

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ
CURSO DE DIREITO

EDNIRLI MIRO DA COSTA

O PROJETO DE LEI ANTICRIME E O EXCESSO DE LEGÍTIMA DEFESA

Recife
2019

EDNIRLI MIRO DA COSTA

O PROJETO DE LEI ANTICRIME E O EXCESSO DE LEGÍTIMA DEFESA

Monografia apresentada à Faculdade Damas da
Instrução Cristã como pré-requisito para obtenção
do Grau de Bacharel em Direito.

Área de concentração: Ciências Jurídicas

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Simone de Sá Rosa
Figueiredo

Recife
2019

Catálogo na fonte
Bibliotecário Ricardo Luiz Lopes CRB-4/2116

Costa, Ednirli Miro da.
C837p O projeto de Lei anticrime e o excesso de legítima defesa / Ednirli
Miro da Costa. - Recife, 2019.
46 f.

Orientador: Prof.^a Dr.^a Simone de Sá Rosa Figueiredo.
Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia - Direito) – Faculdade
Damas da Instrução Cristã, 2019.
Inclui bibliografia.

1. Direito penal. 2. Projeto de lei ambiental. 3. Legítima defesa. I.
Figueiredo, Simone de Sá Rosa. II. Faculdade Damas da Instrução
Cristã. III. Título

340 CDU (22. ed.)

FADIC (2019.2-393)

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO
CURSO DE DIREITO

NOME COMPLETO

Ednirli Miro da Costa

TEMA DO TRABALHO

O projeto de lei anticrime e o excesso de legítima defesa

Defesa Pública em Recife, _____ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA:

Presidente:

Examinador(a)

*Dedico este trabalho ao meu velho pai, "Seu Ivo",
por todo amor e sabedoria que me foi dada.*

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente à força maior do universo que a tudo vivifica e preenche.

À minha orientadora, Dra. Simone de Sá, pela oportunidade de me guiar na elaboração deste trabalho, com suas precisas e incisivas orientações e pontuações.

Aos meus pais e familiares que contribuíram financeira ou emocionalmente na trajetória desses 5 anos de graduação.

Aos meus amigos queridos: Aline, Débora, Erisson e Marcos, que se fizeram presentes nas dificuldades e alegrias, amizades além da sala de aula.

À minha namorada e futura esposa Milla Biatríz, pelo amor, companheirismo e compreensão.

Aos meus mestres, que comigo compartilharam uma parte de seu conhecimento possibilitando trilhar o caminho até aqui.

À todas pessoas que contribuíram direta ou indiretamente para o sucesso desse trabalho.

“Não lemos e escrevemos poesia porque é bonitinho.

Lemos e escrevemos poesia porque somos membros da raça humana e a raça humana está repleta de paixão.

E medicina, advocacia, administração e engenharia, são objetivos nobres e necessários para manter-se vivo.

Mas a poesia, beleza, romance, amor... é para isso que vivemos.”

(Sociedade dos Poetas Mortos)

RESUMO

Frente às variadas alterações legislativas pretendidas pelo Projeto de Lei Anticrime, o presente estudo se limita às modificações que tangem a legítima defesa, partindo da análise doutrinária sobre tema, dos precedentes históricos do instituto, ao tratamento legislativo e judicial dado à matéria, demonstrando os pontos controversos e falhas das mudanças almejadas, que ainda se encontram em sua fase de construção legislativa, que carece de melhor técnica legislativa, frente ao nosso ordenamento jurídico, afim de se evitar eventuais discrepâncias na aplicação da lei pelo poder judiciário.

Palavras Chave: Direito penal. Projeto de lei Anticrime. Legítima defesa.

ABSTRACT

Faced with the varied legislative changes intended by the Anticrime Bill, the present study is limited to the modifications that have the legitimate defense, starting from the doctrinal analysis on the subject, from the historical precedents of the institute, to the legislative and judicial treatment given to the subject, demonstrating the points. controversial and failures of the desired changes, which are still in their legislative construction phase, which lacks better legislative technique, in view of our legal system, in order to avoid any discrepancies in the application of the law by the judiciary.

Keywords: Criminal law. Anticrime bill. Self-defense.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	3
2	ASPECTOS HISTÓRICOS DO INSTITUTO DA LEGÍTIMA DEFESA	6
2.1	Historicidade da legítima defesa no sistema jurídico brasileiro.....	10
3	A LEGÍTIMA DEFESA E O INSTITUTO DO EXCESSO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA ATUAL	12
4	AS MUDANÇAS PROPOSTAS PELO PROJETO DE LEI ANTICRIME RELACIONADAS À LEGÍTIMA DEFESA	24
5	CRÍTICA ÀS ALTERAÇÕES PREVISTAS PELO PROJETO DE LEI ANTICRIME RELACIONADAS À LEGÍTIMA DEFESA.....	32
6	CONCLUSÃO	42
	REFERÊNCIAS.....	44

1 INTRODUÇÃO

Na data do dia 19.02.2019, o Presidente Jair Bolsonaro assinou o Projeto de Lei Anticrime, proposto pelo atual Ministro da Justiça, Sérgio Moro. Projeto este, que se subdivide em três projetos menores, que objetivam desde estabelecer regras de competência da Justiça Eleitoral e da Justiça Comum; criminalizar o uso do caixa dois em período eleitoral e por fim, alterar a atual legislação para implementação de uma série de medidas contra a corrupção, crime organizado e crimes praticados com grave violência.

Inserido neste projeto acima descrito, que se encontra uma das medidas que mais chama a atenção, tocante às alterações legislativas propostas, mais especificamente sobre alterações no instituto da legítima defesa, e a figura do excesso, mediante alteração legislativa na redação dos artigos 23º e 25º do Código Penal.

Nesse contexto, as alterações propostas são apontadas como alternativa viável para resolução da ausência de tipificação legal para as hipóteses supralegais de exculpação, que devido a omissão legislativa sobre o tema, acarreta dependência de precedentes abertos pela jurisprudência para orientação dos casos concretos, ocasionando certa insegurança jurídica. Contudo, o projeto deixa a desejar na redação adotada, que suscita dúvidas ao lançar mão de termos ambíguos, gerando presunções frente ao rigor técnico próprio do âmbito penal, além de levantar em certos pontos questionamentos acerca de sua técnica legislativa.

Portanto, ante a relevância do instituo em nosso ordenamento, e os efeitos que tais mudanças irão suscitar, que as repercussões práticas e teóricas no trato da legítima defesa requerem maiores diligências e esforço na produção legal dos autores do projeto. Diante de um modelo de ordenamento orientado pelo Estado Social e Democrático de Direito, uma previsão normativa que dê origem a uma genuína presunção de legítima defesa, não só deve ser revisto como rechaçado, para se alcançar uma perspectiva mais responsável e coerente dentro do âmbito penal e criminal.

Justifica-se, por conseguinte, a presente dissertação pela importância e atualidade do tema visto a polêmica travada na doutrina, e as dificuldades

denunciadas acima, e que, portanto, reputa-se relevante saber o impacto das alterações do citado instituto no nosso ordenamento, perante o atual contexto social, e demais consequências ante a ceara penal como será avaliado no decorrer deste trabalho.

Emerge diante desse contexto, o presente problema de pesquisa: O projeto foi eficaz na sua regulamentação do excesso de legítima defesa exculpante?

Portanto, devido à importância e a atualidade do tema, faz-se necessário uma análise mais detida do que foi proposto pelo Projeto do Pacote Anticrime, antes de sua efetivação, não devendo ser tratado como saída única. Debatendo de forma aprofundada as principais alterações, tais como: o excesso como causa de perdão judicial, o equívoco entre efeitos estênicos e astênicos, a *mens legis* ou a razão de ser, o substrato por trás do projeto de lei.

Assim, o presente trabalho tem como objetivo norteador analisar, com base na doutrina e jurisprudências atuais, as consequências e os efeitos das alterações na legislação do instituto jurídico da legítima defesa no nosso ordenamento jurídico, acerca do direito material penal, sob uma perspectiva de uma análise do contexto social e criminal na atualidade.

Para tanto, tem-se como objetivos específicos: a) compreender o instituto objeto do presente estudo, procedendo primordialmente à análise da sua evolução histórica nas sociedades e no Brasil; b) explorar seus elementos caracterizadores e sua sistematização legal no ordenamento pátrio; c) proceder ao estudo das mudanças objetivadas pelo projeto; d) por último, proceder a uma análise crítica de cada alteração e suas respectivas repercussões na atual ordem jurídica.

Delimitado o objeto, a metodologia a ser abordada no presente trabalho é qualitativa descritiva, através do método de análise hipotético-dedutivo, pelo qual iremos analisar debruçando-se sobre a pesquisa bibliográfica – nacional e estrangeira – em livros, artigos, textos legais, jurisprudência etc.

A presente dissertação está estruturada em quatro capítulos: no primeiro capítulo versa sobre o estudo da história da legítima defesa nas diversas sociedades e no Brasil, acompanhando sua evolução e aperfeiçoamento diante do resultado final utilizado pelo direito moderno.

No segundo, são expostas as características jurídicas do instituto em nosso ordenamento atual, partindo da análise das teorias que o fundamentam, passando

a delimitação seus requisitos essenciais e pressupostos perante o ordenamento jurídico pátrio.

No terceiro, é realizado um corte esquemático para analisar os pontos que serão alterados na legislação atual previstos no projeto de lei, e o trato conferido a temática do excesso na legítima defesa na ceara penal.

E por fim, o quarto e último capítulo se debruça sobre o debate a respeito da análise produzida no terceiro capítulo, objetivando o desfecho coerente do tema, contrabalanceando os prós e contras do projeto frente ao contexto social atual.

Com efeito, a presente tese não tem a pretensão de esgotar o debate em torno do tema proposto, frente às naturais limitações a par de uma pesquisa seletiva e estabelecendo prioridades no material bibliográfico levantado, pretende-se, contudo, que esta tese contribua para o debate acadêmico que possa servir de base para melhores resultados na prática jurídica.

2 ASPECTOS HISTÓRICOS DO INSTITUTO DA LEGÍTIMA DEFESA

Primordialmente, para que possamos compreender a figura do excesso, objeto da presente dissertação, faz-se necessário analisar o surgimento e evolução da excludente de ilicitude da legítima defesa, diante da ligação entre os dois institutos, sendo desta feita indispensável passarmos a um breve estudo histórico sobre a legítima defesa em diferentes culturas e em nosso ordenamento.

A história do instituto da legítima defesa confunde-se com a história do próprio homem, manifestando-se em sua origem de forma primitiva através de seus instintos de sobrevivência e defesa como uma espécie de justiça pelas próprias mãos, pelo processo de vingança privada. E assim sendo, alguns doutrinadores consideram a legítima defesa como um instituto jurídico que não tem história.

O que não representa uma verdade, pois como afirma Fioretti¹, é na verdade inútil tentar encontrar entre os povos muito primitivos vestígios de uma sistematização jurídica da legítima defesa, quando a mesma ainda se encontrava em um estado rudimentar anterior a qualquer codificação legal, onde apenas poderá ser encontrado o “*substratum physiologico e psicologico*” do instituto. Bem como assevera Von Liszt²: “Um exame mais acurado, porém, mostra que a legítima defesa encontra no seu direito escripto a história, tão notavel quanto rica, de seu desenvolvimento.”

O certo é que esteve a legítima defesa, presente nas diversas legislações antigas, sendo o direito Romano, Germânico e Canônico, as fontes mais influentes em sua formação. Um dos progenitores de sua regulamentação podemos encontrar nas escrituras bíblicas, na figura do antigo testamento, como ocorre por exemplo na passagem sobre atribuída a Moisés em *Êxodo*, Cap. 22, v. 2: “Se um ladrão, for encontrado forçando a porta ou escavando a parede da casa, e sendo ferido morrer, aquele que o feriu não será réu de morte.”³

Nota-se, portanto, disposição similar à figura do homicídio involuntário em moldes arcaicos de regulamentação, onde segundo Marcelo Jardim Linhares, são expostos os conceitos basilares da legítima defesa: “a repulsa, em igualdade ao

¹ FIORETTI, Julio. **Sobre a legitima defesa**. Trad. De Otávio Mendes. 3. ed., Lisboa: Livraria Classica Editora, 1918, p. 16.

