

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

ANA LAURA DE ALMEIDA DODO

ANÁLISE CRÍTICA DA ADPF N. 496: A CRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO SOB  
PERSPECTIVA DA ORDEM CONSTITUCIONAL E DOS SISTEMAS REGIONAIS  
EUROPEU E INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

CURITIBA

2024

ANA LAURA DE ALMEIDA DODO

ANÁLISE CRÍTICA DA ADPF N. 496: A CRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO SOB  
PERSPECTIVA DA ORDEM CONSTITUCIONAL E DOS SISTEMAS REGIONAIS  
EUROPEU E INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Trabalho de Conclusão de Curso no formato de artigo científico apresentado ao curso de graduação em Direito do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná como requisito parcial à obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Rui Carlo Dissenha

CURITIBA

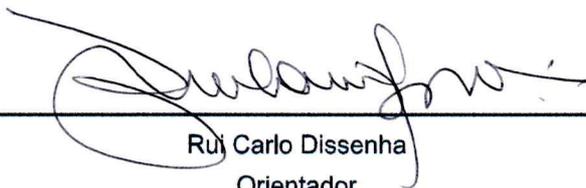
2024

TERMO DE APROVAÇÃO

Análise crítica da ADPF n. 496: a criminalização do desacato sob perspectiva da ordem constitucional e dos sistemas regionais europeu e interamericano de proteção dos direitos humanos

ANA LAURA DE ALMEIDA DODO

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



---

Rui Carlo Dissenha  
Orientador

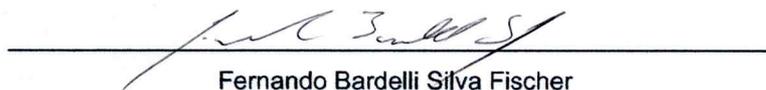
---

Coorientador



---

Francisco de Assis do Rego Monteiro Rocha Junior  
1º Membro



---

Fernando Bardelli Silva Fischer  
2º Membro

## **TERMO DE APROVAÇÃO**

ANA LAURA DE ALMEIDA DODO

**ANÁLISE CRÍTICA DA ADPF N. 496: A CRIMINALIZAÇÃO DO DESACATO SOB  
PERSPECTIVA DA ORDEM CONSTITUCIONAL E DOS SISTEMAS REGIONAIS  
EUROPEU E INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

---

Prof. Dr. Rui Carlo Dissenha

Orientador

---

Coorientador

---

1º Membro

---

2º Membro

## RESUMO

O presente artigo se propõe a analisar criticamente a decisão do Supremo Tribunal Federal em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 496, a qual recepcionou o crime de desacato no ordenamento jurídico brasileiro, de modo a desvendar se a referida decisão está em consonância com a ordem constitucional vigente e com sistemas regionais de proteção de direitos humanos. Para tanto, será adotado o método de pesquisa de revisão bibliográfica e jurisprudencial que permeiam a temática. O artigo se divide em três partes. A primeira envolve trazer à tona os argumentos em conflito na referida ADPF. A segunda parte, por sua vez, envolve efetivamente realizar análise crítica da decisão do STF sob perspectiva da ordem vigente constitucional, tendo em vista o conceito de bem jurídico penal ideal a Estado Democrático de Direito e a aplicação do princípio da intervenção mínima penal. Por fim, a terceira parte envolve a análise da decisão sob perspectiva das diretrizes internacionais de proteção a direitos humanos com exposição de precedentes da Corte Europeia de Direitos Humanos e da Corte Interamericana de Direitos Humanos, bem como de recomendações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, aferida a possibilidade de controle de convencionalidade do desacato a partir da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Constatou-se que a decisão do STF na referida ADPF não está em consonância com a ordem vigente constitucional. Ainda, por mais que se conclua que, a partir de análise de precedentes da Corte Europeia de Direitos Humanos, o Sistema Europeu de Direitos Humanos permita a intervenção penal em casos de desacato, a aplicação de tal entendimento no contexto brasileiro, permeado pelo abuso de poder e violência policial, não é adequada. Conclui-se que mais adequada ao contexto brasileiro está a posição do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, principalmente da Comissão da Interamericana de Direitos Humanos, a qual defende a descriminalização do desacato e de qualquer regime penal que diferencia a honra do agente público da pessoa privada. Também constatou-se ser possível o uso das recomendações de tal Comissão para fins de controle de convencionalidade.

Palavras-chave: desacato; Supremo Tribunal Federal; Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

## ABSTRACT

This article's main proposition is to critically analyze the decision of the Supreme Federal Court in the Action Against a Violation of a Constitutional Fundamental Right (ADPF), which considered the crime of contempt of order as constitutional, in order to find out if the decision is actually appropriate according to the Brazilian judicial constitutional system and according to the international system of protection of human rights. In order to do so, the methodology used will be the revision of relevant bibliography and case law. The article is divided into three sections. The first one involves presenting the conflicting arguments of the ADPF. The second one consists in effectively analyzing the decision made by the Supreme Court according to the Brazilian constitutional system through the concept of the term "legal goods" in a democratic state based on the rule of law and through the criminal law principle of minimum intervention. The third part involves critically analyzing the decision according to the international systems of protection of human rights with the exposition of the European Court of Human Rights case law, the Inter-American Court of Human Rights case law and the recommendations of the Inter-American Commission on Human Rights, analyzing the possibility of considering the crime of contempt incompatible with the American Convention on Human Rights. It's possible to conclude that the decision of the Supreme Federal Court is not compatible with the Brazilian constitutional system. It's also possible to affirm that, even if, according to the case law of the European Court of Human Rights, the European Human Rights System allows penal intervention in cases regarding the crime of contempt, this case law can't be applied to the Brazilian context, which faces problems such as abuse of power and police brutality. In conclusion, the Inter-American Human Rights System is more adequate to the Brazilian context, especially considering the recommendations of the Inter-American Commission on Human Rights, which defends the end of the criminalization of the crime of contempt. It is also possible to defend the use of the Commission's recommendations to the control of conventionality.

Key words: crime of contempt; Supreme Federal Court; American Convention on Human Rights.

## LISTA DE SIGLAS

ADPF	- Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
CP	- Código Penal
CIDH	- Comissão Interamericana de Direitos Humanos
CFOAB	- Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil
CNJ	- Conselho Nacional de Justiça
CF	- Constituição Federal
CADH	- Convenção Americana sobre Direitos Humanos
CEDH	- Convenção Europeia de Direitos Humanos
Corte EDH	- Corte Europeia de Direitos Humanos
Corte IDH	- Corte Interamericana de Direitos Humanos
FBSP	- Fórum Brasileiro de Segurança Pública
IBCCRIM	- Instituto Brasileiro de Ciências Criminais
SEDH	- Sistema Europeu de Direitos Humanos
SIDH	- Sistema Interamericano de Direitos Humanos
STJ	- Superior Tribunal de Justiça
STF	- Supremo Tribunal Federal

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	7
<b>1 ARGUMENTOS EM CONFLITO NA ADPF N. 496</b> .....	8
1.1 A INICIAL DO CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL .....	8
1.2 AS MANIFESTAÇÕES DOS <i>AMICI CURIAE</i> .....	9
1.3 A RESPOSTA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL .....	10
<b>2 O DESACATO SEGUNDO PADRÕES PENAIS NACIONAIS</b> .....	13
2.1 O CONCEITO DE BEM JURÍDICO EM ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O DESACATO .....	13
2.2 A <i>ULTIMA RATIO</i> PENAL E AS REPERCUSSÕES CRIMINOLÓGICAS DO DESACATO .....	17
2.3 A VIOLAÇÃO DE PRECEITOS FUNDAMENTAIS PELO DESACATO .....	21
<b>3 O DESACATO SEGUNDO PADRÕES PENAIS INTERNACIONAIS</b> .....	22
3.1 OS PRECEDENTES DA CORTE EDH.....	22
3.2 O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE E O DESACATO .....	24
<b>CONCLUSÃO</b> .....	30
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	32

## INTRODUÇÃO

Previsto no art. 331<sup>1</sup>, *caput*, do Código Penal (CP), o crime de desacato foi adicionado ao ordenamento jurídico brasileiro como espécie de crime praticado contra a Administração Pública a partir de qualquer ato ofensivo, de palavra grosseira à agressão, contra funcionário público (Nucci, 2024a, p. 471). Em 2020, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 496, o Supremo Tribunal Federal (STF) julgou improcedente o pedido contido na inicial e declarou a recepção constitucional ao art. 331 do CP (Brasil, 2020c, p. 3).

Nesse cenário, é essencial a investigação crítica acerca do desacato e de tal decisão, afinal, o desacato é potencial instrumento de repressão disponível àqueles agentes públicos que abusam do poder e que procuram reprimir os que se manifestam contra esse abuso. A necessidade de tal investigação se destaca ainda mais pelo fato de que, no Brasil, os casos de desacato são mais recorrentes em área de atuação estatal de extrema brutalidade, qual seja, a área de segurança pública (Bitencourt, 2022, p. 112).

A principal proposta do presente artigo, portanto, é a de analisar criticamente o acórdão que recepcionou o desacato na ADPF n. 496, de modo a verificar a sua adequação tanto à ordem constitucional vigente, quanto aos padrões internacionais estabelecidos por dois sistemas regionais de proteção dos direitos humanos: o Sistema Europeu de Direitos Humanos (SEDH) e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH). Ambos os sistemas foram mencionados pelo STF em sua decisão proferida na referida ADPF (Brasil, 2020c, p. 17-20).

Tendo isso em vista, será feita revisão bibliográfica e jurisprudencial dos principais argumentos em conflito da referida ADPF, de posições doutrinárias que permeiam a temática, bem como de precedentes e manifestações de órgãos internacionais dos referidos sistemas regionais de proteção dos direitos humanos.

O presente artigo será dividido em três partes. Em primeiro lugar, serão apresentados os argumentos em conflito da ADPF n. 496. A segunda parte consistirá na análise crítica do acórdão proferido pelo STF na referida ADPF sob perspectiva da ordem constitucional vigente, tendo em vista conceitos como o de bem jurídico em Estado Democrático de Direito e o de *ultima ratio* penal. A terceira parte do artigo se resume à análise do acórdão proferido pelo STF na ADPF n. 496 sob perspectiva internacional dos sistemas regionais de proteção dos direitos humanos europeu e interamericano. Quanto à análise sob perspectiva do SEDH, o objeto dessa

---

<sup>1</sup> “Art. 331 Desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela: Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa.” (Brasil, 1940, não p.).

análise se resumirá tão somente a precedentes da Corte Europeia de Direitos Humanos (Corte EDH), uma vez que foi consultado, para fins comparativos, somente um precedente da referida Corte no acórdão da ADPF n. 496 (Brasil, 2020c, p. 20). Por sua vez, quanto ao SIDH, destaca-se que serão levadas em consideração duas fontes de referência, quais sejam, os precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) e as recomendações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). Conforme será abordado, as duas fontes supracitadas são de extrema relevância para a análise integral da ADPF n. 496, afinal, uma das controvérsias suscitadas foi justamente a possibilidade de declarar o desacato inconveniente a partir de interpretação internacional da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) (Brasil, 2020c, p. 11).

