

040/2016



Instituto dos Advogados Brasileiros
Comissão Permanente de Direito Penal

Indicação:

Projeto de Lei 2769/2015

Autor: Deputado Federal Wadih Damous

Matéria: **Revogação dos crimes de desacato e desacato militar. Revogação da Lei de Segurança Nacional**

Relator: Leonardo Villarinho

Ementa:

Projeto de lei visando a revogação dos crimes de desacato e desacato militar, além da revogação integral da Lei de Segurança Nacional. Em relação a tipificação de desacato, o projeto está em consonância com O Pacto de São José da Costa Rica, incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto 678/1992. Necessidade de se reconhecer a *abolitio criminis*. Precedentes jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça favoráveis. Questão já foi objeto de arguição de descumprimento de preceito fundamental pelo Conselho Federal da OAB. Quanto a revogação da Lei de Segurança Nacional o projeto é exíguo, não percorrendo os inúmeros dispositivos regulados pela referida lei. Necessidade de maior debate. Parecer pela parcial aprovação do projeto.

Versa o presente parecer sobre o Projeto de Lei 2769/2015, subscrito pelo exmo. Dep. Federal Wadih Damous, apresentado em 26/8/2015 à Câmara dos Deputados, o qual dispõe o seguinte:

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. Fica revogado o art. 331 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal).



Art. 2º Fica revogado o art. 299 do Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar)

Art. 3º. Fica revogada a Lei 7.170, de 14 de setembro de 1983, que "Define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelece seu processo e julgamento e dá outras providências.

Art. 4º. Esta lei em vigor na data da sua publicação.

Pretende o exmo. Deputado revogar os crimes de desacato praticados contra funcionário público e militares. Assim dispõem os tipos penais em comento:

Código Penal Militar

(...)

Desacato a militar

Art. 299. Desacatar militar no exercício de função de natureza militar ou em razão dela:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, se o fato não constitui outro crime.

--

Código Penal

Desacato

Art. 331 - Desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa.

Ademais, propõe o referido projeto a revogação integral da Lei de Segurança Nacional – Lei 7.170/93 –, a qual define os crimes contra a segurança nacional, ordem política e social, e estabelece seu processo e julgamento, além de outras providências.

A fim de propiciar a adequada abrangência dos temas em tela, a análise da medida legislativa deve ser feita em dois blocos apartados: um adistrito à Lei de Segurança Nacional e outro sobre a revogação dos dois tipos penais de desacato, o qual inaugura a presente exposição.

DA REVOGAÇÃO DOS CRIMES DE DESACATO CONTRA FUNCIONÁRIO PÚBLICO E MILITAR



Em sua justificativa o exmo. Deputado aduz que a tipificação de tais condutas violaria o disposto no artigo 13 do Pacto de São José da Costa Rica, incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto 678/1992, na medida em que atentariam à liberdade de pensamento e expressão.

Eis o teor do mencionado dispositivo:

Convenção Americana de Direitos Humanos

"Artigo 13. Liberdade de pensamento e de expressão

1. **Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão.** Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e **difundir informações e ideias de toda natureza**, sem consideração de fronteiras, **verbalmente** ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar:

- a. o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou
- b. a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões.

4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.

5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência."

O congressista menciona, ainda, o resultado da votação ocorrida no bojo das deliberações da comissão de juristas formada para a confecção do Anteprojeto do Novo Código Penal, a qual por unanimidade opinou pela revogação dos mencionados tipos penais.



Neste ponto, acreditamos merecer provimento a alteração legislativa proposta pelo exmo. Deputado Federal.

Ao determinar a ilicitude da prisão civil nos casos de depósito infiel, o Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento de que as normas dos tratados internacionais de direitos humanos ostentam caráter supralegal, em interpretação aos parágrafos, 1º, 2º e 3º da Constituição Federal, conforme os termos do acórdão lavrado no RE 466.343/SP destacados a seguir:

Conforme leciona o ilustre Ministro Luiz Fux, a partir do entendimento sedimentado pelo Pretório Excelso, "*no plano material, as regras provindas da Convenção Americana de Direitos Humanos, em relação às normas internas, são ampliativas do exercício do direito fundamental à liberdade, razão pela qual paralisam a eficácia normativa da regra interna em sentido contrário, haja vista que não se trata aqui de revogação, mas de invalidade*"¹

Impõe-se o reconhecimento da *abolitio criminis* dos dispositivos penais em comento, uma vez estando ambos em desconformidade com o já mencionado art. 13 do Pacto de São José da Costa Rica, que estipula mecanismos de proteção à liberdade de pensamento e de expressão.

