

Válio: Da inconstitucionalidade da legítima defesa da honra

23/03/2021

Ultimamente as teses defensivas em razão do crime de feminicídio são diversas, contudo a que é mais invocada é a de legítima defesa da honra do criminoso. Entretanto, não podemos equiparar legítima defesa da honra com legítima defesa excludente de ilicitude.



Para evitar que a autoridade judiciária absolva o agente

que agiu movido por ciúme ou outras paixões e emoções, foi inserida no atual Código Penal a regra do artigo 28, no sentido de que a emoção ou a paixão não excluem a imputabilidade penal.

Outrossim, desproporcional e até indigna uma defesa com esse teor para a prática de um homicídio, ou melhor, um feminicídio.

Diante de julgados divergentes, uns admitindo e outros não admitindo essa tese defensiva, houve a propositura de Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) junto ao STF pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT) com o objetivo de que fosse dada interpretação conforme à Constituição aos artigos 23, inciso II, e 25, *caput* e parágrafo único, do Código Penal (CP) — Decreto-lei nº 2.848, de 7/12/1940 — e ao artigo 65 do Código de Processo Penal (CPP) — Decreto-lei nº 3.689, de 3/10/1941 — com o objetivo de se afastar a tese jurídica da legítima defesa da honra e se fixar entendimento acerca da soberania dos veredictos decorrente da votação dos jurados.

O autor da ação alegou a garantia constitucional de soberania dos veredictos do tribunal do júri, por vezes, acabava legitimando julgamentos contrários aos elementos fático-probatórios produzidos à luz do devido processo legal, passando a mensagem de que é legítimo absolver réus que comprovadamente praticam feminicídio se isso houver ocorrido em defesa de suas honras.

Nesse sentido, acrescenta que a *"absolvição quando presentes autoria e materialidade só pode se dar em hipóteses admissíveis para tanto pelo Direito vigente, não por preconceitos ou arbitrariedades em geral do corpo de jurados"*.

Ao ser distribuída no STF a ADPF, houve também pedido cautelar (espécie popularmente conhecida como "liminar") pelo autor da demanda, que foi acolhido pelo Ministro Dias Toffoli parcialmente — (ADPF) 779 — para firmar o entendimento de que a tese da legítima defesa da honra é inconstitucional por contrariar os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da proteção à vida e da igualdade de gênero.

Indispensável destacar a brilhante fala do paradigma ministro que sustentou que *"a cláusula tutelar da plenitude de defesa, invocada para sustentar a tese de legítima defesa da honra, teria a função ultrajante de salvaguardar a prática ilícita do feminicídio ou de qualquer outra forma de violência contra a mulher, o que é inaceitável em um país em que a vida é considerada o bem jurídico mais valioso do Direito, por opção inequívoca da Constituição de 1988"*.

Como a decisão do relator ministro foi em sede cautelar, levou-a a referendo do colegiado, que em sessão virtual, por unanimidade foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal que é inconstitucional a tese da legítima defesa da honra, pois contraria princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da proteção à vida e da igualdade de gênero.

Essa decisão impede que advogados de réus sustentem, direta ou indiretamente, a legítima defesa da honra em casos de feminicídio.

A decisão é importantíssima pois veta a odiosa tese da legítima defesa da honra, que em alguns julgados absolvía criminosos, especialmente homens que matavam normalmente uma mulher, para proteger sua honra, em razão de uma traição em relação afetiva.

De rigor apontar que dispositivos infraconstitucionais contrários aos mínimos ditames constitucionais, na maioria das vezes, quando incompatíveis com os direitos fundamentais à vida, incompatíveis à não discriminação das mulheres, incompatíveis com os princípios da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade e da proporcionalidade, gerarão inconstitucionalidade.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2021-mar-23/valio-inconstitucionalidade-legitima-defesa-honra/>