² VON LISZT, Franz. **Tratado de Direito Penal Alemão**. Trad. De José Hygino Duarte Pereira. t. I. Rio de Janeiro: F. Briguiet, 1889 p. 226.

³ BÍBLIA sagrada. **Êxodos**. 10. ed., São Paulo: Paulinas, 1982. p. 98.

ataque; o reconhecimento da conduta justificada, e por fim, a necessidade da moderação, como critério avaliador do comportamento do agente.”⁴

Com o advento da criação do Estado e sua evolução até o marco da monopolização do *ius puniendi*, o estado tomou para si a tarefa de resguardar não só os interesses públicos, como também os valores privados, e deste modo tomou também para si a tarefa de impor limites ao caráter de vingança particular que permeava o instituto.

Apenas com o surgimento da chamada *Lei de Talião* é que temos um marco para tal imposição, pois conforme essa lei, a pena deve ser exatamente igual à ofensa sofrida, sendo, portanto, a vingança limitada pela medida da punição e do direito material. Neste ponto ainda não temos o surgimento de qualquer regulamentação para o excesso.

Prosseguindo com a análise histórica, vamos ao tratamento designado ao instituto pelo Direito Romano.

Em Roma, embora a reconhecessem como direito universal com base na razão natural (*naturalisratio*), ensina Antonio José Miguel Feu Rosa que: “os romanos entendiam que quem agia em legítima defesa obedecia a uma lei da natureza.”⁵

A legítima defesa era tida como um ato de ação individual, que para ser considerada de fato legítima, não seria obstante o caráter injusto da agressão, sendo necessário ao seu reconhecimento que além de injusta, a agressão não houvesse cessado. Pois uma vez que a agressão findasse, o direito de repeli-la também deixaria de existir, restando apenas o instinto de vingança.

Também vem de Roma a inserção de novas possibilidades de utilização do instituto que passou a abranger não só a defesa própria como também a defesa de terceiros, apresentando, portanto, uma noção mais aperfeiçoada do instituto conforme leciona Luis Jiménez de Asúa que se admitia: “não só para salvaguardar a vida e a integridade corporal, senão também para a proteção do pudor e dos bens quando o ataque contra eles tivesse acompanhado de perigo para a pessoa”⁶.

Portanto, requisitos exigíveis para a configuração da legítima defesa no direito moderno, já existiam no direito romano como condição de licitude da defesa privada.

⁴ LINHARES, Marcelo J. **Legítima Defesa**. São Paulo: Saraiva, 1975, p. 11 e ss.

⁵ ROSA, Antonio Jose Feu. **Direito penal** – parte geral. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1995. p. 352.

⁶ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Tratado de derecho penal**. Buenos Aires: Losada, 1951. t. III. p. 28.

Já no Direito Germânico teremos um aprofundamento do instituto.

No contexto da regulamentação do instituto pelos germânicos não havia a sistematização dos elementos caracterizadores da legítima defesa como os existentes em Roma, devido ao caráter consuetudinário de boa parte de sua legislação. Aqui o substrato do instituto encontra-se intrinsecamente ligado à ideia de vingança, umbilicalmente relacionada nos textos normativos da época à figura do homicídio.

Como dito acima, a tradição germânica era consuetudinária, onde existia a figura das *Sippen*, que eram na verdade comunidades de sangue, grupos de pessoas vinculadas geralmente a um único líder que as chefiavam, existindo um sentimento de pertença.

Para estes grupos, esse sentimento de pertença denominava-se de *fridr* (paz) e era o substrato responsável por manter a *Sippen* unida. Logo quando ocorria uma ofensa a um integrante, essa *fridr* restaria prejudicada e ensejava uma reação em compensação por parte de todos os integrantes. Se a agressão partisse de outra *Sippen*, de outro grupo, tal ato levaria a uma ruptura da paz que conforme leciona Michel Rouche⁷, tal ruptura: “conduzia a um estado de inimizade (*Fehde* ou *faida*), que perduraria até a compensação, real ou simbólica, do grupo ofendido.”

Convém mencionar que para os germânicos era muito comum a ideia de um julgamento com a presença de Deus no processo de estabelecer a justiça e por conseguinte, a execução de uma pena tratava-se mais que uma simples vingança e sim um meio que simboliza a restauração da *fridr* (paz) na *Sippen* (grupo). E sendo assim pondera Nilo Batista⁸: “diante de tal cenário, um direito de graça seria precisamente uma cumplicidade com a desgraça”.

Logo convém notar o fundamento da questão da proteção à honra nessa figura penal germânica, onde há uma espécie de obrigação moral para o homem na vingança em favor dos ofendidos, não representando isto uma reação desmedida e atroz ao ofensor e sim um padrão de justiça e modelo de reparação da paz perante a comunidade.

Não menos importante, vamos às contribuições advindas do Direito Canônico.

⁷ ROUCHE, Michel. Alta idade média ocidental. In. ARIÈS, Philippe, DUBY, Georges (org.). **História da vida privada**: do império romano ao ano mil. São Paulo: Companhia das Letras, 2004, v.1, p. 33-4.

⁸ BATISTA, Nilo. **Matrizes ibéricas do sistema penal brasileiro**, I. Rio de Janeiro: Revan: ICC, 2002, p. 51.

Fortemente influenciando pelo direito romano, a igreja católica por sua influência e domínio sobre o Estado, contribuiu consideravelmente para o aperfeiçoamento do instituto da legítima defesa e por conseguinte do excesso. Como analisado anteriormente no presente trabalho, o Cristianismo através de passagens bíblicas sempre demonstrou reconhecer o instituto, o admitindo sob a condição de ser a repulsa da agressão proporcional à ofensa sofrida, como se pode denotar do decreto de *Graciano*⁹: “*Ius naturale est violentiae per vim repulsio*”.

É, portanto, no direito canônico que desponta a figura da moderação ou *moderaren inculpatae tutelae*. Cabe aqui para melhor compreensão do conteúdo dessa figura para este direito reproduzir as palavras de *Fioretti*¹⁰:

Nada melhor para caracterizar o ponto de vista em que o direito canonico se colloca em suas disposições sobre legitima defesa, do que considerar o nome que elle deu a essa doutrina: *moderaren inculpatae tutelae*. Não se podia indicar com maior evidencia, intenção manifestissima de preocupar-se muito mais com os limites a impôr que com os direitos a conferir ao agredido. Esse direito lhe parecia ter todo o aspecto de um abuso, e o ideal a conseguir-lhe parecia ser o de reduzi-lo ás menores proporções possíveis.

Na crítica tecida acima pelo autor, restou evidenciada a preocupação deste direito para com a imposição de limites do que com os direitos assegurados aos agredidos. Isso porque para a igreja católica os cristãos deveriam seguir os preceitos do perdão, sendo melhor meio de solução: evadir-se. Há neste ponto uma grande contradição posto que, por um lado a defesa pessoal era desestimulada, não agir em legítima defesa de terceiros era considerada uma verdadeira obrigação sob pena de se produzir uma verdadeira presunção de cumplicidade de quem se negasse a fazê-lo.

Provocando assim uma redução do sentimento jurídico sobre o qual o instituto deveria pautar-se, tornando-o secundário o seu caráter repressivo social, pois para esse direito, a legítima defesa era lastreada num ato perdoável e não um direito individual.

Transformando o instituto em um delito escusável, o que releva um dos pontos a serem posteriormente tratados neste trabalho, qual seja: a classificação do ato de defender-se contra agressão injusta não como culpável e sim impunível.

⁹ JIMÉNEZ DE ASÚA. **Tratado de Derecho Penal**, Buenos Aires: Losada. 1954. 4.ed. t. IV p.31

¹⁰ LINHARES, Marcelo J. **Legítima Defesa**. São Paulo: Saraiva, 1975. p. 51.

2.1 Historicidade da legítima defesa no sistema jurídico brasileiro

Durante a muito tempo a legislação aplicada no Brasil acerca do tratamento jurídico do instituto lastrava-se em textos originados no continente europeu.

Para melhor compreensão do desenvolvimento e evolução da legítima defesa e do excesso em *Terra Brazilis*, o presente subitem analisará primordialmente as Ordenações do Reino, que correspondem aos documentos vigentes na era Brasil Colônia (1500 até 1822), e posteriormente passaremos a análise histórica das codificações do Brasil Império e Brasil República até os dias atuais.

Quando da descoberta encontravam-se vigentes as *Ordenações Afonsinas*, mais tarde substituídas pelas Ordenações Filipinas, sendo a legislação efetivamente aplicada no período colonial que dispunha sobre a legítima defesa em Livro Quinto, título XXXV e XXXVIII¹¹:

“Dos que matão, ou ferem, ou tirão com Arcabuz, ou Bésta.
Qualquer pessoa, que matar outra, ou mandar matar, morra por ello morte natural.
Porém se a morte for em sua necessaria defensão, não haverá pena alguma, salvo se nella excedeo a temperança, que devêrá, o podéra ter, porque então será punido segundo a qualidade do excesso.”

O primeiro código latino-americano a adotar o instituto da legítima defesa foi o brasileiro de 1830, seguido do código argentino de 1867 que previa o instituto em seu artigo 82. O Código Criminal de 1830 vigorou na época do Brasil Imperial e tratava em seu Capítulo II, art. 14 e parágrafos, ao cuidar dos Crimes Justificáveis, dos elementos excludentes de ilicitude, como a exigência da observância de uma falta absoluta de outro meio menos prejudicial, consignando de acordo com José Henrique Pierangeli¹², de forma explícita¹³:

“Art. 14. Será o crime justificavel, e não terá lugar a punição delle:
1º Quando fôr feito pelo delinquente para evitar mal maior.
Para que o crime seja justificavel neste caso, deverão intervir conjuntamente a favor do delinquente os seguintes requisitos: 1º Certeza do mal, que se propôz evitar: 2º Falta absoluta de outro meio menos prejudicial: 3º

¹¹ Transcrição do texto editado anteriormente à aplicação do Novo Acordo Ortográfico, foi respeitada a grafia original.

¹² PIERANGELI, José Henrique. **Códigos penais do Brasil: evolução histórica**. São Paulo: Javoli, 1980. p. 238-239

¹³ Transcrição do texto editado anteriormente à aplicação do Novo Acordo Ortográfico, foi respeitada a grafia original.

Probabilidade da efficacia do que se empregou. 2º Quando fôr feito em defeza da propria pessoa, ou de seus direitos.
 3º Quando fôr feito em defeza da familia do delinquente. 4º Quando fôr feito em defeza da pessoa de um terceiro. 5º Quando fôr feito em resistencia á execução de ordens illegaes, não se excedendo os meios necessarios para impedil-a.”

Tratava o 1º parágrafo de excluir o crime caso fosse para se evitar mal maior, o que dava ensejo ao estado de necessidade. Já 2º parágrafo trazia a previsão de repelir injusta agressão a si próprio, seus familiares ou terceiros e até mesmo de seus direitos. A figura do excesso era tratada como uma atenuante da pena, com previsão no artigo 18 desse mesmo código.

Após a proclamação da República, temos a entrada em vigor do Código Criminal de 1890, que cuidou da figura do excesso em seu artigo 28, cuidando da “ordem legalmente devida”, e manteve o que determinava o código do Império que determinava a falta de outro meio prejudicial, tendo como exigência ainda o emprego dos meios adequados para evitar o mal proporcional à agressão. Já a defesa de terceiros e a defesa própria foram elencadas em seu artigo 35 e parágrafos, a redação do artigo citado é o que segue¹⁴:

“Art. 35. Reputar-se-ha praticado em defesa propria ou de terceiro:

§ 1º O crime commettido na repulsa dos que á noite entrarem, ou tentarem entrar, na casa onde alguém morar ou estiver, ou nos pateos e dependencias da mesma, estando fechadas, salvo os casos em que a lei o permite;

§ 2º O crime commettido em residencia a ordens illegaes, não sendo excedidos os meios indispensaveis para impedir-lhes a execução.”

