Vidigal de Oliveira. Decisão: 19/05/2016. DJE: 27/06/2016.

_____. **Apelação (Ap) nº. 0000034-29.2013.7.03.0103/RS**. Min. Rel. Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha. Ministro Revisor Cleonilson Nicácio Silva. Decisão: 26/05/2014. DJE: 02/06/2014.

_____. **Apelação (AP) nº. 0000093-34.2014.7.01.0201/RJ**, Ministro Relator: Odilson Sampaio Benzi. Ministro Revisor: José Barroso Filho. Decisão: 17/03/2016. DJE:22/04/2016.

_____. **Apelação (Ap) nº. 2002.01.049227-5/PE** - Rei. Min. Jose Luiz Lopes da Silva. Julgamento: 12.06.2003 – DJU: 17.07.2003.

_____. **Embargos (EIFNU) nº. 0000164-50.2011.7.11.0011/DF**, Ministro Relator: Alvaro Luiz Pinto. Ministro Revisor: Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha. Decisão: 30/10/2013. DJE: 21/11/2013.

_____. **Embargos de Declaração (ED) nº. 0000066-20.2013.7.07.0007/DF**, Ministro Relator: Alvaro Luiz Pinto. Decisão: 25/08/2015. DJE:16/09/2015.

_____. **Súmula nº 09**. “A Lei nº 9.099, de 26.09.95, que dispõe sobre os Juízos Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências, não se aplica à Justiça Militar da União”, DJ 1 N° 249, de 24.12.96.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **ADIN 1127/DF**. Relator Ministro Marco Aurélio. DJ: 17/05/2006. DJe: 26/05/2006. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=1597992>>. Acesso em: 20 mai 2016.

_____. **Habeas Corpus 95.348/PE**. Relator: Ministro Cezar Peluso. DJ: 02/02/2010.

_____. **Habeas Corpus 102.87/MG**, Relator: Ministro Celso de Mello. DJ: 28/02/2012. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=629960>>. Acesso em: 20 mai 2016.

_____. **Habeas Corpus 106.171**, Relator: Ministro Celso de Mello, DJ: 01/03/2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=106171&classe=HC&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 10 mai 2016.

_____. **O quê, como, quando, onde e o porquê da Corte Interamericana**. Disponível em: <www.stf.jus.br/arquivo/cms/.../anexo/corteidhportuguesfinal.docx>. Acesso em: 12 out 2016.

_____. **RE 466.343/SP**, Relator: Ministro Cezar Peluso, DJ: 03/12/2008 DJe – 104 04-06-2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>>. Acesso em: 20 out 2015.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos de Direito Penal**. 5. ed. — São Paulo: Saraiva, 1994.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA (TJSC). **Autos nº 0067370-64.2012.8.24.0023**. Ação Penal – Procedimento Sumário/PROC. Julgado Improcedente o pedido. Florianópolis: Portal de Serviços e-SAJ, 2015.

_____. **Autos nº 0067370-64.2012.8.24.0023**. Ação Penal – Procedimento Sumário/PROC. Proferido despacho de mero expediente. Florianópolis: Portal de Serviços e-SAJ, 2016.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ (TJPR). **Processo 0008127-54.2014.8.16.0182**. Juntada de Parecer. Curitiba: Sistema Eletrônico Projudi, 2016.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ (TJPR), Juizados Especiais. **Processo 0013247-44.2015.8.16.0182**. Juntada de Termo Circunstanciado. 8º Juizado Especial de Curitiba. Curitiba: Sistema Eletrônico Projudi, 2015.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Direito internacional das organizações internacionais** – 5. ed. rev. atual e ampl. – Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

_____. Os indivíduos como sujeito do direito internacional. In: RAMINA, Larissa e FRIEDRICH, Tatyana. **Direito Internacional Multifacetado**. Vol. I. Curitiba: Juruá, pp. 15-70, 2014.

_____. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos** (Volume I). Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl; CAVALLERO, Ricardo Juan. **Derecho Penal Militar**. Lineamentos de la Parte General, Ediciones Jurídicas Ariel, Buenos Aires, 1980.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. Vol. 1: Parte Geral. 9ª. ed., rev. e atual.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

ZAVERUCHA, Jorge. **FHC, Forças Armadas e polícia: entre o autoritarismo e a democracia**, 1999-2002. Rio de Janeiro: Record, 2005.

ANEXO I

ORDENAÇÕES FILIPINAS, Livro V, Título 50 (Dos que fazem, ou dizem injurias aos Julgadores, ou a seus Officiaes)

Se algum fizer, ou disser alguma coisa, que não deva, a algum nosso Desembargador, Corregedor, Ouvidor, Juiz ou qualquer Julgador, que per nossa auctoridade tenha Officio de julgar, ou mandar, em algum acto sobre seu Officio, ou cousa, que a ele pertença, assi em Juízo, como fóra delle, se fôr em sua presença, e ahi tiver Tabelião, ou Serivão, que tudo visse passar, faça logo no mesmo dia fazer hum acto disso ao Tabelião, ou Scrivão, que precente tiver; o qual dará de tudo sua fé como passou, e pelo dito acto mande perguntar as testemunhas, que presentes forão, e as que ele nomear, per o Tabellião, ou Scrivão com hum Enqueredor, sem o Julgador ser a isso presente, e será a parte citada para as ver jurar.

E tanto que tiradas forem, elle mesmo o julgará, e punirá segundo a qualidade das pessoas, e como achar per nossas Ordenações e Direito, que merece pela dita culpa.

E não tendo o Julgador Tabellião, nem Scrivão presente, quando lhe fôr feita, ou dita a injuria, fará fazer hum acto a hum Tabellião, ou Scrivão a seu dito.

E o Julgador, que o dito acto não mandar fazer, será degradado por hum anno, para Africa.

E os Tabeliães, ou Scrivães no caso, que presentes forem, screvão o dito acto, e ponhão em stado como o Juiz por elle não mandou proceder, para depois lhe ser dada a dita pena.

E o Julgador, que lhe succeder, mandará perguntar pelo acto, que achar feito, assi como fê do Tabellião, como pelo acto, que foi feito a dito do Julgador, as testemunhas, que nelle achar nomeadas, e procederà contra os culpados, como achar per Direito.]

1. E sendo presente no lugar, onde sea dita injuria fez, ou disse ao tal Julgador, algum superior do dito Julgador, remetta o acto a elle; o qual superior mandará perguntar as testemunhas nomeadas no acto, e as que lhe bem parecer, e dará determinação no feito, como lhe parecer justiça.

2. E sendo a injuria feita, ou dita a algum Julgador em sua ausencia, terá a mesma maneira, que acima dissemos no caso, onde lhe he feita, ou dita em sua presença, e fará fazer acto do dia, que vier a sua noticia, até treze dias.

