



ACÓRDÃO Nº
PROCESSO N.º 0008997-73.2017.8.14.0401
3ª TURMA DE DIREITO PENAL
COMARCA DE BELÉM/PA
RECURSO EM SENTIDO ESTRITO
RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
PROMOTORA DE JUSTIÇA: DRA. ANDREA ALICE BRANCHES NAPOLEÃO
RECORRIDO: MATEUS ALBUQUERQUE RODRIGUES
RELATOR: DES. RAIMUNDO HOLANDA REIS
PROCURADOR DE JUSTIÇA: DR. SÉRGIO TIBÚRCIO DOS SANTOS SILVA

EMENTA: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ARTIGO 331 DO CÓDIGO PENAL - CRIME DE DESACATO. REFORMA DE DECISÃO JUDICIAL QUE REJEITOU A DENÚNCIA POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O crime de desacato ainda é norma vigente no ordenamento jurídico, e não tolhe a liberdade de expressão prevista no Convenção Americana de Direitos Humanos, artigo 13, tampouco na Constituição Federal, considerando que o tipo esculpido no artigo 331, do CP, existe para elidir que as expressões proferidas ao funcionário público, em razão da função, não excedam os limites da civilizatórios, constituindo um instrumento de preservação da lisura da função pública e, indiretamente, da própria dignidade de quem a exerce.

2. Recurso provido. Decisão unânime.

Acórdão,

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso em Sentido Estrito, da Comarca de Belém/PA, em que é recorrente o MIISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, ACORDAM os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 3ª Turma de Direito Penal do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade de votos, em CONHECER DO RECURSO E NO MÉRITO, DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Exmo. Sr. Des. Relator.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso em Sentido Estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ, objetivando reformar a decisão do MM. Juízo de Direito da 7ª Vara Criminal da Comarca de Belém/PA, proferida nos autos da ação penal pública, que rejeitou o recebimento da denúncia por ausência de justa causa, nos termos do art. 395, III, do CPP, ao entendimento que a conduta do crime de desacato é atípica por sua inconvenção. Consta na denúncia, em resumo que no dia 28.02.2017, por volta das 11h20min, uma guarnição da Polícia Militar realizava averiguações de rotina, e enquanto abordava um indivíduo, o denunciado, MATEUS ALBUQUERQUE RORIGUES, passou no local em sua bicicleta proferindo as seguintes textuais: seus filhos da puta, vocês já estão aqui querendo roubar, sendo denunciado pela conduta do art. 331, do Código Penal.

Após a rejeição da denúncia, o Parquet interpôs o presente recurso, aduzindo em suas razões que o crime de desacato, segundo recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (5ª e 6ª Turmas), continua sendo crime, e embora a Corte Interamericana de Direitos Humanos se



contrária à criminalização do tipo esculpido no artigo 331, do Código Penal, deixou evidenciado que os excessos na liberdade de expressão devem ser punidos. Por essa razão, pretende a reforma da decisão, a fim de que seja recebida a denúncia em desfavor ao acusado, MATEUS ALBUQUERQUE RODRIGUES, pela ação capitulada no artigo 331, do Código Penal.

Constam as contrarrazões às fls. 45/46-v.

Em juízo de retratação a decisão foi mantida (fls. 47).

A relatoria coube a mim por distribuição (fls. 127)

Às fls. 52/55, a D. Procuradoria de Justiça apresentou parecer pelo conhecimento e provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

Insurge-se o recorrente contra a decisão do juízo da 7ª Vara Criminal de Belém/PA, que rejeitou o recebimento da denúncia por ausência de justa causa, fundado na inconveniência do crime de desacato, considerando que vai de encontro ao que dispõe o artigo 13 do Pacto de São José da Costa Rica, que tutela a liberdade de expressão e pensamento.

Pois bem. O crime de desacato está previsto no artigo 331 do Código Penal, que dispõe: Desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela: Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa. Assim, para que tal conduta se consuma, é necessário que haja o dolo, onde é demonstrado através do conhecimento pelo agente da qualidade de funcionário público da vítima, e proferir-lhe expressão, palavra ou ato que redunde em vexame ou humilhação ao funcionário público em razão de sua função, sem a necessidade de que esse se sinta ofendido.

