

NOTA TÉCNICA DO INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS – IBCCRIM – SOBRE O PROJETO DE LEI N.º 7.883/2017, DA CÂMARA DOS DEPUTADOS, O QUAL BUSCA A ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI N.º 2.848, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1940 (CÓDIGO PENAL), PARA NELE “INCLUIR O USO PROGRESSO DA FORÇA NA HIPÓTESE DE EXCLUSÃO DE ILICITUDE E ESPECIFICAR QUE A INVASÃO INJUSTA DA PROPRIEDADE CONFIGURA CAUSA DE LEGÍTIMA DEFESA.”

O INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM, entidade não governamental, sem fins lucrativos, com sede na Rua Onze de Agosto, n.º 52, Centro, São Paulo/SP, por meio de seus representantes, apresenta **NOTA TÉCNICA** acerca do Projeto de Lei n.º 7.883/2017, da Câmara dos Deputados, o qual busca a alteração do Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para nele “*incluir o uso progresso da força na hipótese de exclusão de ilicitude e especificar que a invasão injusta da propriedade configura causa de legítima defesa.*”, demonstrando que aludido projeto de lei não deve prosperar, como abaixo segue:

1. ABORDAGEM CONTEXTUAL DO PROJETO DE LEI N.º 7.883/2017

Trata-se de projeto que possui três (3) artigos.

Seu artigo 1.º esclarece a alteração do Código Penal (CP) para a “*inclusão do uso progresso da força na hipótese de exclusão de ilicitude e especificar que a invasão injusta da propriedade configura causa de legítima defesa.*”.

Para tanto, por meio do artigo 2.º, desvela a nova redação pretendida aos artigos 23 e 25 do referido *Codex*, da seguinte forma:

O vigente *caput* do *artigo 23 do CP* não sofreria qualquer alteração redacional. O atual *parágrafo único* desse dispositivo legal passaria a ser, segundo o projeto em análise, seu § 1.º, mantida a seguinte redação: “*O agente, em qualquer das hipóteses deste artigo, responderá pelo excesso doloso ou culposos.*”.

Por sua vez, o § 2.º proposto criaria uma *figura híbrida* consistente em concomitante *causa de diminuição de pena* - de um terço (1/3) até a metade - e *exculpante*, na medida em que o juiz poderia, ainda, deixar de aplicar a reprimenda, “*desde que, em face das circunstâncias*”, verificasse que o excesso teria resultado de “*escusável medo*”, de “*surpresa*”, de “*susto*” ou de “*perturbação de ânimo do agente*”.

Adiante, no § 3.º, o autor do projeto em tela estipula que *não seria punível o “agente público que, a fim de cumprir um dever do seu cargo, utiliza ou ordena o uso de armas ou outros meios de coerção física quando necessário para repelir a resistência armada à execução de ato legal e, em qualquer caso, para evitar a consumação dos crimes de homicídio, sequestro e roubo circunstanciado pelo emprego de arma, de naufrágio, desastres aéreos e destruição de veículo de transporte coletivo”*.

Quanto à redação pretendida ao *artigo 25 do Código Penal*, embora mantido, pelo projeto de lei em análise, o atual *caput* desse dispositivo, fora proposta a criação de *parágrafo único*, a fim de - *expressamente* e mediante *redundância conceitual* - considerar-se como “*agressão injusta a entrada indevida ou invasão da casa ou de suas dependências, em área urbana ou rural.*” - grifo nosso.

O *artigo 3.º*, por derradeiro, apenas estipulou a vigência a partir da data de publicação da eventual lei decorrente da proposta ora analisada.

2. BREVE ABORDAGEM DO TEXTO PROPOSTO PELO PROJETO

É nítida, mesmo para o leigo em Ciências Criminais, a falta de técnica jurídica e redacional.

Exemplo disso pode ser vislumbrado pela leitura do § 2.º proposto ao artigo 23 do CP, na medida em que, no melhor estilo do populismo penal e da utilização de termos amplíssimos, *condensou-se causa de diminuição e de isenção de pena*, caso a subjetividade da análise circunstancial indicasse que o excesso teria resultado de escusável medo, surpresa, susto ou perturbação de ânimo do agente. Note-se que, além de indefinidos tais elementos, sequer tomou-se o cuidado de estipular a

possibilidade de interpretação analógica, partindo-se de exemplos vetores, a exemplo do que o próprio Código Penal fez ao tratar do homicídio qualificado pelo “*outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido*”, autorizando, em certos casos, a *surpresa* dentre tais recursos, desde que constituísse modo análogo aos demais previstos no inciso IV, do § 2.º, do artigo 121 do CP (traição, emboscada ou dissimulação). Contudo, nesse projeto, não há parâmetro para tal interpretação analógica, autorizando que, o tipo de *surpresa* a ser admitido para o fim de configuração da excludente de ilicitude aludida seja algo muito amplo, de modo também englobar o susto, a perturbação de ânimo e o medo com suas características secundárias. Ainda, não seria adequada a pretensão de admissão da legítima defesa a partir de *chateação* ou do *mau-humor* causado ao agente, os quais estariam englobados na definição de mera *perturbação de ânimo*.

Ademais, o § 3.º seria uma tese alternativa e legitimadora de impunidade diante da violência advinda de *vingança*, estatal ou privada, a qual (violência) estaria nitidamente autorizada, de antemão, contra os movimentos sociais, em situações de conflitos, como se daria em casos de ocupações urbanas ou rurais. Seria meio oblíquo de liberação de ataques violentos e indiscriminados, nessas situações, contra oprimidos em conflito com agentes públicos.