E não o fazendo no dito tempo, não poderá mais fazer, mas poderá demandar sua injuria, como qualquer do povo.

E sendo cada hum dos ditos actos feitos em outra fórma, será nenhum.

3. E no caso, onde a injuria fosse feita ao Julgador, não por razão de seu Officio, mas por causa de alguma inimizade antiga, ou rixa nova, que acontecesse entre elle e o injuriante, não poderá esse Julgador condenar, nem proceder por tal injuria, que lhe assi seja feita; mas podel-o-ha prender, se o caso tão grave fôr, que mereça ser preso, para se d'elle fazer cumprimento de Direito.

E não sendo da qualidade para ser preso, emprazal-o-ha, que a certo dia pareça pessoalmente perante Nós sobre a dita causa, e fará saber a Nós o caso como passou, em tal maneira, que ministremos justiça segundo o caso fôr.

4. E fazendo alguém injuria a algum outro Official sobre seu officio, assi como Alcaide, Meirinho, ou seu homem, Tabelião, Porteiro, Scrivão ou outro semelhante, que não tenha poder para julgar, ora o Julgador seja presente, ou absente, logo sem strepito, nem figura de Juízo (citando, porém, a parte contraria, para ver jurar testemunhas) mande sobre isso fazer acto, e tirar inquirição, e summariamente sabida a verdade, lhe faça cumprimento de Direito, de maneira que os Officiaes ousadamente possam cumprir nosso mandados e dos Julgadores sem receio de algum homem poderoso por isso lhes fazer ofensa, ou sem razão alguma.

5. E em todos os casos sobreditos o Julgador, que de cada hum deles conhecer, dará appellação ou agravo de sua sentença às partes, que dela quizerem appellar ou agravar; e não appellando, appellará por parte da Justiça, sem embargo de o caso caber em sua alçada, salvo no caso, onde fôr julgado pelo superior; porque, se couber em sua alçada, não será obrigado a receber appellação, nem appellar por parte da Justiça.

6. E difamando alguma pessoa de algum nosso Official, quer em Juízo, quer fóra dele, que levou alguma peita, ou que aceitou a promessa dela, ou que fez maliciosamente algum erro em seu Officio, e não o provar, mandamos que seja condenado na injuria e

emenda para tal Official em dobro daquilo, que merece o dito Official por lhe dizerem tal difamação; e mais haverá a pena crime, que nos bem parecer, havendo respeito a qualidade das pessoas, assim do eu difamou, como do Official diffamado.

ANEXO II

Lei de 16 de dezembro de 1830: Código Criminal do Império, Título II (Dos crimes contra a segurança individual), Capítulo II (Dos crimes contra a segurança da honra), Secção III (Calúnia e injúrias)

Art. 231. Se a calúnia fôr contra qualquer Depositario, ou Agente de Autoridade publica, em razão do seu officio.

Penas - de prisão por seis a dezoito mezes, e de multa correspondente á metade do tempo.

Art. 237. O crime de injúria commettido por algum dos meios mencionados no artigo duzentos e trinta.

1º Contra corporações, que exerçam autoridade publica.

Penas - de prisão por quatro mezes a um anno, e de multa correspondente á metade do tempo.

2º Contra qualquer Depositario, ou Agente de Autoride publica em razão do seu officio.

Penas - de prisão por tres a nove mezes, e de multa correspondente á metade do tempo.

3º Contra pessoas particulares, ou empregados publicos, sem ser em razão de seu officio.

Penas - de prisão por dous a seis mezes, e de multa correspondente á metade do tempo.

Art. 242. As calumnias, e as injúrias contra o Imperador, ou contra a Assembléa Geral Legislativa, serão punidas com o dobro das penas estabelecidas nos artigos duzentos e trinta, e duzentos e trinta e tres.

(...).

Art. 244. As calumnias, e as injurias contra o Regente, ou a Regencia, o Principe Imperial, a Imperatriz, ou contra cada uma das Camaras Legislativas, serão punidas com o dobro das penas estabelecidas nos artigos duzentos trinta e um, duzentos trinta e tres, duzentos trinta e sete paragrapho segundo, e duzentos e trinta e oito.

Art. 245. As calumnias, e as injurias contra alguma das pessoas da Familia Imperial, ou contra algum dos membros das Camaras Legislativas, em razão do exercido das suas attribuições, serão punidas com o dobro das penas estabelecidas nos artigos duzentos trinta e dous, duzentos trinta e tres, duzentos trinta e sete paragrapho terceiro, e duzentos trinta e oito.

ANEXO III

CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA)

Preâmbulo

Os Estados americanos signatários da presente Convenção, Reafirmando seu propósito de consolidar neste Continente, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito dos direitos essenciais do homem;

Reconhecendo que os direitos essenciais do homem não derivam do fato de ser ele nacional de determinado Estado, mas sim do fato de ter como fundamento os atributos da pessoa humana, razão por que justificam uma proteção internacional, de natureza convencional, coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos;

Considerando que esses princípios foram consagrados na Carta da Organização dos Estados Americanos, na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e na Declaração Universal dos Direitos do Homem e que foram reafirmados e desenvolvidos em outros instrumentos internacionais, tanto de âmbito mundial como regional;

Reiterando que, de acordo com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, só pode ser realizado o ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria, se forem criadas condições que permitam a cada pessoa gozar dos seus direitos econômicos, sociais e culturais, bem como dos seus direitos civis e políticos; e Considerando que a Terceira Conferência Interamericana Extraordinária (Buenos Aires, 1967) aprovou a incorporação à própria Carta da Organização de normas mais amplas sobre direitos econômicos, sociais e educacionais e resolveu que uma convenção interamericana sobre direitos humanos determinasse a estrutura, competência e processo dos órgãos encarregados dessa matéria, convieram no seguinte:

PARTE I
DEVERES DOS ESTADOS E DIREITOS PROTEGIDOS

CAPÍTULO I
ENUMERAÇÃO DE DEVERES

ARTIGO 1º
OBRIGAÇÃO DE RESPEITAR OS DIREITOS

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.
2. Para os efeitos desta Convenção, pessoa é todo ser humano.

ARTIGO 2º
DEVER DE ADOTAR DISPOSIÇÕES DE DIREITO INTERNO

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.

CAPÍTULO II
DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS

ARTIGO 3º
DIREITO AO RECONHECIMENTO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

Toda pessoa tem direito ao reconhecimento de sua personalidade jurídica.

ARTIGO 4º
DIREITO À VIDA

1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.