## **1 ARGUMENTOS EM CONFLITO NA ADPF N. 496**

### **1.1 A INICIAL DO CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**

Em 2017, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) propôs a ADPF n. 496 a fim de que fosse reconhecida a não recepção, pela Constituição Federal (CF), do art. 331 do CP, dispositivo no qual está contido o crime de desacato (Brasil, 2017, p. 1). Em inicial, o CFOAB defendeu que o desacato não deveria ser recepcionado pela CF por violar diversos preceitos fundamentais, dentre os quais se destacam a liberdade de expressão, a igualdade e a legalidade (Brasil, 2017, p. 2).

Quanto à violação do direito à liberdade de expressão contido nos arts. 5º, inc. IX<sup>2</sup>, e 220, *caput*<sup>3</sup>, da CF, o principal suporte argumentativo do CFOAB adveio de entendimento que estava, a seu ver, consolidado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) (Brasil, 2017, p. 5-7). Destaca-se que a posição da CIDH será melhor revelada posteriormente.

Em síntese, o CFOAB concluiu que, em um sistema democrático, há o risco de empecilhos penais como o desacato obstarem a expressão de opiniões sobre problemas de interesse público, uma vez que cidadãos estariam receosos em se manifestar e responder penalmente por isso (Brasil, 2017, p. 6).

---

<sup>2</sup> “Art. 5º (...) IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;” (Brasil, 1988, não p.).

<sup>3</sup> “Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.” (Brasil, 1988, não p.).

Ainda, quanto ao preceito fundamental da igualdade, o CFOAB defendeu que a tipificação da conduta de desacatar confere posição hierárquica superior aos funcionários públicos, violando, portanto, o art. 5º, *caput*,<sup>4</sup> da CF (Brasil, 2017, p. 8). Por fim, quanto ao preceito fundamental da legalidade, o requerente ainda criticou o fato de que o tipo penal do desacato é demasiado aberto, o que permite sua aplicação arbitrária (Brasil, 2017, p. 8).

## 1.2 AS MANIFESTAÇÕES DOS *AMICI CURIAE*

Quanto às manifestações dos *amici curiae*, alguns argumentos merecem destaque. O Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM) trouxe dados mais empíricos à ADPF n. 496, revelando como o tipo penal de desacato é utilizado como instrumento para fomento de repressão policial (Brasil, 2020b, p. 19). O IBCCRIM apontou pesquisa sobre processos por desacato julgados em 2018 na primeira instância da Justiça Estadual do Rio de Janeiro (Brasil, 2020b, p. 20). A pesquisa aponta as principais vítimas de desacato:

Como se pode observar, os agentes de segurança pública (policiais militares, policiais civis e guardas municipais) aparecem como vítimas “mediatas” (já que o argumento é de que a vítima imediata do desacato é o próprio Estado) em 93.5% dos casos no TJRJ e em 64.2% dos casos no JECrim. (Cruz; Leite; Nery, 2018, não p.).

Ainda, segundo a mesma pesquisa, em cerca de 50% dos processos penais estudados não havia testemunha que não fosse agente público colega da vítima (Cruz; Leite; Nery, 2018, não p.). O IBCCRIM concluiu que os dados supracitados não são suficientes, por si só, para demonstrar uso autoritário de delito de desacato pelos agentes de segurança pública (Brasil, 2020b, p. 20).

Contudo, ressalta-se a pesquisa apontada pelo *amicus curiae*, a qual discorria sobre o tratamento de policiais militares do estado de São Paulo em abordagens cotidianas:

No caso de abordagens de suspeitos, o roteiro típico é outro: o policial se aproxima, já com as mãos em sua arma e perguntando se o sujeito “tem passagem” pelo sistema prisional ou socioeducativo. Independentemente da resposta, o policial realiza a checagem de seus dados pessoais para lhe confirmar o que foi passado. (...) Qualquer reação do suspeito nesse tipo de abordagem pode piorar a sua situação: se o suspeito não para imediatamente ao ser solicitado, os policiais perguntarão a respeito disso e tentarão associar sua resistência à ordem de parada ao engajamento com o crime (...) **se reclama da abordagem, os policiais podem tentar registrar algum tipo de ocorrência como desacato ou desobediência** (Mata, 2019, p. 125-126, grifo nosso).

---

<sup>4</sup> “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:” (Brasil, 1988, não p.).

Portanto, conforme concluiu o IBCCRIM: “a prerrogativa de reportar o delito é usada para intimidar e retaliar aqueles que questionam a autoridade estatal.” (Brasil, 2020b, p. 20). Ainda, segundo o IBCCRIM, o fato de que os autos de desacato muitas vezes não possuem outra testemunha que não seja os próprios agentes públicos envolvidos com a causa penal contribui para repressão policial autoritária (Brasil, 2020b, p. 22). O instituto defendeu que a maior falha do art. 331 do CP seria o fato de que: “a imprecisão jurídica do dispositivo abre caminho para que, na prática, muitas autoridades, busquem incriminar com o desacato o cidadão que se opõe à arbitrariedade da repressão policial” (Brasil, 2020b, p. 7-8).

A organização não-governamental Artigo 19, ou *Article 19* defendeu controle de convencionalidade a partir de interpretação da referida CIDH sobre o desacato e a sua restrição ilegítima do direito à liberdade de expressão previsto na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), da qual o Brasil é signatário (Brasil, 2020a, p. 17). Novamente, destaca-se que o conteúdo das recomendações da CIDH será analisado posteriormente.

### 1.3 A RESPOSTA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Em 2020, foi publicado o acórdão que determinou a improcedência do pedido contido na ADPF n. 496 e declarou a recepção constitucional ao art. 331 do CP, com nove votos pela improcedência, vencidos o Ministro Edson Fachin e a Ministra Rosa Weber (Brasil, 2020c, p. 90). Em relação aos votos pela improcedência, destacam-se os argumentos apresentados a seguir.

A posição do Ministro Relator Roberto Barroso em relação à liberdade de expressão prevista nos arts. 5º e 220 da CF e a sua compatibilidade constitucional com o desacato é a de que nenhum direito fundamental é absoluto, inclusive a liberdade de expressão, que encontra seus limites quando é utilizada como pretexto para abusos a outros direitos fundamentais (Brasil, 2020c, p. 23).

Nesse cenário, em relação aos votos pela improcedência, todos os ministros tiveram a mesma linha de raciocínio. Quanto aos direitos fundamentais propriamente tutelados pelo desacato, o Ministro Gilmar Mendes apontou a dignidade da pessoa humana, uma vez que a investidura em cargo público não implica renúncia à honra e à dignidade do funcionário público (Brasil, 2020c, p. 55). Ainda, os Ministros Gilmar Mendes, Alexandre de Moraes e Celso de Mello citaram a decisão do STF no *Habeas Corpus* n. 141. 949/ DF<sup>5</sup> e apontaram que o desacato

---

<sup>5</sup> HC n.º141. 949/ DF: “O desacato constitui importante instrumento de preservação da lisura da função pública e, indiretamente, da própria dignidade de quem a exerce.” (Brasil, 2018, p. 11)

não só tutela a honra dos agentes públicos, como também a lisura da Administração Pública (Brasil, 2020c, p. 57, 63, 85).

Além disso, o conjunto de ministros que votaram pela improcedência chegou à conclusão de que o tratamento diferenciado concedido aos agentes públicos vítimas de desacato não feriria o princípio da igualdade. Tal conclusão pode ser sintetizada pelo argumento do Ministro Relator Roberto Barroso de que o desacato não confere tratamento privilegiado ao agente público, mas sim confere especial proteção à sua função pública (Brasil, 2020c, p. 16). Segundo o relator, em compensação, em razão dessa mesma função, o agente público está submetido a regime jurídico especial de responsabilização, seja pela imputação por improbidade administrativa, seja pela imputação por tipos penais especiais e limitados aos funcionários públicos (Brasil, 2020c, p.16).

Por fim, quanto ao princípio da legalidade, o ministro relator defendeu que não haveria sua violação desde que aplicada interpretação restritiva do tipo penal, impedindo arbitrariedades pelos agentes públicos (Brasil, 2020c, p. 21). O voto do Ministro Gilmar Mendes especificou de que forma se daria tal interpretação restritiva do tipo:

1) o crime deve ser praticado na presença do funcionário público; 2) não há crime se a ofensa não tiver relação com o exercício da função; 3) é necessário que o ato perturbe ou obstrua a execução das funções do funcionário público; 4) devem ser relevados, portanto, eventuais excessos na expressão da discordância, indignação ou revolta com a qualidade do serviço prestado ou com a atuação do funcionário público (Brasil, 2020c, p. 58).

Quanto à possibilidade de controle de convencionalidade, o Ministro Relator Roberto Barroso defendeu não ser possível a descriminalização do desacato brasileiro a partir de exame de convencionalidade tendo como objeto a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH ou Pacto de São José da Costa Rica) (Brasil, 2020c, p. 16).

O relator defendeu que somente a Corte IDH seria competente para interpretar e aplicar direito envolvendo a CADH e que tal Corte tão somente profere decisão vinculante se os Estados assinantes forem partes processuais submetidas à sua jurisdição (Brasil, 2020c, p. 11). Como o desacato brasileiro nunca foi objeto de decisão da Corte IDH, não haveria como concluir a posição do órgão internacional sobre o objeto da ADPF e, portanto, não seria possível realizar controle de convencionalidade a partir de tal posição (Brasil, 2020c, p. 12). Mais ainda, o relator defendeu que os próprios precedentes da Corte IDH confirmam a compatibilidade do desacato positivado no Brasil com o direito à liberdade de expressão previsto na CADH, uma vez que a violação à liberdade de expressão em todos os julgados: “não decorreu da mera tipificação em abstrato de crimes contra a honra ou de desacato, mas sim da utilização indevida

que se fez do direito penal como instrumento de perseguição e de inibição da liberdade de expressão.” (Brasil, p. 2020c, p. 14).