Não se pode eleger a via da facilitação da violência, principalmente contra os socialmente vulneráveis, facilitando-se o caminho da vingança estatal ou privada, sob o pretexto de se resolver o problema da violência no Brasil ou a partir de caso polêmico e isolado, envolvendo celebridade televisiva.

A enfatizar tal conclusão acerca do desvirtuamento da legítima defesa e que poderia autorizar violência indiscriminada, especialmente em casos de conflitos sociais, tem-se a proposta de redação de parágrafo único ao artigo 25 do CP, no sentido de que venha a ser considerada, expressamente, como agressão injusta, “*a entrada indevida ou invasão da casa ou de suas dependências, em área urbana ou rural.*”.

Ao que asseverado alhures, junte-se a tentativa de hierarquização de um bem jurídico sobre todos os demais passíveis de proteção legítima, ou seja, um retrocesso e

limitação extrema da referida excludente de antijuridicidade. Não obstante, nota-se a redundância redacional. Afinal, caso a entrada seja “*indevida*” ou mediante “*invasão*” de domicílio, em tese, haveria “*agressão injusta*” a bem jurídico. Isso, por si só, autorizaria a repulsa, a qual dependeria, para ser considerada legítima, da configuração concomitante dos demais elementos imprescindíveis a tanto (atualidade e iminência da agressão injusta; preservação de direito próprio ou de terceiros; emprego de meios necessários; e uso moderado de tais meios).

A Teoria Finalista, adotada pela Reforma da Parte Geral do Código Penal (1984), bem tratou do tema referente às excludentes de antijuridicidade, as quais envolvem quaisquer bens ou interesses juridicamente protegidos, não havendo sentido na aludida hierarquização pretendida pelo projeto em debate, ainda mais por meio de redação tão obscura e de pouca técnica jurídica.

Quando se privilegia o agente público que “*a fim de cumprir um dever do seu cargo, utiliza ou ordena o uso de armas ou outros meios de coerção física quando necessário para repelir a resistência armada à execução de ato legal e, em qualquer caso, para evitar a consumação dos crimes de homicídio, sequestro e roubo circunstanciado pelo emprego de arma, de naufrágio, desastres aéreos e destruição de veículo de transporte coletivo*”, considerando-se, desde logo, como “*agressão injusta a entrada indevida ou invasão da casa ou de suas dependências, em área urbana ou rural*”, possibilitando-lhe, inclusive, a escusa penal consistente nas circunstâncias do excesso, caso verificado que tal resultou de “*escusável medo*”, de “*surpresa*”, de “*susto*” ou de mera “*perturbação de ânimo do agente*”, cria-se uma categoria legitimada a oprimir por meio da violência, praticamente exercida de forma indiscriminada, protegida pela subjetividade dos amplíssimos termos legalmente estabelecidos, tudo alicerçado em abstrações e mediante a presunção de conduta negativa do cidadão, estabelecendo-se uma espécie de contínua legítima defesa (inclusive putativa e/ou subjetiva), indiscriminadamente e para todos os casos amplamente englobados pela redação acima proposta, os quais, concreta ou presumidamente, sempre admitiriam reações, estas - necessariamente e de forma automática - consideradas legítimas.

Não é esse o objetivo das excludentes de ilicitude, previstas de forma

satisfatória, diga-se de passagem, no Código Penal Brasileiro.

Vale ressaltar: não é a primeira vez que se tenta desvirtuar e modelar, mediante interesses falaciosos, a legítima defesa, por intermédio de projetos que insistem em adotar terminologia historicamente autoritária, como “*cidadãos de bem*”, buscando ainda a criação da “*legítima defesa social*” e da “*legítima defesa presumida*”, sob o manto da ideologia da “defesa social” (cf. PL 7.105/2014; 5.822/2016; 9.301/2017 e 9.630/2018, todos apensados).

De acordo com essa ideologia criminológica (“defesa social”), o Estado, como expressão da sociedade, estaria legitimado a reprimir a criminalidade, da qual seriam responsáveis certos indivíduos, utilizando-se, para isso, dos órgãos ou agências de controle social (políticas, policiais, judiciárias e penitenciárias). Tais interpretariam a legítima reação da sociedade, ou de grande parte dela, dirigida à reprovação e à condenação do comportamento desviante individual, buscando reafirmar os valores e as normas sociais. Nesse contexto, se o delito é um dano para a sociedade e o delinquente, por sua vez, algo negativo ao sistema social, o desvio criminal é visto como algo “do mal” e a sociedade como algo “do bem”.

Portanto, diante dos conflitos sociais, restariam criminalizados os movimentos dessa mesma natureza, sendo lícito às agências estatais a *seletividade* e a legitimação de praticamente todas as formas de refutação para proteger o “cidadão de bem” contra o “cidadão de mal”, criações ideológicas que decorrem de um sistema penal subterrâneo.

3. CONCLUSÃO

Desvelada a tentativa de retrocesso civilizatório pretendido por meio do desnecessário projeto de lei em tela, o qual, de forma falaciosa e sofismática, tenta - ilusoriamente – justificar-se pelo instinto de autopreservação inerente ao direito natural de legítima defesa, tem-se que a pretensão legislativa não merece prosperar.

O tema exigiria, no mínimo, um amplo e aprofundado debate, o qual não parece oportuno diante da atual e desequilibrada situação política, social, econômica e

jurídica vivenciada no Brasil.

É o parecer do IBCCRIM sobre o Projeto de Lei n.º 7.883/2017. São Paulo/SP, abril de 2018.

Érick Micheletti

Departamento de Estudos e Projetos Legislativos do IBCCRIM.