Dito isso, é importante descartar que a figura descrita acima ainda é típica no nosso ordenamento jurídico. O que vem ocorrendo, no entanto, é que está sendo suscitada na jurisprudência a incompatibilidade desse delito com a liberdade de expressão e do pensamento, garantidos tanto pela Convenção Americana de Direitos Humanos, artigo 13 (promulgado pelo Decreto 6788/92) como pela Constituição Federal, art. 5º, incisos. IV, VIII e IX, e 220, os quais não teriam recepcionado referido tipo penal.

Como é cediço, o Pacto de José da Costa Rica, por não ter sido ratificado pelo Congresso Nacional nos moldes do art. 5º, §3º, da CF, possui validade interna infraconstitucional ou supra legal, ou seja, encontram-se em um patamar superior ao das leis ordinárias. Desta forma, a rigor, na colisão entre normas de direito interno e previsões da CADH, as regras de interpretação nela previstas determinam a prevalência da norma do tratado. Só que além da esfera do controle de constitucionalidade é necessário avaliar o controle de convencionalidade, ponto esse, que direcionou o não recebimento da denúncia pelo magistrado.

Para analisarmos a convencionalidade ou não do crime de desacato com o tratado internacional, imperioso transcrever o conteúdo descrito no artigo 13 do Pacto de São José da Costa Rica:

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.

Da leitura realizada do dispositivo supracitado, tenho que a figura penal do desacato não prejudica a liberdade de expressão, em comparação com o Pacto de São José da Costa Rica, até mesmo porque não impede o cidadão de se manifestar, desde que realizado de modo a não faltar com respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas. O disposto contido no item 2, letra a, do art. 13 do Pacto de San Jose dispõe claramente que o exercício do direito à liberdade de pensamento e de expressão, embora não sujeito a censura prévia, deve assumir responsabilidades ulteriores, expressamente fixadas em lei, para assegurar o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas.

Não obstante, a Constituição Federal, ao tutelar a honra, a intimidade e a dignidade da pessoa humana, direitos conferidos a todos (art. 5º da CF), recepcionou a norma do desacato prevista na legislação penal. Todavia, na medida em que foi garantida a liberdade de expressão, a ela foi imposta uma limitação, a fim de que não fosse usada para ofender, oprimir a honra alheia, daí porque o crime de desacato existe para elidir os excessos praticados e limitar que a liberdade de pensamento venha ultrapassar as expressões proferidas a outrem – neste caso o funcionário público, constituindo um instrumento de preservação da lisura da função pública e, indiretamente, da própria dignidade de quem a exerce.

Por conseguinte, apesar da posição da Comissão Interamericana de Direitos Humanos ser contrária à criminalização do desacato (CIDH, Relatório sobre a compatibilidade entre as leis de desacato e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, OEA/Ser. L/V/II.88, doc. 9 rev., 17 de fevereiro de 1995, 197-212), a Corte Interamericana de Direitos Humanos, órgão que efetivamente julga os casos envolvendo indivíduos e estados, já deixou claro em mais de um julgamento que o Direito Penal pode punir as condutas que representem excessos no exercício da liberdade de expressão (Caso Ricardo Canese vs. Paraguai. Sentença de 31 de agosto de 2004. § 104; Caso Kimel vs. Argentina. Sentença de 2 de maio de 2004. § 104).



de 2008. par. 71 e 76 e Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica. Sentença de 2 de julho de 2004). Assim, o Poder Judiciário deve continuar a repudiar as opiniões e atos que constituam excesso intolerável do direito a livre manifestação do pensamento.

Além do mais, o STF, em recente decisão – 13.03.2018, já decidiu no Habeas Corpus nº 141.949 - DF, sobre a criminalização da conduta descrita no artigo 331, do Código Penal, in verbis:

Habeas corpus. 2. Crime de desacato a militar (art. 299 do Código Penal Militar). 3. Controle de constitucionalidade (arts. 1º; 5º, incisos IV, V e IX, e 220 da Constituição Federal) e de convencionalidade (art. 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)). 4. Alegada ofensa à liberdade de expressão e do pensamento que se rejeita. 5. Criminalização do desacato que se mostra compatível com o Estado Democrático de Direito. 6. Ordem denegada.