Sob perspectiva do relator, a posição da Corte IDH não é pela completa invalidação da lei penal como medida de repressão de “abusos cometidos sob pretexto de liberdade de expressão” (Brasil, 2020c, p. 17). A posição da Corte IDH seria pela manutenção de leis penais como a do desacato desde que haja o devido controle para que a aplicação de tais leis se dê tão somente em casos de abusos graves contra a honra ou contra a moral pública conforme próprio art. 13.2 da CADH<sup>6</sup>. (Brasil, 2020c, p. 18). O relator procurou confirmar a sua posição a partir do seguinte trecho de precedente da Corte IDH (*Kimel v. Argentina*):

(...) 78. A Corte não considera contrária à Convenção qualquer medida penal a propósito da expressão de informações ou opiniões, mas esta possibilidade se deve analisar com especial cautela, ponderando, a respeito, a extrema gravidade da conduta realizada pelo emissor daquelas, o dolo com que atuou, as características do dano injustamente causado e outros dados que ponham de manifesto a absoluta necessidade de utilizar, de forma verdadeiramente excepcional, medidas penais. (Corte IDH, 2008, p. 19, *apud* Brasil, 2020c, p. 16-17).

Ainda, o relator procurou fundamentar a tipificação de desacato a partir de precedente da Corte Europeia de Direitos Humanos (Corte EDH) no caso *Janowski v. Polônia*, o qual será posteriormente analisado, em síntese concluindo que: “tampouco a Corte Europeia de Direitos Humanos vislumbra violação ao direito à liberdade de expressão decorrente da tipificação de atitudes ofensivas contra funcionários públicos no exercício de sua função.” (Brasil, 2020c p. 20).

No decorrer de seu voto, o ministro relator desconsiderou qualquer manifestação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) para fins de controle de convencionalidade, inclusive a apresentada pelo autor, tendo em vista que o órgão internacional, a partir de leitura do art. 41, “b”,<sup>7</sup> da CADH, emitiria tão somente recomendações aos Estados-membros da CADH com caráter não vinculante (Brasil, 2020c, p. 11). Portanto, segundo o STF, não seria possível deixar de recepcionar o desacato por meio de tese de inconvenção (Brasil, 2020c, p. 11).

Quanto aos votos vencidos, a Ministra Rosa Weber destacou que a tipificação dos crimes contra a honra já confere proteção mais do que suficiente e isonômica, sem violar o princípio

---

<sup>6</sup> Artigo 13 (...) 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. (Brasil, 1992, não p.).

<sup>7</sup> “Artigo 41. A Comissão (...) e, no exercício do seu mandato, tem as seguintes atribuições e funções (...) b) formular **recomendações** aos governos dos Estados-Membros (...)” (Brasil, 1992, não p., grifo nosso).

da igualdade da mesma forma que o desacato viola (Brasil, 2020c p. 79). Por sua vez, o Ministro Edson Fachin defendeu que o desacato violaria, sim, a liberdade de expressão por ser crime cuja redação não permite diferenciar a crítica da ofensa de forma segura ao usuário de serviço público e, ainda, pelo fato de a proteção especial penal da reputação de agentes públicos não possuir fundamento normativo à luz do texto constitucional e dos tratados internacionais de direitos humanos (Brasil, 2020c, p. 40-41).

## 2 O DESACATO SEGUNDO PADRÕES PENAIIS NACIONAIS

### 2.1 O CONCEITO DE BEM JURÍDICO EM ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O DESACATO

Tendo em vista a exposição do acórdão proferido na ADPF n. 496, a seguinte argumentação do Ministro Gilmar Mendes sintetiza o fundamento principal do STF para manutenção do desacato no ordenamento jurídico brasileiro: “O desacato constitui importante instrumento de preservação da lisura da função pública e, indiretamente, da própria dignidade de quem a exerce.” (Brasil, 2020c, p. 55). Ainda que o termo “bem jurídico” não tenha sido empregado, é possível concluir que o ministro considerou como os efetivos bens jurídicos penalmente tutelados pelo desacato os valores supracitados da lisura da Administração e da dignidade do agente público. Ainda, segundo o ministro, tais valores estão contemplados constitucionalmente a partir da tutela à honra prevista no art. 5º da CF (Brasil, 2020c, p. 55). Nesse cenário, é imprescindível verificar se está correta tal assunção do ministro de que a intervenção penal pelo desacato é necessária à tutela desses valores constitucionalmente previstos. Para tanto, é essencial a própria compreensão do significado e da função do bem jurídico penal em Estado Democrático de Direito, uma vez que esse é o modelo de Estado previsto pelo art. 1º, *caput*,<sup>8</sup> da CF.

O primeiro problema a ser enfrentado no estudo e na aplicação do bem jurídico penal é o seu próprio conceito, uma vez que há várias correntes teóricas formuladas. Tendo em vista as mutações do conceito de bem jurídico penal, sempre vinculado ao contexto histórico, Tavares (2019, p. 202-203) defende como esse termo é sempre instrumento de legitimação da norma criminalizadora e está atrelado a escolhas político-criminais. Batista (2007, p. 95) sintetiza o

---

<sup>8</sup> “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito (...)” (Brasil, 1988, não p.)

conceito de bem jurídico como o sinal da lesividade do crime que o nega, de modo a demarcar a ofensa típica e a legitimá-la.

Por sua vez, quanto ao conceito de Estado Democrático de Direito, Zolo (2006, p. 31) reconhece que o Estado de Direito é uma versão de Estado na qual se atribui ao ordenamento jurídico a função de tutelar o exercício das liberdades dos privados, de modo a conter o poder político arbitrário estatal. O Estado de Direito assume nova faceta em ordem democrática, devendo também cumprir a garantia, conforme Loewenstein (1976, p. 149), de que haja mecanismos institucionais por meio dos quais o exercício de poder político esteja submetido ao controle dos destinatários do poder. Ainda, conforme Tavares (2019, p. 198 -199), uma ordem democrática, caracterizada por promover discussão franca e aberta na esfera pública acerca de temas que afetem todos os seus participantes, exige que haja maneira de que a própria intervenção estatal penal esteja submetida a algum grau de limitação. Ou seja, o instituto jurídico que assume a função de frear a atividade de persecução penal nesse Estado Democrático de Direito é justamente o bem jurídico, o qual impede a criação de direito penal de Estado autoritário, em que condutas puníveis são criadas livremente pelo poder político (França; Khader, 2023, p. 9).

Pierangeli e Zaffaroni (2021, p. 551) também apontam como essa função garantidora do bem jurídico emerge a partir do princípio republicano, de modo a repelir todos os atos de governo irracionais. A fim de explicar tal conclusão, necessário ressaltar que, para Zaffaroni, toda espécie de pena é irracional por conferir violenta punição posterior a uma conduta sem de fato resolver o conflito que gerou tal punição, rechaçando qualquer corrente teórica que define a função da pena como a tutela de bens jurídicos (Alagia; Batista; Skolar; Zaffaroni, 2011, p. 111, 230). Contudo, o bem jurídico, ainda assim, é de serventia ao Estado Democrático de Direito, desde que se reconheça sua função garantidora, ou seja, sua função de reduzir o grau de irracionalidade do poder punitivo: reconhece-se a pena como punição seletiva escolhida pela política criminal, mas que, pelo menos, está submetida à segurança jurídica mínima a partir da necessidade de eleição de bem jurídico para definir a conduta típica (Alagia; Batista; Skolar; Zaffaroni, 2011, p. 111, 230). Nesse contexto, o verdadeiro desafio é definir como a política criminal deverá eleger o bem jurídico merecedor de tutela penal nesse Estado Democrático de Direito.

Sob tal perspectiva garantidora do bem jurídico, Batista (2007, p. 95-96) aponta a tendência contemporânea de positivizar o bem jurídico a partir do texto constitucional, o qual atua como freio à política criminal que elege os bens jurídicos merecedores de tutela penal. Apesar de a obediência ao texto constitucional ser condição de validade para qualquer norma,

inclusive a penal, tal exigência ainda não é suficiente para concluir que o direito penal que elege bens jurídicos a partir de valores previstos constitucionalmente está automaticamente preenchendo a sua função garantidora (Tavares, 2019, p. 212-214).

Tavares (2019, p. 212-214) defende que, apesar de o conceito constitucionalista de Roxin acerca do bem jurídico já ser um avanço por impedir que a proteção penal se associe a meras condutas imorais ou valores arbitrariamente escolhidos, ainda há o problema de o bem jurídico nessa acepção servir tão somente à manutenção do sistema, não da pessoa humana. Conforme Tavares (2019, p. 212-214), o bem jurídico está associado à sua função de proteção, não dele próprio, mas da pessoa humana, que é objeto final de qualquer ordem jurídica.

Da mesma forma, Pierangeli e Zaffaroni (2021, p. 546) definem que: “bem jurídico penalmente tutelado é a relação de disponibilidade de um indivíduo com um objeto, protegida pelo Estado, que revela seu interesse mediante a tipificação penal de condutas que o afetam”. Nota-se que os autores reconhecem que o bem jurídico depende do interesse estatal em proteger determinada relação de disponibilidade. Ainda assim, os autores também reconhecem que a tutela estatal sobre bem jurídico afetado por determinada conduta somente se dá se a relação de disponibilidade afetada necessariamente for útil ao indivíduo.

Pierangeli e Zaffaroni (2021, p. 548) explicam que a teoria do bem jurídico cumpre a sua função garantidora quando o Estado estiver a serviço do homem, nunca o contrário. O dever de abstenção de indivíduo, expresso por meio da norma penal, concretiza-se à medida que o Estado define quais são as coisas, necessariamente disponíveis e úteis aos indivíduos, que serão afetadas pela conduta típica (Pierangeli; Zaffaroni, 2021, p. 551).

Sob tal ótica, França e Khader (2023, p. 13) explicam que não basta que o poder estatal legitime uma formulação típica tão somente correlacionando um bem jurídico qualquer a uma conduta tida como criminosa. Há a necessidade de o legislador ou o aplicador do direito justificar de que maneira o bem jurídico eleito, ainda que seja preceito constitucional, concretiza-se a partir de ataques lesivos, ou potencialmente lesivos, a pessoas de carne e osso (Alagia; Batista; Skolar; Zaffaroni, 2011, p. 229).

Bitencourt (2023, p. 122) conclui que o bem jurídico de Estado Democrático de Direito deve ser anterior à elaboração da própria norma penal, deve estruturar a interpretação do tipo penal, deve possuir sentido social próprio e, ainda, deve voltar-se à proteção do indivíduo, nunca do Estado. Por sua vez, Prado (2018, p. 53) afirma que a própria Constituição recepcionou tal direito penal voltado ao indivíduo tendo em vista a garantia prevista pelo princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil. Assumindo que é esse o conceito de bem jurídico ideal a um Estado Democrático de Direito e

em conformidade à ordem jurídica constitucional vigente, é necessário aplicá-lo no contexto da tipificação do desacato conforme feito na ADPF n. 496.

