

REVISTA BRASILEIRA DE POLÍTICAS PÚBLICAS
BRAZILIAN JOURNAL OF PUBLIC POLICY

**A progressiva superação da
regulação do crime de desacato
na América Latina: diálogos entre
o doméstico e o internacional**

**The progressive overcoming
of the regulation of the crime
of contempt in Latin America:
dialogues between the domestic
and the international**

Luiz Guilherme Arcaro Conci

Melina Girardi Fachin

VOLUME 11 • Nº 2 • AGO • 2021
CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR:
IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE NA AMÉRICA LATINA

Sumário

EDITORIAL	22
Mariela Morales Antoniazzi, Flávia Piovesan e Patrícia Perrone Campos Mello	
I. PARTE GERAL	25
1. CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR: IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE NA AMÉRICA LATINA, MARCO TEÓRICO	26
CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR INTERNACIONAL NA AMÉRICA LATINA	28
Armin von Bogdandy e René Uruña	
INTERDEPENDÊNCIA E INDIVISIBILIDADE DOS DIREITOS HUMANOS: UM NOVO OLHAR PARA A PANDEMIA DE COVID-19	75
Flávia Piovesan e Mariela Morales Antoniazzi	
DIREITOS HUMANOS EM TEMPOS DE EMERGÊNCIA: UMA PERSPECTIVA INTERAMERICANA COM ESPECIAL FOCO NA DEFESA DO ESTADO DE DIREITO	95
Christine Binder	
MONITORAMENTO, PERSUASÃO E PROMOÇÃO DO DIÁLOGO: QUAL O PAPEL DOS ORGANISMOS SUPRANACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS NA IMPLEMENTAÇÃO DE DECISÕES INDIVIDUAIS?	109
Clara Sandoval, Philip Leach e Rachel Murray	
REPENSANDO AS DERROGAÇÕES AOS TRATADOS DE DIREITOS HUMANOS	142
Laurence R. Helfer	
2. RESILIÊNCIA DEMOCRÁTICA: CONTRIBUIÇÕES DO CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR CONTRA O RETROCESSO	167
A COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS COMO WATCHDOG DEMOCRÁTICO: DESENVOLVENDO UM SISTEMA DE ALERTA PRECOCE CONTRA ATAQUES SISTÊMICOS	169
Patrícia Perrone Campos Mello, Danuta Rafaela de Souza Calazans e Renata Helena Souza Batista de Azevedo Rudolf	
EROSÃO DEMOCRÁTICA E A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: O CASO VENEZUELANO	196
Roberto Dias e Thomaz Fiterman Tedesco	
PARTICIPAÇÃO POLÍTICA NO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO: UMA COMPARAÇÃO COM O MODELO BRASILEIRO	226
Júlio Grostein e Yuri Novais Magalhães	

3. REFUNDAÇÃO DEMOCRÁTICA CONTRIBUIÇÕES DO CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR A UMA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL	249
LOS DERECHOS SOCIALES Y EL CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR EN CHILE	251
Gonzalo Aguilar Cavallo	
LA APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN CHILE: DIAGNÓSTICOS Y PROPUESTAS PARA UNA NUEVA CONSTITUCIÓN TRANSFORMADORA	275
Pietro Sferrazza Taibi, Daniela Méndez Royo e Eduardo Bofill Chávez	
DIÁLOGO JUDICIAL NO IUS COMMUNE LATINO-AMERICANO: COERÊNCIA, COESÃO E CONFORMAÇÃO CONSTITUCIONAL	314
Paulo Brasil Menezes	
4. DIÁLOGO ENTRE ORDENS INTERNACIONAIS E NACIONAIS: O CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR NA AMÉRICA LATINA	336
DIÁLOGO, INTERAMERICANIZACIÓN E IMPULSO TRANSFORMADOR: LOS FORMANTES TEÓRICOS DEL IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE EN AMÉRICA LATINA	338
Mario Molina Hernández	
O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE PELA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS	364
Danilo Garnica Simini e José Blanes Sala	
CONTROLE LEGISLATIVO DE CONVENCIONALIDADE DAS LEIS: A OPORTUNIDADE DE CONSTRUÇÃO DO IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE LATINO-AMERICANO PELA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA DA CÂMARA DOS DEPUTADOS	384
Ana Carolina Barbosa Pereira	
A PROGRESSIVA SUPERAÇÃO DA REGULAÇÃO DO CRIME DE DESACATO NA AMÉRICA LATINA: DIÁLOGOS ENTRE O DOMÉSTICO E O INTERNACIONAL	426
Luiz Guilherme Arcaro Conci e Melina Girardi Fachin	
A INTERPRETAÇÃO DO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS ACERCA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A ADEQUAÇÃO MATERIAL DA LEI N.º 13.834/2019	457
Elder Maia Goltzman e Mônica Teresa Costa Sousa	
CAMINHOS LATINO-AMERICANOS A INSPIRAR A JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL BRASILEIRA NO DIÁLOGO MULTINÍVEL DO CONSTITUCIONALISMO REGIONAL TRANSFORMADOR	476
Rafael Osvaldo Machado Moura e Claudia Maria Barbosa	
IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE E DIREITO DE FAMÍLIA: UMA ANÁLISE HERMENÊUTICA DA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E DO SUPREMO TRIBUNAL	

FEDERAL NA MATÉRIA	499
Felipe Frank e Lucas Miguel Gonçalves Bugalski	
JUSTICIABILIDADE DIRETA DOS DIREITOS SOCIAIS NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: MAIS UMA PEÇA NO QUEBRA-CABEÇA DO IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE LATINO-AMERICANO?	519
Wellington Boigues Corbalan Tebar e Fernando de Brito Alves	
5. DIÁLOGO ENTRE ORDENS INTERNACIONAIS: O CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR ENTRE REGIÕES.....	543
LA JURISPRUDENCIA EN EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL Y EL VALOR E IMPACTO DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS.....	545
Humberto Nogueira Alcalá	
DIÁLOGOS À DERIVA: O CASO LUCIEN IKILI RASHIDI C. REPÚBLICA UNIDA DA TANZÂNIA E OUTROS E O ESVAZIAMENTO DA CORTE AFRICANA.....	568
Marcus Vinicius Porcaro Nunes Schubert e Catarina Mendes Valente Ramos	
II. PARTE ESPECIAL.....	590
6. POVOS INDÍGENAS E TRANSFORMAÇÃO	591
HERMENÉUTICAS DEL DERECHO HUMANO A LA IDENTIDAD CULTURAL EN LA JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA, UN ANÁLISIS COMPARADO A LA LUZ DEL ICCAL.....	593
Juan Jorge Faundes e Paloma Buendía Molina	
IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE E O DIREITO INDÍGENA BRASILEIRO: OS IMPACTOS DA DECISÃO DO CASO POVO XUKURU VERSUS BRASIL NA JURISPRUDÊNCIA E NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NACIONAL.....	622
Flavianne Fernanda Bitencourt Nóbrega, Maria Eduarda Matos de Paffer e Anne Heloise Barbosa do Nascimento	
OS PRECEDENTES DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS SOBRE TERRAS INDÍGENAS E A ADOÇÃO DA TEORIA DO INDIGENATO.....	648
Eduardo Augusto Salomão Cambi, Elisângela Padilha e Pedro Gustavo Mantoan Rorato	
7. GRUPOS VULNERÁVEIS E TRANSFORMAÇÃO	664
IUS CONSTITUCIONALE COMMUNE NA AMÉRICA LATINA: A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS COMO INSTRUMENTO DE FIXAÇÃO DE STANDARDS PROTETIVOS AOS DIREITOS DOS GRUPOS VULNERÁVEIS E SEUS REFLEXOS NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.....	666
Mônia Clarissa Hennig Leal e Eliziane Fardin de Vargas	

A EFICÁCIA DA NORMA QUE OUSOU FALAR SEU NOME: OS PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA COMO POTÊNCIA DENSIFICADORA DO IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE NA AMÉRICA LATINA	687
Tiago Benício Trentini e Luiz Magno Bastos Jr	
A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS LGBTI: CONSTRUINDO UM IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE BASEADO NA DIVERSIDADE	715
João Pedro Rodrigues Nascimento, Tiago Fuchs Marino e Luciani Coimbra de Carvalho	
LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR EN CONTEXTOS DE COVID-19: REALIDADES DEL AMPARO INSTITUCIONAL A SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN EN ESCENARIOS DE EMERGÊNCIA	737
Víctor Julián Moreno Mosquera, John Fernando Restrepo Tamayo e Olga Cecilia Restrepo-Yepes	
O CASO VÉLEZ LOOR VS. PANAMÁ DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS COMO PARADIGMA PARA A CONSTRUÇÃO DE PARÂMETROS MIGRATÓRIOS LATINO-AMERICANOS	757
Tatiana de A. F. R. Cardoso Squeff e Bianca Guimarães Silva	
DIREITOS HUMANOS E ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL: O TRANSCONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO NA ADPF Nº 347	783
Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth e André Giovane de Castro	
TRABALHO ESCRAVO CONTEMPORÂNEO: AS CONTRIBUIÇÕES DO DIÁLOGO ENTRE O SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS E O BRASIL PARA O FORTALECIMENTO DA DIGNIDADE DO TRABALHADOR	802
Emerson Victor Hugo Costa de Sá, Sílvia Maria da Silveira Loureiro e Jamilly Izabela de Brito Silva	
8. DIREITOS HUMANOS, EMPRESAS E TRANSFORMAÇÃO	823
DIÁLOGOS MULTIATOR PARA IMPLEMENTAÇÃO DOS STANDARDS INTERAMERICANOS SOBRE PANDEMIA E DIREITOS HUMANOS	825
Ana Carolina Lopes Olsen e Anna Luisa Walter Santana	
O ENVOLVIMENTO DE EMPRESAS EM VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS E OS IMPACTOS DAS DECISÕES DA CORTE INTERAMERICANA.....	856
Patricia Almeida de Moraes e Marcella Oldenburg Almeida Britto	
III. OUTRAS PERSPECTIVAS SOBRE TRANSFORMAÇÃO	871
PLURALISMO JURÍDICO E DEMOCRACIA COMUNITÁRIA: DISCUSSÕES TEÓRICAS SOBRE DESCOLONIZAÇÃO CONSTITUCIONAL NA BOLÍVIA.....	873
Débora Ferrazzo e Antonio Carlos Wolkmer	
INTERCULTURALIDADE, PLURINACIONALIDADE E PLURALISMO NAS CONSTITUIÇÕES DO EQUADOR E DA BOLÍVIA: EXPOENTES PRINCIPIOLÓGICOS DO ESTADO PLURINACIONAL	897
Denise Tatiane Girardon dos Santos	

IUS COMMUNE: ENTRE O PLURALISMO JURISDICCIONAL DIALÓGICO E A ADOÇÃO DE NORMAS ALTERATIVAS	917
Ana Maria D'Ávila Lopes	

A progressiva superação da regulação do crime de desacato na América Latina: diálogos entre o doméstico e o internacional*

The progressive overcoming of the regulation of the crime of contempt in Latin America: dialogues between the domestic and the international

Luiz Guilherme Arcaro Conci**

Melina Girardi Fachin***

Resumo

Neste artigo analisa-se a situação do crime de desacato na legislação brasileira com base no diálogo com a realidade latino-americana, e, principalmente, nos precedentes do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e do consequente controle de convencionalidade. Assim, por meio de revisão bibliográfica, análise comparativa da legislação regional e estudos da jurisprudência internacional, demonstra-se em que sentido caminharam os Estados na América Latina em relação à progressiva supressão aos tipos penais de desacato. Após investigar a legislação doméstica interna, descobriu-se que somente El Salvador e Venezuela ainda detêm regulação penal do desacato, ao lado do Brasil. Por outro lado, verificou-se, com base no Sistema Interamericano de Proteção de Direitos Humanos, que tanto a Comissão Interamericana quanto a Corte Interamericana de Direitos Humanos sedimentaram posição no sentido de que não condiz com a Convenção Americana de Direitos Humanos tratamento especial, de ordem penal, para funcionários públicos, que devem sofrer escrutínio forte e crítico por parte da cidadania, não sendo compatível a limitação da liberdade de expressão para tanto. A pesquisa se utiliza de elementos próprios do constitucionalismo latino-americano e da doutrina *do Ius Constitutionale Commune* como estratégia para a análise comparada, buscando alcançar algum padrão regional de transformação de ordens jurídicas em processos democráticos. Reconhece, por fim, que, no Brasil, as instâncias judiciárias não realizaram diálogos com o direito comparado de forma aberta e, de outro lado, não levaram o dever de controlar a convencionalidade à luz da sedimentada jurisprudência decorrente do Sistema Interamericano.

Palavras-chave: América Latina; Brasil; controle de convencionalidade; desacato; *Ius Constitutionale Commune*; Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

* Recebido em: 31/05/2021.
Aprovado em: 22/10/2021.

** Professor de Teoria do Estado e Direito Constitucional da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (São Paulo – SP – Brasil), onde coordena o Curso de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito Constitucional e é professor do PEPG em Governança Global e Políticas Públicas Internacionais (Mestrado Profissional) e do PEPG em Direito (Mestrado e Doutorado Acadêmicos). Professor Titular de Teoria do Estado da Faculdade de São Bernardo do Campo (São Paulo – SP – Brasil). Doutor e Mestre em Direito (PUC-SP), com estágio de estudos pós-doutorais no Instituto de Direito Parlamentar da Universidade Complutense de Madri (2013-2014). Professor Visitante nas Universidades de Bolonha (2016), Buenos Aires (2011-2014), Medellín (2019), Messina (2019). Atualmente é professor visitante na Universidade de Turim (2021). E-mail: lgaconci@puccsp.br.

*** Professora Adjunta dos Cursos de Graduação e Pós Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná (UFPR). Estágio de pós doutoramento pela Universidade de Coimbra no Instituto de direitos humanos e democracia (2019/2020). Doutora em Direito Constitucional, com ênfase em direitos humanos, pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Visiting researcher da Harvard Law School (2011). Mestre em Direitos Humanos pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). E-mail: melinafachin@gmail.com

Abstract

The article aims to analyze the situation of the crime of *desacato* (contempt) in Brazilian legislation from the perspective of dialogue with the Latin American reality, mainly in the light of the precedents of the Inter-American Human Rights System and the consequent control of conventionality. Thus, through bibliographic review, comparative analysis of regional legislation, and studies of international jurisprudence, we seek to demonstrate in what sense the States in Latin America have moved concerning the progressive suppression of the criminal types of contempt. After investigating domestic legislation, the researchers discovered that only El Salvador and Venezuela still have criminal regulation of contempt, alongside Brazil. On the other hand, it was verified from the Inter-American System for the Protection of Human Rights that both the Inter-American Commission and the Inter-American Court of Human Rights consolidated their position in the sense that special treatment, of criminal order, for public officials, who must undergo critical and robust scrutiny by the citizenry, does not comply with the American Convention on Human Rights, not being compatible with the limitation of freedom of expression. The research uses elements specific to Latin American constitutionalism and the doctrine of the *Ius Constitutionale Commune* as a strategy for comparative analysis, seeking to achieve some regional standard for transforming legal orders into democratic processes. Finally, it recognizes that, in Brazil, the judicial branch did not openly engage in dialogues with comparative law and, on the other hand, did not carry out the duty to control conventionality considering the established jurisprudence arising from the Inter-American System.

Keywords: Latin America; Brazil; conventionality control; *desacato* (contempt); *Ius Constitutionale Commune*; Inter-American Human Rights System.

1 Introdução

O controle de convencionalidade é uma forma explícita, normativa e institucionalizada de diálogo entre o sistema interno e o sistema internacional de direitos humanos. É marca indelével dos constitucionalismos multinivelados e abertos que marcam a onda atual do direito constitucional contemporâneo com a aproximação das fronteiras e o trânsito global cada vez mais intenso, sendo impossível que local-regional e global não se articulem numa camada protetiva coesa¹.

