
LEGÍTIMA DEFESA CONTRA CONDUTAS INJUSTAS DE ADOLESCENTES: (IM)POSSIBILIDADE DIANTE DA DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL?

Otávio Augusto Copatti dos Santos ¹
Sílvia de Freitas Mendes ²

Área de conhecimento: Direito

Eixo Temático: Direito Penal, Processo Penal. Execução Penal e Tutela dos atos infracionais (ECA)

RESUMO

A doutrina da proteção integral, norteadora do Estatuto da Criança e do Adolescente, estabelece que crianças e adolescentes devem ser considerados como pessoas em desenvolvimento. Desse modo, para se preservar estes sujeitos faz-se necessário zelar por seus bens jurídicos. Problema surge, diante desta proteção integral, quando entram em conflito a referida proteção e bens jurídicos de pessoas imputáveis. Para desenvolver essa pesquisa estabeleceu-se como objetivos: estudar os critérios para a definição de bens jurídicos, bem como a doutrina da proteção integral; especificar os requisitos da legítima defesa; analisar a ponderação de interesses. A pesquisa foi bibliográfica, valendo-se de doutrina nacional e estrangeira para aprofundar o estudo de cada objetivo determinado. Da pesquisa realizada resultou que a técnica de ponderação de interesses auxiliará na avaliação de caso concreto, possibilitando ou não a incidência da legítima defesa contra agressões injustas praticadas por menores de dezoito anos. Tal afirmação funda-se no fato de que a técnica adotada revela a importância de se avaliar as circunstâncias e peculiaridades de cada caso para se afirmar ou não o afastamento da causa excludente de antijuridicidade mencionada.

Palavras-chave: Legítima Defesa. Ponderação de Interesses. Proteção Integral

INTRODUÇÃO

Com a promulgação da Constituição Federal no ano de 1988 e a edição da lei 8069/90, o Estado Brasil adotou a teoria da proteção integral de crianças e adolescentes. Em decorrência dessa teoria restou determinado que os mencionados sujeitos de direito devem ser considerados como pessoas em condição peculiar de desenvolvimento. A partir disso, infere-se que os bens jurídicos de crianças e adolescentes mereceriam melhor atenção/proteção, tendo em vista sua condição

¹ Discente do Curso de Direito na Universidade Estadual do Oeste do Paraná – Campus de Francisco Beltrão; estudante membro do Grupo de Estudo em Direito, Democracia e Sociedade. otavioacopatti@hotmail.com

² Docente do Curso de Direito na Universidade Estadual do Oeste do Paraná – Campus de Francisco Beltrão; Mestre em Ciências Sociais e Aplicadas pela UEPG; Líder do Grupo de Estudo em Direito, Democracia e Sociedade. silviamentes2005@yahoo.com.br



especial de desenvolvimento físico e psicológico.

Se esta proteção deve ser integral, é possível admitir, mesmo frente à proteção integral, que um imputável atue em legítima defesa para repelir agressão atual ou iminente praticada por um adolescente? Em outros termos, seria possível ofender bens jurídicos de adolescentes na situação descrita?

A problemática surge como consequência da contraposição, ainda que inicial, entre a doutrina da proteção integral (segundo a qual dever-se-ia optar pela máxima proteção dos bens jurídicos de crianças e adolescentes) e a tutela de bens jurídicos pertencentes a imputáveis agredidos injustamente. Assim, para desenvolver os estudos relacionados à mencionada problemática foi utilizada a pesquisa bibliográfica, valendo-se de doutrina nacional e estrangeira para o desenvolvimento de cada objetivo traçado.

REVISÃO DE LITERATURA

O Direito Penal fundado na proteção de bens jurídicos deve buscar a delimitação de quais sejam esses bens para a efetiva tutela. Logo, a necessária definição feita por ROXIN, determina que bem jurídico é um elemento objeto de proteção do Direito Penal, sem o qual haveria grande prejuízo ou dificuldade no desenrolar da vida de uma sociedade (2009, p. 16-17). Assim, por exemplo, os bens jurídicos mais comuns – a vida, a integridade física e o patrimônio – tem esta proteção mais gravosa. Nas palavras do autor de ROXIN,

A função do Direito Penal consiste em garantir aos seus cidadãos uma existência pacífica, livre e socialmente segura, sempre e quando essas metas não possam ser alcançadas com outras medidas político-sociais que afetem em menor medida a liberdade dos cidadãos. (ROXIN, 2009, p. 16-17)

Desse modo, nota-se a defesa por um Direito Penal como *ultima ratio*. Essa intervenção mínima do Direito Penal pode ser delimitada de acordo com o estabelecimento de critérios para a definição de bem jurídico.