Conforme voto do Ministro Gilmar Mendes, na ADPF n. 496, o STF legitima o desacato sob argumento de que agentes públicos não deveriam estar isentos de tutela de sua dignidade e da lisura de sua função (Brasil, 2020c, p. 55).

Em primeiro lugar, ressalta-se que o ato de sancionar penalmente uma conduta que afeta determinado bem jurídico, conforme concluiu Zaffaroni, não se confunde com efetivamente tutelar tal bem (Alagia; Batista; Skolar; Zaffaroni, 2011, p. 111).

Ainda assim, assumindo que a dignidade e honra de agentes públicos merecem tutela penal, o principal problema do desacato é o tratamento jurídico penal diferenciado concedido a tais agentes públicos em razão de sua função pública exercida. O desacato, apesar de ser conduta típica equiparável aos crimes contra honra, recebe tratamento jurídico penal diferenciado por supostamente tutelar, além da dignidade de seus agentes, o "bem jurídico" Administração Pública (Bitencourt, 2022, p. 106). Conforme Bitencourt (2022, p. 106), o bem jurídico do desacato é a própria Administração Pública, uma vez que o tipo atinge o seu prestígio, além da integridade de seus funcionários. De fato, a suposta defesa da Administração Pública atribuída ao tipo penal acaba por definir a interpretação da configuração típica do desacato. A título de exemplo, conforme Hungria (1958, p. 423), configura-se o crime com a prática de ofensa independentemente de o funcionário se julgar ou não ofendido, afinal, o que se está em jogo não é tão somente a integridade moral do funcionário, mas o prestígio de seu cargo ou de sua função.

O próprio STF, na ADPF n. 496, legitima o crime do desacato sob fundamento de que a dignidade dos agentes públicos merece tutela penal diferenciada ao considerar tal tutela como prerrogativa que acompanha a função pública dos agentes (Brasil, 2020c, p. 26). O problema de tal conclusão reside no fato de que, conforme a função garantidora do bem jurídico supracitada, a tutela penal de determinado bem jurídico se fundamenta a partir da ideia de que a lesão desse bem afeta pessoa humana no plano concreto. Da mesma forma, o Estado, ou a Administração Pública no caso do desacato, conforme Pierangeli e Zaffaroni (2021, p. 549), merece tutela penal tão somente nos casos em que os indivíduos disponham dele para diversas atividades cotidianas, por exemplo, quando utilizam serviços de correios disponíveis por causa do Estado.

Nesse cenário, afirmar que o ato de ofender o agente público merece a criação de novo crime em razão da manutenção do "prestígio" da Administração Pública, além da dignidade do seu agente público, não se sustenta, afinal, isso seria admitir direito penal que tutela antes algo

abstrato como a lisura da Administração em detrimento da liberdade concreta dos seus administrados.

Necessário ressaltar, ainda, que a interpretação conferida ao desacato pelo STF na ADPF n. 496 exige, para configuração do tipo penal do desacato, a efetiva perturbação ou obstrução do exercício da função dos funcionários públicos a partir da conduta ofensiva do autor do crime (Brasil, 2020c, p. 58). Apesar de o ato de obstar o exercício da atividade pública merecer tutela penal consoante a conceito de bem jurídico garantidor voltado à pessoa, em razão de afetar todos os indivíduos usuários de serviço público no plano concreto, tal conduta já está tipificada tanto pelo crime de resistência quanto pelo crime de desobediência.

Destacam-se os comentários de Hungria (1958, p. 419) sobre o crime de desacato: “Já vimos que a nossa lei penal reprime a oposição violenta ou coação moral contra a atividade funcional dos agentes do poder público; (...) preocupa-se, ainda, com o resguardá-los em geral (...) de qualquer ultraje, menoscabo ou grosseria”. O autor relaciona a atividade funcional dos agentes públicos ao delito de resistência, o desacato seria outra espécie de tutela penal, voltada tão somente para o prestígio desses agentes.

Verifica-se que, na ADPF n. 496, o STF elegeu como bens jurídicos tutelados pelo desacato valores previstos constitucionalmente, como a lisura da Administração Pública e a dignidade do funcionário público (Brasil, 2020c, p. 56). Contudo, sob perspectiva do bem jurídico consoante direito penal voltado à pessoa humana, não é possível concluir que o tratamento penal diferenciado em favor dos agentes públicos se justifique tão somente em razão de algo tão abstrato como o prestígio da Administração Pública.

A ADPF 496 ilustra a seguinte situação descrita por Ferrajoli (2014, p. 430): “desaparecem progressivamente do horizonte das teorias do bem jurídico os interesses materiais dos indivíduos de carne e osso, para deixarem seu lugar, primeiramente, aos interesses e à vontade do Estado e, depois, à simples ideia do direito e do Estado.”.

## 2.2 A *ULTIMA RATIO* PENAL E AS REPERCUSSÕES CRIMINOLÓGICAS DO DESACATO

Além da questão do bem jurídico, é necessário investigar se, conforme apontado pelo Ministro Relator Barroso na ADPF n. 496, o regime jurídico penal para a conduta do desacato é razoável e proporcional (Brasil, 2020c, p. 26). Para tanto, é essencial a compreensão do princípio penal da intervenção mínima e do seu desdobramento em *ultima ratio*.

O legislador e o aplicador do direito penal não estão tão somente restritos a tipificar condutas que efetivamente lesionem bem jurídico. Conforme o autor Muñoz Conde (2001, p. 107), o direito penal deve tão somente intervir em caso de ataques muito graves aos bens jurídicos mais importantes. No trecho anterior, o autor descreve o princípio da intervenção mínima.

Segundo Batista (2007, p. 85), a fragmentariedade e a subsidiariedade são as formas de aplicação do princípio da intervenção mínima. A fragmentariedade se considera como a superação da visão onicompreensiva da tutela penal: a tutela penal deixa de ser absoluta e a pena deixa de ser “ato de fazer justiça” e, portanto, deixa de ser aplicável a qualquer conduta (Batista, 2007, p. 86). Sob perspectiva fragmentária, a tutela penal passa a ser relativa e a pena é elaborada a partir da seleção de bens jurídicos ofendidos (Batista, 2007, p. 86). Quanto a essa forma de aplicação, cabíveis as ressalvas já feitas acerca do bem jurídico.

Por sua vez, em relação à subsidiariedade do princípio da intervenção mínima, cabíveis outras ressalvas. Muñoz Conde (2001, p. 119) destaca que o direito penal é autônomo e independente em relação aos outros ramos do direito quanto a seus efeitos, afinal, para própria segurança jurídica dos autores de delitos, tão somente princípios penais devem reger a aplicação de pena privativa de liberdade. O caráter subsidiário do direito penal que decorre da intervenção mínima é o reconhecimento de interdependência entre o direito penal e outros ramos do direito e a exigência de coerência entre eles, afinal, todos os ramos do direito servem para a regulação das relações humanas inseridas em determinado ordenamento jurídico (Muñoz Conde, 2001, p. 121). Para Batista (2007, p. 87), a subsidiariedade implica ministrar o direito penal, a espécie de intervenção jurídica mais violenta e mais grave, tão somente quando qualquer outro ramo de proteção ao bem jurídico eleito pela política criminal se revele insuficiente. É justamente essa subsidiariedade que qualifica o direito penal como *ultima ratio*.

Nesse contexto, destaca-se novamente a posição de Zaffaroni de que a pena não pode ser considerada como meio de tutela concreta de determinado bem jurídico, afinal, o direito penal só se manifesta após lesão a esse suposto bem essencial à vida humana, além disso, engana-se quem por mera dedução assume a eficácia preventiva da pena sem qualquer comprovação empírica na realidade social (Alagia; Batista; Skolar; Zaffaroni, 2011, p. 227). Ora, nesse contexto, assumindo que a pena nunca, de fato, servirá como medida de verdadeira tutela de bens jurídicos, é difícil decidir pela aplicação dela até como *ultima ratio*.

Ainda assim, o princípio da intervenção mínima e, conseqüentemente, a qualificação do direito penal como *ultima ratio* estão implicitamente contidos no ordenamento jurídico

brasileiro vigente, afinal, uma república como Brasil, que contém como pressuposto político a dignidade da pessoa humana, necessita conter a inflação penal (Batista, 2001, p. 85).

Nesse cenário, Munõz Conde (2001, p. 123) associa a *ultima ratio* penal à política criminal de limitação ao poder punitivo estatal. Pierangeli e Zaffaroni (2021, p. 425) também descrevem a intervenção mínima como a tendência política criminal contra o efeito contraproducente da ingerência penal. A intervenção mínima considera: “a experiência negativa quanto às intervenções que agravam os conflitos ao invés de resolvê-los” (Pierangeli; Zaffaroni, 2021, p. 425). Portanto, a subsidiariedade penal exige que o legislador e o operador do direito considerem as repercussões criminológicas da pena antes de aplicá-la.

Quanto ao desacato, sua tipificação no sistema penal brasileiro vigente é extremamente perigosa. Conforme Bitencourt (2022, p. 112), a incidência do desacato no Brasil é muito mais recorrente na área da segurança pública. Em que pese tal área seja violenta por natureza, os índices de violência policial no Brasil são alarmantes. A título de exemplo, um indicador de violência policial usado pela organização sem fins lucrativos, Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP), é o percentual de mortes violentas nacionais decorrentes de intervenção policial: conforme a organização, cerca de 13,8% de todas as mortes violentas intencionais do Brasil em 2023 decorreram de intervenção policial, índice que representa aumento de 70% em relação ao índice de 2017 (FBSP, 2024, p. 38). Ainda, segundo relatório do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 2015 a 2021, foram registradas 690 mil audiências de custódia ao redor do país, dessas audiências, cerca de 44 mil envolveram relatos de tortura no ato da prisão (CNJ, 2021, p. 20).

Nesse contexto, necessário reforçar o apontado na ADPF n. 496 pela manifestação do *amicus curiae* IBCCRIM, já apresentada no presente artigo, a qual concluiu que o grande problema do desacato se configura quando é o agente público que comete ilícito contra o cidadão e acaba por encobrir ou impedir manifestações contrárias a tal comportamento ao autuar ou ameaçar autuar tal cidadão pelo crime de desacato (Brasil, 2020c, p. 8).