Em que pese sua consolidação longeva no direito internacional interamericano — que se coaduna com a tese da paridade constitucional dos tratados de direitos humanos espelhada no art. 5º, p. 2º — da Constituição Federal, foi com o julgamento do RE 466343/SP, em 2008, que consagrou a hierarquia suprallegal, mas infraconstitucional, dos tratados de direitos humanos prévios à EC 45, que o tema ganhou renovado fôlego no cenário nacional².

O que resta de consequência desses movimentos — à luz do atual desenvolvimento do controle de convencionalidade — é pensar um método de desenvolvimento para este diálogo interno-internacional, um compromisso duradouro com a abertura do direito constitucional. Imperativo um modelo íntegro dessa aproximação que consolide, decisivamente, o que se cognomina de constitucionalismo multinível³.

À luz do referido diálogo entre sistemas, o controle de convencionalidade consiste na possibilidade de

¹ Para mais, ver: VON BOGDANDY, Armin; PIOVESAN, Flávia; ANTONIAZZI, Mariela Morales (coord.). *Estudos avançados em direitos humanos: democracia e integração jurídica: emergência de um novo direito público*. São Paulo: Campus, 2012.

² Neste tema, é referência: PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Saraiva, 2015.

³ A expressão ‘multilevel constitutionalism’ ganhou projeção especialmente a partir dos trabalhos de Ingolf Pernice. Dentre tantos, ver PERNICE, Ingolf; KANITZ, Ralf. *Fundamental rights and multilevel constitutionalism in Europe*. Berlin: Walter Hallstein-Institut für Europäisches Verfassungsrecht, 2004.

controle de atos internos com base na interpretação dos tratados internacionais de direitos humanos e da jurisprudência dos órgãos judiciais ou quase-judiciais detentores de poder de interpretar tais tratados em âmbito internacional. No âmbito do SIDH, o controle de convencionalidade pode ser encarado tanto com base na ótica do próprio sistema e do modo — pelo qual a Corte o exerce em relação às jurisdições latino-americanas — quanto à luz do Direito interno.

Para essa reflexão, partiu-se do exemplo da declaração de inconveniência do crime de desacato no Brasil, e do aporte da América Latina, à luz da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, para dialogar sobre as interações judiciais construídas à luz dos movimentos na formação de um *ius commune latinoamericano*⁴.

Para isto, é necessário entender a importância da liberdade de expressão e da crítica pública como elementos centrais do constitucionalismo, bem como o processo de redemocratização latino-americano na década de 1980. No caso do Brasil, este não somente manteve a regulação penal do desacato (artigo 331 do Código Penal) quando, mais recentemente, por decisão do STF, na ADPF 496, entendeu-a recepcionada pela Constituição atual.

No voto condutor, proferido pelo Ministro Luís Roberto Barroso, o relator utiliza, principalmente, de três argumentos: i) o de que não existe jurisprudência da Corte Interamericana sedimentada sobre o assunto⁵; ii) o de que não havendo contrariedade com decisão que condene especificamente o Brasil diretamente, não há obrigação de retirar a previsão de nosso ordenamento⁶ (em síntese, não há contrariedade com o artigo 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos, logo, não há de se declarar sua inconveniência); iii) o da necessidade de existir, no Brasil, tratamento especial para funcionários públicos quanto à crítica pública⁷.

Justifica-se tal tratamento especial aos funcionários públicos com tipificação penal específica em um Estado Democrático de Direito? Adiantamos que nossa resposta é negativa.

Nossa proposta de enfrentamento do tema, além de analisar o tema Sistema Interamericano de Proteção de Direitos Humanos e direito doméstico brasileiro, consiste, também, em verificar se há, na América Latina, um movimento de supressão de tais previsões dos ordenamentos nacionais, seja por revogação, seja por declaração de inconstitucionalidade, a poder se estabelecer um *padrão de proteção* próprio do *Ius Constitutionale Commune* latino-americano. Assim, busca-se averiguar se o Brasil contraria estes *standards*, com formalismo exagerado e impróprio para um Estado Social e Democrático de Direito que entende a liberdade de expressão como um dos seus pressupostos.

⁴ Expressão de Mariela Morales Antoniazzi. Para mais, ver: VON BOGDANDY, Armin; PIOVESAN, Flávia; ANTONIAZZI, Mariela Morales. *Direitos humanos, democracia e integração jurídica na América do Sul*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

⁵ Para uma percepção do tema, vale a referência um julgado da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que afirma: “establecer sanciones desproporcionadas por realizar opiniones sobre un supuesto hecho ilícito de interés público que involucra a instituciones militares y sus miembros, contemplando así una protección mayor y automática al honor o reputación de éstos, sin consideración acerca de la mayor protección debida al ejercicio de la libertad de expresión en una sociedad democrática, es incompatible con el artículo 13 de la Convención”. CIDH. *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*. Sentencia de 20 de febrero de 2009. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_207_esp.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

⁶ Argumento do qual também discordamos, tendo em vista que os precedentes da Corte IDH formam bloco de convencionalidade que vincula aos Estados Partes do Sistema Interamericano, tema já discutido anteriormente. CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. *Merco-sur: integración regional y derechos humanos en un proceso multinivel estudios constitucionales*. Santiago, 2015. Disponível em: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002015000200005&lng=es&nrm=iso. Acesso em: 30 set. 2020.

⁷ [...] 44. Ao atuar no exercício de sua função, o agente público (re)presenta a Administração Pública, situação que lhe sujeita a um regime jurídico diferenciado de deveres e prerrogativas Seus atos são diretamente atribuídos ao Poder Público, que por eles responde objetivamente, sem prejuízo do direito de regresso contra o responsável, nos casos de dolo ou culpa (CF, art. 37, § 6º). [...] 49. Também, no campo penal, é razoável que se prevejam tipos penais protetivos da atuação dos agentes públicos. É nesse contexto que se justifica a criminalização do desacato. Não se trata de conferir um tratamento privilegiado ao funcionário público. Trata-se, isso sim, de proteger a função pública exercida pelo funcionário, por meio da garantia, reforçada pela ameaça de pena, de que ele não será menosprezado ou humilhado enquanto se desincumbe dos deveres inerentes ao seu cargo ou função públicos. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 496*. Relator: Min. Luís Roberto Barroso, 22 de junho de 2020. Lex: Jurisprudência do STF, Brasília, Diário da Justiça Eletrônico, 24 jun. 2020.

2 Democracia e liberdade de expressão

A relação entre democracia e liberdade de expressão tem sido uma das pedras de toque do constitucionalismo contemporâneo. Em 1797, James Madison afirmou que “*Public opinion, sets bounds to every Government, and is the real sovereign in every free one*”⁸. No núcleo essencial do direito à liberdade de expressão, assim, constam outros elementos que asseguram um dos referentes mais importantes para a consolidação da democracia e do estado de direito. Nesse sentido, a crítica pública aos agentes estatais é essencial para compreender a razão e a evolução do instituto no constitucionalismo moderno, diferenciando o Estado de Direito Democrático do Estado de Direito Formal — fundado, unicamente nos textos, e não na necessidade de aproximação com a realidade constitucional⁹. Assim, a Constituição, e as normas delas decorrentes, contemporaneamente, são objetos que se transformam constantemente com base na exigência de que a realidade constitucional¹⁰ e o texto constitucional sejam objetos permanentes de reflexão conjunta.

Por essa razão, se verifica a importância que dão os governos autoritários ao controle dos órgãos de imprensa ou a tentativas de deslegitimar o papel da imprensa e de outros atores políticos para diminuir a importância da crítica¹¹, ou mesmo criminalizando-a. É nesse espaço que o crime de desacato estabelece uma proteção diversa para os agentes que, justamente por se sediarem suas funções na estrutura do Estado, merecem passar por um escrutínio mais forte que os demais membros da mesma comunidade política.

3 O constitucionalismo latino-americano e a circulação de comunicação jurídica

O caminho para a redemocratização na América Latina foi aberto na década de 1980, com o restabelecimento de ordens constitucionais, seja mediante a promulgação de novas constituições (como Brasil, Colômbia, Venezuela, Bolívia, Nicarágua, dentre outros), seja mediante reformas às constituições históricas existentes (como Argentina e México). Do mesmo modo, nos campos político e constitucional, há semelhanças em crises institucionais, direitos fundamentais, sistemas de governo (com modelos de presidencialismo forte, ou hiperpresidencialismo), separação de poderes, corrupção dos agentes estatais, desigualdades sociais e econômicas marcantes, entre outros temas¹².

Na região política que forma a América Latina, é comum que haja períodos de democracia seguidas de ondas de autoritarismo¹³. Isso porque podem advir influências externas, como guerra fria, intervenções armadas de potências, golpes de estado¹⁴.

⁸ MADISON, James. *Notes for the National Gazette Essays*. Disponível em: <https://founders.archives.gov/documents/Madison/01-14-02-0144>. Acesso em: 01 out. 2020.

⁹ HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997. p. 12 e ss.

¹⁰ NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Editoria Acadêmica, 1994. p. 77.

¹¹ MOUNK, Yascha. *The people vs. democracy: why our freedom is in danger and how to save it*. Massachusetts: Harvard University Press, 2018. p. 44-45.

¹² GARGARELLA, Roberto. *La sala de máquinas de la Constitución: dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010)*. Buenos Aires: Katz, 2015.

¹³ CARPIZO, Jorge. Tendencias actuales del constitucionalismo latinoamericano. In: CARBONNEL, Miguel; CARPIZO, Jorge; ZOVATTO, Daniel (coord.). *Tendencias del constitucionalismo en Iberoamérica*. Coyoacán: Universidad Nacional Autónoma de México; Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009.

¹⁴ As inquietudes internas, resultado de la miseria de amplios sectores sociales y la desigualdad social insultante, amén de factores como efecto dominó o mal ejemplo, solidaridad y apoyos mutuos entre las autocracias, escasez de divisas extranjeras, explosión demográfica, derroches económicos, falta de cultura cívica y marcado desprecio por el estado de derecho entre otros. Además, no pueden desconocerse las peculiaridades de los países de la región, ni que esos factores pesen más en unos que en otros. Dichos factores externos e internos son aprovechados por personas sedientas de poder. CARPIZO, Jorge. Tendencias actuales del constitucionalismo latinoamericano. In: CARBONNEL, Miguel; CARPIZO, Jorge; ZOVATTO, Daniel (coord.). *Tendencias del constitucionalismo en Iberoamérica*. Coyoacán: Universidad Nacional Autónoma de México; Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009. p. 9.

Além disso, verifica-se que a hipertrofia do Poder Executivo também é uma característica do continente. No caso brasileiro, depois do 1964-1985, em que se viveu uma ditadura militar com períodos distintos, com um Congresso Nacional já eleito, ocorre em 1987 um processo constituinte que levará à promulgação da Constituição de 1988, estabelecendo um Estado Social e Democrático de Direito.

Na Argentina, esse movimento militar bastante violento se reproduz entre 1976 e 1983. A partir de 1983, com a eleição de Raúl Alfonsín, o sistema representativo se refaz, com os princípios republicano e federal novamente fortalecidos. Tal qual no caso brasileiro, essa eleição se deu indiretamente, resgatando-se o princípio da separação dos poderes, com um Poder Judiciário renovado¹⁵. Em 1994, faz-se uma reforma ampla da Constituição Federal, em clara intenção de fortalecer o sistema representativo e o sistema governativo. Paradoxalmente, ao pretender reduzir a força política do Presidente da República, também se admite a reeleição para tal cargo por eleições diretas¹⁶.

Com a Reforma de 1994, não somente se inscreveram, novos direitos civis, políticos e sociais, mas, também, constitucionalizaram-se diversos tratados internacionais de direitos humanos, com *status* constitucional, conforme artigo 75, inciso 22. A partir de então, aprofundou-se o presidencialismo, tanto nos governos de Carlos Menem quanto nos de Nestor Kirchner. Mais recentemente, de Cristina Kirchner, sendo um grande exemplo de hiperpresidencialismo¹⁷ no continente.

A Venezuela aprovou uma nova constituição, em 1999. Em 2007 houve sensível reforma que, mesmo respeitando os procedimentos formais, não obedeceu aos ditames da Constituição então existente. O presidente Hugo Chávez, reeleito em 2006, em último mandato, nomeou por um decreto-lei, em 2007, um “Conselho presidencial de reforma Constitucional” que teve seus trabalhos sancionados pela Assembleia Nacional¹⁸. A reforma, aprovada contra o texto constitucional, produz mudanças em temas sensíveis à democracia, como a regulação dos Estados de Exceção, estendendo poderes e restrições, e reduzindo cautelas e controles. Ademais, foram reduzidos os meios de democracia participativa sob a justificativa de que luta contra o socialismo¹⁹.

Os problemas do hiperpresidencialismo no México, ainda que não tão expandidos como na Venezuela, retratam, também, os vícios do constitucionalismo latino-americano. Com sua Constituição de 1917, inaugurou o constitucionalismo social na América Latina, que produz uma grande novidade na região. Todavia, apresenta os mesmos problemas políticos e constitucionais que ocorrem em outros continentes, como uma democracia unicamente formal²⁰. A dominação de um partido político (PRI), por mais de 80 anos, contribuiu para a debilidade dos processos políticos, além de problemas de segurança com o narcotráfico e a corrupção, questões típicas do continente.

A liberdade de expressão, na América Latina, é um dos fundamentos das constituições democráticas

¹⁵ SAGÜES, Néstor Pedro. Evolución institucional argentina: sistema de gobierno, poder judicial, derechos fundamentales (1975-2005). In: ALCALÁ, Humberto Nogueira (org.). *La evolución político-constitucional de América del Sur: 1976-2005*. Santiago de Chile: Centro de Estudios Constitucionales de Chile, 2009.

¹⁶ SAGÜES, Néstor Pedro. Evolución institucional argentina: sistema de gobierno, poder judicial, derechos fundamentales (1975-2005). In: ALCALÁ, Humberto Nogueira (org.). *La evolución político-constitucional de América del Sur: 1976-2005*. Santiago de Chile: Centro de Estudios Constitucionales de Chile, 2009. p. 32.

¹⁷ NINO, Carlos. El hiperpresidencialismo argentino y las concepciones de la democracia. In: NINO, Carlos et al. *El presidencialismo puesto a prueba*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1992.

¹⁸ AYALA CORAO, Carlos; CASAL, Jesús. La evolución político-constitucional de Venezuela 1975-2005. In: ALCALÁ, Humberto Nogueira (org.). *La evolución político-constitucional de América del Sur: 1976-2005*. Santiago de Chile: Centro de Estudios Constitucionales de Chile, 2009.

¹⁹ AYALA CORAO, Carlos; CASAL, Jesús. La evolución político-constitucional de Venezuela 1975-2005. In: ALCALÁ, Humberto Nogueira (org.). *La evolución político-constitucional de América del Sur: 1976-2005*. Santiago de Chile: Centro de Estudios Constitucionales de Chile, 2009. p. 627-628.

²⁰ PATIÑO CAMARENA, Javier. Consideraciones en torno a la democracia representativa y al referéndum en México. In: CARBONNEL, Miguel; CARPIZO, Jorge; ZOVATTO, Daniel (coord.). *Tendencias del constitucionalismo en Iberoamérica*. Coyoacán: Universidad Nacional Autónoma de México; Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009.

referidas, mas é também fonte de preocupação constante. Ela deve ser entendida como a proteger “valor social o colectivo que se promueve; el desarrollo y fortalecimiento de la democracia. Esta vinculación con la democracia nos presenta el aspecto colectivo de la libertad de expresión [...]”²¹. Essa democracia somente pode ser alcançada na região mediante a garantia de alguns direitos e do fortalecimento e controle de instituições. Deve conter, assim, “diversas libertades habitualmente llamadas “políticas,” tales como las de asociación, expresión, movimiento y de disponibilidad de información no monopolizada por el estado o por agentes privados”²².