Regulamentando a questão, a CIDH, em seu 108º período ordinário de sessões, realizado de 16 a 27/10/2000, aprovou a Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão, que instituiu em seu item 11:²

Os funcionários públicos estão sujeitos a um maior controle por parte da sociedade. As leis que punem a manifestação ofensiva dirigida a funcionários públicos, geralmente conhecidas como 'leis de desacato', atentam contra a liberdade de expressão e o direito à informação."

À aprovação dessa Declaração, foi apresentada a seguinte justificativa:

1

REsp 914.253/SP

2

<https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.Convencao.Libertade.de.Expressao.htm>

A aplicação de leis de desacato para proteger a honra dos funcionários públicos que atuam em caráter oficial outorga-lhes injustificadamente um direito a proteção especial, do qual não dispõem os demais integrantes da sociedade.

Essa distinção inverte diretamente o princípio fundamental de um sistema democrático, que faz com que o governo seja objeto de controles, entre eles, o escrutínio da cidadania, para prevenir ou controlar o abuso de seu poder coativo. Considerando-se que os funcionários públicos que atuam em caráter oficial são, para todos os efeitos, o governo, então é precisamente um direito dos indivíduos e da cidadania criticar e perscrutar as ações e atitudes desses funcionários no que diz respeito à função pública.

Juntamente com as restrições diretas, as leis de desacato restringem indiretamente a liberdade de expressão, porque carregam consigo a ameaça do cárcere ou multas para aqueles que insultem ou ofendam um funcionário público.

(...)

Ademais, a Comissão observa que, ao contrário da estrutura estabelecida pelas leis de desacato, em uma sociedade democrática, as personalidades políticas e públicas devem estar mais - e não menos - expostas ao escrutínio e à crítica do público. Como essas pessoas estão no centro do debate público e se expõem de modo consciente ao escrutínio da cidadania, devem

demonstrar maior tolerância à crítica.

52. Nesse contexto, a distinção entre a pessoa privada e a pública torna-se indispensável. A proteção outorgada a funcionários públicos pelas denominadas leis de desacato atenta abertamente contra esses princípios. Essas leis invertem diretamente os parâmetros de uma sociedade democrática, na qual os funcionários públicos devem estar sujeitos a um maior escrutínio por parte da sociedade. A proteção dos princípios democráticos exige a eliminação dessas leis nos países em que elas ainda subsistam. Por sua estrutura e utilização, essas leis



representam enquistamentos autoritários herdados de épocas passadas, e é preciso eliminá-las."³

Assim, a manutenção da criminalização das condutas de desacato no ordenamento jurídico brasileiro consubstancia flagrante desrespeito ao Pacto de São José da Costa Rica.

O mesmo diploma humanitário prevê em seu artigo 2º, c/c art. 29 a obrigação dos Estados signatários em adotarem medidas legislativas necessárias à garantia dos direitos e liberdades fundamentais⁴:

Artigo 2. Dever de adotar disposições de direito interno.

Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades."

(...)

Artigo 29. Normas de interpretação.

Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de:

- a. permitir a qualquer dos Estados Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista;
- b. limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados;

3

<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=132&IID=4>

4

https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm



Não se pode olvidar o julgamento do Recurso Especial nº 1.640.084/SP, relatado pelo Ilmo. Ministro Ribeiro Dantas, no qual foi afastada a condenação pelo crime de desacato, reconhecendo, por meio de controle de convencionalidade, a incompatibilidade do crime de desacato com as disposições da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

No voto brilhantemente lavrado pelo Ministro, estão listados diversos precedentes de atuação da CIDH no sentido de determinar o afastamento da criminalização de condutas de desacato, em casos que envolveram Argentina, Chile, Panamá, Peru e Venezuela, resultando, sempre, em decisões pela prevalência do art. 13 do Pacto de São José da Costa Rica sobre normas internas que tipificam o crime em comento.