A principal repercussão criminológica do desacato, portanto, é a de legitimar a atuação ilícita do funcionário público e, conseqüentemente, a violência estatal em áreas de atuação da segurança pública. A aplicação do desacato, ainda, acaba por acentuar a vulnerabilidade de segmentos da população que já sofrem por meio de processos de marginalização e de criminalização.

Zaffaroni descreve a criminalização secundária como o processo no qual as agências policiais decidem quem efetivamente será processado penalmente, afinal, não são todos os criminosos que são penalizados (Alagia; Batista; Skolar; Zaffaroni, 2011, p. 47-48). Por meio

dessa seletivização, acabam sendo processadas penalmente mais frequentemente aqueles que circulam em espaços públicos com características pessoais mais vulneráveis ao poder punitivo. (Alagia; Batista; Skolar; Zaffaroni, 2011, p. 47-48). Em outras palavras, ao contrário dos segmentos populacionais com recursos mais refinados, os vulneráveis, em razão de sua posição social desvantajosa, são os únicos pegos cometendo crimes, geralmente toscos e de fácil detecção, e acabam se tornando o perfil do criminoso (Alagia; Batista; Skolar; Zaffaroni, 2011, p. 47-48).

Esse processo de criminalização acaba por reforçar inevitavelmente preconceitos de classe e de raça, além de legitimar a perseguição estrutural direcionada a determinados grupos que estão nessa posição social desvantajosa (Alagia; Batista; Skolar; Zaffaroni, 2011, p. 47-48). A título de exemplo, em estudo realizado a fim de verificar quais as características individuais que elevam a probabilidade de ser vítima de violência policial no Brasil, pesquisadores chegaram à conclusão de que o perfil preponderante das vítimas de violência policial brasileiras são indivíduos do sexo masculino, negros, com baixo nível relativo de escolaridade, solteiros ou divorciados e que residem em áreas urbana (Alves; Costa; Oliveira; Teixeira; 2022, p. 289).

Pois bem, nesse contexto, o desacato se torna mais um instrumento dos agentes públicos para reprimir esses indivíduos vulneráveis, que terão não só de lidar com processo de criminalização secundária no geral, como também estarão especialmente ameaçados pela possível autuação por desacato caso protestem frente a qualquer ato discriminatório de agente público.

Necessário ressaltar que o crime de desobediência, resistência e crimes contra honra no geral também podem possuir a mesma repercussão que o desacato se forem reportados por agentes públicos que procuram reprimir cidadãos indignados com abusos ou ilicitudes. Contudo, destacam-se duas diferenças essenciais entre a configuração típica do desacato e dos demais tipos supracitados.

Em primeiro lugar, como já abordado, o bem jurídico lesionado, tanto em crimes contra a honra, quanto em crimes de desobediência e resistência, está de acordo com o conceito de bem jurídico que afeta a pessoa humana exigido pelo Estado Democrático de Direito. Os crimes contra a honra no geral, afetam a honra subjetivo ou objetiva do ofendido (Nucci, 2024b, p. 172). Já os crimes de desobediência e resistência possuem função de proteger, segundo Bitencourt (2022, p. 99), a normalidade do funcionamento da Administração Pública e o cumprimento de ordem legais, ou seja, há conexão com a necessidade de funcionamento da Administração para os usuários de seus serviços.

Ainda, nota-se que o desacato é destituído de uma série de garantias que estão presentes na interpretação dos crimes contra a honra. Tais crimes, segundo doutrina majoritária, exigem uma comprovação mínima do *animus diffamandi, injuriandi*, por exemplo, ou seja, do dolo específico para que sejam configurados, com barreiras como a exclusão do *animus corrigendi, jocandi, consulendi, narrandi, retorquendi, defendendi* (Nucci, 2024b, p. 178). O desacato, por sua vez, possui divergência doutrinária quanto à própria necessidade de comprovação de dolo específico para configuração do tipo. Conforme Nucci (2024a, p. 473), por mais que haja posição doutrinária que exija a vontade específica de desprestigiar a função pública como elemento essencial ao desacato, para o autor, o verbo desacatar já seria suficiente para a conclusão de que o ato de humilhar ou ofender o funcionário público, por si só, já implicaria configuração do tipo.

Ainda, o desacato, ao contrário dos crimes de difamação e calúnia, não possui previsão legal para a aplicação da exceção da verdade que é, segundo Damásio de Jesus (2015, p. 92), o meio de defesa processual pelo qual o sujeito processado por calúnia ou, se comprovar relação causal entre a ofensa e exercício da função pública do ofendido, por difamação pode comprovar que a sua imputação era verdadeira, devendo ser absolvido por ausência de tipicidade. Além disso, para o delito de injúria, ao contrário do que ocorre com o desacato, há previsão legal do perdão judicial no caso de haver ofensas recíprocas em sucessão instantânea de conduta injuriosa ou de a vítima, de maneira reprovável, provocar diretamente a injúria (Jesus, 2015, p. 95).

Por sua vez, os crimes de desobediência e resistência possuem a necessidade de comprovação da legalidade e da licitude da atuação do funcionário público para que restem configurados (Nucci, 2024a, p. 464). Conforme art. 331 do CP, o desacato sequer possui redação legislativa com tal exigência de comprovação da atuação legal e lícita do agente público.

### 2.3 A VIOLAÇÃO DE PRECEITOS FUNDAMENTAIS PELO DESACATO

A violação, pela criminalização do desacato, aos preceitos fundamentais da igualdade e da liberdade de expressão é de fácil compreensão se considerados os argumentos já expostos. Por um lado, o tratamento jurídico penal diferenciado à honra do agente público, em relação à do privado não possui fundamentos constitucionais. Isso se dá porque a tutela penal do prestígio da Administração Pública não se justifica em Estado Democrático de Direito, no qual o bem jurídico penal deve necessariamente afetar pessoas humanas como espécie de garantia de

controle do poder punitivo. De outro lado, sob perspectiva do direito penal qualificado como *ultima ratio*, o qual considera as repercussões criminológicas gravíssimas da pena, o desacato é restrição à liberdade de expressão desproporcional e, portanto, inconstitucional, afinal, a conduta típica de desacatar poderia ser contemplada pelos crimes contra a honra de maneira muito mais segura ao autor do delito e ao seu direito à liberdade de expressão.

Contudo, é necessário ressaltar com especial destaque a violação da criminalização do desacato ao preceito fundamental da legalidade. Conforme destacado pelo próprio Ministro Edson Fachin em seu voto vencido, o desacato não possui descrição típica suficientemente precisa para distinguir crítica de ofensa, ainda que seja adotada a interpretação restritiva exigida pelo STF, segundo a qual o desacato somente se configuraria com a comprovação de “evidente menosprezo” à Administração (Brasil, 2020c, p. 46). De fato, no plano concreto, é muito difícil definir qual espécie de ofensa estaria carregada de “evidente menosprezo” à Administração Pública, principalmente, pelo fato de que muitas ofensas aos agentes públicos, ainda que grosseiras, são meramente maneira de expressar indignação frente ao exercício de função pública. Portanto, até quando se exige dolo específico para configuração do desacato não é possível afirmar que há verdadeira segurança do autor do delito. A ausência de previsão legal sobre a efetiva conduta de desacatar, portanto, viola o princípio da legalidade, garantia que exige a previsibilidade de quando o poder punitivo irá intervir, afinal, qualquer indivíduo precisa ter condições de compreender qual conduta é passível de submetê-lo a um processo restritivo e estigmatizador como o processo penal (Batista, 2001, p. 67, 80).

### **3 O DESACATO SEGUNDO PADRÕES PENAIIS INTERNACIONAIS**

#### **3.1 OS PRECEDENTES DA CORTE EDH**

Na ADPF n. 496, o STF utilizou um precedente<sup>9</sup> da Corte Europeia de Direitos Humanos (Corte EDH) como fundamento da tipificação em abstrato do desacato, defendendo que a manutenção do delito não estaria em desconformidade aos parâmetros internacionais de proteção a direitos humanos (Brasil, 2020c, p. 20). Destacam-se, nesse contexto, dois precedentes da Corte EDH sobre intervenções penais no contexto da liberdade de expressão envolvendo ofensas a agentes públicos. Antes de expor os precedentes, contudo, necessário

---

<sup>9</sup> O termo precedente foi usado como sinônimo de julgado das Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos cuja *ratio decidendi* possivelmente pode ser usada para fins de controle de convencionalidade. Destaca-se que não há precedente em sentido estrito construído pela *Common Law* em âmbito internacional.

destacar que a Corte EDH possui três critérios para verificação de adequação de interferência estatal ao direito à liberdade de expressão previsto na Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH): previsão legal da medida, causa legítima da medida conforme a CEDH e necessidade da medida em sociedade democrática para obtenção da causa legítima (Corte EDH, 1986, p. 11, par. 35).

No precedente *Oberschlick v. Áustria*<sup>10</sup>, o qual envolvia condenação por crime de difamação contra agente público, a Corte EDH concluiu que não havia controvérsia quanto à previsão legal da medida e à presença de causa legítima, já que o delito possuía legislação penal correspondente e possuía como causa legítima a proteção da reputação do agente público (Corte EDH, 1991, p. 19, par. 54). Contudo, a Corte EDH argumentou que toda crítica, em especial aquela publicada em veículos de informação como no caso concreto, que envolve a atuação política de figura pública deve ser considerada, ainda que ofensiva, como relevante para o fomento do pluralismo político exigido por regime democrático (Corte EDH, p. 20, par. 57-59). Portanto, como o jornalista *Obscherlick* teria sido condenado por expressar sua opinião sobre comentário público de figura política, atribuindo um juízo de valor a tal comentário, a medida penal não foi considerada necessária em sociedade democrática, afinal, o conteúdo da crítica era de interesse geral (Corte EDH, 1991, p. 21, par. 61).

Por sua vez, em *Janowski v. Polônia*<sup>11</sup>, novamente foi trazido à Corte EDH caso em que se buscava decisão acerca de violação à liberdade de expressão, mas, dessa vez, o objeto da decisão era intervenção penal por espécie de crime de desacato contra agente público, ou seja, tal agente foi ofendido pelo requerente enquanto exercia a sua função (Corte EDH, 1999, p. 5, par. 15). A Corte EDH chegou à diferente conclusão em relação ao caso supracitado: a intervenção penal também foi considerada prevista por lei, mas a causa legítima da intervenção passou a ser prevenção da ordem (Corte EDH, 1999, p. 7-8, par. 24-25). O fator que foi decisivo, contudo, para decisão da Corte EDH foi o fato de que, no caso concreto, os dois agentes públicos e vítimas de desacato eram meros guardas municipais e, ao contrário do caso *Oberschlick*, não eram figuras públicas políticas, ou seja, conforme a Corte EDH, a atuação de tais agentes não envolve o interesse geral e, portanto, uma postura crítica que seja gratuita e

---

<sup>10</sup> Caso no qual o jornalista *Obscherlick* publicou em periódico espécie de “notícia-crime” contra político austríaco, acusando-o de crime de ódio em razão de comentário anti-imigração feito pelo parlamentar, motivo pelo qual o jornalista foi condenado por espécie de crime de difamação segundo legislação penal austríaca (Corte EDH, 1991, p. 3-4, par.10-13).