¹⁴ Transcrição do texto editado anteriormente à aplicação do Novo Acordo Ortográfico, foi respeitada a grafia original.

3 A LEGÍTIMA DEFESA E O INSTITUTO DO EXCESSO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA ATUAL

A localização da legítima defesa em na nossa atual codificação encontra-se expresso no art. 25º, logo após o instituto do estado de necessidade, sendo, portanto, a segunda causa de justificação regulada pelo Código penal.

Sua posição explica-se: historicamente, sua regulamentação também é posterior à do estado de necessidade. Isto porque, conforme leciona o prof. Cláudio Brandão¹⁵: “Desde o antigo pensamento germânico, surgiu a ideia de que a legítima defesa era decorrente do direito de necessidade, todavia, possuía determinados requisitos específicos que a autonomizavam frente ao estado de necessidade, graças ao princípio da especialidade.”

E assim sendo, embora intrinsecamente relacionada ao estado de necessidade, a legítima defesa guarda peculiaridades que a caracterizam como instituto dotado de autonomia que possui com relação ao instituto anterior pressupostos fáticos mais restritos e maior abrangência de condutas justificadas. Baseado no instinto primordial de sobrevivência e autoconservação, resta a legítima defesa evidenciada através da reação, da conduta humana de defender-se, reprimindo uma agressão.

Assenta-se, portanto, sobre dois fundamentos, quais sejam: a proteção individual de bens jurídicos contra agressões injustas, e a noção de “luta pelo direito”, noção esta, fundamentada na ideia da necessidade social de proteção ao ordenamento como um todo. Conforme leciona Nelson Hungria¹⁶: “a defesa privada não é contrária ao direito, pois coincide com o próprio fim do direito, que é a incolumidade dos bens ou interesses que coloca sob sua tutela. Realiza a vontade primária da lei, colabora na manutenção da ordem jurídica”.

A seguir passa-se à análise dos requisitos elencados na doutrina e jurisprudência para que seja reconhecida a existência do instituto perante as situações concretas nas quais figurar a excludente.

¹⁵ BRANDÃO, Cláudio. **Curso de direito penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 2010. 2. ed. p.392

¹⁶ HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958. v. I, t. II. p.231

Figura como requisito essencial a agressão. A legítima defesa nada mais é que uma reação a uma agressão, que por sua vez caracteriza-se por ser uma conduta humana que lese ou venha a lesar um bem jurídico. E neste ponto vale ressaltar que, em nosso ordenamento não é reconhecida a legítima defesa proveniente de fatos de animais, movimentos reflexos e coisas inanimadas, tendo como pressuposto que apenas humanos podem praticar atos ilícitos. A menos que no caso de animais os mesmos figurem como instrumentos da agressão humana. Também não são abrangidas pelo conceito as condutas omissivas próprias, por lhes faltar a premissa da causalidade.

Tendo como pressuposto objetivo, a proteção do bem jurídico e concomitantemente da ordem jurídica, contra o ataque ilícito, e não se assentando, desse modo, no pressuposto subjetivo da perturbação de ânimo do agredido, determina assim a nossa atual legislação que a agressão deva ser injusta.

Caracteriza-se como injusta, toda agressão não permitida pelo Direito, portanto ilícita, e é sobre tal ilicitude que reside a justificativa do instituto, qual seja: “o direito não deve ceder ao ilícito”. Entretanto, se houver permissivo para a agressão pelo próprio ordenamento, ou seja, se for permitida a agressão pelo Direito, não haverá que se falar em legítima defesa. Mesmo que a conduta seja penalmente atípica, advinda de outro ramo do ordenamento, tal como o direito civil, onde por exemplo podemos falar na defesa de quem esteja a danificar culposamente o patrimônio de outrem, ou ainda segundo exemplifica o prof. Cláudio Brandão¹⁷: “O Código Civil, por exemplo, prevê o desforço imediato na turbação da posse: se a posse de alguém estiver ameaçada, é permitido ao sujeito o uso módico da força para afastar essa turbação.”

Decorre sobremaneira do requisito da agressão ilícita, a impossibilidade de se invocar a legítima defesa com vistas a encobrir condutas que venham a repelir agressões igualmente justificadas. Resultando incabível alegar legítima defesa frente a qualquer outra causa de exclusão da antijuridicidade tais como: o estado de necessidade, e estrito cumprimento do dever legal.

Resta igualmente inconcebível alegar legítima defesa contra legítima defesa, a chamada legítima defesa recíproca. Isto porque nenhuma das partes estaria repelindo uma ação injusta. Por fim ressalte-se que nas agressões permitidas pelo

¹⁷ BRANDÃO, Cláudio. **Curso de direito penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 2010. 2. ed. p.395

Direito não cabe a legítima defesa, restando invocar eventualmente o estado de defesa. Prosseguindo ainda no estudo do requisito da agressão, a mesma deve ser, além de injusta, iminente ou atual.

Só caberá falar em legítima defesa se o ataque, a agressão esteja acontecendo ou prestes a acontecer a qualquer momento. Isso porque a atualidade ou iminência da ação tem como base um pressuposto objetivo, qual seja, a defesa do bem jurídico e, concomitantemente, da ordem jurídica, contra a agressão ilícita e não no pressuposto subjetivo da perturbação de ânimo do agredido, como assinalam os adeptos da doutrina de Pufendorf, o qual delineava a legítima defesa como causa excludente não do ilícito, mas da culpabilidade.

Contudo conforme leciona Aníbal Bruno ¹⁸: “só é legítima a defesa contra agressão atual ou, no mínimo, iminente. Em outras palavras, só tem sentido falar em defesa se a agressão já estiver acontecendo ou estiver prestas a acontecer.”

Resta com isso incabível aplicar o instituto aqui analisado, nas situações onde a agressão já houver cessado, pois neste caso estaríamos diante de uma vingança, prática que o direito não acolhe para prática de ilícitos.

Igualmente também não se pode caracterizar-se como legítima defesa, a ação contra o mero temor de ser agredido, posto que não é autorizado ao cidadão se valer de mão própria em face do aparato estatal de segurança pública. Neste ponto, cabe agora nos debruçarmos sobre a fixação dos limites temporais do instituto, para determinar quando começa sua iminência e quando finda a sua atualidade.

A agressão será tida como iminente quando o bem jurídico estiver imediatamente sob ameaça. Para uma parcela da doutrina, essa fração temporal no contexto do *inter criminis*: termo jurídico designado para a sucessão dos vários atos que devem ser praticados pelo criminoso para atingir o fim desejado. Corresponde ao momento inicial da execução que marca a passagem de atos preparatórios para a figura da tentativa.

Contudo, deve-se rechaçar tal entendimento pois conforme assevera Figueiredo Dias¹⁹:

Trata-se de uma solução que não nos parece a melhor, pois, para além desta forma se excluir a atualidade de agressões porventura ainda não iniciadas, mas que são iminentes, se faz, de todo modo, entrar na legítima defesa um

¹⁸ BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**, Forense, 2. ed. 1959, tomo I. p. 358

¹⁹ DIAS, Jorge de Figueiredo. **Direito penal**: parte geral. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Editora Coimbra, 2007. t. I. p.412

regime cuja teleologia lhe é alheia e não é idôneo para resolver situações em que a agressão se não dirige a bens jurídicos-penalmente tutelados.

Portanto, já haveria a possibilidade de reagir a uma tentativa de lesão ao bem jurídico quando na situação em que, alguém que deixa clara sua intenção de matar, ao mirar para a vítima com a arma, mesmo que nesse ponto não seja caracterizada rigorosamente a tentativa de homicídio.

Com relação à atualidade da agressão, será cabível se valer da legítima defesa enquanto aquela não houver cessado. Não sendo correto, portanto, adotar o momento consumativo da ação posto que nem toda agressão constituirá crime. Logo, mesmo em crimes instantâneos que tem sua consumação num só instante, ou nos delitos onde o momento consumativo se protraí no tempo como extorsão mediante sequestro pois enquanto será admissível a utilização do instituto, isto posto, verifica-se em seguida outro requisito para configuração do mesmo.

O uso moderado dos meios necessários conjuntamente com os demais vistos anteriormente, um requisito para análise da incidência da excludente aqui trabalhada. A atitude defensiva do agente na legítima defesa encerra uma relação de ponderação entre a agressão e a reação da vítima.

Essa ponderação por sua vez, é encerrada no Princípio da Proporcionalidade. Proporcionalidade esta que se encontra presente de maneira expressa na redação do art. 25 do Código Penal pátrio: “usando moderadamente dos meios necessários”, e a partir desse trecho deve-se esclarecer primeiro, o que se entende por “meio necessário”. trazendo a conceituação dada por Cláudio Brandão²⁰: “meio necessário é aquele que, estando disponível ao agente, é hábil para repelir a agressão injusta.”

A legislação determina ainda que esse meio necessário também seja utilizado com moderação. Dessarte, “meio necessário”, dentre todos os meios disponíveis, é o recurso menos lesivo que se tenha à disposição, contanto que seja idôneo para proteger o bem jurídico tutelado. Ou seja, seja utilizado para repelir ou neutralizar a agressão. Entretanto, convém mencionar que, não há possibilidade de se efetuar uma adequação perfeita, ao estabelecer o moderado uso do meio numa

²⁰ BRANDÃO, Cláudio. **Curso de direito penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 2010. 2. ed. p. 396-397.

situação fática de descontrole emocional, que muitas vezes se mostra de difícil valoração para o julgador.

Contudo, aqui devemos ter em mente o princípio anteriormente mencionado, para que aja uma ponderação de bens, conforme ensina Zaffaroni²¹: “não pode agir em legítima defesa o paralítico que emprega uma escopeta, só tendo essa arma ao alcance de sua mão, para impedir que uma criança se apodere de uma maçã de seu pomar”. Embora seja a escopeta nesse caso o único meio hábil do qual lançava mão o paralítico, faz-se necessário o juízo de ponderação nesse caso onde há uma clara desproporção entre bens, descaracterizando a legítima defesa.

Juarez Cirino dos Santos²², sintetiza de maneira sucinta: “A necessidade da defesa pode ser redefinida, do ponto de vista estático, como necessidade dos meios de defesa em face dos meios de agressão, e do ponto de vista dinâmico, como o emprego moderado dos meios de defesa necessários”.

Nesse interim, abra-se espaço para uma breve explanação sobre a figura do excesso que será melhor analisada mais à frente ainda neste capítulo.

Segundo parte da doutrina, a utilização de meio desnecessariamente gravoso pelo agente representa o chamado excesso intensivo de legítima defesa. De outra banda, o uso imoderado dos meios necessários configura o excesso extensivo.

Zaffaroni e Pierangeli²³, rejeitam o conceito de excesso intensivo, e justificam da seguinte maneira:

Na doutrina tem-se distinguido entre um ‘excesso extensivo’ e um ‘excesso intensivo’, sendo o primeiro aquele que, na sua conduta, o sujeito continua a atuar mesmo quando cessada a situação de justificação ou de atipicidade, ou seja, este é o único conceito de excesso que, na nossa opinião, se pode admitir, enquanto o excesso chamado ‘intensivo’ seria aquele em que o sujeito realiza uma ação que não completa os respectivos requisitos em cada uma das correspondentes eximentes. Esse conceito de ‘excesso intensivo’ não é propriamente um excesso, porque quando não ocorrem os requisitos a eximente, em momento algum ela ocorreu, e, portanto, não se pode ‘exceder’. Em definitivo, esta confusa classificação do excesso amplia indevidamente o conceito e leva à introdução de pela via do suposto excesso intensivo (que é uma *contradictio in adjectio*) um sistema de atenuantes que a lei não admite, e ao qual nos referimos: o das chamadas eximentes incompletas.

²¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Tratado de Derecho Penal**. Buenos Aires: Ediar, 1981. t. III, p. 591.

²² SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito penal**: parte geral. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p.234

²³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 565

Isso posto, esse tópico será retomado mais à frente. Agora passa-se ao exame do último requisito que caracteriza a legítima defesa.

