

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (Relator):

1. Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de cautelar, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, tendo por objeto o art. 331 do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848/1940), que previu o crime de desacato a funcionário público. Confira-se o teor do dispositivo:

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

2. Alega a requerente que a norma viola os seguintes preceitos fundamentais: (i) a *liberdade de expressão* (art. 5º, IX, e art. 220, CF/88), porque as manifestações sobre agentes públicos são relevantes para o debate público, não devendo ser cerceadas; (ii) o *princípio republicano, o Estado Democrático de Direito e o princípio da igualdade* (art. 1º, caput e par. único, e art. 5º, CF/88), uma vez que a tipificação do crime de desacato subverte a titularidade do poder político, colocando o servidor público em condição de superioridade em relação ao cidadão comum, quando deveria lhe prestar contas; (iii) o *princípio da legalidade* (art. 5º, XXXIX, CF/88), já que se trata de tipo penal excessivamente aberto, que dificulta a diferenciação entre a mera reclamação ou crítica e o insulto violador da dignidade da função pública.

3. A requerente cita, ainda, entendimentos da Corte Interamericana de Direitos Humanos – CIDH, no sentido de que a tipificação do desacato violaria o sistema democrático, por impossibilitar o controle dos atos do poder público pela população. E afirma que há divergência jurisprudencial sobre a recepção do art. 331 do Código Penal pela Constituição de 1988.

4. Em face da relevância da matéria e de seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica, determinei a aplicação do rito do art. 12 da Lei nº 9.868/99, por analogia.

5. O Presidente da República enviou mensagem na qual defendeu a recepção do tipo penal. Ressaltou, especialmente, que “ *a existência do tipo penal previsto no art. 331 não retira do cidadão o direito de censurar ou criticar o comportamento de qualquer funcionário público* ”, apenas “ *o que se exige é que o faça com polidez, respeito e educação, assim como se exige tal postura do funcionário público* ”.

6. A então Advogada-Geral da União, de igual modo, defendeu a recepção do tipo penal.

7. Requereram seu ingresso no feito, na qualidade de *amici curiae* : a) conjuntamente, as Defensorias Públicas dos Estados do Rio de Janeiro, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Minas Gerais, Pernambuco, Rio Grande do Sul, São Paulo e Tocantins, além da Defensoria Pública do Distrito Federal e dos Territórios; b) o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM; c) Artigo 19 Brasil, associação sem fins lucrativos ; d) o Instituto dos Advogados Brasileiros; e) o Instituto de Advocacia Racial e Ambiental – IARA; f) a Defensoria Pública da União; e g) o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro.

8. A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pela improcedência do tipo penal, defendendo que a criminalização do ato de desacatar funcionário público no exercício ou em razão da função é compatível com o princípio republicano e com os princípios da legalidade, da igualdade e da liberdade de expressão.

9. É o relatório.