<sup>11</sup> Caso no qual o cidadão *Janowski* foi condenado por espécie de crime de desacato previsto em legislação penal da Polônia por abordar e chamar dois agentes municipais de “burros” e de “imbecis” enquanto os dois tentavam mover comerciantes que, aparentemente, atuavam sem autorização municipal. O cidadão alegou que atuou em defesa do livre comércio e que os agentes públicos atuavam sem previsão legal (Corte EDH, 1999, p. 3-4, par. 8).

ofensiva a eles não é de relevância ao debate público e à liberdade de expressão (Corte EDH, 1999, p. 11, par. 33). Portanto, a Corte EDH concluiu que intervenção penal, nesse caso, era proporcional e necessária em sociedade democrática para que os agentes públicos do caso em concreto pudessem atuar sem perturbações quanto ao exercício do ofício (Corte EDH, 1999, p. 11, par. 33).

A Corte EDH permitiu a aplicação da pena por desacato basicamente por dois motivos, quais sejam, a intervenção penal do desacato foi considerada necessária para evitar perturbações do ofício de servidores públicos e, ainda, o conteúdo da ofensa não merecia proteção do direito à liberdade de expressão, pois foi considerada como manifestação irrelevante ao fomento de debate público pelo fato de que os agentes públicos ofendidos não atuavam em atividade de interesse geral como a política (Corte EDH, 1999, p. 11, par. 33). Foi justamente o caso *Janowski v. Polônia* o citado pelo STF na ADPF n. 496, ou seja, assumiu-se que o desacato como intervenção penal em abstrato não violaria a liberdade de expressão no ordenamento jurídico brasileiro pelos mesmos motivos listados pela Corte EDH (Brasil, 2020c, p. 20). Contudo, é essencial reflexão acerca de se tal precedente é aplicável ao contexto brasileiro.

Sob tal ótica, a opinião divergente do magistrado Bonello no caso *Janowski v. Polônia* apresenta contraponto interessante em relação ao consenso majoritário da Corte EDH: não há problema em regime penal que conceda especial proteção a agentes públicos no exercício de sua função, mas sim em regime penal que possui como prioridade punir a impertinência verbal, assumindo que tal punição é de proteção a agentes públicos no exercício da função, em detrimento de controlar ilícitos de agentes públicos (Corte EDH, 1999, p. 17-18). Para o magistrado, a aplicação do desacato na Polônia, a partir do caso concreto e da análise da jurisprudência polonesa, pareceu mais do que tudo servir para proteger aqueles que abusam do poder e procuram reprimir os que se manifestam contra tal abuso (Corte EDH, 1999, p. 17-18).

Se tal reflexão se deu em contexto europeu, essa ressalva é ainda mais importante para a efetiva decisão sobre criminalização do desacato no Brasil, onde a aplicação do desacato como instrumento para ocultação do abuso de poder apontada pelo magistrado Bonello se manifesta no pior cenário possível, qual seja, conforme já abordado, o da extrema brutalidade policial. Conforme Pierangeli e Zaffaroni (2021, p. 98), nos países “periféricos” da América Latina, a intervenção mínima penal é ainda mais urgente: “não somente pelas razões que se apresentam como válidas nos países centrais, mas também em face de nossa característica de países periféricos, que sofrem os efeitos (...) de violação do direito ao desenvolvimento”.

### 3.2 O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE E O DESACATO

Na ADPF n. 496, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) foi trazido à tona quando se suscitou a questão sobre a possibilidade de realizar controle de convencionalidade da lei doméstica que prevê o desacato a partir de interpretação internacional conferida ao direito à liberdade de expressão previsto na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), tratado do qual o Brasil é signatário (Brasil, 2020c, p. 9). Nesse contexto, o exame de convencionalidade no âmbito do direito interno de que trata a ADPF n. 496 é a possibilidade de suspensão de eficácia de lei considerada incompatível com tratado internacional de direitos humanos, o qual possui caráter supralegal a partir de leitura do art. 5º, §2º<sup>12</sup>, da CF conforme definido pelo STF no Recurso Extraordinário n. 466.343 (Marinoni; Mitidiero; Sarlet, 2013, p. 1264). A grande questão a ser resolvida na referida ADPF envolvia a definição de qual interpretação de qual órgão internacional do SIDH sobre a CADH poderia ser usada para fins de controle de convencionalidade do desacato (Brasil, 2020c, p. 9).

Na ADPF n. 496, o STF defendeu, em primeiro lugar, que a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) não se manifestou sobre a tipificação em abstrato do desacato, portanto, não seria possível aplicar os seus precedentes em matéria de restrição à liberdade de expressão para fins de declaração da incompatibilidade do desacato com a CADH, na verdade, muito pelo contrário, seria possível inferir a manutenção do delito a partir de tais precedentes (Brasil, 2020c, p. 12). Ainda, defendeu o STF que a Corte IDH é a única fonte de interpretação para fins de controle de convencionalidade, desconsiderando as recomendações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) sobre a temática do desacato e da liberdade de expressão (Brasil, 2020c, p. 11).

Em relação à aplicabilidade dos precedentes da Corte IDH para fins de controle de convencionalidade, no precedente *Kimel v. Argentina*<sup>13</sup>, citado pelo próprio Ministro relator Barroso na ADPF n. 496, a Corte IDH admite que não é contrária a qualquer intervenção penal que restrinja a liberdade de expressão (Corte IDH, 2008, p. 19, par. 78). Ainda, no caso *Ricardo Canese v. Paraguai*<sup>14</sup>, a Corte IDH também reconheceu que a honra de funcionários públicos deva ser protegida, mas protegida de acordo com os limites do pluralismo democrático, reconhecendo que figuras públicas como políticos, por exemplo, estão submetidas a maior

---

<sup>12</sup> “§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.” (Brasil, 1988, não p.).

<sup>13</sup> Caso no qual o jornalista Kimel foi condenado por difamação por ter criticado em livro juiz que havia conduzido autos sobre investigação de massacre (Corte IDH, 2008, p. 2).

<sup>14</sup> Caso no qual candidato a cargo político foi processado por difamação por ter acusado outro candidato de estar envolvido em irregularidades relacionadas à construção de uma usina hidrelétrica (Corte IDH, 2004, p.2).

escrutínio da sociedade (Corte IDH, 2004, p. 64, par. 100). Por sua vez, no caso *Palamara Iribarne v. Chile*<sup>15</sup>, a Corte IDH considerou que o controle democrático por parte da sociedade e por meio da opinião pública promove a responsabilidade de qualquer funcionário público sobre a sua própria gestão pública, razão pela qual a Corte considerou a condenação do autor por desacato como desproporcional no caso concreto pelo fato de privar o autor de suas opiniões críticas sobre assuntos que diziam respeito à forma com que autoridades públicas cumprem as suas funções (Corte IDH, 2005, p. 60, par. 83-88).

Segundo Rojas (2008, p. 164), a Corte IDH reconheceu genericamente a intervenção penal em caso de violação à reputação de funcionários públicos a fim de que fossem diferenciados os casos em que a ofensa se deu em razão do desempenho de atividade pública dos casos em que a ofensa, ou diz respeito à qualidade individual do funcionário, ou é acusação que, ainda que diga respeito à sua função pública, ofende a sua reputação sem fundamento verdadeiro algum: no primeiro caso, não é devida restrição estatal, já nos dois últimos casos, é possível até intervenção por medida penal. Para Rojas (2008, p. 165, 169), a Corte IDH garante, dessa maneira, que os funcionários públicos não fiquem sem tutela penal de sua honra e reputação, ao mesmo tempo que se promove maior cautela quanto ao efeito silenciador da pena à crítica direcionada à função pública, conforme exigido por uma sociedade democrática.

Ainda, necessário ressaltar que a Corte IDH também definiu no caso *Kimel v. Argentina* que medidas penais de restrição à liberdade de expressão em sociedades democráticas só devem ser exercidas quando estritamente necessárias para proteger os bens jurídicos mais graves dos ataques mais graves, ou seja, reconheceu a aplicação da medida estatal menos restritiva possível para o alcance da causa legítima pretendida (Corte IDH, 2008, p. 19, par. 76).

Tendo em vista os precedentes supracitados, em que pese que a Corte IDH tenha reconhecido genericamente a intervenção penal no caso de violação à reputação da honra de funcionários públicos, não é possível afirmar que ela tenha legitimado o desacato. Pelo contrário, conforme concluiu o Ministro Edson Fachin na ADPF n. 496, por mais que a Corte IDH não tenha se manifestado especificamente sobre a tipificação do desacato, por meio do raciocínio da intervenção mínima penal e da diferenciação de tratamento da ofensa irrogada em razão de função pública adotada pela referida Corte, o desacato parece ser medida estatal incompatível com a liberdade de expressão como prevista na CADH, já que há opção mais

---

<sup>15</sup> Caso no qual ex-militar foi condenado por crime de desacato no Chile após denunciar em entrevista de imprensa tratamento degradante a que foi submetido em razão de ter tentado publicar livros que diziam respeito a autoridade militares (Corte IDH, 2005, p. 14).

branda de restrição à liberdade de expressão contemplada pelos crimes contra a honra no caso de ofensa dirigida a funcionários públicos (Brasil, 2020c, p. 40).

Por sua vez, ao contrário da Corte IDH, a CIDH já se manifestou expressamente contra a criminalização do desacato no Relatório Anual de 1994 (CIDH, 1995, não p.). Segundo a CIDH (1995, não p.), as leis que constituem o desacato nunca atingirão fins legítimos conforme a CADH, pois os fundamentos de tais leis não são exigências justas de uma sociedade democrática. Isso se dá porque o direito à liberdade de expressão como previsto na CADH também possui âmbito de tutela coletiva que é essencial ao funcionamento de qualquer sociedade democrática: é direito de todos poder criticar e poder ouvir críticas ao poder público atuante com transparência e sem temor a retaliações (CIDH, 1995, não p.).