O fundamento basilar da legítima defesa é que o bem jurídico seja resguardado. Ou seja, qualquer bem, não apenas a vida ou a integridade física pode ser defendida pelo próprio titular ou por terceiro quando ameaçado injustamente, incluídos aí o patrimônio, a liberdade, a dignidade sexual, etc.

Entretanto, quanto à titularidade do bem, a doutrina classifica em: legítima defesa própria ou legítima defesa de terceiros. A legítima defesa própria ocorre quando é o titular do bem a defende-lo da agressão. Já na legítima defesa de terceiros, o titular do bem não é a mesma pessoa que o defende. particular de terceiro, nesse ponto vale ressaltar que se o bem agredido for disponível, a conduta defensiva dependerá da vontade expressa ou tácita do agredido, sem a qual não poderá reputar-se como legítima. Já se for o direito, indisponível, como o direito à vida, é legítima a defesa, mesmo que seja contra a vontade de quem sofre a agressão, ilustre-se a título de exemplo a possibilidade de reagir de forma violenta contra quem está prestes a cometer um homicídio piedoso a pedido da vítima.

Ainda quanto à legítima defesa de terceiros, quando forem os bens indisponíveis, há a possibilidade, inclusive, que a agressão advenha do próprio titular do bem a ser defendido. O exemplo claro são as lesões corporais para evitar o suicídio.

Com relação ao pressuposto subjetivo, embora a legislação silencie, a posição majoritária que atualmente prevalece é que tal requisito, é agregado aos pressupostos objetivos das causas de justificação, traduzido no conhecimento da situação justificante e intenção de defender-se.

Porém até onde vão os limites para a atuação subjetiva do sujeito que se ampara na legítima defesa? Como foi visto acima, pode-se inferir do tratamento conferido pelo legislador ao instituir em questão que o mesmo delimitou a situação de legítima defesa e a ação de legítima defesa. Tratado o primeiro acerca do momento em que o direito permite a reação defensiva e o segundo sobre a medida dessa reação. A ausência dos elementos essenciais da necessidade e da moderação pode resultar em ação desmedida, a qual pode o agente responder pelo excesso.

A verificação sobre a existência ou não do excesso numa ação inicialmente amparada pela legítima defesa, seu conteúdo subjetivo, o tratamento jurídico-penal adequado, são tarefas das mais difíceis, uma vez que torna necessário uma série de

questionamentos. Convém, portanto, esmiuçarmos o que hoje é entendido como excesso pela doutrina.

Historicamente a primeira aparição do instituto do excesso na legislação pátria se deu no Código Penal de 1969, que não chegou a vigorar. Contudo, estabelecia o mesmo, em seu art. 30, § 1º, que o excesso não seria punível quando resultasse de escusável medo, surpresa ou perturbação de ânimo em face da situação.

Atualmente a figura do excesso não encontra respaldo em nenhum dispositivo expreso do nosso atual Código Penal. Porém, topograficamente, pode este ser extraído do parágrafo único do art. 23 do código, que trata das excludentes de ilicitude. Isso porque o presente instituto é necessariamente vinculado às excludentes elencadas naquele dispositivo. Trata-se de um instituto desprovido de autonomia jurídica, isto é, não pode ser aplicado isoladamente, tem sua aplicabilidade jurídica condicionada à existência de uma das causas de exclusão da ilicitude previstas no artigo acima citado.

Segundo a melhor doutrina do professor Luiz Flávio Gomes²⁴, podemos elencar as seguintes modalidades de espécies do instituto do excesso, quais sejam: o excesso crasso, extensivo, intensivo e o acidental.

O excesso crasso, é aquele que acontece quando o agente desde o início da conduta, atua completamente fora dos limites legais, isto é, ilicitamente, indo muito além do requisito da proporcionalidade. Suponhamos que, o dono de uma fazenda ao notar uma criança furtando frutas de seu pomar, resolva desferir tiros de espingarda vindo a matá-la. Restando com isto, evidente a desproporcionalidade da conduta, característica própria desta espécie.

Já a segunda modalidade, o excesso intensivo, também conhecido como “excesso na causa”, conforme leciona o professor Luiz Flávio, o excesso intensivo ocorre quando:

o agente “reage” antes da efetiva agressão (leia-se: reage preventivamente, precipitadamente). Há quem fale aqui em legítima defesa preventiva ou antecipada. O ataque ou agressão ainda não existe, isto é, nem é atual nem é iminente (não há perigo concreto já em andamento; só existe um perigo esperado, não um perigo em curso; o perigo é futuro, não atual).

²⁴ GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antonio García-pablos de. **Direito Penal: Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. 946 p. Coordenação Luiz Flávio Gomes. p. 455

Sendo necessários nesses casos portanto, uma análise cautelosa frente à cada caso concreto, para se distinguir agressão futura da iminente.

Isto porque quando o sujeito se defende de um ataque que ainda não está acontecendo, que não tenha entrado em andamento, não atua este de forma legítima, não atuando, portanto, dentro do permitido. Cabe aqui lembrar que tal espécie não se confunde com a legítima defesa putativa, uma vez que, o agressor nesta última, existe e a agressão foi anunciada, porém ainda não se iniciou. Conclui-se que no excesso extensivo responderá o agente normalmente a título de dolo.

Já na figura do chamado excesso extensivo, o que se pode observar são dois momentos distintos na conduta do agente. Num primeiro momento, o agente inicia sua conduta dentro dos parâmetros legais definidos para a reação, para num segundo momento, o sujeito intensifica tal reação a ponto de incidir no campo do imoderado e, portanto, do ilícito. Nesses casos o agente responderá penalmente pelo o que ocorre no excesso, devendo ser consideradas as ações do segundo momento, tendo em vista que no primeiro momento o mesmo agiu ainda em conformidade com o direito.

O excesso extensivo subdivide-se em outras três categorias, são elas: doloso, culposo ou exculpável também chamado de exculpante, vamos a elas.

No excesso extensivo doloso, ou intencional o indivíduo tendo reagido e com isto dominado por completo seu agressor, ultrapassa o limite da proporcionalidade da conduta de maneira consciente, continua a reagir atuando por ódio, raiva ou ira. Respondendo neste caso ao excesso doloso.

Quanto ao excesso extensivo culposo, este se dá em razão do agente incidir em erro vencível, aquele no qual há uma má avaliação dos fatos, causando a falsa crença de se continuar reagindo. Resultando com isto na responsabilidade penal do crime a título culposo, se estiver previsto em lei.

Contudo, se a ação se dá por razões de ter o agente incidido em erro invencível ou escusável; que se trata do erro que o homem médio cometeria nas mesmas circunstâncias, tem-se o chamado excesso extensivo exculpante. Essa espécie é considerada causa supralegal de exclusão da culpabilidade, pois tem o condão de afastar a mesma, ou mais especificamente, afastar a exigibilidade de conduta diversa. Para a legítima defesa tal excesso conduz à legítima defesa subjetiva. Isto porque deriva do que a doutrina alemã convencionou chamar de efeitos

ou reações astênicas, que constitui um estado psíquico do sujeito na hora da reação como já visto anteriormente no presente estudo.

Por fim, temos o excesso accidental, no qual, mesmo agindo de modo moderado, mas que por forças de uma condição pessoal do agressor ou por um acidente a lesão sofrida seja maior que a reação. Nesses casos o agente não responderá pelo excesso, sendo o mesmo impunível.

Visto as espécies do instituto do excesso passamos agora ao estudo dos requisitos necessários para conhecer ou não da existência de um excesso na ação.

Faz-se necessário proceder à análise do caso concreto, e auferir se os elementos estruturais do instituto estão presentes, pois sem a ocorrência destes não haverá a aplicação do mesmo. Dessa forma, há de se verificar os seguintes requisitos: Preexistência de uma causa de justificação, que o agente ultrapasse os limites de tal causa de justificação e por fim que a conduta do agente ao ultrapassar tais limites seja dolosa ou culposa. Vejamos agora cada um desses requisitos.

Quanto à preexistência de uma causa de justificação: Bem como no tratamento penal do instituto da tentativa, o excesso não possui independência, sendo vital a existência prévia de uma causa de exclusão da ilicitude, previstas no art. 23 do nosso CP, quais sejam: o estado de necessidade, a legítima defesa, o exercício regular do direito e o estrito cumprimento do dever legal.

Segundo Soler²⁵, denomina tal dependência da aplicação do instituto a uma ocorrência de uma causa de exclusão de condição essencial e afirma que: “para que exista exceso es necesario la preexistencia de una situación objetiva de justificación.”

Conclui-se portanto que é imperativo que a excludente integre-se por completo, e não ocorrendo esta, não será possível falar-se em excesso, observa-se ainda que nem sempre que há uma excludente de ilicitude, ipso facto, haverá como consequência inafastável o excesso, o inverso contudo é verdadeiro, pois não há excesso sem que previamente não haja existido a justificativa.

O segundo requisito trata dos limites da causa de justificação que o agente venha a ultrapassar. Nem sempre na ocorrência das condutas se dará o excesso, isto porque poderá suceder de o agente praticar todos os atos dentro dos limites legais que lhes são autorizados e estão preconizados pelo art. 25 do Código Penal. Desta maneira, se o agente situar toda sua conduta do começo até o fim dentro dos limites

²⁵ SOLER, Sebastián. **Derecho penal argentino**. Buenos Aires: Tea, 1978, v.1, p.371.

licitamente consentidos, será descartada sua punibilidade posto que agiu conforme o direito.

Em suma, além do primeiro requisito acima apresentado, há que se somar à conduta a transgressão dos limites legais de uma das excludentes. Sendo estes dois primeiros requisitos de caráter objetivo, cabendo ao próximo e último requisito explorar o *animus*, o que motivou o excesso da ação.

Por fim, o terceiro e último dado estrutural tem caráter subjetivo, ou seja, trata do estado psíquico do indivíduo no momento em que este ultrapassa os limites do permitido. Inicialmente encontra-se o agente amparado por uma causa de justificação, porém ao infringir os limites da mesma, poderá fazê-lo de forma dolosa ou culposa. E neste ponto reside uma das controvérsias do Projeto Anticrime de Sérgio Moro, que será melhor analisada no próximo capítulo, qual seja: A confusão entre a chamada reação astênica e a reação estênica.

Todas excludentes de ilicitude podem vir a apresentar o excesso. O atual Código Penal preconiza que o excesso será punível quando for doloso ou culposos. Entretanto nossa legislação não regulamenta o chamado excesso exculpante, embora a doutrina dominante reconheça essa figura como sendo uma causa supralegal de exclusão da culpabilidade. Há exemplos na legislação alienígena de códigos que regulamentaram expressamente tal modalidade de excesso, códigos estes que foram tomados como base para a redação deste ponto no atual projeto, quais sejam: o Código Alemão e o Código Português.

Até então não há nenhum erro, contudo, a proposta peca ao confundir reações astênicas com reações estênicas, quando todos os códigos anteriormente citados, legislam no sentido de considerar apenas o excesso como exculpante no caso das reações astênicas. E aqui abre-se uma explanação acerca do que se entende por efeito astênico ou estênico.

Os ordenamentos jurídicos alienígenas ao valorar as causas que dão origem ao excesso exculpante, cuida apenas das chamadas reações astênicas: que são aquelas derivadas de perturbação, medo ou susto não censuráveis, não contemplando o eventual estado psíquico de perturbação provocado pelas reações estênicas, sendo estas por sua vez, decorrentes de ira, fúria, indignação, por exemplo, motivo pelo qual, alinhado ao fato de que, segundo a norma expressa do CP brasileiro, a emoção e a paixão, em regra, não excluem a culpabilidade, não sendo portanto

quaisquer situação de descontrole emocional, sobretudo quando dessa ordem, que terá o condão de excluir culpabilidade pelo excesso.

