

Questão Discursiva 03931

O art. 21 do Código Penal diz o seguinte:

"Art. 21 - O desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço.

Parágrafo único - Considera-se evitável o erro se o agente atua ou se omite sem a consciência da ilicitude do fato, quando lhe era possível, nas circunstâncias, ter ou atingir essa consciência."

Já o art. 65, II, do Código Penal diz:

"Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

II - o desconhecimento da lei;"

Pergunta-se: Qual a diferença entre a causa de diminuição de pena prevista no art. 21 do Código Penal da circunstância atenuante do art. 65, II, do Código Penal? Cite exemplos de aplicação do art. 21, caput, segunda parte, do Código Penal e do art. 65, II, do Código Penal.

Resposta #006071

Por: **Aline Fleury Barreto** 11 de Maio de 2020 às 11:32

O Art. 21 do CP é causa de diminuição de pena, aplicável na terceira fase de dosimetria, já o art. 65, II, CP consiste em minorante genérica, aplicável na segunda fase da pena, sempre que a circunstância não implique em fator qualificante ou elementar.

O erro de proibição (art. 21) atua sobre a culpabilidade do agente, que diante da não consciência sobre a ilicitude, fica isento de pena, se dele não podia ser exigida conduta consciente. Isto ocorre, por exemplo, quando um transeunte encontra um celular na rua, sem dono aparente, e o tome para si acreditando que o bem abandonado ou extraviado não é de ninguém. O art. 65, II, CP, ao contrário, não é circunstância que tenha dominado o agir do agente, mas apenas o influenciado. No caso proposto seria a hipótese do transeunte que sabe que não pode tomar o celular para si, mas acredita que se assim o fizer não é tão grave, ou que não poderia incriminá-lo penalmente.

Resposta #006017

Por: **FORÇA NA GUERRA** 12 de Abril de 2020 às 19:17

O artigo 21 prevê o erro de proibição que se caracteriza pela falta de possibilidade do agente de conhecer a ilicitude do fato. Pode ser que ele conheça ou não a norma escrita. Todavia, ele não conhece a ilicitude do fato, segundo um Juízo Ético-Jurídico.

Já o artigo 65, II, do CP, prevê uma atenuante genérica que prevê o desconhecimento formal da lei pelo agente, que conhece a ilicitude do ato, ou seja, o agente sabe que o que ele esta fazendo é errado, mas desconhece a lei. Nesse caso, há previsão para aplicação da atenuante.

Exemplo: Um delegado brincalhão diz para o réu, que acabou de cumprir a pena, que o crime de furto foi revogado. O réu sai da prisão e comete um furto. Ele desconhecia a lei e pode se valer da atenuante do art. 65 do CP. Mas isso não é **erro de proibição porque ele conhecia a ilicitude de seu comportamento**, isto é, ele sabe que é errado furtar, independentemente do Direito Penal proibir ou não o furto. Ele tem consciência de que isso é um ato errado.

Resposta #006304

Por: **Arthur** 31 de Julho de 2020 às 15:31

Todo o direito brasileiro, não apenas o ramo do direito penal, se baseia na necessária ideia (por alguns classificada, em termos técnicos, de ficção; por outros, de presunção) de que todos conhecem a lei, todos conhecem o direito. Claramente, em termos práticos, é impossível conhecer todas as regras existentes em nosso ordenamento jurídico (daí, inclusive, a argumentação de que tratar-se-ia de ficção jurídica), não obstante, o que aquela ideia busca estabelecer é, justamente, uma regra de que o desconhecimento da lei não é algo alegável, com vistas a se buscar afastar o dever de ter determinada conduta ou a responsabilização decorrente dessa ação ou omissão, prescrita ou proibida pelo direito.

É nesse exato sentido a parte inicial do "caput" do art. 21 do CP, segundo a qual o desconhecimento da lei é inescusável, ou seja, aquele que comete um delito não conseguirá se furtar à responsabilização com base na mera alegação de não conhecer o direito. A despeito disso, o CP prevê nesse mesmo artigo, assim como no 65, situações em que esse desconhecimento ou essa má compreensão da lei pode ter efeitos jurídicos em termos da responsabilidade penal.

Se, de um lado, então, o desconhecimento da lei não é, por si só, desculpável, o art. 65, II, o prevê como atenuante da pena. Para que seja possível, porém, a sua incidência no caso concreto, a defesa há de se desincumbir desse ônus probatório, referente à falta de conhecimento legal. Nesse sentido, apenas em situações excepcionais é que tem aplicação essa atenuante, quando demonstrado que o agente se encontra tão marginalizado da sociedade, ou insuficientemente instruído a ponto de não lhe poder ser exigido a mesma compreensão legal que se tem em relação aos demais indivíduos. Num exemplo

mais concreto, seria possível cogitar da atenuante em favor de um homem, morador do interior do país, que se casa duas vezes, incorrendo em bigamia, conduta que não imagina ser crime, pois comum no seio da sua comunidade. A contrariu sensu, aliás, vale citar que os Tribunais Superiores têm entendido pela possibilidade de valoração negativa, na primeira fase da dosimetria da pena, o fato de o agente criminoso ser formado em direito, pelo que maior o seu conhecimento da lei e, portanto, mais reprovável a sua conduta atentadora ao direito.

De outra sorte, o erro sobre a ilicitude do fato (também chamado de erro de proibição pela doutrina), previsto na parte final do "caput" do art. 21, CP, ao contrário da atenuante supracitada, não diz respeito ao simples desconhecimento da lei. Trata-se, como dito, de uma espécie de erro, de modo que a sua caracterização depende da existência de circunstâncias, no caso concreto, que tenham levado o agente a errar. O exemplo mais citado pela doutrina é aquele em que estrangeiro, morador de país onde já legalizada a maconha, chega ao Brasil, trazendo, a título recreativo, tal droga, aqui ainda considerada como ilícita. Esse agente poderia alegar erro de proibição, pois, diante do cenário de normalidade em que vive, em relação ao consumo da maconha, foi levado a crer que aqui isso também seria normal e não uma conduta criminosa. A partir daí, no caso concreto, haverá de se averiguar se tal erro se configura evitável ou inevitável, pois, se evitável, significará mera causa de diminuição de pena e, do contrário, levará à exclusão da culpabilidade e da punibilidade.