Esta tendência de afrontar a liberdade de expressão na região está bem relatada em Informe recente produzido pela UNESCO afirma ser usual o recurso ao direito penal para afrontar a crítica pública, em diversos meios²³. A questão, assim, deve ser discutida com base nos fundamentos de tal judicialização, ou seja, o que os estados nacionais têm feito, desde o processo de redemocratização, para retirar esses “elementos” autoritários de seu ordenamento jurídico?

Verifica-se, portanto, clara identidade de movimentos que afetam as respectivas constituições, de modo a se perceber semelhanças claras entre estas e o processo de redemocratização. Tal movimento também pode ser compreendido com base na reforma legislativa, especialmente, se analisando leis de desacato ou outras espécies de limitação de liberdade de expressão para crítica dos agentes públicos e políticos.

4 Acatando os precedentes interamericanos sobre o desacato

Em 05 de maio de 1992, Horacio Verbitsky, jornalista, remeteu petição à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, requerendo o reconhecimento da violação pelo Estado argentino dos artigos 8 (imparcialidade e independência dos juízes), 13 (liberdade de pensamento e expressão) e 24 (igualdade perante a Lei), todos da CADH. A petição tinha como base sua condenação internamente pelo suposto delito de desacato praticado com base em um texto que o jornalista havia anteriormente escrito e publicado²⁴. Foi por essa via que as discussões acerca do delito de desacato chegaram ao SIDH.

No caso, ainda em 1992, solução amistosa foi encontrada. O acordo, chancelado pela Comissão, trouxe em seu bojo, a previsão de a Argentina derrogar a lei que tipificava o desacato, revogar a sentença condenatória de Horacio Verbitsky, cancelar os efeitos da dita sentença e reparar de modo amplo e adequado a vítima. Na oportunidade, as partes acordaram em solicitar à CIDH a elaboração de um relatório acerca da compatibilidade da previsão de delito de desacato em legislação dos países da América com a CADH²⁵. Após essa solicitação²⁶, foi expedido o *Informe sobre la Compatibilidad entre las Leyes de Desacato y la Convencion Americana sobre Derechos Humanos* em 1994.

²¹ BONOMETTI, Petra; RUIZ SEISDEDOS, Susana. La democracia en América Latina y la constante amenaza de la desigualdad. *Andamios*, v. 7, n. 13, p. 11-36, 2010.

²² O'DONNELL, Guillermo. Acerca del Estado en América Latina contemporánea. In: PNUD. *La democracia en América Latina: hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos*. Washington, D. C.: Naciones Unidas, 2004. p. 149-191.

²³ Funcionarios públicos de toda la región han iniciado procedimientos penales contra usuarios de Internet, especialmente contra usuarios y/o periodistas opositores del partido de gobierno. Las denuncias contra estos individuos se basan en leyes contra la difamación, y algunas de ellas se realizaron contra los autores de los llamados “memes”, que parodian a personalidades políticas. Esto coincide con la tendencia persistente en la mayoría de los países de América Latina y el Caribe a conservar leyes penales de difamación. Estas leyes también se aplican a los contenidos de Internet, que son así calificados como ofensas penales. UNESCO. *Tendencias mundiales en libertad de expresión y desarrollo de los medios*: informe regional 2017-2018 América Latina y el Caribe. París. Disponível em: <https://www.cfpdudgvirtual.org/unesco-publica-informe-de-libertad-de-expresion-en-america-latina/>. Acesso em: 01 out. 2020.

²⁴ CIDH. *Horacio Verbitsky v. Argentina*. Relatório n.º 22/94, Caso 11.012. 20 set. 1994. par. 1.

²⁵ CIDH. *Horacio Verbitsky v. Argentina*. Relatório n.º 22/94, Caso 11.012. 20 set. 1994. par. 17.

²⁶ Cf. CIDH. *Horacio Verbitsky v. Argentina*. Relatório n.º 22/94, Caso 11.012. 20 set. 1994. par. 12. Outra definição alternativa é a de que leis de desacato *son aquellas que brindan una protección especial a los funcionarios públicos contra un leguaje presuntamente insultante u ofensivo* CIDH. *Nota técnica sobre los parámetros internacionales respecto a la libertad de expresión y los crímenes contra el honor y la adecuación de los dispositivos respecto a los crímenes contra el honor presentes en el proyecto de reforma del Código Penal brasileño*. 2013. p. 4.

No relatório da Comissão, esclareceu que o termo “leis de desacato” abrange aquelas que penalizam quem ofende, ameaça ou insulta um funcionário público em desempenho de suas funções, pela na proteção do adequado funcionamento da administração pública²⁷. A conclusão final do relatório, no entanto, foi de incompatibilidade destas com o direito à liberdade de pensamento e expressão consagrado no art. 13 da Convenção.

O caminho trilhado em direção à conclusão foi ancorado, preliminarmente, na noção de que “*la convención protege y promueve un amplio concepto de libertad de expresion para preservar la existencia de las sociedades democraticas*”²⁸, uma vez que a liberdade de expressão “*es indispensable para la formación de la opinión pública*”²⁹.

A síntese do *Informe* foi a de que leis de desacato reprimem a liberdade de expressão necessária para o funcionamento de uma sociedade democrática. A Comissão deixa claro que restrição à liberdade de expressão nunca pode se operar em censura prévia, como estabelece o artigo 13(2) da CADH, mas somente com base em responsabilidade ulterior que, quando não pautada em uma “exigência justa”, é descomedida e inconveniente, em especial à luz do art. 29(d) da Convenção. Ademais, com base na Opinião Consultiva 5/85 da Corte Interamericana, devem ser restrições cujos fundamentos sejam prévios e estabelecidos em lei; que perseguem fins legítimos; e que são restrições necessárias para assegurar tal fim.

Considerando-se esses parâmetros, a CIDH definiu que as restrições impostas por leis de desacato não são legítimas, pois, apesar dos dois primeiros requisitos assinalados no parágrafo anterior pudessem ser preenchidos, a proteção à honra de funcionários públicos é outorgada injustificadamente, uma vez que nenhum dos demais integrantes da sociedade gozam desta.

Em verdade, pelo expediente do desacato inverte-se, segundo o *Informe* da Comissão, a lógica aplicável em uma sociedade democrática, pois os funcionários públicos estão sujeitos a constantes escrutínios da população pela posição que ocupam, fazendo parte desse palco discursos críticos e inclusive ofensivos proferidos pela população em relação aqueles que ocupam cargos públicos³⁰.

Soma-se a deslegitimar as leis de desacato, conforme a Comissão, o fato das de tais leis intimidarem toda pessoa que busca dar voz a seus pensamentos em relação à determinada atividade prestada pelo governo, funcionando, portanto, como método de supressão apriorístico de críticas, e, em última instância, como censura prévia.

Se o fundamento da honra dos servidores públicos não se mostrou suficiente, tampouco o da manutenção da ordem pública, do qual muitas vezes os Estados lançam mão. A CIDH refere que em “*una democracia debidamente funcional es por cierto la máxima garantía del orden público*”³¹. Além disso, a liberdade de expressão é caráter intrínseco dessa funcionalidade e, mesmo assim, os delitos de desacato a tolhem contraditoriamente a liberdade de expressão em prol da ordem pública.

Afirma a Comissão que, mesmo que se considerassem plausíveis os fundamentos de proteção especial e de ordem pública, a restrição que imprimem as leis de desacato ainda não seria legítima, pois não são necessárias para persecução do fim desejado. Aludiu-se, no referido *Informe*, que ações civis por difamação e

²⁷ “Las leyes de desacato son una clase de legislación que penaliza la expresión que ofende, insulta o amenaza a un funcionario público en el desempeño de sus funciones oficiales. Estas leyes tienen una larga historia, habiéndose promulgado en tiempos de los romanos para defender el honor del emperador. Hoy en día, las leyes de desacato que subsisten en muchos Estados miembros se justifican so pretexto de la necesidad de proteger el adecuado funcionamiento de la administración pública” CIDH. *Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. 1994.

²⁸ CIDH. *Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. 1994.

²⁹ CIDH. *Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. 1994.

³⁰ “El tipo de debate político a que da lugar el derecho a la libertad de expresión generará inevitablemente ciertos discursos críticos o incluso ofensivos para quienes ocupan cargos públicos o están íntimamente vinculados a la formulación de la política pública. De ello se desprende que una ley que ataque el discurso que se considera crítico de la administración pública en la persona del individuo objeto de esa expresión afecta a la esencia misma y al contenido de la libertad de expresión” CIDH. *Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. 1994.

³¹ CIDH. *Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. 1994.

calúnia já são remédios suficientes para condutas abusivas relacionadas à liberdade de expressão ofensiva da honra pessoal do funcionário público.

A Comissão também assinala que toda crítica à administração pública poderia ser respondida suficientemente mediante meios de comunicação, assegurando ordem pública: “*el Estado garantiza la protección de la vida privada de todos los individuos sin hacer un uso abusivo de sus poderes coactivos para reprimir la libertad individual de formarse opinión y expresarla*”³². Com base nesse primeiro precedente, a CIDH rechaçou, aprioristicamente, a hipótese de leis de desacato serem compatíveis com a CADH.

Esse entendimento foi replicado pelos trabalhos da Relatoria Especial sobre Liberdade de Expressão, instituída, em 1997, no âmbito interamericano. Vinculada à CIDH, esta foi criada para enfrentar, de modo uniforme e preventivo, os problemas existentes na região, formulando recomendações e sugestões de transformações no âmbito dos Estados, de acordo com as normas interamericanas e as recomendações feitas. A Relatoria identificou 17 países que previam leis de desacato em seu ordenamento³³ e recomendou que fossem derogadas³⁴. Recomendação que permanece até hoje nos Relatórios Especiais da Relatoria, como o Relatório de 2016.

A Comissão aprovou em 2000 a Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão³⁵, cujo Princípio 11 evidencia a incompatibilidade apriorística de leis de desacato com a Convenção Americana:

[o]s funcionários públicos estão sujeitos a maior escrutínio da sociedade. As leis que punem a expressão ofensiva contra funcionários públicos, geralmente conhecidas como “leis de desacato”, atentam contra a liberdade de expressão e o direito à informação³⁶.

Posteriormente, em 2010, a Comissão, na edição do *Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión*, reforçou a incompatibilidade das leis de desacato com a Convenção, à luz do Relatório de 1994 e da Declaração de Princípios. Destaca-se que a responsabilização pelo eventual exercício abusivo de liberdade de expressão (identificada *a posteriori* e afastada hipótese de leis de desacatos) deve ser acompanhada de sanção proporcional³⁷. No mesmo ano, igual remarco foi dado pela *Agenda Hemisférica para la Defensa de la Libertad de Expresión*, apontando o relatório de 1994 e a construção interamericana acerca das leis de desacato como importantes contribuições da CIDH para a matéria da liberdade de expressão³⁸.

A seguir, no ano de 2013, o relatório da *Zonas Silenciadas: Regiones de alta peligrosidad para ejercer la libertad de expresión* a CIDH sublinhou que o direito penal tem sido utilizado na América Latina como ferramenta para punir e reprimir discursos críticos à funcionários do governo ou sobre matérias de interesse público³⁹. A isto acresceu-se o que dispôs o relatório *Criminalización de Defensoras y Defensores de Derechos Humanos*, de 2015, com especial preocupação às “*figuras penales que restringen el ejercicio de la protesta social o de los delitos de desacato que criminalizan actividades legítimas enmarcadas dentro del derecho a la libertad de expresión*”⁴⁰.

³² CIDH. *Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. 1994.

³³ Contudo, “en las últimas dos décadas, diversos países de la región, como Argentina (1993), Paraguay (1998), Costa Rica (2002), Chile (2005), Honduras (2005), Panamá (2005), Guatemala (2006), Nicaragua (2007), Bolivia (2012) y Ecuador (2013) han derogado sus normas de desacato, bien por medio de reformas legislativas o por decisiones de sus tribunales superiores (par. 274) (CIDH. *Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos*. 2015. par. 274). Cabe nota de que Peru e El Salvador também derogaram suas leis, conforme destaca o Informe Especial del Relator sobre la Libertad de Expresión da CIDH de 2006.

³⁴ CIDH. *Informe especial del relator sobre la libertad de expresión*. 1998. p. 56.

³⁵ “A ideia de desenvolver uma Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão nasceu do reconhecimento da necessidade de outorgar um marco jurídico que regule a efetiva proteção da liberdade de expressão no continente, incorporando as principais doutrinas reconhecidas em diversos instrumentos internacionais”. CIDH. *Antecedentes e interpretação da Declaração de Princípios*. 2000. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/expressao/showarticle.asp?artID=132&IID=4>. Acesso em: 21 nov. 2020.

³⁶ CIDH. *Antecedentes e interpretação da Declaração de Princípios*. 2000. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/expressao/showarticle.asp?artID=132&IID=4>. Acesso em: 21 nov. 2020.

³⁷ CIDH. *Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión*. 2010. p. 31.

³⁸ CIDH. *Una agenda hemisférica para la defensa de la libertad de expresión*. 2010. par. 56

³⁹ CIDH. *Zonas silenciadas: regiones de alta peligrosidad para ejercer la libertad de expresión*. 2013. par. 28.

⁴⁰ CIDH. *Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos*. 2015. par. 239.

Ainda em 2013, a pedido do Estado Brasileiro, foi emitida *Nota Técnica sobre los Parámetros Internacionales Respecto a la Libertad de Expresión y los Crímenes Contra el Honor y la Adecuación de los Dispositivos Respecto a los Crímenes Contra el Honor Presentes en el Proyecto de Reforma del Código Penal Brasileño* pelos relatores especiais da OEA e da ONU na temática da liberdade de expressão. Em tal nota técnica, congratulou-se o Brasil em razão de a reforma, então em voga, do Código Penal propor a derrogação da criminalização de desacato.

Para os relatores, isso significa que os estandartes interamericanos bem consagrados pela CIDH estariam sendo respeitados. Havia, porém, preocupação com a permanência do aumento da pena por crimes de calúnia, injúria e difamação quando cometido contra servidores públicos no exercício de suas funções. Respaldou-se, assim, a interpretação que a Comissão vinha conferindo às leis de desacato, pelos relatores da ONU e OEA.

Pelo exposto, a CIDH, com fundamento em diversos argumentos, considera como incabível a permanência de leis de desacato *per se* nos ordenamentos jurídicos internos dos países integrantes do sistema interamericano, por serem contrárias à Convenção Americana, devendo ser revogadas⁴¹.

No âmbito da jurisdição interamericana, entretanto, diferentes contornos foram dados à matéria, que pode ser vista sob duas óticas.

A primeira diz respeito à sedimentada jurisprudência sobre a necessidade, em sociedades democráticas, de um escrutínio forte sobre os funcionários públicos, dado os cargos que detêm e o interesse público envolvido em suas atividades. A Corte IDH, em *Tristán Donoso*, afirma que, no caso de funcionários públicos, o escrutínio do seu desempenho deve ser mais forte e mais livre, dado que, especialmente em sociedades democráticas, tais servidores devem estar “mais expostos ao escrutínio e à crítica do povo”. Isso porque se “expõem voluntariamente a um escrutínio mais exigente. Suas atividades saem do domínio da esfera privada para se colocarem na esfera do debate público”⁴². Tal posicionamento já havia sido exposto em *Herrera Ulloa*⁴³, no qual a Corte IDH entendeu que a crítica a funcionários públicos deve gozar de uma “margem de abertura a um debate amplo a respeito de assuntos de interesse público”, em uma sociedade democrática. Também no precedente do caso *Ricardo Canese*, a Corte IDH estabelece um diálogo aberto com a Corte Europeia de Direitos Humanos, e reconhece a violação do artigo 13.2 da CADH, afirmando que a responsabilidade dos “funcionários públicos sobre sua gestão pública” deve passar por controle democrático devendo existir uma “margem maior de tolerância frente a afirmações e apreciações vertidas no curso dos debates políticos ou sobre questões de interesse público”⁴⁴. A Corte IDH construiu o entendimento de que os funcionários públicos não devem gozar de proteção especial para a proteção de sua honra.