A fim de melhor ilustrar tais conceitos, tomemos como exemplo um caso concreto onde um sujeito que ao sofrer uma agressão, tomando pelo sentimento de raiva, em estado de violência emoção, venha a descarregar sua arma contra o agressor. Tal situação fática, não escusaria o agente caso este tivesse efetuado a ação na Alemanha, restando punível. Contudo da forma como está proposta no projeto Anticrime, tal agente neste caso, em nosso ordenamento, restaria impunível.

Isso porque a regulamentação desta causa supralegal irá conduzir a importantes consequências, tal diferença irá importar na medida em que o reconhecimento da atipicidade, ao contrário do que acontece com a exculpação: poderá excluir a possibilidade de qualquer consequência jurídico-penal; e excluir a possibilidade de participação.

Aqui portanto, cabe distinguir duas situações distintas: a primeira sendo no caso de excesso proveniente de um erro invencível sobre as circunstâncias fáticas da agressão, onde incidirá o parágrafo único do art. 23 e trata-se de excesso atípico; já a segunda situação trata do excesso que, embora possa ser, inclusive, doloso, é decorrente de perturbação, medo ou susto não censuráveis (nos termos em que é reconhecido, expressamente na legislação portuguesa e também na alemã): incidirá neste caso, a cláusula geral da inexigibilidade de conduta diversa e trata-se, aí sim, de excesso exculpante, ou, caso não se chegue a tal ponto, pode aplicar-se a redução da pena prevista na atenuante genérica prevista no art. 66 do Código Penal

Quanto à figura do excesso culposo, em nossa Codificação atual, é esclarecedora a observação dos mestres Zaffaroni e Pierangeli²⁶:

É evidente que quem atua em legítima defesa quer o resultado, isto é, age dolosamente, o mesmo ocorrendo com aquele que atua em estado de necessidade. Se, uma vez cessada a agressão, ou a situação de necessidade, o sujeito prossegue atuando, o faz também querendo o resultado, prossegue atuando dolosamente. (...) A única explicação plausível para o chamado 'excesso culposo' é a de que se trata de uma ação dolosa, mas que, aplicando-se a regra da segunda parte do § 1º, do art. 20, a lei lhe impõe a pena do delito culposo. Em face da definição de dolo do art. 18, I, não se pode dizer jamais que, para a nossa lei, o chamado 'excesso culposo' seja uma conduta culposa, e sim que o 'culposo', no máximo, seria o excesso, mas nunca ação que causa o resultado, posto que, ao admitir [o seu caráter culposo, se estaria incorrendo numa flagrante contradição intra legem.

²⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro: parte geral**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 567

Portanto, podemos concluir que a função desempenhada pelo presente instituto é de norma penal incriminadora, como se pode extrair da redação do art. 23 do Código Penal. Isso porque aquele que inicialmente se encontrava amparado pela proteção de uma causa de exclusão da ilicitude, ao reagir ferindo a proporcionalidade requerida pela legítima defesa, passa a ter sua conduta abrangida pelo ilícito, quer tenha sido tal conduta dolosa ou culposa.

4 AS MUDANÇAS PROPOSTAS PELO PROJETO DE LEI ANTICRIME RELACIONADAS À LEGÍTIMA DEFESA

O presente capítulo versará acerca das alterações legislativas propostas pelo Projeto de Lei nº 882/2019, intitulado de “Projeto Anticrime”, que consiste em um pacote de medidas criminais, apresentado em fevereiro de 2019, pelo governo por intermédio do ex-Juiz Federal e atual Ministro da Justiça e Segurança Pública, Sérgio Moro, que apresenta em seu bojo, modificações substanciais nas previsões penais da legítima defesa, além de promover alterações em catorze normas em vigor, quais sejam: O código Penal, o Código de Processo Penal, a Lei de Crimes Hediondos, A Lei de Execuções Penais e o Código Eleitoral. Segundo o ministro, o projeto tem por objetivo atacar três questões centrais que, a seu ver, estariam interligadas: a corrupção, o crime organizado e os crimes violentos.

Para muitos, o projeto retoma de maneira implícita o projeto intitulado, 10 medidas contra a corrupção, que foi levado ao Congresso Nacional pelo Ministério Público Federal no ano de 2015. A iniciativa obteve à época, duras críticas da comunidade jurídica, chegando inclusive a serem taxadas por um ministro do Supremo, como um “delírio”. Contudo, a tramitação de tais medidas não logrou o êxito esperado no Congresso Nacional.

O atual pacote tenta resgatar um pouco desta tentativa malsucedida, indo além, tomando contornos e proporções ainda maiores que aquele rechaçado pela casa legislativa. Já em sua exposição de motivos, onde são apresentadas ao público as modificações apontadas pelo legislador, vemos uma exposição genérica, que não chega a aprofundar a “*mens legis*”, isto é, a finalidade da lei, a razão de ser de cada proposta ali elencada. Demonstrando com isto, a intenção de alcançar o maior número de diplomas possíveis, a serem de alguma forma, alterados.

Neste ponto, convém observar o contexto do momento da apresentação deste projeto, que surge num cenário econômico e social de um Brasil que se viu diante de escândalos de corrupção associados ao governo, e problemas na economia que forjou um grande desemprego, culminando numa à crescente comoção social e uma radicalização política que dividiu o país. Com isto criou-se um solo fértil para que surgisse um clamor para que leis fossem reformadas, mudadas e suprimidas, sendo

notável a ascensão da corrente liberal ao poder. Segundo Kirchmann²⁷ são suficientes três palavras do legislador para transformar bibliotecas inteiras em papel de embrulho.

Tal célebre frase, vai de encontro com a pressa para votação e aprovação de tal propositura, a título de uma pretensa efetivação do plano para os “100 dias de governo Bolsonaro”. Entretanto, o andamento da proposta se mostrou conturbada; a princípio depois de ser entregue o escopo do projeto de lei anticrime aos parlamentares da Câmara dos Deputados, o presidente da Casa, Rodrigo Maia, não prometeu celeridade. Isto porque a prioridade estava com as mudanças da Reforma da Previdência, mais urgente para o governo Bolsonaro, ainda no início de 2019, que veio a dar continuidade a agenda liberal iniciada no governo anterior.

Contudo, na data do dia 13 de março de 2019, o projeto foi apensado ao Projeto de Lei nº10.372 de 2018. E em virtude dessa apensação, a matéria passou a tramitar em regime de Prioridade, o qual até a presente data do dia 24 de novembro de 2019, seu andamento se encontrava sujeito à apreciação do Plenário.

Conforme será melhor analisado no próximo capítulo, convém aqui ao menos sinalizar que esse pacote peca ao assim ser apresentado e trabalhado por sua implementação, sem o devido debate técnico perante a comunidade científica que a proposta demanda devido à complexidade e objetividade das normas penais, e sem ter a participação da sociedade civil, deixando a impressão de estamos diante de uma política puramente punitivista; um isomorfismo reformista onde muito se pretende reformar, porém em quase nada contribui.

Desde sua ementa o projeto deixa a desejar no que toca à técnica legislativa, pois ao reunir num só projeto um número expressivo de diplomas a serem modificados, descumpru-se o que preconiza o art. 7º da Lei Complementar nº 95/1998²⁸:

Art. 7º O primeiro artigo do texto indicará o objeto da lei e o respectivo âmbito de aplicação, observados os seguintes princípios: I - excetuadas as codificações, cada lei tratará de um único objeto; II - a lei não conterà matéria estranha a seu objeto ou a este não vinculada por afinidade, pertinência ou conexão; III - o âmbito de aplicação da lei será estabelecido de forma tão específica quanto o possibilite o conhecimento técnico ou científico da área

²⁷ *apud* Morillas Cueva, Lorenzo. **Metodologia y ciencia penal**. Granada: Universidade de Granada, 1990. p. 262.

²⁸ BRASIL. **Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona. Lei Complementar Nº 95/1998. Diário Oficial da União, 27 fev. 1998. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/1998/leicomplementar-95-26-fevereiro-1998-363948-norma-pl.html>>. Acesso em: 09 set. 2019.

respectiva; IV – o mesmo assunto não poderá ser disciplinado por mais de uma lei, exceto quando a subsequente se destine a complementar lei considerada básica, vinculando-se a esta por remissão expressa.

Ou seja, conforme dispõe aquela Lei Complementar, não há como congregiar tantos assuntos, ainda que a título de conexão, por ser esta não essencial em face da diversidade de campos de conhecimento de natureza criminal. E para contornar isto, o projeto foi repartido em três partes, que podem ser analisadas de forma isolada conforme os aspectos de cada uma.

As alterações encampam 19 objetivos que tem como finalidade atacar 3 problemas centrais conforme a ótica do ministro: combater os crimes violentos, corrupção e o crime organizado, criminalizar o uso do caixa dois em eleições e por fim estabelecer regras de competência da Justiça Eleitoral e da Justiça Comum.

A primeira parte está relacionada ao conjunto de modificações processuais penais fundadas na eficiência, abrange quase a totalidade das vinte medidas expostas no originário “anteprojeto anticrime”, e esta primeira parte objetiva atingir, no imaginário coletivo, uma percepção de eficiência no processo penal, visando eliminar a visão de impunidade, lançando mão para isto da adoção de medidas que se caracterizam pela celeridade.

Aqui podemos citar, a título de exemplo, a pretensão de implementar em nosso ordenamento, o instituto alienígena do *Plea Bargain*, que é o instituto jurídico no qual há a possibilidade de uma negociação entre o acusado, que poderá confessar o crime em troca da não instauração do processo criminal e com isto submeter-se a uma pena mais branda. Contudo, conforme a experiência estadunidense, tal implementação deste instituto em nosso ordenamento poderá produzir maus negócios, aumentando o encarceramento em massa, além de graves problemas relativos ao contraditório e ampla defesa.

A segunda parte do conjunto de alterações abrange modificações penais e processuais penais fundadas na emergência, que de forma sucinta, tem por pontos basilares: restrições no campo da legítima defesa; endurecimento do sistema de penas aos ditos criminosos habituais; e por fim um sistema de comportamento pós-delitivo positivo, sistema este que segundo doutrina de Luiz Régis Prado²⁹ é composto

²⁹ PRADO, Luiz Régis. **Curso de direito penal brasileiro**: parte geral. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. (V.1). p.713

pelas: “condutas do agente que acarretam atenuação ou isenção de pena se cumpridos os requisitos legais previstos.”

A terceira e última parte do conjunto de propostas é marcada pelos processos de descriminalização. Aqui, amplia-se a repressão ao crime de resistência e criminaliza-se o caixa 2. Sem embargo dos demais pontos do projeto, o presente trabalho concentra-se no estudo da segunda parte do conjunto de modificações. O conjunto secundário de alterações engloba a maior parte dos 20 tópicos elencados pelo projeto. Dentre estes, temos as medidas relacionadas à legítima defesa.

No que tange ao citado instituto, a proposta surge com grandes inovações referentes a excludente de ilicitude com significativa repercussão na parte geral do Código Penal. Isto porque, o § 1º deste dispositivo objeto de proposta de alteração repete a redação do parágrafo único, do art. 23, do mesmo regimento. Entretanto, a novidade fica por conta do § 2º que por sua vez, aviva permissivo perigoso, pois a inserção deste novo parágrafo na redação do artigo em comento, tem o condão de facultar ao magistrado, reduzir o quantum da pena até a metade, ou até mesmo deixar de aplicá-la se a conduta excedente do agente decorrer de “escusável medo, surpresa ou violenta emoção”.

Ainda no §2ª deste projeto podemos notar uma confusão dogmática, ao converter um caso típico de exculpação, em causa de extinção da punibilidade; bem como os termos escolhidos em sua redação não diferenciar as exculpantes estênicas e astênicas.

Além dos pontos citados acima, a proposta associa também a utilização do chamado excesso intensivo escusável, analisado no capítulo anterior ainda neste estudo, às condições de “medo, surpresa ou violenta emoção”, conferindo uma amplitude subjetiva excessiva ao alcance da norma, por se valer de termos ambíguos que não conferem uma apropriada diferenciação entre as exculpantes astênicas e estênicas.

