



APROVADO  
UNÂNIME



## INSTITUTO DOS ADVOGADOS BRASILEIROS

### PARECER DA COMISSÃO PERMANENTE DE DIREITO PENAL

#### Indicação nº 046/2019

Relator: Eric Cwajgenbaum

Objeto: O presente parecer versa sobre as estratégias e medidas adotadas pelo Governo e respectivos Órgãos de Segurança do Estado do Rio de Janeiro.

#### **EMENTA – PROPOSTA DE INDICAÇÃO Nº 046/2019 –**

Ementa: Política de Segurança Pública do Estado do Rio de Janeiro. Estudo da Constitucionalidade das Estratégias e Medidas Adotadas pelo Governo e respectivos Órgãos de Segurança do Estado do Rio de Janeiro à luz da Constituição Federal, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro e dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos que o Brasil é signatário. Possibilidade de providências na esfera administrativa e judicial para medidas cabíveis, inclusive apurar responsabilidade, bem como Denúncia aos Órgãos e Tribunais competentes no Brasil e no exterior para medidas pertinentes na hipótese de violação da Constituição Federal, dos Tratados Internacionais e de Legislações Infraconstitucionais Federais.

De acordo com a proposta em análise, nossa percepção sobre a postura do atual Governador do Estado do Rio de Janeiro, que repete a historicamente recorrente política de segurança pública instrumentalizada na ideologia do extermínio, é fundamental destacar três reflexões de Sérgio Verani, em seu precioso livro “Assassinatos em nome da Lei”, apresentado por Evandro Lins e Silva como um estudo que “fixa-se no segmento da violência institucional relacionada com verdadeiros justicamentos feitos por policiais”:

*A ideologia faz com que os interesses da classe dominante sejam vistos como interesses gerais, universais, verdadeiros, sempre a favor do bem comum e da ordem social e pública.*

*E por meio desse discurso justifica-se o extermínio: “em defesa da Sociedade e de suas instituições.”*

*É isto a prática ideológica: a falsa consciência produzida pela ideologia deforma e inverte a realidade; e essa falsa compreensão da realidade em que se está inserido e em que se atua produz um determinado e específico pensamento jurídico – ideologizado –, por meio do qual se mascara a realidade concreta.*

*A questão da violência, muito mais do que jurídica, é uma questão política. O encobrimento dessa visão, por meio das fictícias imparcialidade e neutralidade jurídicas, exacerba cada vez mais o sentimento de impunidade dos agentes da violência policial ou de qualquer manifestação de violência. Afinal, sustentam os agentes da violência, é preciso exterminar o “micróbio social”: todos os diferentes, todos os excluídos, todos os que incomodam devem ser exterminados e tudo vale para a busca de sociedade pura.*

A segurança pública do Estado do Rio de Janeiro já esteve nas mãos de governadores que, em frontal agressão aos conceitos mais básicos da dignidade da pessoa humana, desenvolveram planos de curto prazo com forte estímulo a ações policiais violentas, com ênfase no confronto armado, ao invés da inteligência policial, seja na polícia ostensiva, seja na judiciária.

Vera Malaguti Batista, no artigo “O Alemão é muito Mais Complexo” a partir de Eugenio Raúl Zaffaroni e Giorgio Agamben, reafirma sua posição com relação aos policiais:

*É por isso que a saída do ciclo das ditaduras militares produziu o deslocamento do paradigma da segurança nacional para o da segurança urbana que tanta letalidade causou em nossas democracias. Isso é o que ele chama de massacres a conta-gotas, que produzem também a brutalização das nossas polícias que, com níveis baixíssimos de qualidade de vida, são atiradas à tarefa de massacrar seus próprios irmãos. O resultado são as prisões cheias de policiais, como é o caso emblemático do Trovão, policial civil incensado pela mídia no primeiro massacre do Alemão, em que aprecia fumando um charuto sobre corpos negros e ensanguentados num beco dessa favela, trajando roupas de guerra.*

*Hoje, é ele que se adapta ao conceito de vida nua de Agamben. A licença para matar produz um embotamento na capacidade de negociar melhorias trabalhistas, além de adoecer os agentes e suas famílias, jogados depois à própria sorte.*



Este pequeno trecho traz gigantescas percepções, perigosos alertas e praticamente um aspecto oracular do que está por vir, tanto para a população, quanto para os próprios policiais.

Não que os policiais possam ser entendidos como pessoas desencaixadas do conceito de população, muito pelo contrário, a escolha pela forma separada de mencioná-los aqui é para permitir especificar o quanto podem ser duplamente vitimizados.

Inicialmente, pelo fato de ocuparem os mesmos espaços urbanos que os não policiais, e em segundo, talvez o mais cruel, é o somatório dos riscos físicos e jurídicos decorrentes da profissão.