⁴¹ “En relación con las normas que sancionan penal o civilmente la expresión, la Relatoría Especial recomienda a los Estados miembros: a. Promover la derogación de las leyes que consagran el desacato, cualquiera sea la forma en la que se presenten, dado que estas normas son contrarias a la Convención Americana y restringen el debate público, elemento esencial del funcionamiento democrático” CIDH. *Informe anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión: informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, 2015. v. 2, 2016. p. 402.

⁴² “las expresiones concernientes a la idoneidad de una persona para el desempeño de un cargo público o a los actos realizados por funcionarios públicos en el desempeño de sus labores gozan de mayor protección, de manera tal que se propicie el debate democrático. La Corte ha señalado que **en una sociedad democrática los funcionarios públicos están más expuestos al escrutinio y la crítica del público**. Este diferente umbral de protección se explica porque se han expuesto voluntariamente a un escrutinio más exigente. Sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público. Este umbral no se asienta en la calidad del sujeto, sino en el interés público de las actividades que realiza. CIDH. *Tristán Donoso v. Panamá*. Exceção preliminar, fundo, reparações e custas. Sentença de 27 de janeiro de 2009. §115.

⁴³ “128. En este contexto es lógico y apropiado que las expresiones concernientes a funcionarios públicos o a otras personas que ejercen funciones de una naturaleza pública deben gozar, en los términos del artículo 13.2 de la Convención, de un margen de apertura a un debate amplio respecto de asuntos de interés público, el cual es esencial para el funcionamiento de un sistema verdaderamente democrático. Esto no significa, de modo alguno, que el honor de los funcionarios públicos o de las personas públicas no deba ser jurídicamente protegido, sino que éste debe serlo de manera acorde con los principios del pluralismo democrático. 129. Es así que el acento de este umbral diferente de protección no se asienta en la calidad del sujeto, sino en el carácter de interés público que conllevan las actividades o actuaciones de una persona determinada. Aquellas personas que influyen en cuestiones de interés público se han expuesto voluntariamente a un escrutinio público más exigente y, consecuentemente, se ven expuestos a un mayor”. CIDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Exceções preliminares, fundo, reparações e custas. Sentença de 2 de julho de 2004. §128-129.

⁴⁴ CIDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fundo, reparações e custas. Sentença de 31 de agosto de 2004.

A segunda, sobre o tema específico do desacato, tem o seu primeiro precedente no Caso Palamara Iribarne v. Chile em 2005. Os fatos desses casos se reportam à proibição, em 1993, da publicação do livro “*Ética y Servicios de Inteligencia*”, que tratava de certos parâmetros éticos que deveriam ser seguidos pela inteligência das Forças Armadas em aspectos no cotidiano das Forças. O autor, Humberto Antonio Palamara Iribarne, antigo militar da marinha e à época dos fatos empregado civil da marinha, além de ver a publicação de sua obra obstada, respondeu processos por desobediência e incumprimento de deveres militares.

Perante tais circunstâncias, ainda em 1993, Iribarne realizou uma coletiva de imprensa publicada em veículos midiáticos locais em sua residência criticando a atuação das Forças Armadas em relação ao seu livro, que fora. Apresentou-se, então, denúncia contra Iribarne pelo delito de desacato, sendo aberto processo penal militar, se alegando que haviam sido utilizados termos altamente ofensivos por Iribarne, em especial ao se referir ao procurador da Marinha responsável pela abertura dos processos mencionados. Ao final, Iribarne foi condenado por desacato, com pena de 61 dias de prisão, multa de 11 salários-mínimos, custas judiciais e a suspensão do cargo público durante o período da condenação.

Para a Corte, no exame dos fatos, a adequação de determinada lei de desacato e dos resultados que produz perante a CADH são determinados necessariamente ao caso concreto⁴⁵. Afastou-se, assim, o entendimento esboçado na CIDH que leis de desacato são *ipso facto* e *per se* incompatíveis com o sistema regional de direitos humanos.

Assim, como teste para a convencionalidade, a Corte aduz que a restrição à liberdade de expressão, dado que esta não é um direito absoluto⁴⁶ — conforme o próprio art. 13 da Convenção —, deve se dar por responsabilidades ulteriores que estejam expressamente fixadas em lei; que procurem proteger reputação dos demais, segurança nacional, ordem pública e ou a moral pública e devem ser necessárias em uma sociedade democrática⁴⁷. Nesse diapasão, o requisito da necessidade corresponde ao fato de que a restrição deverá buscar satisfazer um interesse público imperativo e, para tal, deve-se escolher os meios que restrinjam em menor escala os direitos⁴⁸.

Após realizar esse teste, a conclusão da Corte foi a de que, naquele caso do Senhor Iribarne, a legislação sobre desacato produziu sanções desproporcionais e desnecessárias em uma democracia⁴⁹. Acresceu a Corte, além da violação à liberdade de pensamento e expressão (art. 13), violação à obrigação de respeitar e implementar direitos (art. 2 da CADH), pelo fato de o Chile ter incluído em seu ordenamento interno lei de desacato que não restringia legitimamente direitos⁵⁰. Em síntese, há convergência no sistema interamericano quanto à inconvenção das leis de desacato.

⁴⁵ CIDH. *Palamara Iribarne v. Chile*. Mérito, reparações e custas. 22/11/2005. Série C, nº 135. par. 80.

⁴⁶ CIDH. *Palamara Iribarne v. Chile*. Mérito, reparações e custas. 22/11/2005. Série C, nº 135. par. 79.

⁴⁷ CIDH. *Palamara Iribarne v. Chile*. Mérito, reparações e custas. 22/11/2005. Série C, nº 135. par. 178.

⁴⁸ “El Tribunal ha señalado que la “necesidad” y, por ende, la legalidad de las restricciones a la libertad de expresión fundadas en el artículo 13.2 de la Convención Americana, dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo. Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo, debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido. Dado este estándar, no es suficiente que se demuestre, por ejemplo, que la ley cumple un propósito útil u oportuno; para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad social del pleno goce del derecho que el artículo 13 de la Convención garantiza y no limiten más de lo estrictamente necesario el derecho proclamado en dicho artículo. Es decir, la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión”. CIDH. *Palamara Iribarne v. Chile*. Mérito, reparações e custas. 22/11/2005. Série C, nº 135. par. 85.

⁴⁹ “La Corte estima que en el presente caso, a través de la aplicación del delito de desacato, se utilizó la persecución penal de una forma desproporcionada e innecesaria en una sociedad democrática, por lo cual se privó al señor Palamara Iribarne del ejercicio de su derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, en relación con las opiniones críticas que tenía respecto de asuntos que le afectaban directamente y guardaban directa relación con la forma en que las autoridades de la justicia militar cumplían con sus funciones públicas en los procesos a los que se vio sometido. La Corte considera que la legislación sobre desacato aplicada al señor Palamara Iribarne establecía sanciones desproporcionadas por realizar críticas sobre el funcionamiento de las instituciones estatales y sus miembros, suprimiendo el debate esencial para el funcionamiento de un sistema verdaderamente democrático y restringiendo innecesariamente el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión”. CIDH. *Palamara Iribarne v. Chile*. Mérito, reparações e custas. 22/11/2005. Série C, nº 135. § 95.

⁵⁰ CIDH. *Palamara Iribarne v. Chile*. Mérito, reparações e custas. 22/11/2005. Série C, nº 135. par. 95.

Pensamos, conseqüentemente, que a jurisprudência da Corte IDH se constitui contra eventuais tratamentos diferenciados para funcionários públicos, e que os estados parte não devem prever tipificação especial para sua proteção, ainda mais em sociedades democráticas, sendo o crime de desacato, conseqüentemente, previsão legal que não se adequa ao que prevê a proteção de liberdade de expressão no Sistema Interamericano.

5 A liberdade de expressão no ordenamento doméstico na América Latina: a supressão ou reforma da regulação dos crimes de desacato

Há, juntamente à consolidação da jurisprudência internacional, especialmente do SIDH, um movimento de reforma da legislação sobre crimes de desacato, na América Latina, a formar uma realidade em que a identidade entre os estados nacionais aponta para a sua superação da tipificação especial do desacato como instrumento de restrição à liberdade de expressão da crítica conta agentes públicos ou políticos nacionais.

No *Informe sobre La Compatibilidad entre Las Leyes de Desacato y la Convencion Americana sobre Derechos Humanos*⁵¹, de 1994, há, à época, leis de desacato nos seguintes países:

Bolivia, artículo 162 del Código Penal; Brasil, artículo 331 del Código Penal; Chile, Título VI del Código Penal, “De los crímenes y simples delitos contra el orden y la seguridad públicos cometidos por particulares”, artículos 263 y 264; Costa Rica, Título XIII del Código Penal, “Delitos contra la autoridad pública”, artículo 307; Cuba, Capítulo II del Código Penal, “Violencia, ofensa y desobediencia contra la autoridad, los funcionarios públicos y sus agentes”, artículo 144; Ecuador, artículo 231 del Código Penal; El Salvador, artículo 456 del Código Penal; Guatemala, Título XIII del Código Penal, “De los delitos contra la administración pública”, artículos 411, 412, 413; Haití, Capítulo II del Código Penal, “Ultrajes, violencia contra los depositarios de la autoridad y la fuerza pública”, artículo 183; México, Capítulo IV del Código Penal, “Delitos cometidos contra funcionarios públicos”, artículo 189; Paraguay, Capítulo IV del Código Penal, “Delitos contra la autoridad pública”, artículo 163(1); Perú, Sección III del Código Penal, artículo 374; Uruguay, Título V del Código Penal, “Delitos contra la autoridad pública”, artículo 173; Venezuela, Capítulo VIII del Código Penal, “De los ultrajes y otros delitos contra las personas investidas de autoridad pública”, artículo 223⁵².

Com o intuito de verificar o movimento de abolição de tais leis dos ordenamentos jurídicos domésticos dos estados nacionais da região, analisamos, caso a caso, quais os resultados do processo de redemocratização na região no que diz respeito à supressão da tipificação do crime de desacato. Interessa somente fazer menção à previsão também do crime de desacato por não cumprir ordem de autoridade, o que, para o presente trabalho, não interessa como objeto de estudo.

Após analisar a resistência de previsão do crime de desacato nos países da região, verifica-se que somente Brasil, El Salvador e Venezuela, atualmente, continuam a prever um tipo especial de crime para a proteção de autoridades públicas, conforme Tabela 1, o que comprova o isolamento da regulação sobre o tema em nosso país.

⁵¹ CIDH. *Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convencion Americana sobre Derechos Humanos*. 1994.

⁵² Dos países referidos, não analisaremos os casos haitiano e cubano por não estarem na região política a que nos propusemos a analisar. Também a Colômbia não passará pelo nosso crivo por não dispor de criminalização do desacato no período analisado. Como se verá, analisaremos todos os demais países para entender o estado da arte da criminalização do desacato neste momento.

Tabela 1: legislação doméstica sobre desacato na América Latina

<i>Previsões normativas sobre desacato na América Latina</i>			
País	Previsão normativa original	Previsão normativa atual	Meio de supressão da previsão
BOLÍVIA	Código Penal – Lei 10426/72. Artículo 162: El que por cualquier medio calumniare, injuriare o difamare a un funcionario público en el ejercicio de sus funciones o a causa de ellas, será sancionado con privación de libertad de un mes a dos años. Si los actos anteriores fueren dirigidos contra el Presidente o Vicepresidente de la República, Ministros de Estado o de la Corte Suprema o de un miembro del Congreso, la sanción será agravada en una mitad.	El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Plena; en virtud de la jurisdicción y competencia que le confieren los arts. 202.1 de la CPE; y, 12.2, 28.I.2 y 109 de la LTCP, declara la INCONSTITUCIONALIDAD del art. 162 del CP.	Declarada Inconstitucional
BRASIL	Código Penal - Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro De 1940. Artículo 331: Desacatar al funcionario público en el ejercicio de sus funciones o en razón de ella. Tendrá una pena de detención de 6 meses a dos años o multa.	Artículo 331: Desacatar al funcionario público en el ejercicio de sus funciones o en razón de ella. Tendrá una pena de detención de 6 meses a dos años o multa.	Não houve modificação
CHILE	Código Penal – 12 de Novembro de 1874. Artículo 263: El que de hecho o de palabra injuriare gravemente al Presidente de la República, o a alguno de los cuerpos colegisladores o a las comisiones de estos, sea en los actos públicos que lo representan, sea en el desempeño de sus atribuciones particulares, o a los tribunales superiores de justicia, será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de once a veinte sueldos vitales. Artículo 264: Cometén desacato contra la autoridad: 1. Los que perturban gravemente el orden de las sesiones de los cuerpos colegisladores y los que injurian o amenazan en los mismos actos a algún diputado o senador. 2. Los que perturban gravemente el orden en las audiencias de los tribunales de justicia y los que injurian o amenazan en los mismo actos a un miembro de dichos tribunales. 3. Los que injurian o amenazan: Primero: A un senador o diputado por las opiniones manifestadas en el Congreso. Segundo: A un miembro de un tribunal de justicia por los fallos que hubiere dado. Tercero: A los ministros de Estado u otra autoridad en el ejercicio de sus cargos. Cuarto: A un superior suyo con ocasión de sus funciones.	Artículo 263: (DERROGADO - LEY 20048 Art. 1º N.º 2 D.O. 31.08.2005) Art. 264. El que amenace durante las sesiones de los cuerpos colegisladores o en las audiencias de los tribunales de justicia a algún diputado o senador o a un miembro de dichos tribunales, o a un senador o diputado por las opiniones manifestadas en el Congreso, o a un miembro de un tribunal de justicia por los fallos que hubiere pronunciado o a los ministros de Estado u otra autoridad en el ejercicio de sus cargos, será castigado con reclusión menor en cualquiera de sus grados. El que perturbe gravemente el orden de las sesiones de los cuerpos colegisladores o de las audiencias de los tribunales de justicia, u ocasionare tumulto o exaltare al desorden en el despacho de una autoridad o corporación pública hasta el punto de impedir sus actos, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado mínimo y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales, o sólo esta última. (Ley 20.048 : (D. Oficial, 31 agosto, 2005) : modifica el código penal y el código de justicia militar en materia de desacato)	Atualizada. Modificado pela Lei 20.048 D.O. 31 agosto de 2005
COLÔMBIA			NUNCA HOUVE PREVISÃO