À guisa de exemplificação, frisa-se o caso n. 11.012, relativo ao jornalista Horácio Verbitsky, condenado por desacato em razão de ter chamado de "asqueroso" o Ministro Augusto César Belluscio, da Suprema Corte de Justiça da República Argentina.

A controvérsia foi resolvida mediante o compromisso do país vizinho no sentido de extirpar de seu ordenamento jurídico o delito de desacato.

No caso *Palamara Iribarne v. Chile (2005)*⁵ a solução não foi amistosa, tendo a CIDH considerado que a República do Chile violou o disposto no art. 13 da Convenção ante a imputação do crime de desacato ao escritor Humberto Antonio Palamara Iribarne, que teceu severas críticas a membros da justiça militar de seu país em obra literária⁶

No relatório especial de 1995, a Comissão afirmou que as leis de desacato se prestam ao abuso, como meio para silenciar ideias e opiniões consideradas incômodas pelo *establishment*, proporcionando maior nível de proteção aos agentes do Estado do que aos particulares, em contravenção aos princípios democrático e igualitário.⁷

5

<https://www.emol.com/noticias/nacional/2005/12/17/205139/corte-interamericana-ddhh-condena-a-chile-por-caso-palamara.html>

6

7

CIDH, Relatório sobre a compatibilidade entre as leis de desacato e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, OEA/Ser. L/V/II.88, doc. 9 rev., 17 de fevereiro de 1995, 197-212



Os precedentes relatados reafirmam que a tipificação do delito de desacato é rechaçada internacionalmente. Inclusive, o referido crime além de flagelar a liberdade de expressão, enfraquece a prerrogativa do cidadão de fiscalizar as atividades dos agentes públicos.

Subverte-se, assim, a lógica inerente ao Estado Democrático de Direito, no qual deve ser preservada a todo custo a transparência das atividades estatais, incentivando uma atuação mais responsável do servidor público.

Por tal razão deve haver uma maior tolerância às manifestações emitidas por indivíduos no exercício deste controle democrático, ao contrário do que ocorre no ordenamento atual, com a tipificação das condutas de desacato.

Em argumentação semelhante àquela lançada pela Defensoria Pública da União de São Paulo na interposição do mencionado Recurso Especial, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil manejou Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental pretendendo o reconhecimento da não recepção dos dispositivos em comento pela CF/88.⁸

Também o Ministério Público Federal, através da Procuradoria Federal dos Direitos dos Cidadãos, manejou o mesmo instrumento.⁹

Como bem asseverado pelo Ilmo. Ministro Ribeiro Dantas no julgamento do REsp 1.640.084/SP, apesar da jurisprudência dos tribunais superiores jurisprudência não compreender enquanto desacato a palavra, ou ato ofensivo, a reclamação ou crítica à atuação funcional do funcionário¹⁰, *“esforço intelectual de discernir censura de insulto à dignidade da função exercida em nome do Estado é por demais complexo, abrindo espaço para a imposição abusiva do poder punitivo estatal.*

8

ADPF 496

9

<http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/informativos/edicoes-2016/junho/pfdc-quer-inconstitucionalidade-do-crime-de-desacato/>

10

(RHC 9.615/RS, Rel. Min. Edson Vidigal, quinta turma, julgado em 0808/2000, DJ 25/09/2000).

A abertura dos tipos penais sob escrutínio, que não proporcionam a adequada compreensão da conduta “desacatar”, possibilita a ocorrência de arbitrariedades por parte dos agentes públicos.

Ademais, no referido julgado paradigmático, o STJ reconheceu que o afastamento da tipificação criminal do desacato não impede a responsabilidade ulterior, civil ou até mesmo de outra figura típica penal (por exemplo: calúnia, injúria, difamação)” motivada por abuso na expressão verbal ou gestual dirigida a funcionário público.