Como já visto em capítulo anterior, diferentemente do que ocorre nas codificações penais da Alemanha, e de Portugal, o excesso em legítima defesa ainda não encontra previsão expressa em nosso ordenamento. Sendo alguns casos tratados pela doutrina atual como uma causa supralegal de não culpabilidade em vista de uma falha no estado anímico do tipo de injusto por motivos astênicos (medo, susto), e não por motivos estênicos (raiva, ira). Pois, nas causas supralegais de exclusão da culpabilidade embora não estejam expressamente previstas nos dispositivos legais,

são aplicadas em função dos princípios fundamentais do direito brasileiro, com a finalidade de alcançar a justiça e a verdade real. Embora tal solução esteja em conformidade com a satisfação dos direitos fundamentais, o tema não é pacífico na doutrina.

Partindo agora para uma análise mais detida acerca dos mencionados elementos de caráter aberto presentes no §2º da proposta vemos a princípio, o termo “violenta emoção”, já é de muito, conhecido dos penalistas. Isto porque sua previsão já é regulada no texto do Código Penal, com delimitação de sua abrangência de forma proporcional, a exemplo do § 1º, do art. 121, do Código Penal que trata da figura do homicídio privilegiado.

Entretanto, a discussão sobre o conceito de violenta emoção não é nova no Código Penal, porém, o conceito mais aceito pela doutrina é de ser o termo, uma situação atenuante de alguns delitos e caracterizada por um estado emocional, de ânimo, no qual o agente perde sua plenitude em termos de subjetividade, por conseguinte, sua capacidade de discernimento das coisas reais, materiais, físicas.

Já o conceito de medo, etimologicamente, segundo o dicionário Aurélio³⁰, vem a ser um “sentimento de viva inquietação ante a noção de perigo real ou imaginário de ameaça; pavor; temor”. E para a psicologia, é definido como sendo o “estado afetivo suscitado pela consciência do perigo ou que, ao contrário, suscita essa consciência”³¹. Portanto, é possível constatar que o conceito de medo pode ser moldado de acordo com a situação a que está sendo submetido o indivíduo e também em relação à espécie e intensidade que uma pessoa sente.

Portanto, o escusável medo, via de regra, restará presente em situações extremas, contudo, segundo a crítica doutrinária feita por Gilson Camargo³², pode vir este a se tornar uma “licença para a polícia ou agentes de segurança pública abater pessoas”, conforme denuncia em artigo disponibilizado sobre o tema.

Sobre o conceito de surpresa, tal elemento não encontra previsão, ou seja, não consta do Código Penal e tem o condão de permitir que o agente sempre possa agredir alguém sob essa alegação, com uma forte dose de subjetividade.

³⁰ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Mini Aurélio**. Paraná: Positivo, 2008. p. 545

³¹ BASTOS, Elenice. **Medo**. Hierophant. 11 ago. 2016. Disponível em: <<https://www.hierophant.com.br/arcano/posts/view/1010380732371576/4100>>. Acesso em: 01 mar. 2019. s/p.

³² CAMARGO, Gilson. **Projeto anticrime: licença para matar**. In: Extra classe. Disponível em: <<https://www.extraclasse.org.br/exclusivoweb/2019/02/projeto-anticrime-licenca-para-matar/>>. Acesso em: 13 fev. 2019.

Ao consultar novamente o dicionário Aurélio³³, podemos inferir que surpresa é “ato ou efeito de surpreender-se, [...] acontecimento imprevisto”.

O questionamento que emerge, portanto, é como se daria a aferição de tais estados psíquicos? A forma como se encontram dispostos tais termos no projeto, relativos ao excesso escusável de legítima defesa acabam por traçar uma aproximação indevida entre o susto e o ódio, diante da alta carga subjetiva que esses conceitos impõem, carecendo de um exame mais acurado na redação do dispositivo em comento antes mesmo de sua entrada em vigor.

O projeto intenciona ainda, adicionar ao art. 25º, um parágrafo único que teria a seguinte redação:

Parágrafo único. Observados os requisitos do caput, considera-se em legítima defesa:

I – o agente policial ou de segurança pública que, em conflito armado ou em risco iminente de conflito armado, previne injusta e iminente agressão a direito seu ou de outrem; e

II - o agente policial ou de segurança pública que previne agressão ou risco de agressão a vítima mantida refém durante a prática de crimes.

A pretensão de se introduzir esse novo parágrafo único no art. 25 do Código Penal, traz consigo a concepção de serem em legítima defesa, os atos do agente de segurança pública que, estando em situação de conflito armado ou frente a um risco iminente do mesmo, previne injusta e iminente agressão a direito seu ou de outrem; e o agente que previne a agressão ou risco de agressão a vítima mantida refém durante a prática delituosa.

Neste ponto, cumpre-se tratar primordialmente acerca do se entende por “conflito armado”. Tal terminologia se trata de um conceito derivado do Direito Internacional, mais especificamente tem amparo na Convenção de Genebra sobre Conflitos Armados, tendo sido esta última, incorporada ao ordenamento brasileiro através do Decreto nº 849, de 25 de junho de 1993.

Conforme se pode inferir da redação da citada legislação, não há uma concepção definida para a expressão “conflito armado”; contudo a partir da própria convenção podemos extrair duas conjecturas: a primeira delas com caráter excludente ao delimitar o que não vem a ser conflito armado; a segunda refere-se às categorias do instituto.

³³ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Mini Aurélio**. Paraná: Positivo, 2008. p. 759

Da leitura do artigo 1º do Decreto³⁴, sobrevém a noção de exclusão: “O presente Protocolo não se aplica às situações de tensões internas e distúrbios internos, tais como os motins, os atos esporádicos e isolados de violência e outros atos análogos, que não são considerados conflitos armados”.

Secundariamente define o decreto as classes de conflito armado, que podem ser divididas em: conflitos internacionais, e conflito interno. Ao observar isto, por exclusão, podemos concluir que as situações de repressão policial não se inserem na definição técnica de conflito armado, o que impede a sua aplicação dentro do contexto da justiça penal

. Ainda na análise das mudanças previstas para o art. 25º do Código Penal, passemos agora ao exame da alteração do alcance subjetivo da legítima defesa proposta para a redação atual do artigo. Aqui, a expressão que chama atenção na redação do artigo, são agentes de segurança pública. A quem estaria sendo direcionada a norma aqui em comento? Quando a legítima defesa é garantida a todos, indistintamente? Parte da doutrina afirma se tratar de uma presunção de legítima defesa específica para agentes de segurança pública, item este que será aprofundado no capítulo posterior.

Na hipótese suscitada na proposta para o inciso I, tem-se o acréscimo do verbo prevenir, ou seja, a aquiescência para o agente antecipar algo que porventura acontecerá, tal ideia pode ser condensada na figura da legítima defesa presumida; tese esta que não é aceita em nosso ordenamento.

Em relação ao art. 25, II, tratando-se de vítima feita refém, observa-se que não se concebe hipótese em que um indivíduo capturado nessas circunstâncias não seja vítima de violência e não exista agressão, atual ou iminente. Sendo assim, não é o inciso II que cria hipótese para permitir a ação policial; ela também sempre existiu a partir do alcance do próprio caput.

Ao observar as mudanças em conjunto: o 2º parágrafo do art. 23 e parágrafo único do art. 25, expressos no CP, há a presença de uma equiparação dos efeitos das emoções astênicas e estênicas, sem traçar qualquer delimitação a eventuais excessos intensivos ou extensivos, fomentando a criação de uma legítima

³⁴ BRASIL. **Decreto-Lei nº 849, de 25 de junho de 1993**. Promulga os Protocolos I e II de 1977 adicionais às Convenções de Genebra de 1949, adotados em 10 de junho de 1977 pela Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o Desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário aplicável aos Conflitos Armados. Rio de Janeiro, 07 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0849.htm>. Acesso em: 08 ago. 2019.

defesa presumida a todas as condutas excessivas praticadas por agentes do Estado, se tornando um maior risco à segurança pública, uma vez que podem vir a potencializar, os problemas já existentes e legitimar a letalidade policial. À primeira vista, tal previsão legislativa não soa tão absurda, mas é praticamente uma licença para matar, especialmente a parcela mais vulnerável da população brasileira.

A crítica a este respeito virá acompanhada de um estudo acerca do índice de letalidade policial apurada através da análise dos casos julgados no judiciário da cidade do Rio de Janeiro nos anos 2001 a 2011, como mostra os autores já na introdução do artigo³⁵:

O artigo apresenta os principais resultados de pesquisa sobre homicídios cometidos por policiais na cidade do Rio de Janeiro em suposto confronto legal. Foi acompanhado o fluxo de uma amostra do processamento policial e judiciário dos casos de mortes cometidas por policiais e inicialmente registrados como "homicídio proveniente de auto de resistência", isto é, com presumida legítima defesa.

Outros pontos como a carência de técnica legislativa e a razão de ser da lei, apontada por parte da doutrina como manifestamente punitivista e utilitarista bem como as críticas aos aspectos referentes à legítima defesa e ao excesso serão no capítulo subsequente analisados.

³⁵ MISSE, Michel; GRILLO, Carolina Christoph; NERI, Natasha Elbas. Letalidade policial e indiferença legal: A apuração judiciária dos 'autos de resistência' no Rio de Janeiro (2001-2011). **Dilemas-Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**, nº1, Rio de Janeiro, 2015, p. 43-71.

5 CRÍTICA ÀS ALTERAÇÕES PREVISTAS PELO PROJETO DE LEI ANTICRIME RELACIONADAS À LEGÍTIMA DEFESA

Desde sua apresentação, o projeto de Lei “Anticrime”, foi alvo de críticas por parte da comunidade acadêmica: professores, juristas e estudiosos do Direito, que de um modo geral, evidenciaram seus elementos polêmicos, inconstitucionais ou ineficazes. Os equívocos e as impropriedades da proposta resultam, em grande medida, senão completamente, da incompreensível pressa com a qual foi apresentado e encaminhado para o legislativo, o que acabou por prejudicar o efetivo debate público sobre o sentido e o alcance da reforma, como significou o completo afastamento da ciência jurídico-penal, e da codificação em matéria criminal.

Sendo a área penal considerada a derradeira trincheira do direito, a “*última ratio*” posto ser o ramo que tem como escopo, os direitos mais caros ao homem, quais sejam: o direito à liberdade, o direito à vida; faz-se necessário que um projeto de lei como este, que tem a pretensão de modificar um número vultuoso de normas penais, seja balizado de forma a atender requisitos essenciais, e o rigor técnico que se espera em sua formulação, como a observância a certos princípios, como o princípio da segurança jurídica e do Estado de Direito. Em razão da citada pretensão, o presente capítulo se presta a delimitar e direcionar as críticas e posicionamentos acerca das mudanças nos pontos relativos à legítima defesa e ao excesso, seguindo o esteio das alterações demonstradas no capítulo anterior, objetivando demonstrar que as propostas são supérfluas e nocivas, não devendo prosperar.

Partindo da alteração prevista pelo projeto no art. 23 § 2º: “O juiz poderá reduzir a pena até a metade ou deixar de aplicá-la se o excesso decorrer de escusável medo, surpresa ou violenta emoção”. Podemos conceber a proposição relativa à regulamentação do excesso, sob 2 enfoques. O primeiro corresponde a primeira parte do parágrafo que o projeto visa transformar o excesso exculpante da legítima defesa em hipótese de diminuição de pena ou, de perdão judicial. Tem-se uma tentativa de regulamentar o chamado excesso escusável de legítima defesa que até então, inexistia previsão expressa em nosso ordenamento para sua disciplina jurídica. E por razão da ausência de tipificação no nosso ordenamento jurídico, que a doutrina toma o de excesso de legítima defesa como hipótese supralegal de não culpabilidade.

O chamado excesso intensivo exculpante, ou também denominado de excesso escusável, é espécie de excesso visto anteriormente na presente tese, que se consubstancia no erro que qualquer indivíduo cometeria nas circunstâncias decorrentes de confusão mental, medo ou susto (afetos ou emoções astênicas, como versa a doutrina alemã), onde o agente resta isento de pena, porque afasta a culpabilidade ou, mais precisamente, a exigibilidade de conduta diversa.