Previsões normativas sobre desacato na América Latina

País	Previsão normativa original	Previsão normativa atual	Meio de supresão da previsão
PERU	<p>Código Penal – Decreto Legislativo 635 Promulgado: 03-04-91. Artículo 374: El que amenaza, injuria o de cualquier otra manera ofende la dignidad o el decoro de un funcionario público a causa del ejercicio de sus funciones o al tiempo de ejercerlas, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres años. Si el ofendido es el presidente de uno de los poderes del Estado, la pena será no menor de dos ni mayor de cuatro años.</p>	<p>(*) Artículo derogado por el Artículo Único de la Ley N.º 27975, publicada el 29 mayo 2003.</p>	<p>Revogado.</p> <p>(*) Artículo derogado por el Artículo Único de la Ley N.º 27975, publicada el 29 mayo 2003.</p>
URUGUAI	<p>Código Penal – 9155/1933.</p> <p>Artículo 173: se comete desacato, menoscabando la autoridad de los funcionarios de alguna de las siguientes maneras:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Por medio de ofensas reales, escritas o verbales, ejecutadas en presencia del funcionario o en lugar en que este ejerciere sus funciones, o fuera del lugar y de la presencia del mismo, pero en estos dos últimos casos, con motivo o a causa de la función. 2. Por medio de la desobediencia abierta, al mandato de los funcionarios. <p>Se consideran ofensas reales, el penetrar con armas en el lugar donde los funcionarios ejercieren sus funciones, la violencia en las cosas; los gritos y ademanes ofensivos, aun cuando no se dirijan contra estos.</p> <p>El delito se castiga con tres a dieciocho meses de prisión.</p>	<p>(Desacato) - Se comete desacato menoscabando la autoridad de los funcionarios públicos de alguna de las siguientes maneras:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Por medio de ofensas reales ejecutadas en presencia del funcionario o en el lugar en que éste ejerciera sus funciones. 2) Por medio de la desobediencia abierta al mandato legítimo de un funcionario público. <p>El delito se castiga con tres a dieciocho meses de prisión.</p> <p>Nadie será castigado por manifestar su discrepancia con el mandato de la autoridad. (*)</p> <p>Cuando se incumpliera una medida cautelar impuesta judicialmente en procesos de protección ante la violencia basada en género, doméstica o sexual el delito se castiga con tres meses de prisión a dos años de penitenciaría. (*)</p>	<p>Atualizada.</p> <p>Redacción dada por: Ley N.º 18.515 de 26/06/2009 artículo 6.</p> <p>Inciso final agregado/s por: Ley N.º 19.580 de 22/12/2017 artículo 85.</p>

Previsões normativas sobre desacato na América Latina

País	Previsão normativa original	Previsão normativa atual	Meio de supresão da previsão
VENEZUELA	<p>Código Penal De Venezuela – Atualização 20/10/2000.</p> <p>Artículo 223: El que de palabra u obra ofendiere de alguna manera el honor, la reputación o el decoro de un miembro del Congreso, o de algún funcionario público, será castigado del modo que sigue, si el hecho ha tenido lugar en su presencia y con motivo de sus funciones:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Si la ofensa se ha dirigido contra algún agente de la fuerza publica, con prisión de uno a tres meses 2. Si la ofensa se ha dirigido contra un miembro del Congreso o algún funcionario público, con prisión de un mes a un año, según la categoría de dichas personas. <p>Artículo 226: El que de palabra o de obra ofendiere de alguna manera el honor, la reputación, decoro o dignidad de algún cuerpo judicial, político o administrativo, si el delito se ha cometido en el acto de hallarse constituido, o de algún magistrado en audiencia, será castigado con prisión de tres meses a dos años.</p> <p>Si el culpable ha hecho uso de violencia o amenazas, la prisión será de seis meses a tres años.</p> <p>El enjuiciamiento no se hará lugar sino mediante requerimiento del cuerpo ofendido. Si el delito se ha cometido contra cuerpos no reunidos, el enjuiciamiento solo se hará lugar mediante requerimiento de los miembros que los presiden.</p> <p>Este requerimiento se dirigirá al Representante del Ministerio Público para que promueva lo conducente.</p> <p>Artículo 227: En los casos previstos en los artículos precedentes, no se admitirá al culpable prueba alguna sobre la verdad ni aun sobre la notoriedad de los hechos o de los defectos imputados a la parte ofendida.</p>	<p>Artículo 223 - El que de palabra u obra ofendiere de alguna manera el honor, la reputación o el decoro de un miembro de la Asamblea Nacional, o de algún funcionario público, será castigado del modo que sigue, si el hecho ha tenido lugar en su presencia y con motivo de sus funciones:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.- Si la ofensa se ha dirigido contra algún agente de la fuerza pública, con prisión de uno a tres meses. 2.- Si la ofensa se ha dirigido contra un miembro de la Asamblea Nacional o algún funcionario público, con prisión de un mes a un año, según la categoría de dichas personas. <p>Artículo 227.- En los casos previstos en los artículos precedentes, no se admitirá al culpable prueba alguna sobre la verdad ni aun sobre la notoriedad de los hechos o de los defectos imputados a la parte ofendida. *</p>	<p>*Atualizada - 20.10.2000</p>
COSTA RICA	<p>Actualizado A 26 Febrero 2002 LEY 4573.</p> <p>Artículo 307: Será reprimido con prisión de un mes a dos años, el que ofendiere el honor o el decoro de un funcionario público o lo amenazare a causa de sus funciones, dirigiéndose a el personal o públicamente o mediante comunicación escrita, telegráfica o telefónica o por la vía jerárquica.</p> <p>La pena de seis meses a tres años, si el ofendido fuera el Presidente de la Nación, un miembro de los supremos Poderes, Juez, Magistrado del Tribunal Supremo de Elecciones, Contralor o Subcontralor General de la República.</p>	<p>Artículo 309.—Amenaza a un funcionario público. Será reprimido con prisión de un mes a dos años quien amenazare a un funcionario público a causa de sus funciones, dirigiéndose a él personal o públicamente, o mediante comunicación escrita, telegráfica o telefónica o por la vía jerárquica. (Así reformado por Ley N.º 8224 de 13 de marzo del 2002, que deroga el tipo penal de Desacato)</p>	<p>Revogado</p> <p>(Así reformado por Ley N.º 8224 de 13 de marzo del 2002, que deroga el tipo penal de Desacato)</p>

Previsões normativas sobre desacato na América Latina

País	Previsão normativa original	Previsão normativa atual	Meio de supresão da previsão
CUBA	<p>Ley N21 Código Penal Artículo 144: El que amenace, calumnie, difame, insulte, injurie o de cualquier modo ultraje u ofenda, de palabra o por escrito, en su dignidad o decoro a una autoridad, funcionario público, o a sus agentes o auxiliares en ejercicio de sus funciones o en ocasión o con motivo de ellas, incurre en sanción de privación de libertad de tres meses a un año o multa de cien a trescientas cuotas o ambas.</p>	<p>ARTÍCULO 160.- 1. El que amenace, calumnie, difame, insulte, injurie o de cualquier modo ultraje u ofenda, de palabra o por escrito, en su dignidad o decoro a una autoridad, funcionario público, o a sus agentes o auxiliares, en ejercicio de sus funciones o en ocasión o con motivo de ellas, incurre en sanción de privación de libertad de tres a nueve meses o multa de cien a doscientas setenta cuotas o ambas. La pena será de seis meses a tres años, si el ofendido fuere el Presidente de la Nación, un miembro de los Supremos Poderes, Juez, Magistrado del Tribunal Supremo de Elecciones, Contralor o Subcontralor General de la República. (El texto del párrafo segundo de este artículo fue modificado por Resolución de la Sala Constitucional No. 412-90 de las 14:30 horas del 24 de abril de 1991). (Así modificada la numeración de este artículo por el numeral 185, inciso a), de Ley No. 7732 del 17 de diciembre de 1997, que lo traspasó del 307 al 309).</p> <p>2. Si el hecho previsto en el apartado anterior se realiza respecto al Presidente del Consejo de Estado, al Presidente de la Asamblea Nacional del Poder Popular, a los miembros del Consejo de Estado o del Consejo de Ministros o a los Diputados a la Asamblea Nacional del Poder Popular, la sanción es de privación de libertad de seis meses a tres años.</p>	Nova legislação

Previsões normativas sobre desacato na América Latina

País	Previsão normativa original	Previsão normativa atual	Meio de supresão da previsão
EL SALVADOR	<p>Código Penal Decreto Legislativo 270 De Fecha 13 De Febrero De 1973. Artículo 33.</p> <p>9: El que con ocasión de hallarse un funcionario público en el ejercicio de sus funciones o por razón de estas, ofendiere de hecho o de palabra su honor o decoro o lo amenazare en su presencia o en escrito que le dirigiere, será sancionado con prisión de seis meses a tres años.</p> <p>Si el ofendido fuere presidente o Vice Presidente de la República, Diputado de la Asamblea legislativa, Ministro o Subsecretario de Estado, magistrado de la Corte Suprema de Justicia o Cámara de segunda Instancia, Juez de Primera Instancia o Juez de Paz, la sanción podrá aumentarse en una tercera parte de su máximo.</p>	<p>Art. 339.- El que con ocasión de hallarse un funcionario público en el ejercicio de sus funciones o por razón de éstas, ofendiere de hecho o de palabra su honor o decoro o lo amenazare en su presencia o en escrito que le dirigiere, será sancionado con prisión de seis meses a tres años.</p> <p>Si el ofendido fuere Presidente o Vice Presidente de la República, Diputado a la Asamblea Legislativa, Ministro o Subsecretario de Estado, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia o Cámara de Segunda Instancia, Juez de Primera Instancia o Juez de Paz, la sanción podrá aumentarse hasta en una.</p>	<p>Não houve mudança</p>
GUATEMALA	<p>Decreto Número 17-73 Código Penal. Artículo 411: Quien ofendiere en su dignidad o decoro, o amenazare, injuriare o calumniare a cualquiera de los Presidentes de los Organismos del Estado, será sancionado con prisión de uno a tres años.</p> <p>Artículo 412: Quien amenazare, injuriare, calumniare o de cualquier otro modo ofendiere en su dignidad o decoro, a una autoridad o funcionario en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas, será sancionado con prisión de seis meses a dos años.</p>	<p>ARTÍCULO 411- (Declarado inconstitucional por sentencia de la Corte de Constitucionalidad del 1 de febrero de 2006, Expediente 1122-2005). Quien ofendiere en su dignidad o decoro, o amenazare, injuriare o calumniare a cualquiera de los Presidentes de los Organismos del Estado, será sancionado con prisión de uno a tres años.</p> <p>Desacato a la autoridad</p> <p>ARTÍCULO 412.- (Declarado inconstitucional por sentencia de la Corte de Constitucionalidad del 1 de febrero de 2006, Expediente 1122-2005). Quien amenazare, injuriare, calumniare o de cualquier otro modo ofendiere en su dignidad o decoro, a una autoridad o funcionario en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas, será sancionado con prisión de seis meses a dos años.</p>	<p>(Declarado inconstitucional por sentencia de la Corte de Constitucionalidad del 1 de febrero de 2006, Expediente 1122-2005).</p>

Previsões normativas sobre desacato na América Latina

País	Previsão normativa original	Previsão normativa atual	Meio de supresão da previsão
HONDURAS	<p>Decreto 144-83 Código Penal. Artículo 345: Se sancionara con prisión de dos a cuatro años a quien amenace, calumnie, injurie, insulte o de cualquier otro modo ofenda en su dignidad a una autoridad publica con ocasión del ejercicio de sus funciones, ya sea de hecho, de palabra o por escrito. Si el ofendido fuere el Presidente de la República o alguno de los altos funcionarios a que se refiere el Artículo 325, anterior, la reclusión será de tres a seis años.</p>	<p>Artículo 345 Derogado. La Corte Suprema de Justicia en Sentencia de fecha 29 de abril del año 2005 sobre el Recurso de Inconstitucionalidad numero: 2686-03 FALLA a LUGAR por unanimidad por Violar la norma impugnada, Artículos 60 y 72 de la Constitución de la Republica. Publicada dicha sentencia por el Congreso Nacional de la Republica en Decreto numero: 202-2005 de fecha 2 de Agosto del año 2005, publicado en le Diario Oficial la Gaceta 30, 830 de fecha 22 de Octubre del año 2005 y vigente a partir de dicha publicación.</p>	Revogado
MÉXICO	<p>Código Penal Federal – Última Reforma Dof 24-01-2020. Artículo 189: Al que cometa un delito en contra de un servidor público o agente de la autoridad en el acto de ejercer lícitamente sus funciones o con motivo de ellas, se le aplicara de uno a seis años de prisión, además de la que corresponda por el delito cometido.</p>	<p>Artículo 189: Al que cometa un delito en contra de un servidor público o agente de la autoridad en el acto de ejercer lícitamente sus funciones o con motivo de ellas, se le aplicará de uno a seis años de prisión, además de la que le corresponda por el delito cometido.</p>	Não houve modificação - Última Reforma DOF 24-01-2020
NICARAGUA	<p>Ley 641, Código Penal Aprobado En Sesión Plenaria Del 13 De Noviembre De 2007. Artículo 347: Cometen desacato contra la autoridad: 1. Los que provocan a duelo, calumnian, injurian o insultan de hecho o de palabra, amenazan a un funcionario público en ejercicio de sus funciones o en ocasión de ellas, en su presencia, o en notificación o escrito que se les dirija; 2. Los que causan grave perturbación del orden en los Juzgados y Tribunales y en cualquier otro punto en que las autoridades o funcionarios públicos estén ejerciendo sus funciones; 3. Los que, no estando autorizados por la ley, entran armados, manifiesta u ocultamente, al salón de sesiones del Congreso, al de cualquiera de las Cámaras Legislativas o a cualquiera Juzgado o Tribunal; 4. Los que impiden que un representante o funcionario público concurra a su cámara o despacho; 5. Los que desobedecen abiertamente a la autoridad.</p>	<p>Art. 462 - Desobediencia o desacato a la autoridad El que desobedezca una resolución judicial o emanada por el Ministerio Público, salvo que se trate de la propia detención, será penado de seis mese a un año de prisión o de cincuenta a ciento cincuenta días multa. No existirá delito cuando voluntariamente o por requerimiento de autoridad posteriormente se cumpla con la resolución desobedecida.</p>	Nova legislação

<i>Previsões normativas sobre desacato na América Latina</i>			
País	Previsão normativa original	Previsão normativa atual	Meio de supressão da previsão
PANAMA	<p>Código Penal Del A República De Panama Ley 14/2007.</p> <p>Artículo 307: El que ofenda o ultraje públicamente al Presidente de la República o quien lo sustituya en sus funciones, será sancionado con prisión de 6 meses a 1 año y de 50 a 100 días-multa.</p> <p>Artículo 308: El que vilipendie públicamente a uno de los órganos del Estado, será sancionado con prisión de 6 meses a 1 año y de 50 a 100 días de multa.</p>	<p>Artículo 360 - Quien con violencia, intimidación o engaño impida, obstaculice a un servidor público o a la persona que presta asistencia, la ejecución u omisión de un acto propio del legítimo ejercicio de sus funciones será sancionado con prisión de dos a cinco años. La sanción será agravada de la tercera parte a la mitad, si el hecho es perpetrado por varias personas o por quien utilice arma o se realiza en un proceso judicial.</p>	Nova legislação
REPÚBLICA DOMINICANA	<p>Código Penal de la Republica Dominicana – Agosto 2007.</p> <p>Artículo 368: La difamación o la injuria publica dirigida contra el Jefe del Estado, se castigara con la pena de tres meses a un año de prisión, y multa de diez a cien pesos y la accesoría durante un tiempo igual al de la condena, de inhabilitación absoluta y especial de los derechos civiles y políticos de que trata el Artículo 42.</p> <p>Artículo 369: La difamación o la injuria hechas a los Diputados, o Representantes al Congreso, a los Secretarios de Estado, a los magistrados de la Suprema Corte o de los tribunales de primera instancia, o a los Jefes y Soberanos de las naciones amigas, se castigara con prisión de uno a seis meses y multa de cincuenta pesos.</p>	<p>Art. 223 - El ultraje hecho por gestos o amenazas a un magistrado, en el desempeño de sus funciones, o con motivo de ese ejercicio, se castigará con prisión de seis días a tres meses, aumentándose la pena de un mes a un año, si el ultraje se hiciera en la audiencia del tribunal.</p> <p>Art. 224.- Se castigará con multa de diez a cien pesos, el ultraje que por medio de palabras, gestos o amenazas, se haga a los curiales o agentes depositarios de la fuerza pública, y a todo ciudadano encargado de un servicio público, cuando estén en el ejercicio de sus funciones, o cuando sea en razón de dichas funciones.</p> <p>Art. 225.- La pena será de seis días a un mes de prisión, si el agraviado fuere un comandante de la fuerza pública.</p>	Nova legislação

6 A circulação da comunicação jurídica pela América Latina e o *lus Constitutionale Commune*

A constatação das semelhanças na regulação dos direitos fundamentais nos estados nacionais latino-americanos pode se dar de modos diversos. Havendo identidade entre a realidade constitucional que existe em ambiente nacional, também as instituições e os direitos previstos em sua constituição se aproximam. Essa realidade conforma o constitucionalismo desses estados nacionais de modo não necessariamente intencional.