Para a CIDH, permitir que alguém seja especialmente punido por ofender alguma função pública é inverter lógica de sociedade democrática: configura-se como tipo penal diferenciado (da injúria, por exemplo) porque a vítima atua em função pública, todavia, é justamente essa função pública que deve ser amplamente submetida a críticas, uma vez que os fundamentos da democracia exigem que os cidadãos possuam mecanismos de reação frente a qualquer espécie de atuação pública (CIDH, 1995, não p.). Destaca-se que, para a CIDH, qualquer crítica cujo conteúdo envolver o desempenho da função pública, inclusive a ofensiva, está amparada pelo exercício coletivo da liberdade de expressão (CIDH, 1995, não p.).

Ainda, o desacato não deixa de ser medida de censura prévia, proibida pela CADH, pois a tipificação da sua conduta incentiva que os cidadãos se tornem mais receosos em manifestar insatisfações contra agentes públicos diante de possível imputação penal (CIDH, 1995, não p.). Ressalta-se que a CIDH deixou claro que o desacato não se confunde com a responsabilidade penal pelo ato de obstar o devido exercício da função pública (CIDH, 1995, não p.). Ainda assim, o STF não reconheceu os argumentos da CIDH como fontes para declarar a inconveniência do desacato, citando os arts. 62.3<sup>16</sup> e art. 68.1<sup>17</sup> da CADH e considerando a Corte IDH como a única legítima (Brasil, 2020c, p. 11).

Necessário, nesse contexto, diferenciar o controle de convencionalidade realizado pela Corte IDH daquele já exposto, ou seja, daquele realizado em âmbito doméstico. No âmbito internacional, conforme os autores Marinoni, Mitidiero e Sarlet (2013, p. 1268), a Corte

---

<sup>16</sup> Artigo 62 (...) 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. (...) (Brasil, 1992, não p.).

<sup>17</sup> “Artigo 68 (...) 1. Os Estados-Partes na Convenção comprometem-se a cumprir a decisão da Corte **em todo caso em que forem partes.**” (Brasil, 1992, não p., grifo nosso).

Interamericana é responsável por realizar o controle da compatibilidade das normas internas dos Estados-parte em face da CADH, ou seja, o controle de convencionalidade. As normas de direito interno que podem ser submetidas à Corte IDH são leis, decretos, regulamentos, resoluções e, inclusive, as próprias normas constitucionais (Marinoni; Mitidiero; Sarlet, 2013, p. 1274).

É nesse contexto que existem os arts. 62.3 e 68.1 da CADH supracitados, os quais apontam para a Corte IDH como a única com a legitimidade reconhecida para interpretar e aplicar a Convenção. A finalidade de tais dispositivos é tão somente determinar a obrigatoriedade das decisões da Corte uma vez submetido caso à sua jurisdição, devendo prevalecer a opinião da Corte em relação à incompatibilidade de norma interna de Estado-parte com a CADH, sem espaço para questionamento dos países signatários da CADH. Questiona-se, todavia, o uso que o STF conferiu a tais dispositivos na ADPF n. 496, de modo a concluir que tão somente as decisões da Corte IDH, mais especificamente, as decisões que tenham como objeto o desacato previsto na legislação brasileira com o Brasil como parte processual, possam ser usados para fins de controle de convencionalidade no âmbito interno (Brasil, 2020c, p. 11).

Em primeiro lugar, é necessário apontar o que justifica a aplicação dos próprios precedentes da Corte IDH como parâmetro para exame de convencionalidade no âmbito interno de Estados que não sejam parte em processo internacional. Embora haja polêmica em relação aos efeitos da sentença proferida pela Corte IDH, uma vez que muitos países apontam que as decisões possuem efeitos *inter partes* tendo em vista o art. 68.1 da CADH, a própria Corte já se manifestou no sentido de que suas decisões teriam efeito vinculante quanto à sua *ratio decidendi*, fundamentos determinantes das decisões, de modo a impelir tribunais nacionais a adotar o sentido atribuído pela Corte à norma convencional (Marinoni; Mitidiero; Sarlet, 2013, p. 1276).

Conforme afirma o autor Ramos (2022, p. 15), se o controle de convencionalidade interno não respeitar interpretação “internacionalista” de convenções, o próprio propósito de ampliar a tutela de direitos fundamentais a partir de direitos humanos, tendo em vista o art. 5º, §2º, da CF, e conferir caráter supralegal aos tratados internacionais cai por terra, afinal, mantém-se interpretação nacional de um regime jurídico internacional de direitos humanos. Sob tal ótica, o próprio art. 2º<sup>18</sup> da CADH prevê compromisso de seus Estados signatários quanto

---

<sup>18</sup> Artigo 2 (...) 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. (Brasil, 1992, não p.)

à real eficácia dos direitos previstos pelo tratado, exigindo, portanto, cumprimento aos fundamentos dispostos em precedentes da Corte IDH, ótimos instrumentos cuja função é a formação de *standard* interpretativo mínimo para garantia da efetividade da norma convencional (Cambi; Porto, 2020, p. 356-357). Todavia, os precedentes da Corte IDH não devem ser o único instrumento para tal conforme a própria lógica evolutiva e protetiva dos direitos humanos (Cambi; Porto, 2020, p. 356-357). Quanto ao desacato, em que pese a Corte IDH não tenha se manifestado sobre a tipificação em abstrato desse delito, como foi visto, a manifestação da CIDH pode ser considerada suficiente para fins de controle de convencionalidade.

Em primeiro lugar, destaca-se que a CIDH é órgão internacional criado justamente a fim de “estabelecer também parâmetros protetivos regionais em matéria de direitos humanos, visando tanto à formação de um *corpus juris* interamericano e de uma plataforma mínima protetiva no Continente Americano” (Piovesan, 2019, p. 296). O uso de recomendações da CIDH para fins de controle de convencionalidade se justifica, portanto, a partir da aplicação do princípio *pro persona*, segundo o qual há busca da máxima efetividade dos direitos humanos previstos por tratados internacionais, ou seja, os países signatários do SIDH precisam primar pela aplicação e interpretação da norma mais favorável, em atenção à proteção da dignidade da pessoa humana prevista na própria CADH (Cambi; Porto, 2020, p. 358). Ora, desde que seja mais protetiva à pessoa humana, como no caso do desacato, a interpretação da CADH conferida pela CIDH, órgão internacional cuja finalidade é justamente estabelecer parâmetros mínimos de proteção a direitos humanos previstos na CADH, é perfeitamente cabível (Cambi; Porto, 2020, p. 372).

Destaca-se que a própria Corte IDH já se posicionou acerca do cumprimento obrigatório das recomendações da CIDH, tendo em vista o princípio da boa-fé e da garantia da máxima efetividade de direitos humanos previstos na CADH no precedente *Tamayo v. Peru* (Ramos, 2022. p. 58). Ressalta-se que o precedente supracitado se referiu tão somente às recomendações da CIDH previstas no art. 51.2<sup>19</sup> da CADH como obrigatórias, ou seja, recomendações individuais concedidas a Estados diante de caso concreto no qual há violação a direitos humanos (Corte IDH, 1998, p. 34).

Contudo, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 1.640.084/SP<sup>20</sup>, que determinou a incompatibilidade do crime de desacato com a CADH em

---

<sup>19</sup> “Artigo 51 (...) 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. (Brasil, 1992, não p.)”

<sup>20</sup> REsp n. 1.640.084/SP: “As recomendações da CIDH assumem força normativa interna” (Brasil, 2021, p. 17).

razão do Relatório Anual de 1994 da CIDH supracitado, infere-se que tal raciocínio da Corte IDH também pode ser aplicado às recomendações gerais da CIDH contidas em Relatórios Anuais e Relatórios Temáticos, como aquelas que prescreveram a descriminalização desacato (Brasil, 2021, p. 17). Consoante a autora Piovesan (2019, p. 295), uma das atribuições da CIDH é a elaboração de relatórios conforme art. 41, “c” e “g”, da CADH<sup>21</sup>:

Os estudos e relatórios apresentados pela Comissão Interamericana nos últimos anos têm densidade teórica e prática ímpares. Trata-se de escritos sérios levados a cabo por especialistas em matéria de direitos humanos, que auxiliam no desempenho das funções da própria Comissão. **Tais estudos e relatórios também são capazes de demonstrar o estado da arte da proteção de determinado direito de pessoas ou grupo de pessoas no Continente Americano.** (Piovesan, 2019, p. 298, grifo nosso)

Portanto, todos os relatórios elaborados pela CIDH podem ser usados para fins de controle de convencionalidade interno à luz do princípio *pro persona*: a partir dos estudos expostos em seus relatórios, a referida Comissão possui a competência técnica necessária para definir um parâmetro mínimo de proteção a direitos humanos, ideal para consulta de qual a interpretação mais favorável da CADH à pessoa humana.

## CONCLUSÃO

Diante de todos os argumentos apresentados, é possível concluir que a decisão do STF na ADPF n. 496 não está em consonância à ordem vigente constitucional.

Em primeiro lugar, a criminalização da conduta de desacatar acaba por violar preceito fundamental da igualdade, afinal, o desacato é conduta equiparável aos crimes contra honra, mas que recebe tratamento penal diferenciado sob pretexto da tutela de algo abstrato como o prestígio da Administração Pública, fundamento incabível em Estado Democrático de Direito no qual o bem jurídico penal deve se voltar à conduta que afete a pessoa humana. Ainda, o desacato possui repercussões criminológicas gravíssimas, como a inibição de manifestações contra o abuso de poder e a legitimação da violência policial e, ainda assim, a sua conduta típica já está contemplada pelos crimes contra a honra de maneira muito mais segura. Portanto, o preceito da liberdade de expressão é restringido pelo desacato de maneira desproporcional, incompatível com a subsidiariedade do direito penal e, portanto, inconstitucional. Por fim, a

---

<sup>21</sup> “Artigo 41 (...) c) preparar os estudos ou relatórios que considerar convenientes para o desempenho de suas funções; (...) g) apresentar um relatório anual à Assembléia-Geral da Organização dos Estados Americanos.” (Brasil, 1992, não p.)

conduta de desacatar, como prevista por lei e consoante própria interpretação restritiva concedida pelo STF ao tipo penal na ADPF n. 496, viola o preceito fundamental da legalidade, uma vez que a mera existência de “evidente menosprezo” à Administração Pública como exigência para configuração do tipo penal não permite diferenciar a ofensa da crítica.