[...] o bem jurídico não pode ser considerado fruto de um processo natural, mas sim que decorre do contexto histórico e cultural de uma sociedade. Desta forma, Hassemer entende que o processo de valoração do bem



jurídico não possui um fundamento racional e fundamenta sua teoria no sentido de que a teoria do bem jurídico deve manter relação com a realidade. (DAVID; ZAMBIAZI, 2012, p. 80)

Assim, tanto bens jurídicos quanto dispositivos constitucionais, possuirão uma real eficácia ou importância para os seus destinatários se, de certa forma, forem um reflexo dos anseios, aspirações e valores sociais, em suma, da realidade.

A legítima defesa é uma causa de justificação, excludente da antijuridicidade. Podemos afirmar que ela não altera o caráter da conduta em sentido formal, mas sim no sentido material tendo em vista que a causa justificadora em análise reveste de legalidade uma conduta típica e, a princípio, antijurídica. A ação praticada em legítima defesa consiste em um agir conforme o Direito, e, portanto, na violação autorizada de um bem jurídico. Porém, antes de analisar o instituto, deve-se fazer uma breve leitura sobre a antijuridicidade.

Quanto à legítima defesa, em linhas gerais, a legislação prevê, no inciso II do artigo 23 do Código Penal Brasileiro, a exclusão do caráter ilícito da conduta do agente quando este a pratica em uma determinada circunstância prevista, mediante os requisitos de que trata o artigo 25 do mesmo diploma legal. Bitencourt pontua um duplo fundamento que marca a existência do instituto

A legítima defesa apresenta um duplo fundamento: de um lado, a necessidade de defender bens jurídicos perante uma agressão injusta; de outro lado, o dever de defender o próprio ordenamento jurídico, que se vê afetado ante uma agressão ilegítima. (2008, p. 321)

Ao que, como já dito inicialmente, a questão parece ter uma solução óbvia, devemos nos alertar para a incoerência que passou a existir com a proteção integral da criança e do adolescente, porque à maneira como foi posta – inclusive, em nível Constitucional, implica que, pelos motivos teóricos apresentados, a criança e o adolescente teriam um interesse superior que, ao menos em tese, deveria preponderar sobre qualquer outro interesse.

Para a distinção entre normas e princípios, a lição de Ronald Dworkin nos ensina que

A diferença entre princípios jurídicos e regras jurídicas é de natureza lógica. (...) As regras são aplicáveis à maneira tudo-ou-nada. Dados os fatos que uma regra estipula, então ou a regra é válida, e neste caso a resposta que



ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribui para a decisão.(2007, p. 50)

Assim, as normas sempre prescrevem um resultado, enquanto os princípios se inclinam à favor de um resultado e não deixam de ser aplicáveis ao caso concreto, remanescendo apenas em alguma menor medida. Dworkin denomina o conceito de princípio como sendo

[...] um padrão que deve ser observado, não porque vá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejável, mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade.(2007, p. 36)

Dworkin afirma que

O homem que deve decidir uma questão vê-se, portanto, diante de avaliar as exigências de todos esses princípios conflitantes e antagônicos que incidem sobre ela e chegar a um veredicto a partir desses princípios, em vez de identificar um deles como "válido". (2007, p. 114)

Eis então que o que se propõe é originalidade nas decisões, através de uma investigação precisa e pormenorizada dos incumbidos dessa tarefa, na esfera processual. Não uma originalidade fim em si mesma (de ser simplesmente diferente), mas de garantir decisões que realmente respondam a sociedade – e não apenas um padrão a ser repetido por súmulas e jurisprudência (e aqui também se tem muito a ser discutido e aperfeiçoado) e conseqüentemente, por decisões de primeira instância.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Da pesquisa realizada resultou que a técnica de ponderação de interesses auxiliará na avaliação de caso concreto, possibilitando ou não a incidência da legítima defesa contra agressões injustas praticadas por menores de dezoito anos. Tal afirmação funda-se no fato de que a técnica adotada revela a importância de se avaliar as circunstâncias e peculiaridades de cada caso para se afirmar ou não o afastamento da causa excludente de antijuridicidade mencionada.



REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal – Volume I, Parte Geral**. 13 ed. Saraiva. São Paulo: 2008.

DAVID, Décio Franco; ZAMBIAZI, Larissa Horn et al. **Teoria do Delito**. 1 ed. Curitiba: Juruá Editora, 2012.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Tradução de Nelson Boeira. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ROXIN, Claus. **A Proteção de Bens Jurídicos Como Função do Direito Penal**. Traduzido por André Luís Callegari e Nereu José Giacomolli. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.