2. Nos países que não houverem abolido a pena de morte, esta só poderá ser imposta pelos delitos mais graves, em cumprimento de sentença final de tribunal competente e em conformidade com lei que estabeleça tal pena, promulgada antes de haver o delito sido cometido. Tampouco se estenderá sua aplicação a delitos aos quais não se aplique atualmente.
3. Não se pode restabelecer a pena de morte nos Estados que a hajam abolido.
4. Em nenhum caso pode a pena de morte ser aplicada por delitos políticos, nem por delitos comuns conexos com delitos políticos.
5. Não se deve impor a pena de morte a pessoa que, no momento da perpetração do delito, for menor de dezoito anos, ou maior de setenta, nem aplicá-la a mulher em estado de gravidez.
6. Toda pessoa condenada à morte tem direito a solicitar anistia, indulto ou comutação da pena, os quais podem ser concedidos em todos os casos. Não se pode executar a pena de morte enquanto o pedido estiver pendente de decisão ante a autoridade competente.

ARTIGO 5º

DIREITO À INTEGRIDADE PESSOAL

1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.
2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.
3. A pena não pode passar da pessoa do delinqüente.
4. Os processados devem ficar separados dos condenados, salvo em circunstâncias excepcionais, e ser submetidos a tratamento adequado à sua condição de pessoas não condenadas
5. Os menores, quando puderem ser processados, devem ser separados dos adultos e conduzidos a tribunal especializado, com a maior rapidez possível, para seu tratamento.
6. As penas privativas da liberdade devem ter por finalidade essencial a reforma e a readaptação social dos condenados.

ARTIGO 6º

PROIBIÇÃO DA ESCRAVIDÃO E DA SERVIDÃO

1. Ninguém pode ser submetido a escravidão ou a servidão, e tanto estas como o tráfico de escravos e o tráfico de mulheres são proibidos em todas as formas.
2. Ninguém deve ser constrangido a executar trabalho forçado ou obrigatório. Nos países em que se prescreve, para certos delitos, pena privativa da liberdade acompanhada de trabalhos forçados, esta disposição não pode ser interpretada no sentido de que proíbe o cumprimento da dita pena, imposta por juiz ou tribunal competente. O trabalho forçado não deve afetar a dignidade nem a capacidade física e intelectual do recluso.
3. Não constituem trabalhos forçados ou obrigatórios para os efeitos deste artigo:
 - a) os trabalhos ou serviços normalmente exigidos de pessoa reclusa em cumprimento de sentença ou resolução formal expedida pela autoridade judiciária competente. Tais trabalhos ou serviços devem ser executados sob a vigilância e controle das autoridades públicas, e os indivíduos que os executarem não devem ser postos à disposição de particulares, companhias ou pessoas jurídicas de caráter privado;
 - b) o serviço militar e, nos países onde se admite a isenção por motivos de consciência, o serviço nacional que a lei estabelecer em lugar daquele;
 - c) o serviço imposto em casos de perigo ou calamidade que ameace a existência ou o bem-estar da comunidade; e
 - d) o trabalho ou serviço que faça parte das obrigações cívicas normais.

ARTIGO 7º

DIREITO À LIBERDADE PESSOAL

1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais.
2. Ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados-Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas.
3. Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrários.
4. Toda pessoa detida ou retida deve ser informada das razões da sua detenção e notificada, sem demora, da acusação ou acusações formuladas contra ela.

5. Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.

6. Toda pessoa privada da liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente, a fim de que este decida, sem demora, sobre a legalidade de sua prisão ou detenção e ordene sua soltura se a prisão ou a detenção forem ilegais. Nos Estados-Partes cujas leis prevêm que toda pessoa que se vir ameaçada de ser privada de sua liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente a fim de que este decida sobre a legalidade de tal ameaça, tal recurso não pode ser restringido nem abolido. O recurso pode ser interposto pela própria pessoa ou por outra pessoa.

7. Ninguém deve ser detido por dívida. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar.

ARTIGO 8º

GARANTIAS JUDICIAIS

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

- a) direito do acusado de ser assistido gratuitamente por tradutor ou intérprete, se não compreender ou não falar o idioma do juízo ou tribunal;
- b) comunicação prévia e pormenorizada ao acusado da acusação formulada;
- c) concessão ao acusado do tempo e dos meios adequados para a preparação de sua defesa;

d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor;

e) direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei;

f) direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos.

g) direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada; e

h) direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.

3. A confissão do acusado só é válida se feita sem coação de nenhuma natureza.

4. O acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos.

5. O processo penal deve ser público, salvo no que for necessário para preservar os interesses da justiça.

ARTIGO 9º

PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DA RETROATIVIDADE

Ninguém pode ser condenado por ações ou omissões que, no momento em que forem cometidas, não sejam delituosas, de acordo com o direito aplicável. Tampouco se pode impor pena mais grave que a aplicável no momento da perpetração do delito. Se depois da perpetração do delito a lei dispuser a imposição de pena mais leve, o delinqüente será por isso beneficiado.

ARTIGO 10º

DIREITO A INDENIZAÇÃO

Toda pessoa tem direito de ser indenizada conforme a lei, no caso de haver sido condenada em sentença passada em julgado, por erro judiciário.

ARTIGO 11

PROTEÇÃO DA HONRA E DA DIGNIDADE

1. Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.

2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação.

3. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas.

ARTIGO 12

LIBERDADE DE CONSCIÊNCIA E DE RELIGIÃO

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de consciência e de religião. Esse direito implica a liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como a liberdade de professar e divulgar sua religião ou suas crenças, individual ou coletivamente, tanto em público como em privado.

2. Ninguém pode ser objeto de medidas restritivas que possam limitar sua liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças.

3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita unicamente às limitações prescritas pela lei e que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos ou liberdades das demais pessoas.

4. Os pais, e quando for o caso os tutores, têm direito a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja acorde com suas próprias convicções.

ARTIGO 13

LIBERDADE DE PENSAMENTO E DE EXPRESSÃO

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei a ser necessárias para assegurar:

a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou

b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de freqüências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões.

4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.

5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.

ARTIGO 14

DIREITO DE RETIFICAÇÃO OU RESPOSTA

1. Toda pessoa atingida por informações inexatas ou ofensivas emitidas em seu prejuízo por meios de difusão legalmente regulamentados e que se dirijam ao público em geral, tem direito a fazer, pelo mesmo órgão de difusão, sua retificação ou resposta, nas condições que estabeleça a lei.

2. Em nenhum caso a retificação ou a resposta eximirão das outras responsabilidades legais em que se houver incorrido.

3. Para a efetiva proteção da honra e da reputação, toda publicação ou empresa jornalística, cinematográfica, de rádio ou televisão, deve ter uma pessoa responsável que não seja protegida por imunidades nem goze de foro especial.

ARTIGO 15

DIREITO DE REUNIÃO

É reconhecido o direito de reunião pacífica e sem armas. O exercício de tal direito só pode estar sujeito às restrições previstas pela lei e que sejam necessárias, numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral públicas ou os direitos e liberdades das demais pessoas.