Essa aproximação pode se dar, ainda, com base na observação das instituições e dos direitos previstos em outras constituições, ou da legislação em temas materialmente constitucionais, de modo a conhecer e optar por decisões tomadas em outro ambiente constitucional. Exemplo desse processo pode ser visto no

modo como os tribunais observam decisões tomadas por outros tribunais, verificando como experiências de outros órgãos judiciais podem auxiliar na resolução de problemas assemelhados, visto que diversas questões demandam soluções criativas, especialmente em temas de direitos⁵³.

Significa dizer que trocas de experiências são cada vez mais presentes, o que faz com que pensemos na formação de uma comunidade de tribunais ou juízes que acabam por transcender os territórios de seus respectivos estados⁵⁴. Também se observa um relacionamento cada vez mais constante entre tribunais nacionais e internacionais.

Esse movimento, na América Latina, vem aproximando ordens constitucionais, com seus direitos e instituições, de modo a se poder falar, mais e mais, na formação de um *ius commune* latino-americano⁵⁵, que se funda, especialmente, na realidade constitucional aproximada de cada estado nacional e no desenvolvimento de decisões por instituições habilitadas, que intensificam a observação dos problemas e das soluções de outros estados nacionais ou organismos internacionais.

No caso latino-americano, como se viu, há clara identidade de movimentos e momentos. A interação entre ordens nacionais e internacionais, entre cortes e direitos existentes nestas ordens passa a ser um processo contínuo de retroalimentação⁵⁶. Com isto, **se confirma o direito internacional a partir do direito doméstico dos estados nacionais, o direito dos estados nacionais a partir do direito internacional, e o direito dos estados nacionais a partir do direito dos demais estados nacionais**, produzindo circularidade contínua da comunicação jurídica. *O Ius Constitutionale Commune*:

[...] se aproveita do conteúdo transformador das constituições latino-americanas, em especial dos dispositivos sobre direitos fundamentais, e ao mesmo tempo do sonho da sociedade civil em tê-los efetivados, e ainda das decisões judiciais internas e interamericanas sobre direitos fundamentais e humanos, em grande parte oriundas das lutas de grupos sociais na região, para torna-se uma energia de caráter especificamente jurídico⁵⁷.

Trata-se, assim, de um projeto de jurídico, mas também político e cultural⁵⁸, que promove a alimentação entre ordens jurídicas parte de um sistema internacional, deixando aos Estados partes estabelecer decisões para além do piso em matéria de direitos humanos. É nesse último ponto que a decisão do STF anteriormente referida é omissa. Não é possível, dada a interação entre tais ordens, desprezar toda uma realidade normativa que ocorre que variados estados nacionais que passaram por movimentos políticos, econômicos, sociais e jurídicos semelhantes e, no caso da América Latina, têm um passado autoritário ainda a desfazer nas ordens que se pretendem democráticas.

Verificar o isolamento brasileiro, ao lado de Venezuela e El Salvador, na região, é entender por que o projeto emancipador da Constituição de 1988 e sua interação tanto com a ordem internacional dos direitos humanos, e seus sistemas global e regional interamericano, quanto, especificamente sobre o último, com a alimentação de *standards* internacionais e nacionais, produzindo circulação de conteúdos jurídicos constantemente. Passou-se a perceber que esta ordem jurídica se envolve em cenário de progressiva proteção de direitos fundamentais (art. 26 CADH), em que aos estados nacionais se exige avançar com base no piso estabelecido internacionalmente, observando os movimentos legislativos e jurisprudenciais produzidos na

⁵³ CONCI, Luiz Arcaro; MEZZETTI, Luca (ed.). *Diálogo entre cortes*. Bogotá: U. Externado de Colombia, 2017.

⁵⁴ VERGOTTIN, Giuseppe de. *Oltre il dialogo tra le corti*. Bologna: Il Mulino, 2010. p. 246.

⁵⁵ AGUILAR CAVALLO, Gonzalo. *¿Surgimiento de un derecho constitucional común en América? (Parte II)*. *Revista Derecho del Estado*, Bogotá, n. 26, 2011. p. 52.

⁵⁶ VON BOGDANDY, Armin. *Ius Constitutionale Commune na América Latina: uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador*. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/57594>. Acesso em: 30 set. 2020.

⁵⁷ BORGES, Bruno Barbosa. *O controle de convencionalidade no sistema interamericano: entre o conflito e o diálogo de jurisdições*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

⁵⁸ UGARTE, Pedro. La disputa por los derechos y el *Ius Constitutionale Commune*. In: VON BOGDANDY, Armin; MACGREGOR, Eduardo Ferrer; ANTONIAZZI, Mariela Morales (coord.). *Ius Constitutionale Commune en América Latina: textos básicos para su comprensión*. Querétaro: Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 2017. p. 109-136.

região, em um cenário de reconstrução e aprofundamento de democracias, tão vilipendiadas por períodos autoritários.

7 O que foi acatado (e desacatado) no controle de convencionalidade brasileiro?

A Comissão Interamericana reconheceu, no *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* de 2016, casos brasileiros como exemplificativos de hipóteses em que se utilizaram os *standards* interamericanos para se fazer valer o direito à liberdade de expressão frente a tipificação de desacato⁵⁹. O controle difuso da convencionalidade das leis fez espargir conjunto de importantes decisões questionadoras da aplicação do tipo penal no sistema pátrio à luz da Convenção Americana e de sua interpretação autorizada pelas normas do sistema⁶⁰. Dentre tantas, destacam-se abaixo:

Em 2015, na comarca de Florianópolis, o juiz Alexandre Morais da Rosa decidiu pela inconveniência da criminalização por desacato em caso de processo penal de indivíduo em razão de ofensa que proferiu à policiais enquanto estes apaziguavam uma briga de bar. Afirmou que

a manifestação pública de desprezo proferida por particular, perante agente no exercício da atividade Administrativa, por mais infundada ou indecorosa que seja, certamente não se consubstancia em ato cuja lesividade seja da alçada da tutela penal⁶¹

Remetendo-se aos princípios de fragmentariedade e interferência mínima do direito penal, sem deixar de considerar as conclusões de inconveniência da CIDH, especialmente no Princípio 11 sobre Liberdade de Expressão.

A seu turno, em 2016, na comarca de Belford Roxo (Rio de Janeiro), o Juiz Alfredo José Marinho Neto reputou inconveniente a criminalização do desacato ao arquivar denúncia. Rememorando pronunciamentos da Comissão em diversos documentos e o da Corte Interamericana no caso *Palamara Iribarne v. Chile*, o juiz assinalou que todas as previsões internas dos países devem estar de acordo com a CADH, por força do próprio pacto que assumiram, não havendo tampouco que se levantar disposições de direito interno como prerrogativas para violar tratado internacional. Ainda, reconheceu que o Brasil deveria dar deferência a pronunciamentos tanto da CIDH quanto da Corte IDH, pois está sujeito ao Sistema de Justiça Interamericano, não podendo permanecer criminalizado o desacato no cenário pátrio. Merece destaque seguinte trecho da decisão:

por outro lado, é bom consignar que a revogação ou o reconhecimento da inconstitucionalidade e/ou inconveniência do crime de desacato não autoriza sejam os agentes estatais desrespeitados por parte dos cidadãos, que, em hipótese de abuso do exercício do direito de livre manifestação, continuarão sujeitos, conforme o caso, às responsabilizações civil (indenizações, reparações e/ou direitos de resposta), administrativo-disciplinar e/ou ainda eventualmente penal pelos crimes de injúria, calúnia e/ou difamação, cujos tipos penais, ao exigirem dolos específicos e bem delimitados, são de mais difícil caracterização e, por tutelarem a honra individual – e não a dignidade da Administração Pública ou do exercício do Serviço Público, como o crime de desacato –, colocam os cidadãos em pé de igualdade com os agentes públicos⁶².

⁵⁹ CIDH. *Informe anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión*: informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2016. v. 2. 2017. p. 573.

⁶⁰ Vejam-se, por exemplo, as seguintes decisões: (i) Justiça Federal de Santa Catarina. Terceira Turma Recursal de Santa Catarina. *ACR 5003140-86.2012.4.04.7210*, Relator Antonio Fernando Schenkel do Amaral e Silva, julgado em 31/03/2017; (ii) TJPR. Quinta Câmara Criminal. *AC 1600998-8*, Relator Jorge Wagih Massad, julgado em 02/03/2017; (iii) TJBA. Segunda Câmara Cromonal, Segunda Turma. *AP 0305190-67.2011.8.05.0001*, Relator João Bosco De Oliveira Seixas, julgado em 06/07/2017; (iv) TJTO. Turma Resursal. *AP 0005291-09.2017.827.9200*, Relator Gil de Araújo Corrêa, julgado em 17/05/2017.

⁶¹ BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Quarta Vara Criminal de Florianópolis. *Ação Penal 0067370-64.2012.8.24.0023*. Sentença, Juiz Alexandre Morais da Rosa, assinada em 17/03/2015. Disponível em: <http://emporiadodireito.com.br/backup/desacato-nao-e-crime-diz-juiz-em-controle-de-convencionalidade/>. Acesso em: 23 nov. 2020.

⁶² O cidadão não pode ofender o agente estatal e vice-versa e, *pari passu*, o agente estatal não deve ter a seu dispor o recurso ao

Sem dúvida, a decisão mais destacada neste contexto foi aquela do REsp 1.640.084, proferida pelo STJ, em dezembro de 2016. A Quinta Turma do Tribunal afastou a condenação de um homem por desacato, tendo em vista que o tipo penal era incompatível com a CADH. Para tanto, a Turma adotou a tese de supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos não aprovados pelo rito do §3º do art. 5º da Constituição Federal⁶³, conforme precedente no RE 466343/SP. Afirmou que, pelo art. 2º da CADH, a realização de controle de convencionalidade para compatibilizar normas internas com convenções de direitos humanos⁶⁴, seguindo, inclusive, a própria Corte IDH.

Nesse exercício, valeu-se de inúmeros expedientes da CIDH — como os mencionados Relatório de 1994 e Princípio 11 sobre Liberdade de Expressão — para concluir que leis de desacato não podiam permanecer incólumes nos ordenamentos internos face à Convenção. Para convalidar a apropriação dos parâmetros da Comissão como diretamente aplicáveis no direito interno, o julgador afirma que o Princípio da Boa-fé, no direito internacional, impõe a observância do que referenda a CIDH sobre o tema⁶⁵.

Como argumento definitivo, o referido acórdão, ancorou-se na noção *ex parte populi*⁶⁶ como argumento definitivo da descriminalização de desacato⁶⁷. Todavia, em maio de 2017, decisão tomada no HC 379.269 pela Terceira Seção do STJ — responsável por uniformizar a jurisprudência do Tribunal no atinente ao crime de desacato⁶⁸ — derrotou a tese fixada no REsp 1.640.084, isto é, de que o tipo penal de desacato era “incompatível com os parâmetros normativos oferecidos pelo art. 13 do Pacto de São José de Costa Rica, do qual a República Federativa do Brasil é signatária”⁶⁹. Para a Seção, não há inconveniência em si no tipo penal.

Nesse caso, o relator Min. Reynaldo Soares da Fonseca votou no mesmo teor do REsp 1.640.084, inclusive citando-o, mas restou vencido por voto da divergência aberta pelos Ministros Antonio Saldanha Palhero e Rogerio Schietti Cruz que, ao contrário do que poderia se supor, dialogaram intimamente com o Sistema Interamericano. A presente reflexão não tem como objeto enveredar pelas discussões penais sobre a valida-

arbitrio, mediante a utilização de um tipo penal como o art. 331 do CP que possibilita largamente o autoritarismo com a indevida repressão às críticas à Administração Pública, aos serviços públicos prestados, à sua própria atuação, etc., tolhendo e restringindo o direito fundamental das pessoas à livre manifestação do pensamento e, em consequência, violentando o cerne da democracia. BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Juizado Especial Criminal adjunto à Segunda Vara Criminal de Belford Roxo. *Ação Penal n.º 001356-07.2015.8.19.0008*. Sentença, Juiz Alfredo José Marinho Neto, assinada em 04 de julho de 2016. Disponível em: <http://emporiododireito.com.br/backup/juiz-do-tjrj-faz-controle-de-convencionalidade-do-crime-de-desacato/>. Acesso em: 23 nov. 2020.

⁶³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1640084/SP. Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma. Julgado em 15/12/2016, DJe 01/02/2017. Voto. p. 9.

⁶⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1640084/SP. Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma. Julgado em 15/12/2016, DJe 01/02/2017. Voto. p. 11.

⁶⁵ “Ora. As recomendações da CIDH assumem força normativa interna, porquanto, “no caso Loayza Tamayo v. Peru e nos posteriores, a Corte [Interamericana de Direitos Humanos] sustentou que o princípio da boa-fé, consagrado também na Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, obriga os Estados contratantes da Convenção Americana de Direitos Humanos a realizar seus melhores esforços para cumprir as deliberações da Comissão [CIDH], que é também órgão principal da OEA, organização que tem como uma de suas funções justamente promover a observância e a defesa dos direitos humanos no continente americano”. RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 234). BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1640084/SP. Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma. Julgado em 15/12/2016, DJe 01/02/2017. Voto. p. 14.

⁶⁶ Referência à obra de Norberto Bobbio, melhor densificada no âmbito interno por: LAFER, Celso. *Comércio, desarmamento e direitos humanos: reflexões sobre uma experiência diplomática*. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

⁶⁷ Não há dúvida de que a criminalização do desacato está na contramão do humanismo, porque ressalta a preponderância do Estado - personificado em seus agentes - sobre o indivíduo. Afinal, é da Doutrina o conceito de que “todo funcionário público, desde o mais graduado ao mais humilde, é instrumento da soberana vontade e atuação do Estado”, daí a especial proteção que lhe consagra a lei penal. HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao Código Penal*. Rio de Janeiro: Forense, 1959. v. 9. p. 420. A continuar dessa forma, o funcionário público que se sentir vitimado por qualquer desaire tem direito de invocar a cláusula absolutista e dizer, sem exagero, *L'État c'est moi*, porquanto com respaldo no art. 331 do CP. Com todas as vênias, a existência de tal normativo em nosso ordenamento jurídico é anacrônica, pois traduz desigualdade entre funcionários e particulares, o que é inaceitável no Estado Democrático de Direito preconizado pela CF/88 e pela CADH. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1640084/SP. Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma. Julgado em 15/12/2016, DJe 01/02/2017. Voto. p. 15-17.

⁶⁸ BRASIL. Art. 9º, III e Art. 12, X c/c Parágrafo Único, III do Regimento Interno do STJ.

⁶⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1640084/SP. Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma. Julgado em 15/12/2016, DJe 01/02/2017. Voto. p. 18.

de ou invalidade da descriminalização do desacato, ainda que para a lógica de proteção dos direitos humanos a máxima do direito penal mínimo seja sempre recomendada. Ater-se-á somente ao tema do controle de convencionalidade e diálogos, tema deste artigo.

