

Eixo temático: Novas teses do direito penal

ANÁLISE DA INCONSTITUCIONALIDADE DA TESE DA LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA SOB A ÓTICA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

**Bárbara Raquel Coutinho Marques de Sá¹; Jennifer Lacerda Bertoleza²;
Frank Land Ribeiro Bastos³.**

INTRODUÇÃO

Em 2021, a Suprema Corte brasileira declarou a inconstitucionalidade da tese da legítima defesa da honra nos crimes de feminicídio submetidos a julgamento perante o Tribunal do Júri, cuja competência abrange os crimes dolosos contra a vida. Previsto no rol do art. 5º da Constituição Federal, que trata dos direitos e garantias fundamentais. Tendo em vista o aumento significativo dos casos de feminicídio durante a pandemia do coronavírus, a questão ganhou relevância no mundo jurídico, inclusive no instituto do Tribunal do Júri, que é regido, dentre outros, pelo princípio da plenitude de defesa.

OBJETIVO

O objetivo geral é realizar uma ponderação entre os princípios da plenitude da defesa e a dignidade da pessoa humana, diretriz basilar do ordenamento jurídico brasileiro. Como objetivo específico, analisar se a declaração da inconstitucionalidade trará prejuízos à defesa técnica no âmbito do tribunal do júri.

¹ Graduanda em Direito – UNIRIOS, e-mail: barbaraquell.01@gmail.com

² Graduanda em Direito – UNIRIOS;

³ Docente do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio São Francisco (UNIRIOS), e-mail: frank.bastos@unirios.edu.br



**IX
CONINFA**
PENSAR E EXISTIR:
Um novo olhar sobre a
importância do ser.

METODOLOGIA

O presente trabalho baseou-se em uma análise da legislação e da jurisprudência pátrias, especificamente do Código Penal e da Constituição Federal, que se relacionam com a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 779, julgada pelo Supremo Tribunal Federal. Utilizou-se também, de base bibliográfica, por meio de uma pesquisa qualitativa.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

Segundo o Código Penal, a legítima defesa é uma das excludentes de ilicitude, prevista no art. 23, II, CPB. Para Nucci, trata-se de um exemplo de justificação para a prática de fatos típicos (2018, p. 468). Nessa senda, o direito penal se encarrega de proteger bens jurídicos diversos, desde que penalmente relevantes, tais como a honra e a vida, prevendo tipos penais próprios em caso de violação de qualquer destes.

O homicídio, consubstanciado na conduta de matar alguém, insculpida no art. 121 do CPB, trata-se de um crime doloso contra a vida, cuja competência para julgamento é do Tribunal do Júri. Trata-se de um corpo de jurados composto por populares, em um número de sete, que comporão o conselho de sentença responsável por julgar conforme suas convicções. Rege-se pelos princípios da plenitude de defesa, o sigilo das votações, a soberania dos veredictos e competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Em 2015, a Lei nº 13.104/2015 acrescentou ao § 2º o inciso VI, que fez constar no rol do homicídio qualificado aquele praticado contra a mulher por razões da condição de sexo feminino. Além disso, configura a qualificadora quando há razões de condição de sexo feminino quando o crime envolve violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher.

No âmbito do Júri, o princípio da plenitude da defesa permite ir além da ampla defesa,

assegurando que a defesa seja plena, podendo utilizar-se de quaisquer argumentos, mesmo que fujam à tecnicidade. Sob esse permissivo, era comum que se utilizasse a tese defensiva da legítima defesa da honra em casos de feminicídio, sob a justificativa que o sujeito que cometeu o crime estava apenas defendendo sua honra. Vê-se, de pronto, o embate entre dois princípios: a dignidade da pessoa humana, presente no art. 1º, inciso III, da CRFB/88 e a plenitude de defesa, previsto no art.º. 5º, XXXVIII, a, da CRFB/88.

Para José Afonso da Silva, acerca da dignidade da pessoa humana, “A Constituição, reconhecendo a sua existência e a sua eminência, transformou-a num valor supremo da ordem jurídica, quando a declara como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil constituída em Estado Democrático de Direito” (1998, p. 3).

Por sua vez, Renato Brasileiro leciona que a plenitude de defesa admite que “O advogado de defesa não precisa se restringir a uma atuação exclusivamente técnica, ou seja, é perfeitamente possível que o defensor também utilize argumentação extrajurídica, valendo-se de razões de ordem social, emocional, de política criminal, etc.” (2020, p. 1441).