ARTIGO 16

LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO

1. Todas as pessoas têm o direito de associar-se livremente com fins ideológicos, religiosos, políticos, econômicos, trabalhistas, sociais, culturais, desportivos ou de qualquer outra natureza.
2. O exercício de tal direito só pode estar sujeito às restrições previstas pela lei que sejam necessárias, numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral públicas ou os direitos e liberdades das demais pessoas.
3. O disposto neste artigo não impede a imposição de restrições legais, e mesmo a privação do exercício do direito de associação, aos membros das forças armadas e da polícia.

ARTIGO 17

PROTEÇÃO DA FAMÍLIA

1. A família é o elemento natural e fundamental da sociedade e deve ser protegida pela sociedade e pelo Estado.
2. É reconhecido o direito do homem e da mulher de contraírem casamento e de fundarem uma família, se tiverem a idade e as condições para isso exigidas pelas leis internas, na medida em que não afetem estas o princípio da não discriminação estabelecido nesta Convenção.
3. O casamento não pode ser celebrado sem o livre e pleno consentimento dos contraentes.
4. Os Estados-Partes devem tomar medidas apropriadas no sentido de assegurar a igualdade de direitos e a adequada equivalência de responsabilidades dos cônjuges quanto ao casamento, durante o casamento e em caso de dissolução do mesmo. Em caso de dissolução, serão adotadas disposições que assegurem a proteção necessária aos filhos, com base unicamente no interesse e conveniência dos mesmos.
5. A lei deve reconhecer iguais direitos tanto aos filhos nascidos fora do casamento como aos nascidos dentro do casamento.

ARTIGO 18

DIREITO AO NOME

Toda pessoa tem direito a um prenome e aos nomes de seus pais ou ao de um destes. A lei deve regular a forma de assegurar a todos esse direito, mediante nomes fictícios, se for necessário.

ARTIGO 19

DIREITOS DA CRIANÇA

Toda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado.

ARTIGO 20

DIREITO À NACIONALIDADE

1. Toda pessoa tem direito a uma nacionalidade.
2. Toda pessoa tem direito à nacionalidade do Estado em cujo território houver nascido, se não tiver direito a outra.
3. A ninguém se deve privar arbitrariamente de sua nacionalidade nem do direito de mudá-la.

ARTIGO 21

DIREITO À PROPRIEDADE PRIVADA

1. Toda pessoa tem direito ao uso e gozo dos seus bens. A lei pode subordinar esse uso e gozo ao interesse social.
2. Nenhuma pessoa pode ser privada de seus bens, salvo mediante o pagamento de indenização justa, por motivo de utilidade pública ou de interesse social e nos casos e na forma estabelecidos pela lei.
3. Tanto a usura como qualquer outra forma de exploração do homem pelo homem devem ser reprimidas pela lei.

ARTIGO 22

DIREITO DE CIRCULAÇÃO E DE RESIDÊNCIA

1. Toda pessoa que se ache legalmente no território de um Estado tem direito de circular nele e de nele residir em conformidade com as disposições legais.
2. Toda pessoa tem o direito de sair livremente de qualquer país, inclusive do próprio.

3. O exercício dos direitos acima mencionados não pode ser restringido senão em virtude de lei, na medida indispensável, numa sociedade democrática, para prevenir infrações penais ou para proteger a segurança nacional, a segurança ou a ordem públicas, a moral ou a saúde públicas, ou os direitos e liberdades das demais pessoas.
4. O exercício dos direitos reconhecidos no inciso 1 pode também ser restringido pela lei, em zonas determinadas, por motivo de interesse público.
5. Ninguém pode ser expulso do território do Estado do qual for nacional, nem ser privado do direito de nele entrar.
6. O estrangeiro que se ache legalmente no território de um Estado-Parte nesta Convenção só poderá dele ser expulso em cumprimento de decisão adotada de acordo com a lei.
7. Toda pessoa tem o direito de buscar e receber asilo em território estrangeiro, em caso de perseguição por delitos políticos ou comuns conexos com delitos políticos e de acordo com a legislação de cada Estado e com os convênios internacionais.
8. Em nenhum caso o estrangeiro pode ser expulso ou entregue a outro país, seja ou não de origem, onde seu direito à vida ou à liberdade pessoal esteja em risco de violação por causa da sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou de suas opiniões políticas.
9. É proibida a expulsão coletiva de estrangeiros.

ARTIGO 23

DIREITOS POLÍTICOS

1. Todos os cidadãos devem gozar dos seguintes direitos e oportunidades:
 - a) de participar da direção dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente eleitos;
 - b) de votar e ser eleitos em eleições periódicas autênticas, realizadas por sufrágio universal e igual e por voto secreto que garanta a livre expressão da vontade dos eleitores; e
 - c) de ter acesso, em condições gerais de igualdade, às funções públicas de seu país.
2. A lei pode regular o exercício dos direitos e oportunidades e a que se refere o inciso anterior, exclusivamente por motivos de idade, nacionalidade, residência, idioma,

instrução, capacidade civil ou mental, ou condenação, por juiz competente, em processo penal.

ARTIGO 24

IGUALDADE PERANTE A LEI

Todas as pessoas são iguais perante a lei. Por conseguinte, têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei.

ARTIGO 25

PROTEÇÃO JUDICIAL

1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juizes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

2 Os Estados-Partes comprometem-se:

- a) a assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso;
- b) a desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e
- c) a assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso.

CAPÍTULO III

DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS

ARTIGO 26

DESENVOLVIMENTO PROGRESSIVO

Os Estados-Partes comprometem-se a adotar providências, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados.

CAPÍTULO IV
SUSPENSÃO DE GARANTIAS, INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO
ARTIGO 27
SUSPENSÃO DE GARANTIAS

1. Em caso de guerra, de perigo público, ou de outra emergência que ameace a independência ou segurança do Estado-Parte, este poderá adotar disposições que, na medida e pelo tempo estritamente limitados às exigências da situação, suspendam as obrigações contraídas em virtude desta Convenção, desde que tais disposições não sejam incompatíveis com as demais obrigações que lhe impõe o Direito Internacional e não encerrem discriminação alguma fundada em motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião ou origem social.

2. A disposição precedente não autoriza a suspensão dos direitos determinados nos seguintes artigos: 3 (Direito ao Reconhecimento da Personalidade Jurídica), 4 (Direito à Vida), 5 (Direito à Integridade Pessoal), 6 (Proibição da Escravidão e Servidão), 9 (Princípio da Legalidade e da Retroatividade), 12 (Liberdade de Consciência e de Religião), 17 (Proteção da Família), 18 (Direito ao Nome), 19 (Direitos da Criança), 20 (Direito à Nacionalidade) e 23 (Direitos Políticos), nem das garantias indispensáveis para a proteção de tais direitos.