Também, o STJ (5ª e 6ª Turmas), proferiu entendimento acatando a criminalização da conduta típica disposta no art. 331, do Código penal:

HABEAS CORPUS. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 306 DO CÓDIGO DE TRÂNSITO E DOS ARTS. 330 E 331 DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA TIPIFICAÇÃO DO CRIME DE DESACATO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. DIREITOS HUMANOS. PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA (PSJCR). DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO QUE NÃO SE REVELA ABSOLUTO. CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DECISÃO PROFERIDA PELA CORTE (IDH). ATOS EXPEDIDOS PELA COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). AUSÊNCIA DE FORÇA VINCULANTE. TESTE TRIPARTITE. VETORES DE HERMENÊUTICA DOS DIREITOS TUTELADOS NA CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. POSSIBILIDADE DE RESTRIÇÃO. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES ANTEVISTAS NO ART. 13.2. DO PSJCR. SOBERANIA DO ESTADO. TEORIA DA MARGEM DE APRECIACÃO NACIONAL (MARGIN OF APPRECIATION). INCOLUMIDADE DO CRIME DE DESACATO PELO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO, NOS TERMOS EM QUE ENTALHADO NO ART. 331 DO CÓDIGO PENAL. INAPLICABILIDADE, IN CASU, DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO TÃO LOGO QUANDO DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. O Brasil é signatário da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), denominada Pacto de São José da Costa Rica, sendo promulgada por intermédio do Decreto n. 678/1992, passando, desde então, a figurar com observância obrigatória e integral do Estado. 2. Quanto à natureza jurídica das regras decorrentes de tratados de direitos humanos, firmou-se o entendimento de que, ao serem incorporadas antes da Emenda Constitucional n. 45/2004, portanto, sem a observância do rito estabelecido pelo art. 5º, § 3º, da CRFB, exprimem status de norma supralegal, o que, a rigor, produz efeito paralisante sobre as demais normas que compõem o ordenamento jurídico, à exceção da Magna Carta. Precedentes. 3. De acordo com o art. 41 do Pacto de São José da Costa Rica, as funções da Comissão Interamericana de Direitos Humanos não ostentam caráter decisório, mas tão somente instrutório ou cooperativo. Desta feita, depreende-se que a CIDH não possui função jurisdicional. 4. A Corte Internacional de Direitos Humanos (IDH), por sua vez, é uma instituição judiciária autônoma cujo objetivo é a aplicação e a interpretação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, possuindo atribuição jurisdicional e consultiva, de acordo com o art. 2º do seu respectivo Estatuto. 5. As deliberações internacionais de direitos humanos decorrentes dos processos de responsabilidade internacional do Estado podem resultar em: recomendação; decisões quase judiciais e decisão judicial. A primeira revela-se ausente de qualquer caráter vinculante, ostentando mero caráter "moral", podendo resultar dos mais diversos órgãos internacionais. Os demais institutos, porém, situam-se no âmbito do controle, propriamente dito, da observância dos direitos humanos. 6. Com efeito, as recomendações expedidas pela CIDH não possuem força vinculante, mas tão somente "poder de embaraço" ou "mobilização da vergonha". 7. Embora a Comissão Interamericana de Direitos Humanos já tenha se pronunciado sobre o tema "leis de desacato", não há precedente da Corte relacionada ao crime de desacato atrelado ao Brasil. 8. Ademais, a Corte Interamericana de Direitos Humanos se posicionou acerca da liberdade de expressão, rechaçando tratar-se de direito absoluto, como demonstrado no Marco Jurídico Interamericano sobre o Direito à Liberdade de