É considerado, portanto, como sendo causa supralegal de exclusão da culpabilidade (inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de exclusão da culpabilidade). Para o instituto da legítima defesa, esse excesso conduz à chamada legítima defesa subjetiva, que nada mais é que o excesso escusável.

Todavia, a solução por meio da inexigibilidade supralegal, embora seja a que melhor atenda as perspectivas de garantia dos direitos fundamentais, pondo limites ao *jus puniendi* em face do princípio da dignidade da pessoa humana, não foi a opção escolhida pelo projeto “Anticrime”. O que sua redação menciona é que poderá o juiz proceder à redução da pena até a metade ou deixar de aplicá-la, o que releva que o excesso de legítima defesa para a proposta passa a ser causa de perdão judicial, extinguindo, portanto, a punibilidade.

Ao arrepio do que preconiza a doutrina majoritária, dar tratamento ao excesso como extinção da punibilidade, ao invés de causa de exculpação, traz consequências fáticas e dogmáticas. Isso porque, o perdão judicial, é espécie do gênero do instituto jurídico da extinção da punibilidade que está previsto expressamente no rol exemplificativo do art. 107 do Código Penal. Especificamente, segundo leciona Guilherme S. Nucci o perdão judicial ³⁶:

É a clemência do Estado para determinadas situações expressamente previstas em lei, quando não se aplica a pena prevista para determinados crimes, ao serem preenchidos certos requisitos objetivos e subjetivos que envolvem a infração penal. Trata-se de uma autêntica escusa absolutória, que não pode ser recusada pelo réu.

A chamada escusa absolutória citada no trecho acima, nada mais é que uma condição negativa de punibilidade, isto é, uma escusa especial e pessoal, fundada em razões de ordem utilitária ou sentimental, como é o caso do perdão judicial. Portanto ao entender o presente instituto como causa de perdão judicial, o

³⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. 965 p. Ed. rev., atual. e ampl. p. 483

projeto entende que o juiz, ao reconhecer a existência do ilícito, entende ser desnecessária a aplicação da pena, restando impunível. Assim sendo uma das consequências práticas disto é vista na sentença proferida pelo judiciário; sendo causa de exclusão de culpabilidade, a sentença é absolutória; já na sentença que concede o perdão judicial, embora haja divergência doutrinária a respeito, parte da doutrina afirma se tratar de uma sentença declaratória de extinção da punibilidade, como se pode inferir do enunciado da Súmula nº 18 do Superior Tribunal de Justiça³⁷: “A sentença concessiva do perdão judicial é declaratória da extinção da punibilidade, não subsistindo qualquer efeito condenatório.”

A proposta confunde culpabilidade e punibilidade, ao caracterizar o perdão judicial para situações que se referem ao injusto típico e, especialmente, com a culpabilidade. Isso porque para o excesso exculpante, o que é valorado é a existência de alteração psíquica no estado do agente durante a ação, de maneira que dele não se poderia exigir uma conduta fiel à norma jurídica. Conclui-se pela tese da exclusão de culpabilidade. Não se trata, portanto, de causa que enseje o perdão judicial, porque neste último, entende-se que a conduta é inescusável, mas que prescinde da necessidade preventiva da pena. A crítica que se faz é que, ao compreender o excesso de legítima defesa como hipótese que enseje o perdão judicial, ainda que o agente atue de modo culpável, poderá o juiz entender que o caso não necessite da aplicação da pena e conceder o perdão. Assim sendo, a prática do crime de homicídio, lastreado na tese de uma legítima defesa não escusável, pode ser perdoado pelo juiz singular.

Um outro problema que advém desta falta de técnica legislativa, é visto ao se analisar os elementos subjetivos elencados no parágrafo (medo, surpresa ou violenta emoção); ao lançar mão de conceitos muito vagos, que por sua vez podem vir a dar ensejo a interpretações diversas, de difícil prova devido a sua carga subjetiva. Em razão da maneira como foi redigido tal disposição, a proposta, termina por conceber um paralelo inadequado entre emoções fundadas em comportamentos defensivos (astênicos) quais sejam: o medo, susto, pânico, fraqueza, desespero que têm o condão de exculpar a ação através da inexigibilidade de uma conduta conforme o Direito; e a incompreensível exculpação decorrente de emoções agressivas

³⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 18**. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>>. Acesso em: 20 out. 2019.

(estênicos) ódio, vingança, e a raiva. Soma-se a isto a alteração prevista para o art. 25º que será aprofundada mais afrente, no qual a proposta faz alusão expressa aos “agentes de segurança pública” num contexto de especificação da norma, no qual não concorre nenhuma lógica pois, se tratando de agentes de segurança pública, o Estado concorre para o efetivo treinamento desses agentes, pressupõe-se portanto que estes sejam mais capazes de enfrentar situações extremas, como bem assevera Luís Greco³⁸:

Ao contrário do que se poderia cogitar, a aludida escusa não deve alcançar os agentes de segurança pública por conta de se esperar que, pelo preparo que se supõe devam ter, tenham capacidade de enfrentar situações extremas. Sem embargo, o anteprojeto não seria “de todo nocivo.

Tal ponto daria espaço para ocorrência de decisões divergentes a cada aplicação da lei aos casos concretos nos tribunais país a fora, acabando por ampliar muito as possibilidades de restar excluída a punição, posto que o perdão judicial seria outorgado pelo juiz singular, mesmo nas hipóteses do crime de homicídio, por não se tratar o perdão judicial de uma absolvição. Ao passar os olhos pelo o que diz o art. 483 do Código de Processo Penal, vemos que o mesmo não determina, como quesitação no júri popular, o jurado deixar de aplicar a pena. O que viria a acarretar a possibilidade de o juiz singular, mesmo depois a condenação do réu pelo júri, deixar de aplicar a pena. Essa é outra implicação prática que advém do erro de se considerar o excesso escusável na legítima defesa como causa de extinção da punibilidade.

Outra mudança problemática encontra-se na nova redação dada ao art. 25º do Código Penal pelo Projeto de Lei nº882/19:

Art. 25. Parágrafo único. Observados os requisitos do caput, considera-se em legítima defesa:

I - o agente de segurança pública que, em conflito armado ou em risco iminente de conflito armado, previne injusta e iminente agressão a direito seu ou de outrem; e

II - o agente de segurança pública que previne agressão ou risco de agressão a vítima mantida refém durante a prática de crimes.”

³⁸ GRECO, Luís. **Análise sobre propostas relativas a legítima defesa no ‘projeto de lei anticrime’**: proposta ou é supérflua, ou nociva. Em qualquer das duas hipóteses, ela não pode prosperar. Jota: penal em foco. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/penal-em-foco/analise-sobre-propostas-relativas-a-legitima-defesa-no-projeto-de-lei-anticrime-07022019>>. Acesso em: 09 out. 2019

Tal qual está redigido, os incisos que especializam os agentes de segurança pública com o tratamento designado para o excesso de legítima defesa, estaria o legislador criando uma hipótese legal de presunção de excesso não culpável, isto é, de não punição do agente em virtude do excesso.

Ademais, neste ponto o projeto cria uma contradição entre os incisos e o próprio caput, pois conforme está expresso na nova redação da proposta para o inciso I, tem-se o acréscimo do verbo prevenir, ou seja, a aquiescência para o agente antecipar de algo que porventura acontecerá, tal ideia pode ser condensada na figura da legítima defesa presumida; tese esta que não é aceita em nosso ordenamento, posto que não se pode presumir a agressão, há que se preencher requisitos objetivos, previstos no art. 25º do Código Penal, sobretudo o requisito da agressão injusta atual ou iminente a direito próprio ou de terceiros. Ou seja: exige-se uma ação imediata ou em vias de ocorrer do suposto agressor. Já na hipótese que se encerra a legítima defesa presumida sequer há agressão, mas sim uma mera especulação.

Com relação ao art. 25º, II do citado artigo, o que se observa é uma alteração inócua, posto que não se concebe na hipótese suscitada pela proposta a não existência de uma agressão, atual ou iminente. Sendo assim, não é o inciso II que cria hipótese para permitir a ação policial; ela também sempre existiu a partir do alcance do próprio caput. Seguindo uma interpretação literal da alteração prevista, se o caput é tido como requisito para balizar a interpretação dos incisos I e II, resta, portanto, inócua tal mudança ao passo que as situações dos incisos são completamente submetidas aos requisitos do caput, e este encontra-se já imbuído de estatuto jurídico.

Desta feita tal alteração não pode prosperar pois, além de não acrescentar significativamente o tratamento atual dado à matéria, também fere a sistemática da lei, em específico não deve a lei ferir a sua sistemática interna, como assevera Gilmar Mendes³⁹:

a existência de um sistema interno deve, sempre que possível, evitar a configuração de contradições lógicas, teleológicas ou valorativas. Tem-se uma contradição lógica se, v.g., a conduta autorizada pela norma A é proibida pela norma B. Verifica-se uma contradição valorativa se se identificam congruências de conteúdo axiológico dentro do sistema.

³⁹ MENDES, Gilmar. Questões Fundamentais de Técnica Legislativa. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 11,

Tais mudanças previstas em conjunto, no art. 23 e parágrafo único do art. 25, ambos pertencentes ao Código Penal, apresentam riscos: a indevida aproximação entre as reações astênicas e estênicas, sem fazer qualquer referência a eventuais excessos, juntamente com uma legítima defesa presumida sem distinguir situações de ações desmedidas praticadas por agentes estatais, seja esta defensiva ou agressiva, levanta questionamentos e críticas, acerca da intenção legislativa por trás de tais formulações. Tais alterações ao serem transportadas para a realidade fática do país, se mostram letais, uma verdadeira “licença para matar”, devido à alta taxa de letalidade policial em nosso país. De acordo com dados do anuário do Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP)⁴⁰: “as mortes cometidas por policiais chegaram a cerca de 6,2 mil em 2018, representando mais ou menos 10% das mortes no país durante o ano.”, nesse mesmo anuário, também é notável o perfil dos mortos é composto por uma maioria masculina (99,3%), negra (75,4%) e jovem (78,5% das vítimas têm até 29 anos).

Tais dados, suscitam questionamentos acerca das consequências para a sociedade, com a aprovação das propostas elencadas no projeto. Tomando como base o cenário atual, a perspectiva não é das melhores. Neste ponto o presente trabalho se debruçará sobre as informações que foram colhidas em um estudo, intitulado: “Letalidade policial e indiferença legal: A apuração judiciária dos ‘autos de resistência’ no Rio de Janeiro (2001-2011)”⁴⁰; realizado pelo professor Michel Misse da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), e pelas pesquisadoras Carolina Christoph e Natasha Elbas, acerca dos homicídios cometidos por policiais em suposto confronto legal, na cidade do Rio de Janeiro.

Num período de 10 anos, foram coletados dados sobre o processamento judicial e policial dos casos registrados inicialmente como homicídio proveniente de resistência, ou seja, com presumida legítima defesa. Tal pesquisa será aqui empregada para demonstrar que o Estado já se mostra ineficaz na resolução dos casos que envolvem não só a excludente de ilicitude da legítima defesa como também os casos que se mostram excessivos. O chamado “homicídio proveniente de auto de

⁴⁰ BUENO, Samira et al. **Análise da letalidade policial no Brasil**. Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2019, [s. L.], n. 13, p.58-71, 10 set. 2019. Anual. Disponível em: <<http://www.forumseguranca.org.br/publicacoes/13-anuario-brasileiro-de-seguranca-publica/>>. Acesso em: 29 nov. 2019.

resistência”, refere-se a uma classificação administrativa da Polícia Civil, não se trata, portanto, de um tipo penal em si, de acordo com o artigo⁴¹:

Quando uma pessoa é morta por policiais – sejam eles militares ou civis – e esses agentes alegam ter havido legítima defesa devido a uma resistência à prisão, faz-se um Registro de Ocorrência (RO) na delegacia distrital da Polícia Civil responsável pela circunscrição em que ocorreu o fato. Nesse registro, a morte recebe a classificação de “homicídio proveniente de auto de resistência”.