3. Todo Estado-Parte que fizer uso do direito de suspensão deverá informar imediatamente os outros Estados-Partes na presente Convenção, por intermédio do Secretário-Geral da Organização dos Estados Americanos, das disposições cuja aplicação haja suspenso, dos motivos determinantes da suspensão e da data em que haja dado por terminada tal suspensão.

ARTIGO 28
CLÁUSULA FEDERAL

1. Quando se tratar de um Estado-Parte constituído como Estado federal, o governo nacional do aludido Estado-Parte cumprirá todas as disposições da presente Convenção, relacionadas com as matérias sobre as quais exerce competência legislativa e judicial.

2. No tocante às disposições relativas às matérias que correspondem à competência das entidades componentes da federação, o governo nacional deve tomar

imediatamente as medidas pertinentes, em conformidade com sua constituição e suas leis, a fim de que as autoridades competentes das referidas entidades possam adotar as disposições cabíveis para o cumprimento desta Convenção.

3. Quando dois ou mais Estados-Partes decidirem constituir entre eles uma federação ou outro tipo de associação, diligenciarão no sentido de que o pacto comunitário respectivo contenha as disposições necessárias para que continuem sendo efetivas no novo Estado assim organizado as normas da presente Convenção.

ARTIGO 29

NORMAS DE INTERPRETAÇÃO

Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de:

- a) permitir a qualquer dos Estados-Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista;
- b) limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados-Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados;
- c) excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e
- d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

ARTIGO 30

ALCANCE DAS RESTRIÇÕES

As restrições permitidas, de acordo com esta Convenção, ao gozo e exercício dos direitos e liberdades nela reconhecidos, não podem ser aplicadas senão de acordo com leis que forem promulgadas por motivo de interesse geral e com o propósito para o qual houverem sido estabelecidas.

ARTIGO 31

RECONHECIMENTO DE OUTROS DIREITOS

Poderão ser incluídos no regime de proteção desta Convenção outros direitos e liberdades que forem reconhecidos de acordo com os processos estabelecidos nos artigos 69 e 70.

CAPÍTULO V
DEVERES DAS PESSOAS

ARTIGO 32
CORRELAÇÃO ENTRE DEVERES E DIREITOS

1. Toda pessoa tem deveres para com a família, a comunidade e a humanidade.
2. Os direitos de cada pessoa são limitados pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem comum, numa sociedade democrática.

PARTE II
MEIOS DA PROTEÇÃO
CAPÍTULO VI
ÓRGÃOS COMPETENTES

ARTIGO 33

São competentes para conhecer dos assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-Partes nesta Convenção:

- a) a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Comissão; e
- b) a Corte Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Corte.

CAPÍTULO VII
COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

SEÇÃO 1
ORGANIZAÇÃO

ARTIGO 34

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos compor-se-á de sete membros, que deverão ser pessoas de alta autoridade moral e de reconhecido saber em matéria de direitos humanos.

ARTIGO 35

A Comissão representa todos os Membros da Organização dos Estados Americanos.

ARTIGO 36

1. Os membros da Comissão serão eleitos a título pessoal, pela Assembléia-Geral da Organização, de uma lista de candidatos propostos pelos governos dos Estados-Membros.

2. Cada um dos referidos governos pode propor até três candidatos, nacionais do Estado que os propuser ou de qualquer outro Estado-Membro da Organização dos Estados Americanos. Quando for proposta uma lista de três candidatos, pelo menos um deles deverá ser nacional de Estado diferente do proponente.

ARTIGO 37

1. Os membros da Comissão serão eleitos por quatro anos e só poderão ser reeleitos uma vez, porém o mandato de três dos membros designados na primeira eleição expirará ao cabo de dois anos. Logo depois da referida eleição, serão determinados por sorteio, na Assembléia-Geral, os nomes desses três membros.

2. Não pode fazer parte da Comissão mais de um nacional de um mesmo Estado.

ARTIGO 38

As vagas que ocorrerem na Comissão, que não se devam à expiração normal do mandato, serão preenchidas pelo Conselho Permanente da Organização, de acordo com o que dispuser o Estatuto da Comissão.

ARTIGO 39

A Comissão elaborará seu estatuto e submetê-lo-á à aprovação da Assembléia-Geral e expedirá seu próprio regulamento.

ARTIGO 40

Os serviços de secretaria da Comissão devem ser desempenhados pela unidade funcional especializada que faz parte da Secretaria-Geral da Organização e deve dispor dos recursos necessários para cumprir as tarefas que lhe forem confiadas pela Comissão.

SEÇÃO 2

FUNÇÕES

ARTIGO 41

A Comissão tem a função principal de promover a observância e a defesa dos direitos humanos e, no exercício do seu mandato, tem as seguintes funções e atribuições:

- a) estimular a consciência dos direitos humanos nos povos da América;
- b) formular recomendações aos governos dos Estados-Membros, quando o considerar conveniente, no sentido de que adotem medidas progressivas em prol dos direitos

humanos no âmbito de suas leis internas e seus preceitos constitucionais, bem como disposições apropriadas para promover o devido respeito a esses direitos;

c) preparar os estudos ou relatórios que considerar convenientes para o desempenho de suas funções;

d) solicitar aos governos dos Estados-Membros que lhe proporcionem informações sobre as medidas que adotarem em matéria de direitos humanos;

e) atender às consultas que, por meio da Secretaria-Geral da Organização dos Estados Americanos, lhe formularem os Estados-Membros sobre questões relacionadas com os direitos humanos e, dentro de suas possibilidades, prestar-lhes o assessoramento que eles lhe solicitarem;

f) atuar com respeito às petições e outras comunicações, no exercício de sua autoridade, de conformidade com o disposto nos artigos 44 a 51 desta Convenção; e

g) apresentar um relatório anual à Assembléia-Geral da Organização dos Estados Americanos.

ARTIGO 42

Os Estados-Partes devem remeter à Comissão cópia dos relatórios e estudos que, em seus respectivos campos, submetem anualmente às Comissões Executivas do Conselho Interamericano Econômico e Social e do Conselho Interamericano de Educação, Ciência e Cultura, a fim de que aquela vele por que se promovam os direitos decorrentes das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires.

ARTIGO 43

Os Estados-Partes obrigam-se a proporcionar à Comissão as informações que esta lhes solicitar sobre a maneira pela qual o seu direito interno assegura a aplicação efetiva de quaisquer disposições desta Convenção.

SEÇÃO 3

COMPETÊNCIA

ARTIGO 44

Qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não governamental legalmente reconhecida em um ou mais Estados-Membros da Organização, pode apresentar à

Comissão petições que contenham denúncias ou queixas de violação desta Convenção por um Estado-Parte.