O que se busca é demonstrar como uma decisão — considerada por muitos como retrocessiva na análise do STJ sobre o desacato — foi escorada nas próprias razões que a Corte Interamericana se valeu quando da análise do tema. Portanto, partindo da premissa de que fora um retrocesso, é um anacronismo ancorado no controle de convencionalidade e nos diálogos com o sistema regional de proteção dos direitos humanos⁷⁰.

A divergência com o entendimento anterior que formou a maioria e agora lastreia o precedente do STF rememora o caráter supralegal dos tratados de direitos humanos e destaca a previsão do art. 13 da CADH como eventual fulcro jurídico para o controle de convencionalidade, acompanhados dos artigos 1 e 2 do mesmo instrumento — em que se esculpem o dever de respeitar e garantir direitos e de adotar disposições do direito interno.

Em exercício raro no direito pátrio, o acórdão assenta-se na organização do sistema interamericano com base na própria Convenção para reputar que a Comissão não possui função jurisdicional, nascendo para emitir decisões de caráter recomendatório, ao contrário da força jurisdicional da Corte. Ainda que seja para descaracterizar os “precedentes” da Comissão, o exercício é mercedor de destaque já que internamente não é rara a confusão sobre os órgãos do sistema e a imperatividade de seus pronunciamentos.

Indo além, o voto divergente vencedor parte da noção de que, como o próprio SIDH rechaça a liberdade de expressão como direito absoluto, pode ela ser limitada, mediante o teste tripartite que a própria jurisprudência do Sistema definiu. Utilizou-se do teste tripartite — elucidado no “Marco jurídico interamericano sobre o direito à liberdade de expressão”, citado — à luz da jurisprudência da Corte IDH (conforme exposição do caso *Palamara Iribarne vs. Chile*). Ao submeter a norma penal brasileira a este teste, concluiu-se que ela merece permanecer incólume. Com base nisso, destaca a divergência que não há vedação *a priori* à tipificação de desacato no ordenamento interno. Afinal:

a Corte Interamericana permite, em casos de extrema gravidade do abuso da liberdade de expressão, a utilização do direito penal para a proteção da honra, devendo a aplicação dessas medidas ser avaliada com especial cautela [...] A Corte Interamericana, ao tratar de casos concretos sobre o conflito entre o direito à liberdade de expressão e o direito à honra, propõe analisar, segundo as circunstâncias de cada hipótese, se a aplicação desses tipos penais (difamação, injúria, calúnia ou desacato) enseja contrariedade à Convenção Americana ao impor penas desnecessárias e desproporcionais.⁷¹

Ainda que marcando a diversidade das circunstâncias do caso no Brasil daquele do Chile⁷², lastreou-se, portanto, em parâmetro de teste de convencionalidade, elaborado pela própria Corte Interamericana para reputar a convencionalidade da restrição ulterior consumada na lei de desacato⁷³. Na sequência, em *distin-*

⁷⁰ Deixa-se registrado que, além desses ministros, votaram com o vencido o Min. Ribeiro Dantas e com o vencedor, o Min. Neffi Cordeiro.

⁷¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *HC 379.269/MS*. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Relator para o Acórdão Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Terceira Seção, julgado em 24/05/2017, DJe 30/06/2017. Voto do Ministro Rogerio Schietti Cruz, acompanhando a divergência. p. 3-5.

⁷² Frise-se que quanto à necessidade da tipificação do desacato, o ministro afirma ser ela evidente pois “demonstra-se frágil a proposta de tratamento igualitário e uniforme à tutela dos direitos da Administração contra o particular pautar-se pelos crimes de injúria e difamação (dos crimes contra honra – Capítulo V, CP), diante de eventual desonra dirigida ao servidor”. Para tanto, pois exigiria desse, quando ofendido no exercício ou em decorrência da função pública (*propter officium*), a representação para postulação de seu direito, dado o caráter condicionado da ação penal pertinente (art. 145, caput, CP), ou, ainda, caso não opte pela via do Juizado Especial Criminal, a necessária contratação de advogado, no caso de inércia do *Parquet*, para que intentada a ação penal privada subsidiária da pública, bem como caso optasse pelo oferecimento de queixa-crime, passando ao largo, por ora, das controvérsias que circundam o verbete n. 714 da Súmula do STF, a respeito da legitimidade concorrente nela referida” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *HC 379.269/MS*. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Relator para o Acórdão Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Terceira Seção, julgado em 24/05/2017, DJe 30/06/2017. Voto Vencedor. p. 18.

⁷³ “Vê-se, portanto, que o citado dispositivo legal preenche de forma plena todos os requisitos exigidos para que se admita a restrição ao direito de liberdade de expressão, tendo em vista que, além de ser objeto de previsão legal com aceção precisa e clara,

guishing, o voto divergente vencedor aponta ausência de similitude fática entre os julgados da Corte IDH, os quais tratavam de manifestação de opinião de jornalistas e escritores com restrições por conta da crítica “e não a ofensas proferidas na presença de um servidor público”⁷⁴.

Observa-se, portanto, que na superação do julgado anterior, a Seção do STJ utilizou do controle de convencionalidade para afastar os efeitos da tipificação penal do ordenamento brasileiro, nos termos trazidos pela própria Corte Interamericana, com a realização dos próprios parâmetros utilizados pelo sistema regional para afirmar a possibilidade da previsão do crime de desacato nos moldes dados pela Lei brasileira.

Todavia, a divergência vencedora cita que não há até o momento decisão da Corte IDH comandando que o Brasil afaste a tipificação do desacato do ordenamento ou declarando inconveniente o artigo 331 do Código Penal, de forma que de plano o dispositivo não poderia ser reputado incompatível com a Convenção. Nesse ponto, convém referenciar, comunicação apresentada, em 2012, pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo à CIDH (Caso 1500-12) desafiando a convencionalidade do crime de desacato no Brasil em nome de declarada vítima que foi presa pelo cometimento do delito. A seguir, em 2014, a Defensoria Pública/SP pugnou perante a CIDH deferimento de medidas cautelares⁷⁵. Não há notícia de seu desfecho, até o momento, no sistema.

Independente do caso apresentado, é certo que a tônica do sistema regional é que cada julgado represente um marco não apenas ao Estado envolvido, mas a todo o SIDH – é este o sentido das decisões estruturais proferidas na litigância estratégica do sistema que faz *muito com o pouco* disponível⁷⁶. Portanto, despidiendia e equivocada, ao nosso ver, a referência à necessidade de análise própria da lei brasileira pela Corte IDH. Em acréscimo, afirmou-se, em posição incompatível com o exercício dos diálogos do próprio voto, que

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 inerente ao Estado⁷⁷.

A Teoria Tradicional da Soberania dos Estados é revisitada à luz dos compromissos que os próprios entes estatais assumem voluntariamente perante a comunidade internacional, havendo, em consequência, revisão do Princípio da Soberania. Impende, assim, mirá-lo à luz de suas dimensões históricas e relativas porque, em que pese fruto do pensamento estatal moderno, atualmente representa um atributo do poder político que se exerce de variados modos. No cenário contemporâneo, tornam-se incompatíveis com arquitetura protetiva ideias tradicionais da soberania do Estado Moderno⁷⁸.

Essas observações finais, todavia, não retiram, por óbvio, o mérito do esforço dialógico da decisão do STJ (e, posteriormente, do STF) que, mesmo de modo retrocessivo, enveredou em verdadeiro diálogo com

revela-se essencial, proporcional e idônea a resguardar a moral pública e, por conseguinte, a própria ordem pública”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *HC 379.269/MS*. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Relator para o Acórdão Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Terceira Seção, julgado em 24/05/2017, DJe 30/06/2017. Voto Vencedor. p. 43.

⁷⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *HC 379.269/MS*. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Relator para o Acórdão Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Terceira Seção, julgado em 24/05/2017, DJe 30/06/2017. Voto do Ministro Rogerio Schietti Cruz, acompanhando a divergência. p. 6.

⁷⁵ “A Defensoria Pública de São Paulo foi à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (CIDH) pedir o fim do crime de desacato (previsto no artigo 331 do Código Penal). O órgão requereu, neste mês, medida cautelar para a tutela emergencial de direitos fundamentais em relação à comunicação feita à entidade em 2012 com o mesmo objetivo.” RODAS, Sérgio. Defensoria de SP pede à OEA o fim do crime de desacato; advogados elogiam. *Conjur*, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-mar-27/defensoria-sao-paulo-oea-fim-crime-desacato>. Acesso em: 23 nov. 2015. O pedido de medida cautelar está disponível em: http://www.criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/Informativos%202/defensoria_sp_fim-desacato_oea.pdf. Acesso em: 23 nov. 2017.

⁷⁶ CAVALLARO, James L.; BREWER, Stephanie Erin. O papel da litigância para a justiça social no Sistema Interamericano. *Sur: Rev. int. dir. human.*, v. 5, n. 8, p. 84-95, 2008. DOI: <http://dx.doi.org/10.1590/S1806-64452008000100005>. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-64452008000100005&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 20 nov. 2020.

⁷⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *HC 379.269/MS*. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Relator para o Acórdão Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Terceira Seção, julgado em 24/05/2017, DJe 30/06/2017. Voto Vencedor. p. 16.

⁷⁸ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direito das organizações internacionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

o SIDH ao aplicar, com coerência, os *standards* interamericanos da compatibilidade das normas de desacato. Assim, o que resta, é pensar como justificar uma teoria do controle de convencionalidade que se sustente mesmo quando o controle de servir de base para a justificação de decisões complexas e até mesmo desagradáveis (pois, assim foi recebida, ao menos em parte). Por todo o exposto é a importância de uma teoria não consequencialista e seletiva dessa aproximação do direito interno com o direito internacional⁷⁹.

8 Considerações finais: o caminho é tão importante quanto o resultado

Diversos são os fenômenos que emergem na atualidade na ressignificação do direito constitucional contemporâneo. Dentre vários, o presente artigo tem como foco os impactos da chamada *inter-relação* do direito constitucional com o direito internacional dos direitos humanos. O impacto que os tratados internacionais de direitos humanos possuem nos ordenamentos jurídicos domésticos é expressão de um movimento global⁸⁰ de preocupação com a proteção dos direitos do ser humano. A abertura da ordem constitucional pátria aos direitos humanos corrobora e expande sua proteção local.

Regionalmente, há a existência de um movimento próprio de constitucionalismo, que ocorre na América Latina, promovendo transformações em uma dinâmica contínua de decisões sobre instituições e direitos. Neste sentido, afastar-se de um passado sombrio de instituições e ordens jurídicas autoritárias é um dos objetivos previstos nas constituições advindas do processo de redemocratização da região. Alterar as ordens jurídicas domésticas, assim, passa a ser obrigação para todos os estados nacionais da região que pretendem consolidar um ambiente democrático e plural.

Entender o papel que desempenha a liberdade de expressão e sua criminalização, por um lado, e a superação de ambientes normativos em que a proteção especial dos funcionários públicos contra a crítica pública aberta, por outro, está entre os principais focos deste novo momento na região, tanto a partir das decisões domésticas quanto internacionais. O Brasil, ao lado somente de El Salvador e Venezuela, forma um grupo de estados nacionais latino-americanos pouco dispostos a cumprir com o desígnio de atualização de seu ordenamento anterior em termos de liberdade de expressão e crítica pública, ou seja, tanto por lei ou pela jurisprudência, isolando-se do restante da região.

Tal cenário, claramente, nos afasta dos objetivos de um Estado Democrático de Direito que se pretende integrar regionalmente. Ainda que a maior parte dos países estudados tenham suprimido a previsão do crime de desacato por entender a liberdade de expressão como elemento emancipador e transformador para ordens democráticas jovens, no caso brasileiro, há um ponto positivo no tema: ainda que a decisão tenha sido contrária ao que se constrói na região, houve diálogo precípua entre o STJ, STF e o SIDH.

No que tange à Constituição brasileira, sob o prisma da cultura jurídica fundada no diálogo entre jurisdições, esta expande a si quando da assunção de compromissos com a agenda internacional de proteção aos direitos humanos, o que se dá por meio de seus próprios pilares estruturais. O controle de convencionalidade é um desses vasos comunicantes que relacionam o sistema interno e internacional dando azo ao espaço multinivelado que forma o direito constitucional atual.

⁷⁹ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Saraiva, 2015.

⁸⁰ “Se habla de un **constitucionalismo global**. No se trataría de un mero cosmopolitismo fugitivo, dirigido a liquidar las diferencias nacionales o los elementos del Estado, sino de la puesta en marcha de una nueva idea del derecho que permita la posibilidad de solapamientos e interacciones entre diversos sistemas legales, sin que ello tenga que suponer, necesariamente, una rígida subordinación de unos frente a otros, o con respecto a terceros sistemas. Todo ello, precisamente favorecería la convivencia multicultural a la vez que permitiría orientar las técnicas constitucionales de controles y límites a los poderes en una dirección que pudiera ofrecer respuestas globales a problemas globales”. FIGUEIREDO, Marcelo. La internacionalización del orden interno en clave del derecho constitucional transnacional. In: VON BOGDANDY, Armin; PIOVESAN, Flávia; ANTONIAZZI, Mariela Morales (coord.). *Estudios avanzados em direitos humanos: democracia e integração jurídica: emergência de um novo direito público*. São Paulo: Campus, 2012. p. 149.

O controle de convencionalidade é encorajado explicitamente pelo SIDH como vetor essencial ao fortalecimento do princípio democrático de seus Estados-partes e cumpre papel decisivo para a promoção dos direitos humanos na região. Essa nova etapa da implementação é, pois, o novo desafio dos países latino-americanos, dentre eles em especial, da experiência brasileira. O exercício do controle de convencionalidade à luz do Direito interno torna o ordenamento jurídico brasileiro mais aderente ao DIDH, fortalecendo, de um lado, o próprio Sistema e, de outro, o próprio *rule of law* interno.

O objetivo primeiro do controle é, portanto, aproximar esses dois pólos de proteção para justamente fortalecer o discurso e prática dos direitos humanos na região. Eis a razão pela qual, independentemente dos resultados que este diálogo produza, é importante fortalecer a sua existência e pensar caminhos metodológicos para seu exercício.

A preocupação central na presente reflexão é, portanto, afastar-se de uma teoria consequencialista e seletiva do controle de convencionalidade que apenas dele se vale porque os resultados obtidos são convenientes ou interessantes. Nesse sentido, buscou-se problematizar a discussão sobre o desacato na jurisprudência interna para delinear a questão justamente pelo complexo cenário que produziu. Não se está aqui defender uma ou outra posição teórica em relação à convencionalidade ou inconveniência do desacato. A partir do exemplo abstruso, pretende-se delinear os caminhos metodológicos de consolidação das vias dialógicas entre direitos humanos e direito constitucional. Neste sentido, é bastante importante determinar, nestas linhas derradeiras, que, em que pese a tônica emprestada ao judiciário, o controle de convencionalidade não é apenas adstrito à seara judicante. O próprio exemplo do desacato é significativo.

Já em 2015, por exemplo, a Defensoria Pública do Espírito Santo emitiu recomendação aos defensores sobre o tema, vinculada explicitamente ao controle de convencionalidade⁸¹. Em maio de 2016, ainda antes do julgamento do REsp 1.640.084, a procuradora federal Deborah Duprat enviou representação ao PGR pugnando pela propositura de ADPF em face do art. 331 do CP com fulcro no controle de convencionalidade⁸². Em 2020, foi julgada pelo STF a ADPF 496 entendendo no mesmo sentido, da convencionalidade do desacato, que, a nosso ver, fez-se incompatível com o caminho que trilharam tanto o SIDH quanto a legislação dos estados da região. Ainda, cita-se os projetos de Lei n.º 4.548/2008 e 602/2015 foram propostos em plano federal objetivando derrogar este artigo que prevê o crime de desacato, mas, conforme informações do site da Câmara dos Deputados, aquele fora arquivado em 2011, enquanto este foi em 2019.