Os riscos físicos são de percepção simplória, como cantado pelo grupo O Rappa na canção “Hey Joe”, em homenagem ao clássico eternizado por Jimi Hendrix: “também morre quem atira”.

Os jurídicos, derivam da própria sorte a que são lançados quando agem na lógica obtusa e perversa do “estrito cumprimento do dever legal de matar”, estudada por Sérgio Verani:

*A prática ideológica enxerga legalidade e justiça onde há arbítrio e opressão. Enxerga estrito cumprimento do dever legal ou legítima defesa onde há crime de homicídio.*

*Percebi, aos poucos, que havia alguma coisa de comum nesse procedimento generalizado: o seu conteúdo ideológico. Criava-se uma nova forma de interpretação do Direito Penal: a interpretação ideológica. Os conceitos de legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal e exercício regular do direito perdiam qualquer cientificidade nessa prática. Dispensava-se a teoria do crime. Bastava a vontade de arquivar ou absolver sumariamente, para legitimar a ação policial.*

É no Título II, na parte Do Crime, mais especificamente no ponto destinado ao instituto da Exclusão de ilicitude do vigente Código Penal, que estes conceitos afloram, e, com enormes ressalvas, podem dar margem a equívocos genuínos, seja pelo pouco conhecimento dos institutos, ou canalhas, por conhecê-los e mesmo assim deturpá-los:

*Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:*

*I - em estado de necessidade;*

*II - em **legítima defesa**;*

*III - em **estrito cumprimento de dever legal** ou no exercício regular de direito. (grifamos)*



No entanto, quem nos dá limites é a Constituição da República, que, no Título II, artigo 5º, inaugura os Direitos e Garantias Fundamentais:

*XLVII - não haverá penas:*

*a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;*

A recepção constitucional do artigo 23 do Código Penal – enquanto conjunto de institutos gerais e previsões especiais para limitar o poder punitivo estatal – a partir do prisma dos Direitos Humanos, é inequívoca.

Neste sentido, pertinentes os ensinamentos de Sérgio Verani, que por sua vez, bebeu diretamente na fonte dos grandes doutrinadores, são suficientes para afastar qualquer possibilidade de equívoco, genuíno ou canalha:

*Policiais que matam criminosos não agem, nunca, no exercício regular do direito, ou no estrito cumprimento de dever legal. Essas causas excludentes de antijuricidade, previstas no art. 19, III, do C.P. (atual art. 23, III), tem por pressuposto a existência anterior de um direito do agente ou a imposição legal de um dever. E o Estado não outorga a nenhum policial o direito de matar alguém, assim como não existe esse dever legal em hipótese alguma. É o que ensina, sem oposição, Anibal Bruno:*

*“Não há dever legal de matar, inexistente como é entre nós a pena de morte, salvo os casos previstos em legislação especial, nem se pode conceber exercício regular de um direito que conduza a matar alguém. Assim, essas causas de exclusão do ilícito não funcionam em relação ao homicídio.” (Direito Penal, Vol. IV, p. 94).*

*E José Frederico Marques:*

*“Todavia, em nenhum passo podemos colher em nosso direito positivo, algum caso ou exemplo de prática de homicídio no exercício regular de um direito [...] O mesmo se verifica em se tratando de estrito cumprimento de dever legal. Salvo no caso de guerra ou revolução, nem ao soldado pode ser reconhecida a justificativa. Tampouco ao agente da autoridade pública ou ao policial em serviço. Quando há resistência à ordem legal de prisão, cabe ao executor usar dos meios necessários para defender-se ou para vencer a resistência, consoante o disposto no art. 292, do C.P.P. evidente é, no entanto, que matar não se encontra entre esses meios necessários. A ocorrência do homicídio, em casos dessa natureza, pode encontrar justificativa na legítima defesa, ou no estado de necessidade, nunca porém no estrito cumprimento do dever legal.” (Tratado de Direito Penal, vol. IV, pp. 84-85).*



Conclui-se, provocado pela presente Proposta de Indicação que, a partir das atitudes, declarações e anúncios do atual Governador do Estado do Rio de Janeiro, há uma formação ideológica de violação da Constituição da República a partir da Legislação Infraconstitucional consistente no Código Penal, devendo ser adotadas providências na esfera administrativa e judicial no intuito de **proteger a Garantia Fundamental do direito à vida através da correta observância – não deturpação – dos institutos do Direito Penal Material.**

Rio de Janeiro, 21 de novembro de 2019.

Assinado de forma digital por ERIC CWAJGENBAUM  
DE SANTIS SILVA  
DN: c=BR, o=ICP-Brasil, ou=AC OAB,  
ou=10922985000166, ou=Assinatura Tipo A3,  
ou=ADVOGADO, cn=ERIC CWAJGENBAUM DE SANTIS  
SILVA  
Dados: 2019.11.21 22:25:41 -03'00'

---

ERIC CWAJGENBAUM  
112.603 OAB/RJ