ARTIGO 45

1. Todo Estado-Parte pode, no momento do depósito do seu instrumento de ratificação desta Convenção ou de adesão a ela, ou em qualquer momento posterior, declarar que reconhece a competência da Comissão para receber e examinar as comunicações em que um Estado-Parte alegue haver outro Estado-Parte incorrido em violações dos direitos humanos estabelecidos nesta Convenção.

2. As comunicações feitas em virtude deste artigo só podem ser admitidas e examinadas se forem apresentadas por um Estado-Parte que haja feito uma declaração pela qual reconheça a referida competência da Comissão. A Comissão não admitirá nenhuma comunicação contra um Estado-Parte que não haja feito tal declaração.

3. As declarações sobre reconhecimento de competência podem ser feitas para que esta vigore por tempo indefinido, por período determinado ou para casos específicos.

4. As declarações serão depositadas na Secretaria-Geral da Organização dos Estados Americanos, a qual encaminhará cópia das mesmas aos Estados-Membros da referida Organização.

ARTIGO 46

1. Para que uma petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 seja admitida pela Comissão, será necessário:

a) que hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos;

b) que seja apresentada dentro do prazo de seis meses, a partir da data em que o presumido prejudicado em seus direitos tenha sido notificado da decisão definitiva;

c) que a matéria da petição ou comunicação não esteja pendente de outro processo de solução internacional; e

d) que, no caso do artigo 44, a petição contenha o nome, a nacionalidade, a profissão, o domicílio e a assinatura da pessoa ou pessoas ou do representante legal da entidade que submeter a petição.

2. As disposições das alíneas a e b do inciso 1 deste artigo não se aplicarão quando:

- a) não existir, na legislação interna do Estado de que se tratar, o devido processo legal para a proteção do direito ou direitos que se alegue tenham sido violados;
- b) não se houver permitido ao presumido prejudicado em seus direitos o acesso aos recursos da jurisdição interna, ou houver sido ele impedido de esgotá-los; e
- c) houver demora injustificada na decisão sobre os mencionados recursos.

ARTIGO 47

A Comissão declarará inadmissível toda petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 quando:

- a) não preencher algum dos requisitos estabelecidos no Artigo 46;
- b) não expuser fatos que caracterizem violação dos direitos garantidos por esta Convenção;
- c) pela exposição do próprio peticionário ou do Estado, for manifestamente infundada a petição ou comunicação ou for evidente sua total improcedência; ou
- d) for substancialmente reprodução de petição ou comunicação anterior, já examinada pela Comissão ou por outro organismo internacional.

SEÇÃO 4

PROCESSO

ARTIGO 48

1. A Comissão, ao receber uma petição ou comunicação na qual se alegue violação de qualquer dos direitos consagrados nesta Convenção, procederá da seguinte maneira:

- a) se reconhecer a admissibilidade da petição ou comunicação, solicitará informações ao Governo do Estado ao qual pertença a autoridade apontada como responsável pela violação alegada e transcreverá as partes pertinentes da petição ou comunicação. As referidas informações devem ser enviadas dentro de um prazo razoável, fixado pela Comissão ao considerar as circunstâncias de cada caso;
- b) recebidas as informações, ou transcorrido o prazo fixado sem que sejam elas recebidas, verificará se existem ou subsistem os motivos da petição ou comunicação. No caso de não existirem ou não subsistirem, mandará arquivar o expediente;
- c) poderá também declarar a inadmissibilidade ou a improcedência da petição ou comunicação, com base em informação ou prova superveniente;

d) se o expediente não houver sido arquivado, e com o fim de comprovar os fatos, a Comissão procederá, com conhecimento das partes, a um exame do assunto exposto na petição ou comunicação. Se for necessário e conveniente, a Comissão procederá a uma investigação para cuja eficaz realização solicitará, e os Estados interessados lhe proporcionarão, todas as facilidades necessárias;

e) poderá pedir aos Estados interessados qualquer informação pertinente e receberá, se isso lhe for solicitado, as exposições verbais ou escritas que apresentarem os interessados; e

f) pôr-se-á à disposição das partes interessadas, a fim de chegar a uma solução amistosa do assunto, fundada no respeito aos direitos humanos reconhecidos nesta Convenção.

2. Entretanto, em casos graves e urgentes, pode ser realizada uma investigação, mediante prévio consentimento do Estado em cujo território se alegue haver sido cometida a violação, tão somente com a apresentação de uma petição ou comunicação que reúna todos os requisitos formais de admissibilidade.

ARTIGO 49

Se se houver chegado a uma solução amistosa de acordo com as disposições do inciso 1, f, do artigo 48, a Comissão redigirá um relatório que será encaminhado ao peticionário e aos Estados-Partes nesta Convenção e, posteriormente, transmitido, para sua publicação, ao Secretário-Geral da Organização dos Estados Americanos. O referido relatório conterá uma breve exposição dos fatos e da solução alcançada. Se qualquer das partes no caso o solicitar, ser-lhe-á proporcionada a mais ampla informação possível.

ARTIGO 50

1. Se não se chegar a uma solução, e dentro do prazo que for fixado pelo Estatuto da Comissão, esta redigirá um relatório no qual exporá os fatos e suas conclusões. Se o relatório não representar, no todo ou em parte, o acordo unânime dos membros da Comissão, qualquer deles poderá agregar ao referido relatório seu voto em separado. Também se agregarão ao relatório as exposições verbais ou escritas que houverem sido feitas pelos interessados em virtude do inciso 1, e, do artigo 48.

2. O relatório será encaminhado aos Estados interessados, aos quais não será facultado publicá-lo.

3. Ao encaminhar o relatório, a Comissão pode formular as proposições e recomendações que julgar adequadas.

ARTIGO 51

1. Se no prazo de três meses, a partir da remessa aos Estados interessados do relatório da Comissão, o assunto não houver sido solucionado ou submetido à decisão da Corte pela Comissão ou pelo Estado interessado, aceitando sua competência, a Comissão poderá emitir, pelo voto da maioria absoluta dos seus membros, sua opinião e conclusões sobre a questão submetida à sua consideração.

2. A Comissão fará as recomendações pertinentes e fixará um prazo dentro do qual o Estado deve tomar as medidas que lhe competirem para remediar a situação examinada.

3. Transcorrido o prazo fixado, a Comissão decidirá, pelo voto da maioria absoluta dos seus membros, se o Estado tomou ou não medidas adequadas e se publica ou não seu relatório.

CAPÍTULO VIII

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

SEÇÃO 1

ORGANIZAÇÃO

ARTIGO 52

1. Corte compor-se-á de sete juízes, nacionais dos Estados- Membros da Organização, eleitos a título pessoal dentre juristas da mais alta autoridade moral, de reconhecida competência em matéria de direitos humanos, que reúnam as condições requeridas para o exercício das mais elevadas funções judiciais, de acordo com a lei do Estado do qual sejam nacionais, ou do Estado que os propuser como candidatos.