Quanto à análise da referida decisão do STF sob perspectiva dos sistemas regionais de proteção de direitos humanos, é possível concluir que a Corte EDH reconhece a aplicação da pena pelo crime de desacato a depender do caso concreto, reconhecendo a legitimidade da intervenção penal que restrinja a liberdade expressão a depender de o conteúdo da ofensa proferida ser ou não relevante ao interesse geral, ou seja, referir-se à atuação de figura pública, como um político. Contudo, aplicar tal entendimento no contexto brasileiro, como feito pelo STF da ADPF n. 496, é desconsiderar que certas repercussões criminológicas do desacato independem de o agente público ser ou não figura pública, como a legitimação do abuso do poder e da violência policial, e são essenciais para a verificação da adequação e proporcionalidade de medida penal ao ordenamento jurídico em que é aplicada.

É possível concluir que o SIDH possui interpretação do desacato mais adequada ao contexto brasileiro, que pode ser usada para fins de controle de convencionalidade, ao contrário do que o STF concluiu na ADPF n. 496. Por mais que a Corte IDH não tenha se manifestado contrariamente à tipificação do desacato, é certo que ela já se posicionou sobre como o direito à liberdade de expressão, em sociedade democrática, ampara as manifestações cujo conteúdo envolva qualquer espécie de crítica a qualquer desempenho da função de agente público, bem como já defendeu que qualquer medida estatal, inclusive a penal, deve ser a menos restritiva possível. Portanto, defende-se o uso dos precedentes supracitados para a declaração do desacato como inconveniente, afinal, ele é medida desproporcional em todos os casos concretos em que é aplicado, uma vez que sua conduta já está contemplada por crimes contra a honra de maneira menos restritiva. Ainda, conclui-se que as recomendações da CIDH em seus relatórios anuais e temáticos, por si só, também podem ser usadas para fins de controle de convencionalidade à luz do princípio *pro persona*.

Diante dos argumentos expostos, a resposta diante de todo discurso de legitimação à criminalização do desacato pode ser sintetizada pela reflexão provocada pelo magistrado Bonello no precedente *Janowski v. Polônia*: “Ao Estado democrático, deve ser mais urgente silenciar aqueles que abusam do poder do que aqueles que levantam sua voz diante do abuso do poder.”<sup>22</sup>(Corte EDH, 1999, p. 17, tradução nossa).

---

<sup>22</sup> Texto original: The State has a greater necessity to silence those who usurp power than those who raise their voices when power is usurped.

## REFERÊNCIAS

ALAGIA, Alejandro; BATISTA, Nilo; SLOKAR, Alejandro; ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Direito Penal Brasileiro: primeiro volume**. 4. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011. p. 47-48; 111; 225-231; 237.

ALVES, Patrick Allan Ferreira; COSTA, Stéffany Jardim; OLIVEIRA, Pedro Rodrigues; TEIXEIRA, Evandro Camargos. Violência Policial no Brasil: Fatores socioeconômicos associados à probabilidade de vitimização. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, [S. l.], v. 16, n. 3, p. 272–289, 2022. Disponível em: <https://revista.forumseguranca.org.br/rbsp/article/view/1421>. Acesso em: 28 out. 2024.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 11. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007. p. 69; 84-96.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte especial: crimes contra a administração pública, crimes praticados por prefeitos e crimes contra o estado democrático de direito (arts. 312 a 359-T)**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. p. 99; 110-117. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553622050/>. Acesso em: 09 ago. 2023.

\_\_\_\_\_. **Tratado de direito penal: parte especial (arts. 337-E a 337-P e arts. 359-A a 359-R)**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. p. 122. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553627680/>. Acesso em: 01 out. 2024.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. [S. l.], 1940. não p. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 15 nov. 2023.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). **Constituição: República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. não p. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 15 jul. 2024.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. [S. l.], 9 nov. 1992. não p. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d0678.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm). Acesso em: 01 nov. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 496** (Petição inicial). Relator: Roberto Barroso. Brasília, DF, 27 outubro 2017. p. 1-14. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=698119775&prcID=5300439#>. Acesso em: 17 jul. 2024.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 141.949** (Acórdão). Relator: Gilmar Mendes. Brasília, DF, 20 abril 2018. p. 11. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=314183493&ext=.pdf>. Acesso em: 18 jul. 2024.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 496** (Manifestação *amicus curiae* - *Article 19*). Relator: Roberto Barroso. Brasília, DF, 8 junho 2020a. p. 1-18. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752920531&prcID=5300439#>. Acesso em: 17. jul. 2024. Acesso em: 17. jul. 2024.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 496** (Manifestação *amicus curiae* - Instituto Brasileiro de Ciências Criminais). Relator: Roberto Barroso. Brasília, DF, 12 junho 2020b. p. 1-27. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752976659&prcID=5300439#>. Acesso em: 17. jul. 2024.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 496** (Acórdão). Relator: Roberto Barroso. Brasília, DF, 24 setembro 2020c. p. 3-90. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753910283>. Acesso em: 10 nov. 2023.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.640.084/SP** (Acórdão). Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, DF, 01 fevereiro 2021. p. 17. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201600321060&dt\\_publicacao=01/02/2017](https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201600321060&dt_publicacao=01/02/2017). Acesso: 15 ago. 2024.

CAMBI, Eduardo Augusto; PORTO, Leticia de Andrade. A descriminalização do desacato em face da proteção da liberdade de expressão. **Revista do CNMP**, ano 2020, n. 8, p. 351-384, set. 2020. Acesso em: <https://ojs.cnmp.mp.br/index.php/revistacnmp/article/view/61/124>. 20 ago. 2024.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Relatório sobre a Compatibilidade entre as Leis de Desacato e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. **Relatório Anual 1994**, Capítulo V. OEA/ser L/V/II.88, Doc. 9, 1995. não p. Disponível em: <https://cidh.oas.org/annualrep/94span/indice.htm>. Acesso em: 5 ago. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **O Sistema prisional brasileiro fora da Constituição** – 5 anos depois: Balanços e projeções a partir da ADPF 347. Brasília, 2021. Disponível em: [https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/06/Relato%CC%81rio\\_ECI\\_1406.pdf](https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/06/Relato%CC%81rio_ECI_1406.pdf). Acesso em: 10 nov. 2024.

CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Lingens v. Áustria**. Decisão de 8 de julho de 1986. p. 11, par. 35. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/#%22itemid%22:%22001-57523%22>}. Acesso em: 10 nov. 2024.

\_\_\_\_\_. **Caso Oberschlick v. Áustria**. Decisão de 23 de maio de 1991. p. 3-21, par. 7-33. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/#%22itemid%22:%22001-58909%22>}. Acesso em: 10 nov. 2024.

\_\_\_\_\_. **Caso Janowski v. Polônia**. Decisão de 21 de janeiro de 1999. p. 3-18, par. 7-33. Disponível em: [https://hudoc.echr.coe.int/#%22itemid%22:\[%22001-58909%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/#%22itemid%22:[%22001-58909%22]). Acesso em: 10 nov. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Loayza Tamayo v. Peru**. Sentença de 27 de novembro de 1998, Série C, n. 42. p. 34. Disponível em: [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_33\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_esp.pdf). Acesso: 20 ago. 2024.

\_\_\_\_\_. **Caso Ricardo Canese v. Paraguai**. Sentença de 31 de agosto de 2004, Série C, n. 111, p.64. Disponível em: <https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/es/vid/883975342>. Acesso em 13 nov. 2024.

\_\_\_\_\_. **Caso Palamara Iribarne v. Chile**. Sentença de 22 de novembro de 2005, Série C, n. 135. p. Disponível em: [https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_135\\_esp.pdf](https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdf). Acesso em: 1 nov. 2024.

\_\_\_\_\_. **Caso Kimel v. Argentina**. Sentença de 2 de maio de 2008, Série C, n. 177. p. Disponível em: [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_177\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_177_esp.pdf). Acesso: 20 ago. 2024.

CRUZ, Thainá Mamede Couto da; LEITE, Fábio Carvalho; NERY, Arianne Câmara. Desacato no JECRim e Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro [conjunto de dados]. **Grupo de Pesquisa sobre Liberdade de expressão no Brasil (do Núcleo de Estudos Constitucionais da PUC-Rio)**, 2018. não p. Disponível em: <https://www.plebpuc.science/desacato-no-jecrim-e-no-tjrj>. Acesso em: 15 ago. 2024.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 4. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 430.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **18º Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2024. p. 38. Disponível em: <https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/123456789/253>. Acesso em: 20 out. 2024.

FRANÇA, Gisela; KHADER, Eliana. O conceito de Bem Jurídico na doutrina de Juarez Tavares. **Boletim IBCCRIM**, [s. l.], v. 32, ed. 374, p. 9-14, 2023. Disponível em: [https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim\\_1993/article/view/795/286](https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/795/286). Acesso em: 01 out. 2024.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal: Arts. 250 a 361**. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958. v. IX. p. 418-423.

JESUS, Damásio de. **Direito penal: parte especial (arts. 121 a 183). v.2**. 35 ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2015. p. 92-97. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788502619302/>. Acesso em: 20 out. 2024.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoria de la constitución**. Barcelona: Editorial Ariel, 1976. p. 149.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 1258-1277.

MATA, Jéssica da. **A política do enquadro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 125-127.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción al Derecho Penal**. Buenos Aires: Editorial B de F, 2001. p. 107-135.

NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Penal: Parte Especial: Arts. 213 a 361 do Código Penal**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024a. p. 471-473. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649266/>. Acesso em: 12 nov. 2024.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Penal - Vol.2**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024b. p. 172, 178. ISBN 9786559649242. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649242/>. Acesso em: 20 out. 2024.

PIERANGELI, José Henrique; ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de Direito Penal Brasileiro: Parte Geral**. 14. ed. São Paulo: Thomson, 2021. p. 425; 541-548; 551.

PIOVESAN, Flávia. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 295-300. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530987152/>. Acesso em: 23 ago. 2024.

PRADO, Luiz R. **Bem Jurídico Penal e Constituição**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 53. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982638/>. Acesso em: 14 nov. 2023.

RAMOS, André de C. **Processo internacional de direitos humanos**. Rio de Janeiro: Saraiva, 2022. p. 15, 98. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599275/>. Acesso em: 22 ago. 2024.

ROJAS, Claudio Nash. Las relaciones entre el derecho de la vida privada y el derecho a la libertad de información en la jurisprudência de la corte interamericana de derechos humanos. **Revista de Estudios Constitucionales**. [S. l.], ano 6, n. 1, p. 155-169, 2008. Disponível em: [https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/126539/Nash%20Rojas\\_%20Claudio.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/126539/Nash%20Rojas_%20Claudio.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 01 nov. 2024.

TAVARES, Juarez. **Teoria do Injusto Penal**. 4.ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019. p. 197-217.

ZOLO, Danilo. **Estado de Direito: teoria e crítica**. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 31.