A segunda e derradeira dimensão conclusiva que se demarca é que os diálogos em suas múltiplas facetas beneficiam sempre os direitos humanos. Não necessariamente pelos resultados que produzem, mas, sobretudo, porque aumentam a *accountability* e o ônus argumentativo dos processos decisórios. Por isso, o caminho acaba importando tanto quanto, ou até mais, que os próprios resultados. O que, por sua vez, corrobora para a consolidação de uma teoria e prática do controle de convencionalidade que não se guie pelas suas consequências. O desafio é, portanto, pensar um modelo que funcione com integridade e coerência, independente do resultado jurisdicional que se quer chegar. Em outras palavras: precisa-se pensar os diálogos para que eles produzam bons resultados e não os entoar porque produzem os resultados que se quer.

⁸¹ A incriminação por desacato, delito previsto no artigo 331 do Código Penal, afronta o artigo 13 da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica), ao impedir que o cidadão se manifeste criticamente diante de ações e atitudes dos funcionários públicos, no exercício de sua função. Desta forma, RECOMENDA-SE aos Defensores Públicos que sustentem a absolvição do indivíduo, no bojo das ações judiciais, utilizando como instrumento o controle de convencionalidade. DEFENSORIA PÚBLICA DO ESPÍRITO SANTO. *Recomendação Conjunta SUBDEF/CDH n.º 01/2015, de 29/04/2015*.

⁸² Documento disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/temas-de-atuacao/direitos-humanos/internacionais/atuacao-do-mpf/representacao-proposicao-adpf-crime-desacato>. Acesso em: 24 nov. 2017.

Referências

- AGUILAR CAVALLO, Gonzalo. *¿Surgimiento de un derecho constitucional común en América? (Parte II)*. *Revista Derecho del Estado*, Bogotá, n. 26, 2011.
- ARGENTINA. *Código Penal*. Disponível em: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anejos/15000-19999/16546/texact.htm>. Acesso em: 30 set. 2020.
- AYALA CORAO, Carlos; CASAL, Jesús. La evolución político-constitucional de Venezuela 1975-2005. In: ALCALÁ, Humberto Nogueira (org.). *La evolución político-constitucional de América del Sur: 1976-2005*. Santiago de Chile: Centro de Estudios Constitucionales de Chile, 2009.
- BOLÍVIA. *Código Penal*. Disponível em: https://www.oas.org/juridico/spanish/gapeca_sp_docs_bol1.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.
- BOLÍVIA. Tribunal Constitucional Plurinacional. *Sentencia Constitucional Plurinacional 1250/12*. Disponível em: <https://jurisprudencia.tcpbolivia.bo/Fichas/ObtieneResolucion?idFicha=720>. Acesso em: 02 out. 2020.
- BONOMETTI, Petra; RUIZ SEISDEDOS, Susana. La democracia en América Latina y la constante amenaza de la desigualdad. *Andamios*, v. 7, n. 13, p. 11-36, 2010.
- BORGES, Bruno Barbosa. *O controle de convencionalidade no sistema interamericano: entre o conflito e o diálogo de jurisdições*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.
- BRASIL. *Código Penal*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 30 set. 2020.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *HC 379.269/MS*. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Relator para o Acórdão Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Terceira Seção, julgado em 24/05/2017, DJe 30/06/2017.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1640084/SP*. Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma. Julgado em 15/12/2016, DJe 01/02/2017.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 496*. Relator: Min. Luís Roberto Barroso, 22 de junho de 2020. Lex: Jurisprudência do STF, Brasília, Diário da Justiça Eletrônico, 24 jun. 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Reclamação n.º 23.364-GO (0043323-10.2016.1.00.0000)*. Relator: Min. Luís Roberto Barroso, 24 de maio de 2018. Lex: Jurisprudência do STF, Brasília, Diário da Justiça Eletrônico, n. 103, 28 maio 2018.
- BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Quarta Vara Criminal de Florianópolis. *Ação Penal 0067370-64.2012.8.24.0023*. Sentença, Juiz Alexandre Morais da Rosa, assinada em 17/03/2015. Disponível em: <http://emporiiodireito.com.br/backup/desacato-nao-e-crime-diz-juiz-em-controle-de-convencionalidade/>. Acesso em: 23 nov. 2020.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Juizado Especial Criminal adjunto à Segunda Vara Criminal de Belford Roxo. *Ação Penal n.º 001356-07.2015.8.19.0008*. Sentença, Juiz Alfredo José Marinho Neto, assinada em 04 de julho de 2016. Disponível em: <http://emporiiodireito.com.br/backup/juiz-do-tjrj-faz-controle-de-convencionalidade-do-crime-de-desacato/>. Acesso em: 23 nov. 2020.
- CARPISO, Jorge. Tendencias actuales del constitucionalismo latinoamericano. In: CARBONNEL, Miguel; CARPISO, Jorge; ZOVATTO, Daniel (coord.). *Tendencias del constitucionalismo en Iberoamérica*. Coyoacán: Universidad Nacional Autónoma de México; Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009.
- CAVALLARO, James L.; BREWER, Stephanie Erin. O papel da litigância para a justiça social no Sistema

Interamericano. *Sur: Rev. int. dir. human.*, v. 5, n. 8, p. 84-95, 2008. DOI: <http://dx.doi.org/10.1590/S1806-64452008000100005>. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-64452008000100005&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 20 nov. 2020.

CHILE. *Código Penal*. Disponível em: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984>. Acesso em: 30 set. 2020.

CIDH. *Antecedentes e interpretação da Declaração de Princípios*. 2000. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/expressao/showarticle.asp?artID=132&lID=4>. Acesso em: 21 nov. 2020.

CIDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Exceções preliminares, fundo, reparações e custas. Sentença de 2 de julho de 2004.

CIDH. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*. Fundo, reparações e custas. Sentença de 31 de agosto de 2004.

CIDH. *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*. Exceções preliminares, mérito, reparações e custas. 20/02/2009. Série C, nº 207.

CIDH. *Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos*. 2015.

CIDH. *Horacio Verbitsky v. Argentina*. Relatório n.º 22/94, Caso 11.012. 20 set. 1994.

CIDH. *Informe anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión: informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2015*. v. 2, 2016.

CIDH. *Informe especial del relator sobre la libertad de expresión*. 1998.

CIDH. *Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. 1994.

CIDH. *Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión*. 2010.

CIDH. *Nota técnica sobre los parámetros internacionales respecto a la libertad de expresión y los crímenes contra el honor y la adecuación de los dispositivos respecto a los crímenes contra el honor presentes en el proyecto de reforma del Código Penal brasileño*. 2013.

CIDH. *Palamara Iribarne v. Chile*. Mérito, reparações e custas. 22/11/2005. Série C, nº 135.

CIDH. *Tristán Donoso v. Panamá*. Exceção preliminar, fundo, reparações e custas. Sentença de 27 de janeiro de 2009.

CIDH. *Una agenda hemisférica para la defensa de la libertad de expresión*. 2010.

CIDH. *Zonas silenciadas: regiones de alta peligrosidad para ejercer la libertad de expresión*. 2013.

CONCI, Luiz Arcaro; MEZZETTI, Luca (ed.). *Diálogo entre cortes*. Bogotá: U. Externado de Colombia, 2017.

CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. *Mercosur: integración regional y derechos humanos en un proceso multinivel estudios constitucionales*. Santiago, 2015. Disponível em: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002015000200005&lng=es&nrm=iso. Acesso em: 30 set. 2020.

COSTA RICA. *Código Penal*. Disponível em: https://www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_costa_rica.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESPÍRITO SANTO. *Recomendação Conjunta SUBDEF/CDH n.º 01/2015, de 29/04/2015*.

EL SALVADOR. *Código Penal*. Disponível em: <https://www.asamblea.gob.sv/decretos/details/380>. Acesso em: 30 set. 2020.

EQUADOR. *Código Penal*. Disponível em: https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/EQU/INT_CEDAW_ARL_ECU_18950_S.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

FUENTES TORRIJO, Ximena. Democracia y libertad de expresión en América Latina: la amenaza del ímpetu devorador de los derechos. *Estudios Internacionales*, p. 29-51, 2002.

GARGARELLA, Roberto. *La sala de máquinas de la Constitución: dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010)*. Buenos Aires: Katz, 2015.

GONZALEZ, Santiago. *La libertad de expresión*. Madrid, 1992.

GUATEMALA. *Código Penal*. Disponível em: http://ww2.oj.gob.gt/es/QueEsOJ/EstructuraOJ/UnidadesAdministrativas/CentroAnálisisDocumentaciónJudicial/cds/CDs%20compilaciones/Compilación%20Leyes%20Penales/expedientes/01_CódigoPenal.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

GUATEMALA. Corte Constitucional. *Inconstitucionalidad de Carácter General nº 1122/2005*. Disponível em: <https://jurisprudencia.cc.gob.gt/portal/AtributoElastic.aspx?id=807270>. Acesso em: 01 out. 2020.

GUTIERREZ EKLUND, Luis Alejandro *et al.* Las Leyes de desacato y la difamación criminal en América Latina. *Revista Internacional de Derechos Humanos*, año 6, n. 6, 2016.

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

HONDURAS. *Código Penal*. Disponível em: <http://www.poderjudicial.gob.hn/CEDIJ/Leyes/Documents/CódigoPenal-ReformaIncluida.pdf>. Acesso em: 30 set. 2020.

HONDURAS. Corte Suprema de Justicia. *Inconstitucionalidad nº RI2686-03*. Disponível em: <https://hn.vlex.com/vid/arta-culo-ca-digo-decreto-na-mero-144-483103242>. Acesso em: 01 out. 2020.

LAFER, Celso. *Comércio, desarmamento e direitos humanos: reflexões sobre uma experiência diplomática*. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

MADISON, James. *Notes for the National Gazette Essays*. Disponível em: <https://founders.archives.gov/documents/Madison/01-14-02-0144>. Acesso em: 01 out. 2020.

MARINONI, Luiz Guilherme; MAZZUOLI, Valério de Oliveira (coord.). *Controle de convencionalidade: um panorama latino-americano: Brasil, Argentina, Chile, México, Peru e Uruguai*. Brasília: Ed. Gazeta Jurídica, 2013.

MÉXICO. *Código Penal*. Disponível em: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpf.htm>. Acesso em: 30 set. 2020.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. *Proposição de ADPF sobre o crime de desacato*. 2016. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/temas-de-atuacao/direitos-humanos/internacionais/atuacao-do-mpf/representacao-proposicao-adpf-crime-desacato>. Acesso em: 30 set. 2020.

MOUNK, Yascha. *The people vs. democracy: why our freedom is in danger and how to save it*. Massachusetts: Harvard University Press, 2018.

NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Editoria Acadêmica, 1994.

NICARÁGUA. *Código Penal*. Disponível em: <http://legislacion.asamblea.gob.ni/normaweb.nsf/b92aaea87dac762406257265005d21f7/7373673fc384ad42062581520061e484?OpenDocument>. Acesso em: 30 set. 2020.

NINO, Carlos. El hiperpresidencialismo argentino y las concepciones de la democracia. In: NINO, Carlos *et al.* *El presidencialismo puesto a prueba*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1992.

O'DONNELL, Guilherme. Acerca del Estado en América Latina contemporánea. In: PNUD. *La democracia en América Latina: hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos*. Washington, D. C.: Naciones Unidas,

2004. p. 149-191.

OEA. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. *Capítulo V*. Disponível em: http://www.cidh.oas.org/annualrep/94span/cap.V.htm#_ftn6. Acesso em: 30 set. 2020.

PANAMÁ. *Código Penal*. Disponível em: <https://docs.panama.justia.com/federales/codigos/codigo-penal.pdf>. Acesso em: 30 set. 2020.

PARAGUAI. *Código Penal*. Disponível em: https://www.pj.gov.py/ebook/libros_files/Coleccion_de_Derecho_Penal_TomoI.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

PATIÑO CAMARENA, Javier. Consideraciones en torno a la democracia representativa y al referéndum en México. In: CARBONNEL, Miguel; CARPIZO, Jorge; ZOVATTO, Daniel (coord.). *Tendencias del constitucionalismo en Iberoamérica*. Coyoacán: Universidad Nacional Autónoma de México; Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009.

PERNICE, Ingolf; KANITZ, Ralf. *Fundamental rights and multilevel constitutionalism in Europe*. Berlin: Walter Hallstein-Institut für Europäisches Verfassungsrecht, 2004.

PERU. *Código Penal*. Disponível em: [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/001CD7E618605745052583280052F800/\\$FILE/COD-PENAL_actualizado_16-09-2018.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/001CD7E618605745052583280052F800/$FILE/COD-PENAL_actualizado_16-09-2018.pdf). Acesso em: 30 set. 2020.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Saraiva, 2015.

RAMÍREZ GÉRMAN, Echeverría. *Desacato en el código de justicia militar: un inexplicable olvido en el debate democrático*. Valdivia: Revista de Derecho, 2009.

RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

REPÚBLICA DOMINICANA. *Código Penal*. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/esp/C%C3%B3digo%20Penal%20de%20la%20Rep%C3%BAblica%20Dominicana.pdf>. Acesso em: 30 set. 2020.

RODAS, Sérgio. Defensoria de SP pede à OEA o fim do crime de desacato; advogados elogiam. *Conjur*, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-mar-27/defensoria-sao-paulo-oea-fim-crime-desacato>. Acesso em: 23 nov. 2015.

SAGÜES, Néstor Pedro. Evolución institucional argentina: sistema de gobierno, poder judicial, derechos fundamentales (1975-2005). In: ALCALÁ, Humberto Nogueira (org.). *La evolución político-constitucional de América del Sur: 1976-2005*. Santiago de Chile: Centro de Estudios Constitucionales de Chile, 2009.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direito das organizações internacionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

UGARTE, Pedro. La disputa por los derechos y el Ius Constitutionale Commune. In: VON BOGDANDY, Armin; MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer; ANTONIAZZI, Mariela Morales (coord.). *Ius Constitutionale Commune en América Latina: textos básicos para su comprensión*. Querétaro: Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 2017. p. 109-136.

UNESCO. *Tendencias mundiales en libertad de expresión y desarrollo de los medios: informe regional 2017-2018 América Latina y el Caribe*. París. Disponível em: <https://www.cfpudgvirtual.org/unesco-publica-informe-de-libertad-de-expresion-en-america-latina/>. Acesso em: 01 out. 2020.

URUGUAI. *Código Penal*. Disponível em: <https://www.impo.com.uy/bases/codigo-penal/9155-1933>. Acesso em: 30 set. 2020.

VENEZUELA. *Código Penal*. Disponível em: https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_ven_anejo6.pdf. Acesso em: 30 set. 2020.

VERGOTTIN, Giuseppe de. *Oltre il dialogo tra le corti*. Bologna: Il Mulino, 2010.

VICENTE, Barroso. Interpretação constitucional e estado democrático de direito. *Revista de Direito Administrativo*, 1996.

VON BOGDANDY, Armin. Ius Constitutionale Commune na América Latina: uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/57594>. Acesso em: 30 set. 2020.

VON BOGDANDY, Armin; PIOVESAN, Flávia; ANTONIAZZI, Mariela Morales (coord.). *Estudos avançados em direitos humanos: democracia e integração jurídica: emergência de um novo direito público*. São Paulo: Campus, 2012.

VON BOGDANDY, Armin; PIOVESAN, Flávia; ANTONIAZZI, Mariela Morales. *Direitos humanos, democracia e integração jurídica na América do Sul*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

Para publicar na revista Brasileira de Políticas Públicas, acesse o endereço eletrônico www.rbpp.uniceub.br
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.