2. No deve haver dois juízes da mesma nacionalidade.

ARTIGO 53

1. Os juízes da Corte serão eleitos, em votação secreta e pelo voto da maioria absoluta dos Estados-Partes na Convenção, na Assembléia-Geral da Organização, de uma lista de candidatos propostos pelos mesmos Estados.

2. Cada um dos Estados-Partes pode propor até três candidatos, nacionais do Estado que os propuser ou de qualquer outro Estado-Membro da Organização dos Estados Americanos. Quando se propuser uma lista de três candidatos, pelo menos um deles deverá ser nacional de Estado diferente do proponente.

ARTIGO 54

1. Os juizes da Corte serão eleitos por um período de seis anos e só poderão ser reeleitos uma vez. O mandato de três dos juizes designados na primeira eleição expirará ao cabo de três anos. Imediatamente depois da referida eleição, determinar-se-ão por sorteio, na Assembléia-Geral, os nomes desses três juizes.

2. O juiz eleito para substituir outro cujo mandato não haja expirado, completará o período deste.

3. Os juizes permanecerão em suas funções até o término dos seus mandatos. Entretanto, continuarão funcionando nos casos de que já houverem tomado conhecimento e que se encontrem em fase de sentença e, para tais efeitos, não serão substituídos pelos novos juizes eleitos.

ARTIGO 55

1. O juiz que for nacional de algum dos Estados-Partes no caso submetido à Corte conservará o seu direito de conhecer o mesmo.

2. Se um dos juizes chamados a conhecer do caso for de nacionalidade de um dos Estados-Partes, outro Estado-Parte no caso poderá designar uma pessoa de sua escolha para integrar a Corte na qualidade de juiz ad hoc.

3. Se, dentre os juizes chamados a conhecer do caso, nenhum for da nacionalidade dos Estados partes, cada um destes poderá designar um juiz ad hoc.

4. O juiz ad hoc deve reunir os requisitos indicados no artigo 52.

5. Se vários Estados-Partes na Convenção tiverem o mesmo interesse no caso, serão considerados como uma só parte, para os fins das disposições anteriores. Em caso de dúvida, a Corte decidirá.

ARTIGO 56

O quorum para as deliberações da Corte é constituído por cinco juizes.

ARTIGO 57

A Comissão comparecerá em todos os casos perante a Corte.

ARTIGO 58

1. A Corte terá sua sede no lugar que for determinado, na Assembléia-Geral da Organização, pelos Estados-Partes na Convenção, mas poderá realizar reuniões no território de qualquer Estado-Membro da Organização dos Estados Americanos em que o considerar conveniente pela maioria dos seus membros e mediante prévia aquiescência do Estado respectivo. Os Estados-Partes na Convenção podem, na Assembléia-Geral, por dois terços dos seus votos, mudar a sede da Corte.
2. A Corte designará seu Secretário.
3. O Secretário residirá na sede da Corte e deverá assistir às reuniões que ela realizar fora da mesma.

ARTIGO 59

A Secretaria da Corte será por esta estabelecida e funcionará sob a direção do Secretário da Corte, de acordo com as normas administrativas da Secretaria-Geral da Organização em tudo o que não for incompatível com a independência da Corte. Seus funcionários serão nomeados pelo Secretário-Geral da Organização, em consulta com o Secretário da Corte.

ARTIGO 60

A Corte elaborará seu estatuto e submetê-lo-á à aprovação da Assembléia-Geral e expedirá seu regimento.

SEÇÃO 2

COMPETÊNCIA E FUNÇÕES

ARTIGO 61

1. Somente os Estados-Partes e a Comissão têm direito de submeter caso à decisão da Corte.
2. Para que a Corte possa conhecer de qualquer caso, é necessário que sejam esgotados os processos previstos nos artigos 48 a 50.

ARTIGO 62

1. Todo Estado-Parte pode, no momento do depósito do seu instrumento de ratificação desta Convenção ou de adesão a ela, ou em qualquer momento posterior, declarar que reconhece como obrigatória, de pleno direito e sem convenção especial, a competência da Corte em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação desta Convenção.

2. A declaração pode ser feita incondicionalmente, ou sob condição de reciprocidade, por prazo determinado ou para casos específicos. Deverá ser apresentada ao Secretário-Geral da Organização, que encaminhará cópias da mesma aos outros Estados-Membros da Organização e ao Secretário da Corte.

3. A Corte tem competência para conhecer de qualquer caso relativo à interpretação e aplicação das disposições desta Convenção que lhe seja submetido, desde que os Estados-Partes no caso tenham reconhecido ou reconheçam a referida competência, seja por declaração especial, como prevêm os incisos anteriores, seja por convenção especial.

ARTIGO 63

1. Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegido nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

2. Em casos de extrema gravidade e urgência, e quando se fizer necessário evitar danos irreparáveis às pessoas, a Corte, nos assuntos de que estiver conhecendo, poderá tomar as medidas provisórias que considerar pertinentes. Se se tratar de assuntos que ainda não estiverem submetidos ao seu conhecimento, poderá atuar a pedido da Comissão.

ARTIGO 64

1. Os Estados-Membros da Organização poderão consultar a Corte sobre a interpretação desta Convenção ou de outros tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados americanos. Também poderão consultá-la, no que lhes compete, os órgãos enumerados no capítulo X da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires.

2. A Corte, a pedido de um Estado-Membro da Organização, poderá emitir pareceres sobre a compatibilidade entre qualquer de suas leis internas e os mencionados instrumentos internacionais.

ARTIGO 65

A Corte submeterá à consideração da Assembleia-Geral da Organização, em cada período ordinário de sessões, um relatório sobre suas atividades no ano anterior. De maneira especial, e com as recomendações pertinentes, indicará os casos em que um Estado não tenha dado cumprimento a suas sentenças.

SEÇÃO 3

PROCESSO

ARTIGO 66

1. A sentença da Corte deve ser fundamentada.
2. Se a sentença não expressar no todo ou em parte a opinião unânime dos juizes, qualquer deles terá direito a que se agregue à sentença o seu voto dissidente ou individual.

ARTIGO 67

A sentença da Corte será definitiva e inapelável. Em caso de divergência sobre o sentido ou alcance da sentença, a Corte interpretá-la-á, a pedido de qualquer das partes, desde que o pedido seja apresentado dentro de noventa dias a partir da data da notificação da sentença.

ARTIGO 68

1. Os Estados-Partes na Convenção comprometem-se a cumprir a decisão da Corte em todo caso em que forem partes.
2. A parte da sentença que determinar indenização compensatória poderá ser executada no país respectivo pelo processo interno vigente para a execução de sentenças contra o Estado.

ARTIGO 69

A sentença da Corte deve ser notificada às partes no caso e transmitida aos Estados-Partes na Convenção.