tripartite. Exige-se o preenchimento cumulativo de específicas condições emanadas do art. 13.2. da CADH, para que se admita eventual restrição do direito à liberdade de expressão. Em se tratando de limitação oriunda da norma penal, soma-se a este rol a estrita observância do princípio da legalidade. 10. Os vetores de hermenêutica dos Direitos tutelados na CADH encontram assento no art. 29 do Pacto de São José da Costa Rica, ao passo que o alcance das restrições se situa no dispositivo subsequente. Sob o prisma de ambos instrumentos de interpretação, não se vislumbra qualquer transgressão do Direito à Liberdade de Expressão pelo teor do art. 331 do Código Penal. 11. Norma que incorpora o preenchimento de todos os requisitos exigidos para que se admita a restrição ao direito de liberdade de expressão, tendo em vista que, além ser objeto de previsão legal com acepção precisa e clara, revela-se essencial, proporcional e idônea a resguardar a moral pública e, por conseguinte, a própria ordem pública. 12. A CIDH e a Corte Interamericana têm perfilhado o entendimento de que o exercício dos direitos humanos deve ser feito em respeito aos demais direitos, de modo que, no processo de harmonização, o Estado desempenha um papel crucial mediante o estabelecimento das responsabilidades ulteriores necessárias para alcançar tal equilíbrio exercendo o juízo de entre a liberdade de expressão manifestada e o direito eventualmente em conflito. 13. Controle de convencionalidade, que, na espécie, revela-se difuso, tendo por finalidade, de acordo com a doutrina, "compatibilizar verticalmente as normas domésticas (as espécies de leis, lato sensu, vigentes no país) com os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Estado e em vigor no território nacional." 14. Para que a produção normativa doméstica possa ter validade e, por conseguinte, eficácia, exige-se uma dupla compatibilidade vertical material. 15. Ainda que existisse decisão da Corte (IDH) sobre a preservação dos direitos humanos, essa circunstância, por si só, não seria suficiente a elidir a deliberação do Brasil acerca da aplicação de eventual julgado no seu âmbito doméstico, tudo isso por força da soberania que é inerente ao Estado. Aplicação da Teoria da Margem de Apreciação Nacional (margin of appreciation). 16. O desacato é especial forma de injúria, caracterizado como uma ofensa à honra e ao prestígio dos órgãos que integram a Administração Pública. Apontamentos da doutrina alienígena. 17. O processo de circunspeção evolutiva da norma penal teve por fim seu efetivo e concreto ajuste à proteção da condição de funcionário público e, por via reflexa, em seu maior espectro, a honra lato sensu da Administração Pública. 18. Preenchimento das condições antevistas no art. 13.2. do Pacto de São José da Costa Rica, de modo a acolher, de forma patente e em sua plenitude, a incolumidade do crime de desacato pelo ordenamento jurídico pátrio, nos termos em que entalhado no art. 331 do Código Penal. 19. Voltando-se às nuances que deram ensejo à impetração, deve ser mantido o acórdão vergastado em sua integralidade, visto que inaplicável o princípio da consunção tão logo quando do recebimento da denúncia, considerando que os delitos apontados foram, primo ictu oculi, violadores de tipos penais distintos e originários de condutas autônomas. 20. Habeas Corpus não conhecido. (STJ - HC: 379269 MS 2016/0303542-3, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 24/05/2017, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 30/06/2017)

Em sendo assim, na medida em que a figura penal do desacato não tolhe o direito à liberdade de expressão, não retirando da cidadania o direito à livre manifestação, desde que exercida nos limites civilizatórios bem definidos, sendo autorizável a punição pelo excesso, entendo pela criminalização do tipo penal em discussão, razão pela qual recebo a denúncia em desfavor de MATEUS ALBUQUERQUE RORIGUES, pela conduta descrita no art. 331, do Código Penal, com o devido processamento e julgamento pelo magistrado de primeiro grau.

Pelo exposto, conheço do recurso interposto e DOU-LHE PROVIMENTO, recebendo a denúncia em desfavor de MATEUS ALBUQUERQUE RORIGUES, pela conduta descrita no art. 331, do Código Penal.

É o voto.

Este julgamento foi presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Mairton Marques Carneiro.

Belém/PA, 21 de junho 2018.

Desembargador RAIMUNDO HOLANDA REIS
Relator

Pág. 5 de 6