Em suma, não apenas por ser a *abolitio criminis* dos tipos de desacato a correta solução para o conflito de normas entre os crimes de desacato e as normas de direito internacional incorporadas ao ordenamento jurídico pátrio, deve tal conduta ser descriminalizada por absoluta incompatibilidade com os ditames do Estado Democrático de Direito, eis que blinda o funcionário público de eventuais escrutínios ligados a seu mister.

DA REVOGAÇÃO INTEGRAL DA LEI DE SEGURANÇA NACIONAL

O projeto de lei em comento propõe a revogação da Lei 7.170/83 em sua integralidade, a qual *define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelece seu processo e julgamento e dá outras providências.*

A justificativa da proposta legal dá especial destaque ao período no qual a medida foi promulgada, 14 de setembro de 1983, durante o governo de transição de João Batista Figueiredo.

Aduz que seus dispositivos estariam baseados na teoria de defesa social, a qual teria propiciado a repressão, tortura e morte de inimigos políticos durante os anos em que o Brasil viveu sob o comando dos militares.

Trazendo a justificativa para o momento atual, registrou o seguinte:

(...) com a redemocratização, a manutenção desses aparatos legislativos de exceção fez com os atores jurídicos passassem a criminalizar a atuação legítima de movimentos sociais.

Ações penais instauradas em desfavor de integrantes dos MLST e MST tiveram por base a Lei de Segurança Nacional, mesmo



os tribunais superiores tendo consolidado farta jurisprudência no sentido de que a atuação desses movimentos é um exercício de cidadania, própria do estado democrático de direito

De fato, há intensas discussões jurídicas acerca da aplicação dos tipos penais previstos na referida lei em casos de manifestações políticas, sobretudo envolvendo o Movimento dos Sem-Terra¹¹.

Inclusive o autor do ataque com o presidente eleito Jair Bolsonaro, Sr. Adélio Bispo de Oliveira¹², fora indiciado com base no artigo 20 da referida Lei, o qual dispõe o seguinte:

Art. 20 - Devastar, saquear, extorquir, roubar, seqüestrar, manter em cárcere privado, incendiar, depredar, provocar explosão, **praticar atentado pessoal** ou atos de terrorismo, **por inconformismo político** ou para obtenção de fundos destinados à manutenção de organizações políticas clandestinas ou subversivas.

Pena: reclusão, de 3 a 10 anos.

Parágrafo único - Se do fato resulta lesão corporal grave, a pena aumenta-se até o dobro; se resulta morte, aumenta-se até o triplo.

Apesar da pertinência do tema em comento, entendemos que o projeto de lei sob análise é incipiente ao percorrê-lo.

Isso porque absteve-se de trazer às suas justificações qualquer discussão sobre a vasta gama de dispositivos ali trazidos, limitando-se a adotar *per relationem* os termos do Relatório Final da Comissão Nacional da Verdade, o qual consigna o seguinte:

A atual Lei de Segurança Nacional – Lei no 7.170, de 14 de dezembro de 1983 – foi adotada ainda na ditadura militar e

11

<http://www.mst.org.br/2014/09/08/sem-terra-derrotam-lei-de-seguranca-nacional-entulho-juridico-da-ditadura.html>; <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc0605200002.htm>

12

<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-45458926>



reflete as concepções doutrinárias que prevaleceram no período de 1964 a 1985. A Constituição de 1988 inaugurou uma nova era na história brasileira, configurando a República Federativa do Brasil como Estado democrático de direito, fundado, entre outros princípios, na promoção dos direitos humanos. De forma consistente com essa transformação, impõe-se a revogação da Lei de Segurança Nacional em vigor e sua substituição por legislação de proteção ao Estado democrático de direito.

Observe-se que o debate restou limitado ao argumento histórico-constitucional referente à época de promulgação da lei em comento, o qual, apesar de pertinente, não pode sustentar a revogação da norma, sem a devida análise pormenorizada dos dispositivos previstos em seu bojo.

Entende-se, assim, que a medida legislativa em comento não merece prosperar nesse âmbito, tendo em vista não ter sido abordado o tema com a devida profundidade.

Sendo o que cumpria opinar, subscreve-se.

Rio de Janeiro, 21 de maio de 2019.

Leonardo Villarinho