CAPÍTULO IX

DISPOSIÇÕES COMUNS

ARTIGO 70

1. Os juízes da Corte e os membros da Comissão gozam, desde o momento de sua eleição e enquanto durar o seu mandato, das imunidades reconhecidas aos agentes

diplomáticos pelo Direito Internacional. Durante o exercício dos seus cargos gozam, além disso, dos privilégios diplomáticos necessários para o desempenho de suas funções.

2. Não se poderá exigir responsabilidade em tempo algum dos juízes da Corte, nem dos membros da Comissão, por votos e opiniões emitidos no exercício de suas funções.

ARTIGO 71

Os cargos de juiz da Corte ou de membro da Comissão são incompatíveis com outras atividades que possam afetar sua independência ou imparcialidade conforme o que for determinado nos respectivos estatutos.

ARTIGO 72

Os juízes da Corte e os membros da Comissão perceberão honorários e despesas de viagem na forma e nas condições que determinarem os seus estatutos, levando em conta a importância e independência de suas funções. Tais honorários e despesas de viagem serão fixados no orçamento-programa da Organização dos Estados Americanos, no qual devem ser incluídas, além disso, as despesas da Corte e da sua Secretaria. Para tais efeitos, a Corte elaborará o seu próprio projeto de orçamento e submetê-lo-á à aprovação da Assembléia- Geral, por intermédio da Secretaria-Geral. Esta última não poderá nele introduzir modificações.

ARTIGO 73

Somente por solicitação da Comissão ou da Corte, conforme o caso, cabe à Assembléia-Geral da Organização resolver sobre as sanções aplicáveis aos membros da Comissão ou aos juízes da Corte que incorrerem nos casos previstos nos respectivos estatutos. Para expedir uma resolução, será necessária maioria de dois terços dos votos dos Estados-Membros da Organização, no caso dos membros da Comissão; e, além disso, de dois terços dos votos dos Estados-Partes na Convenção, se se tratar dos juízes da Corte.

PARTE III

DISPOSIÇÕES GERAIS E TRANSITÓRIAS

CAPÍTULO X

ASSINATURA, RATIFICAÇÃO, RESERVA, EMENDA, PROTOCOLO E DENÚNCIA

ARTIGO 74

1. Esta Convenção fica aberta à assinatura e à ratificação ou adesão de todos os Estados-Membros da Organização dos Estados Americanos.
2. A ratificação desta Convenção ou a adesão a ela efetuar-se-á mediante depósito de um instrumento de ratificação ou de adesão na Secretaria-Geral da Organização dos Estados Americanos. Esta Convenção entrará em vigor logo que onze Estados houverem depositado os seus respectivos instrumentos de ratificação ou de adesão. Com referência a qualquer outro Estado que a ratificar ou que a ela aderir ulteriormente, a Convenção entrará em vigor na data do depósito do seu instrumento de ratificação ou de adesão.
3. O Secretário-Geral informará todos os Estados Membros da Organização sobre a entrada em vigor da Convenção.

ARTIGO 75

Esta Convenção só pode ser objeto de reservas em conformidade com as disposições da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, assinada em 23 de maio de 1969.

ARTIGO 76

1. Qualquer Estado-Parte, diretamente, e a Comissão ou a Corte, por intermédio do Secretário-Geral, podem submeter à Assembléia-Geral, para o que julgarem conveniente, proposta de emenda a esta Convenção.
2. As emendas entrarão em vigor para os Estados que ratificarem as mesmas na data em que houver sido depositado o respectivo instrumento de ratificação que corresponda ao número de dois terços dos Estados-Partes nesta Convenção. Quanto aos outros Estados-Partes, entrarão em vigor na data em que depositarem eles os seus respectivos instrumentos de ratificação.

ARTIGO 77

1. De acordo com a faculdade estabelecida no artigo 31, qualquer Estado-Parte e a Comissão podem submeter à consideração dos Estados-Partes reunidos por ocasião da Assembléia-Geral, projetos de protocolos adicionais a esta Convenção, com a finalidade de incluir progressivamente no regime de proteção da mesma outros direitos e liberdades.
2. Cada protocolo deve estabelecer as modalidades de sua entrada em vigor e será aplicado somente entre os Estados-Partes no mesmo.

ARTIGO 78

1. Os Estados-Partes poderão denunciar esta Convenção depois de expirado um prazo de cinco anos, a partir da data de entrada em vigor da mesma e mediante aviso prévio de um ano, notificando o Secretário-Geral da Organização, o qual deve informar as outras Partes.

2. Tal denúncia não terá o efeito de desligar o Estado-Parte interessado das obrigações contidas nesta Convenção, no que diz respeito a qualquer ato que, podendo constituir violação dessas obrigações, houver sido cometido por ele anteriormente à data na qual a denúncia produzir efeito.

CAPÍTULO XI

DISPOSIÇÕES TRANSITÓRIAS

SEÇÃO 1

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

ARTIGO 79

Ao entrar em vigor esta Convenção, o Secretário-Geral pedirá por escrito a cada Estado-Membro da Organização que apresente, dentro de um prazo de noventa dias, seus candidatos a membro da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. O Secretário-Geral preparará uma lista por ordem alfabética dos candidatos apresentados e a encaminhará aos Estados-Membros da Organização pelo menos trinta dias antes da Assembléia-Geral seguinte.

ARTIGO 80

A eleição dos membros da Comissão far-se-á dentre os candidatos que figurem na lista a que se refere o artigo 79, por votação secreta da Assembléia-Geral, e serão declarados eleitos os candidatos que obtiverem maior número de votos e a maioria absoluta dos votos dos representantes dos Estados-Membros. Se, para eleger todos os membros da Comissão, for necessário realizar várias votações, serão eliminados sucessivamente, na forma que for determinada pela Assembléia-Geral, os candidatos que receberem menor número de votos.

SEÇÃO 2

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

ARTIGO 81

Ao entrar em vigor esta Convenção, o Secretário-Geral solicitará por escrito a cada Estado-Parte que apresente, dentro de um prazo de noventa dias, seus candidatos a juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos. O Secretário-Geral preparará uma lista por ordem alfabética dos candidatos apresentados e a encaminhará aos Estados-Partes pelo menos trinta dias antes da Assembléia-Geral seguinte.

ARTIGO 82

A eleição dos juízes da Corte far-se-á dentre os candidatos que figurem na lista a que se refere o artigo 81, por votação secreta dos Estados-Partes, na Assembléia-Geral, e serão declarados eleitos os candidatos que obtiverem maior número de votos e a maioria absoluta dos votos dos representantes dos Estados-Partes. Se, para eleger todos os juizes da Corte, for necessário realizar várias votações, serão eliminados sucessivamente, na forma que for determinada pelos Estados-Partes, os candidatos que receberem menor número de votos.