

## VOTO

**O Senhor Ministro Alexandre de Moraes:** Trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, em que se alega que o crime de desacato (art. 331, do Código Penal) está em desconformidade com o art. 13, da Convenção Americana de Direitos Humanos, e não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, por violar a liberdade de expressão, os princípios republicano, da legalidade e da igualdade, bem como o próprio Estado Democrático de Direito.

Entendo que o art. 331, do Código Penal, não viola o texto convencional invocado, nem afronta a ordem constitucional vigente.

Os direitos humanos fundamentais, dentre eles os direitos e garantias individuais e coletivos consagrados no art. 5º, da Constituição Federal, não podem ser utilizados como um *verdadeiro escudo protetivo* da prática de atividades ilícitas, tampouco como argumento para afastamento ou diminuição da responsabilidade civil ou penal por atos criminosos, sob pena de total consagração ao desrespeito a um verdadeiro Estado de Direito.

Os direitos e garantias fundamentais consagrados pela Constituição Federal, portanto, não são ilimitados, uma vez que encontram seus limites nos demais direitos igualmente consagrados pela Carta Magna ( *Princípio da relatividade ou convivência das liberdades públicas* ).

Dessa forma, a liberdade de expressão e pensamento prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos (art. 13, item 2, letra "a", do Pacto de *San Jose* ), que não se afasta do regramento previsto na Constituição da República , não é, como todo direito fundamental, absoluta, e não pode ser utilizada para justificar a prática de condutas que desrespeitem ou menosprezem o funcionário público, seja ele civil ou militar.

A Segunda Turma desta SUPREMA CORTE já se debruçou sobre a questão acerca da recepção pela nova ordem constitucional do crime de desacato e sua compatibilidade com a Convenção Americana de Direitos Humanos no julgamento do HC 141.949/DF (j. 13/3/2018). Na oportunidade, o Ministro GILMAR MENDES asseverou, com percuciência, que " *O exercício abusivo das liberdades públicas não se coaduna com o Estado*

*democrático. A ninguém é lícito usar de sua liberdade de expressão para ofender, espezinhar, vituperar a honra alheia. O desacato constitui importante instrumento de preservação da lisura da função pública e, indiretamente, da própria dignidade de quem a exerce .". Destacou, ainda, que " A Corte Interamericana de Direitos Humanos, órgão responsável pelo julgamento de situações concretas de abusos e violações de direitos humanos, reiteradamente tem decidido (...) que o Direito Penal pode, sim, punir condutas representativas de excessos no exercício da liberdade de expressão .".*

Referido julgado recebeu a seguinte ementa:

*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.*

O entendimento da Primeira Turma é no mesmo sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE DESACATO. ARTIGO 331 DO CÓDIGO PENAL. ALEGADA OFENSA AO ARTIGO 5º, IV E IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CRIME DE DESACATO. COMPATIBILIDADE. ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(STF, ARE 1.197.927-AgR/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 29/5/2019);

Cumpra também ressaltar que o entendimento até aqui apresentado guarda plena identidade com o decidido no RHC 143.206 AgR/RS, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, j. 22/03/2019, DJe 3/4/2019.

Fora isso, em várias oportunidades anteriores, sublinhei, diante da discussão referente à *compatibilidade do tipo penal do desacato com o art. 13, da Convenção Americana de Direitos Humanos*, que tal debate não tem

a ver com eventual violação direta ao texto constitucional. Ao contrário, cuida-se de discussão de índole infraconstitucional. Nesse sentido, as seguintes decisões monocráticas por mim proferidas: ARE 1.231.502/RS, j. 5/9/2019; ARE 1.208.957/DF, j. 4/6/2019; ARE 1.197.979/DF, j. 1/4/2019; ARE 1.198.030/RS, j. 1/4/2019; RE 1.125.115/AM, j. 28/2/2019; RE 1.121.113/AM, j. 1/8/2018; RE 1.118.348/AM, j. 17/7/2018; ARE 1.121.385/SP, j. 17/4/2018; RE 1.004.799/SP, j. 6/3/2018; RE 1.000.208/RS, j. 6/3/2018; RE 1.059.557/RS, j. 1/2/2018; RE 1.100.136/RJ, j. 1/2/2018; ARE 1.053.633/DF, j. 9/11/2017; ARE 1.052.416/DF, j. 9/11/2017; ARE 1.005.564/DF, j. 28/9/2017 (chancelada pela Primeira Turma deste STF, em sede de Agravo Regimental, j. 20/2/2018); ARE 998.260/RN, j. 27/9/2017; ARE 1.072.474/DF, j. 26/9/2017; ARE 1.040.868/RS, j. 20/9/2017.

De toda a sorte, o próprio art. 13, da Convenção Americana de Direitos Humanos, ao tratar do direito à liberdade de expressão, faz ressalvas (não estabelece um direito ilimitado e absoluto), em sintonia com o que até aqui aduzi.

Com efeito, ainda que os agentes públicos estejam sujeitos a um grau de crítica mais acentuado, casos extremos autorizam a tutela penal, em resguardo ao interesse público subjacente à função estatal exercida por eles.

Bem por isso, a condição de agente público implica, por vezes, efeitos jurídicos de caráter dúplici, o que, na esfera penal, observa-se pela existência de um âmbito especial de sujeição ativa em determinados crimes (a exemplo do delito de abuso de autoridade, entre outros, afora infrações civis e administrativas próprias), em contraposição a um campo próprio de sujeição passiva (a exemplo do crime de desacato). Isso não caracteriza violação ao princípio da igualdade, mas, ao contrário, atenta para a condição peculiar do agente público e dos interesses de que a sociedade lhe incumbem.

Diante dessas considerações, acompanho o Relator para julgar improcedente o pedido, e fixar a tese por ele proposta: "*Foi recepcionada pela Constituição de 1988 a norma do art. 331 do Código Penal, que tipifica o crime de desacato.*".

É como voto.