Assim, Contudo, ao invocar a legítima defesa da honra como tese defensiva no plenário do júri, se acatada, pode ensejar a absolvição do agente, gerando uma sensação de impunidade. Ao mesmo tempo, paira uma insegurança jurídica diante da vulnerabilidade de milhares de mulheres que foram vítimas, cuja proteção incumbe ao Estado.

Exercendo um juízo de valor, é como se a honra do réu valesse mais do que a vida da vítima. Faz-se necessária uma ponderação quando ocorre uma colisão entre princípios: neste caso, o que deve preponderar: o direito à vida ou o direito à honra?

Nesse sentido, leciona Misa ilidis (2022, p. 107):

O ministro Alexandre de Moraes também chama atenção para o fato de a honorabilidade do homem ser tão importante para a preservação de seus status social e oportunidades de convivência pública que o ato de matar a esposa tida por infiel tornou-se um verdadeiro mérito do marido, de tal modo que a honra masculina era considerada bem jurídico de maior valor do que a vida da mulher.

É indubitável que a vida é um direito que merece especial proteção do Estado, principalmente



para aqueles em situação de vulnerabilidade, abrangendo não somente o direito de viver, mas viver com condições dignas.

Ao julgar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 779, a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade da legítima defesa da honra por unanimidade. Desde 2021, em sede de medida cautelar, o ministro Dias Toffoli suspendeu o uso do argumento, que foi posteriormente referendada pela corte.

Não se trata de uma hipótese de cerceamento do princípio da plenitude de defesa, visto que a restrição de um argumento não prejudica a utilização de uma infinidade de outros existentes. Quanto ao aspecto processual, a utilização desta tese acarretará nulidade tanto do ato como do julgamento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Desta forma, conclui-se que a tese de legítima defesa da honra destoa do princípio da dignidade da pessoa humana, sendo um instituto fora da esfera jurisdicional, mostrando-se desproporcional e irrazoável. Suas raízes refletem resquícios do patriarcalismo nos dias atuais, no qual a mulher é subalterna à figura masculina, tendo seu direito à vida relativizado em prol da honra do homem, o que não mais condiz com a sociedade atual, onde a mulher ganha cada vez mais independência.

Apesar dos importantes avanços no âmbito da proteção da mulher conquistados nos últimos anos, tais como a Lei Maria da Penha, em 2006, e a Lei de Feminicídio, em 2015, os dados de violência e mortes por razão de gênero ainda são alarmantes. Nesse sentido, a construção jurisprudencial da inconstitucionalidade da legítima defesa da honra é, de fato, um mecanismo que ajudará a reduzir a impunidade nesses casos, visto que a menção a esta tese acarreta a nulidade processual.

Na realidade contemporânea, a violência doméstica decorre da objetificação da mulher, externada como propriedade do homem, motivada exclusivamente pela razão da condição do gênero feminino. Corrobora este entendimento o voto proferido pelo Ministro Dias Toffoli:



"Aquele que pratica feminicídio ou usa de violência com a justificativa de reprimir um adultério não está a se defender, mas a atacar uma mulher de forma desproporcional, covarde e criminosa", na Ação De Preceito Fundamental de nº 779.

Portanto, trata-se de uma importante decisão no enfrentamento dos numerosos casos de feminicídios, a fim de que não resultem em impunidade. A mudança no panorama jurídico no âmbito do tribunal do júri é necessária, no sentido de obstar a utilização de teses que, embora amparadas pela plenitude de defesa, mostram-se como uma manobra jurídica para tentar convencer um corpo de jurados leigos.

PALAVRAS-CHAVE

Legítima defesa. Feminicídio. Inconstitucionalidade. Direito Penal.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 779, MC-Ref. Relator: Ministro Dias Toffoli. Tribunal Pleno, 15 de março de 2021. Diário de Justiça Eletrônico. Brasília, 20 maio 2021b. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755906373>. Acesso em: 29 ago. 2023.

BRASILEIRO, Renato. MANUAL DE PROCESSO PENAL. rev., ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodvim, 2020.

DA SILVA, José Afonso. A dignidade da pessoa humana com valor supremo da democracia. Revista de direito administrativo, v. 212, p. 89-94, 1998.

MISAILIDIS, Bruna Helena Aro. A inconstitucionalidade da tese de legítima defesa da honra: um estudo da ADPF 799. 2022.

NUCCI, Guilherme de Souza. Curso de Direito Penal: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal. Rio de Janeiro: Forense, 3 ed., 2019.