A expressão “auto de resistência” está prevista no art. 292 do Código Processual Penal (CPP), que legitima o uso de meios necessários para “defender-se ou para vencer a resistência”, se houver resistência à prisão em flagrante. O mesmo dispositivo dispõe sobre o procedimento a ser seguido no qual, deverá ser lavrado um auto subscrito, mediante a presença de duas testemunhas, que na grande maioria das vezes, são os próprios policiais envolvidos.

O tipo penal classificado no Registro de Ocorrência é de “homicídio”, previsto no art. 121 do Código Penal, combinado com o art. 23 do mesmo, que prevê a “exclusão de ilicitude”. Ou seja, embora a tipificação que se apresente no R.O. seja a de homicídio em legítima defesa, foi observado pelos autores do estudo que muitos excessos são cometidos sob o que denominaram de “narrativa-padrão”. Nos Termos de Declaração prestados pelos agentes policiais, foi observado que havia uma narrativa elaborada para endossar a tese da legítima defesa no sentido de legitimá-la, e é com isto que os mesmos formulam a primeira versão oficial sobre os fatos ocorridos, consubstanciado no item “Dinâmica do Fato”, segundo os autores, o conteúdo desse item versava sobre⁴²:

Na imensa maioria dos casos analisados, os Termos de Declaração diziam que os policiais estavam em patrulhamento de rotina ou em operação, perto de ou em localidade dominada por grupos armados de traficantes, quando foram alvejados por tiros e, então, revidaram a “injusta agressão”. Após cessarem os disparos, teriam encontrado um ou mais “elementos” baleados no chão, geralmente com armas e drogas por perto, e lhes prestado imediato socorro, conduzindo-os ao hospital. Em quase todos os autos de resistência, é relatado que as vítimas morreram no caminho para o hospital.

O discurso, portanto, é construído de modo a alegar que sempre houve uma agressão anterior à ação policial. Encerrando tais condutas em uma situação

⁴¹ MISSE, Michel; GRILLO, Carolina Christoph; NERI, Natasha Elbas. **Letalidade policial e indiferença legal**: A apuração judiciária dos ‘autos de resistência’ no Rio de Janeiro (2001-2011). Dilemas-Revista de Estudos de Conflito e Controle Social, nº1, Rio de Janeiro, 2015, p.48.

⁴² Ibid., p.55.

legal de retaliação à “injusta agressão”, fomentando a alegação de homicídio com a “exclusão de ilicitude”. O conteúdo probatório dos fatos está alicerçado em sua grande maioria apenas na “fé pública” depositada nos policiais, ou seja, na presunção de legalidade dos mesmos enquanto servidores do Estado.

Os delitos são formalmente imputados aos indivíduos mortos, ainda no Registro de Ocorrência, recaindo sobre os mesmos o pressuposto de culpabilidade pela sua própria morte. O estudo ainda deixa claro, que nesses casos, o lastro probatório é prejudicado pela ação dos próprios agentes, que ao retirar da cena do crime, a título de prestação de socorro, encaminhando os indivíduos ao hospital, não se conservam as áreas da ocorrência em virtude de terem as vítimas falecido “à caminho do hospital”. Além de tal ponto, ainda na fase de inquérito é possível também notar o mote que direciona não só a investigação como também a fase de julgamento. Isso porque se os delegados e promotores julgarem os agentes obedeceram ao requisito dos meios necessários para conter o chamado “meliante”, bem como o uso moderado da força, eles não serão indiciados nem denunciados por homicídio, sendo o inquérito arquivado, o que acontece em na maioria dos casos, dada a precariedade das investigações, sendo a “fé pública” nos depoimentos dos policiais envolvidos na morte contando como prova central da legalidade de suas ações.

Durante o processamento das poucas ações que chegavam à fase do Tribunal do Júri, constatou-se que a defesa dos agentes policiais trabalha com a base retórica de justificação da existência do tráfico próximo ao local da ocorrência para fomentar a existência do confronto entre policiais e traficantes, é notável também como se posicionam de forma a levantar dúvidas acerca do indivíduo morto, se o mesmo estava ou não envolvido com atividades ilícitas, para com isto corroborar que se tratava o sujeito de um criminoso sendo apenas tal afirmação prova suficiente de ter o sujeito oferecido resistência na ação. Já na fase processual, com a falta de testemunhas do fato além dos próprios policiais, e a escassez probatória de exames do local do fato, resta ao Auto de Exame Cadavérico (AEC) ser um dos poucos instrumentos disponíveis para confrontar a versão apresentada pela polícia, e que na

visão de juízes, promotores e policiais, é a principal peça capaz de fomentar uma denúncia. Como mostram os autores⁴³:

Os AECs que indicam disparos de arma de fogo em excesso, a curta distância ou pelas costas, ou, ainda, indícios de tortura, podem ser usados para construir uma argumentação que contrarie o *account* policial sobre os fatos e alegue ter ocorrido uma execução ou o uso exacerbado da força. Isso depende do entendimento particular dos promotores – que elaboram ou não as denúncias – e dos juízes – que as aceitam ou não, discordam ou não dos pedidos de arquivamento e pronunciam ou não os casos no Tribunal do Júri.

De um modo geral, o artigo deixa claro que a incapacidade de elucidação do que de fato ocorreu nas ações registradas como autos de resistência, acabam por afetar as fases processuais subsequentes, donde 19 casos apresentados e apreciados no Tribunal após 2 anos de sua instauração, 16 destes foram arquivados e apenas 1 resultou em condenação.

Conclui os autores que tais resultados derivam da ausência da devida investigação pormenorizada dos fatos, resultando numa tendência hegemônica ao arquivamento, onde há a predominância da versão policial lastreada em não mais do que a “fé pública” depositada nos agentes e sobretudo na construção acerca do indivíduo, e de sua vida pregressa, é na construção de sua imagem enquanto “criminoso” que se baseiam as decisões que definirão a licitude ou não do homicídio, se o agente agiu, ou não, em legítima defesa, não se investigam as mortes e sim os mortos. Tais dados avultam a discussão acerca das alterações propostas no Projeto de Lei Anticrime.

Embora tenha o legislador o dever de legislar, ao ser confrontado pela demanda de novas normas decorrente das exigências dos tempos modernos, é exatamente a formulação irrefletida e acelerada de atos normativos que acabam por ocasionar no campo formal, incongruências com o ordenamento vigente, inconstitucionalidades e incongruências. No campo material, tais “canetadas” do legislador acabam por trazer consequências avassaladoras e muitas vezes

⁴³ MISSE, Michel; GRILLO, Carolina Christoph; NERI, Natasha Elbas. **Letalidade policial e indiferença legal: A apuração judiciária dos ‘autos de resistência’ no Rio de Janeiro (2001-2011).** Dilemas-Revista de Estudos de Conflito e Controle Social, nº1, Rio de Janeiro, 2015, p.64.

irreparáveis para a sociedade, e é em sua atividade legiferante que se deve prestar o máximo de cautela como assevera Gilmar Mendes⁴⁴:

Nunca é demasiado enfatizar a delicadeza da tarefa confiada ao legislador. A generalidade, a abstração e o efeito vinculante que caracterizam a lei revelam não só a grandeza, mas também a problemática que marcam a atividade legislativa. A despeito dos cuidados tomados na feitura da lei (os estudos minudentes, os prognósticos realizados com base em levantamentos cuidadosos, etc.), não há como deixar de caracterizar o seu afazer como uma experiência. Trata-se, porém, da mais difícil das experiências, a experiência com o destino humano.

Desta feita, podemos concluir que o projeto de lei objeto deste estudo apresenta um ponto positivo no que tange a iniciativa de se estabelecer uma previsão normativa para as hipóteses de excesso na excludente de ilicitude da legítima defesa que até então vem sendo tratada de modo impreciso, como causa supralegal de exculpação por inexigibilidade de conduta diversa, onde há uma tolerância, com o indivíduo que excede sua defesa inicialmente legítima, por estar sob estado anímico e psíquico excepcional, provocado por uma sobrecarga emocional sobre a qual não se tem controle.

De outra forma, o tratamento do instituto do excesso de legítima defesa exculpante se mostrou incongruente e inexato, bem como outros pontos do referido projeto, que erra em na localização sistêmica do instituto na seara do Direito Penal, como na redação da proposta, ao lançar mão de termos extremamente abertos, deixando uma lacuna que possibilita o uso de emoções tanto defensivas quanto agressivas na caracterização delituosa, para arrematar com a insustentável criação de uma presunção de inocência prevista apenas para agentes de segurança pública do Estado, numa espécie de individualização indevida de um instituto que desde sua origem é tido como direito de todos, indistintamente.

Portanto, devido a importância do instituto da legítima defesa e a abrangência das possíveis repercussões teóricas e práticas advindas das falhas no seu tratamento legal demandam uma revisão crítica do referido projeto, por sua aparente incompatibilidade, para com o ordenamento jurídico, fruto de um Estado Social e

⁴⁴ MENDES, Gilmar. Questões Fundamentais de Técnica Legislativa. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 11, setembro/outubro/novembro, 2007. Disponível na Internet: <http://www.direitodoestado.com.br/rere.asp>.

Democrático de Direito, no qual não há espaço para insegurança jurídica, tampouco para que o estado de bem-estar social seja substituído por um estado policial.

6 CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente estudo possibilitou uma análise com base na doutrina e jurisprudências atuais, das alterações no tratamento penal dado à excludente de ilicitude da legítima defesa e do instituto do excesso escusável, propostas pelo Projeto de Lei nº 882/2019, intitulado inicialmente de “Projeto Anticrime”, de autoria do atual Ministro da Justiça e Segurança Pública, Sérgio Moro, objetivando analisar precipuamente, as consequências e os resultados de tais modificações no ordenamento jurídico, sobretudo na seara penal, sob uma perspectiva de uma análise do contexto social e criminal na atualidade.

Para se atingir uma compreensão das mudanças, definiram-se os objetivos específicos. O primeiro, tencionava compreender o instituto objeto do presente estudo, procedendo a princípio à análise dos aspectos históricos do instituto a nível mundial, nas civilizações passadas e posteriormente fazer um breve recorte histórico para o tratamento relegado ao tema no nosso país. Com isto, passou o presente trabalho a explorar os elementos caracterizadores e a sistematização legal da legítima defesa no ordenamento pátrio; pormenorizando seus aspectos objetivos e subjetivos, para passar ao estudo do instituto acessório da excludente, qual seja, o excesso e suas espécies, para em seguida proceder ao estudo das mudanças objetivadas pelo projeto. Foram levantados alguns pontos referentes ao tema para traçar uma perspectiva comparativa de como o tema é desenvolvido pela doutrina e interpretado e aplicado pelo judiciário atualmente. Para enfim, proceder a uma análise crítica de cada alteração e suas respectivas repercussões.

Observou-se que tal como está sendo tratada, a proposta não pode prosperar. O projeto, traz em seu bojo uma reforma de grandes proporções que carece de um debate técnico, passando pela contribuição advinda dos debates acadêmicos sobre o tema e da ampla gama de juristas que poderiam contribuir para uma

maturação necessária que se espera de um projeto de lei de cunho criminal. Entretanto, o caráter político permeia não só o andamento da matéria na casa legislativa como também na elaboração do texto da proposta como se pode depreender da simples leitura do texto em si.

Constatou-se na pressa para aprovação do projeto, a ausência de compromisso com a devida técnica legislativa que em conjunto com uma *mens legis* questionável, termina por tornar uma necessária tipificação expressa das hipóteses de excesso exculpante em nosso ordenamento, numa verdadeira “autorização para matar” para os agentes de segurança pública do Estado, devido à estranha combinação de uma ampliação no alcance subjetivo da norma que cuida do instituto da legítima defesa, com o pressuposto de se presumir o citado instituto por agentes policiais. O estudo demonstrou nos capítulos subsequentes ao tratamento normativo do tema, as consequências que podem advir, tomando como exemplo um estudo acerca do tema, que tinha como conteúdo a análise da letalidade policial e da indiferença legal frente aos casos no estado do Rio de Janeiro.

Por fim, em que pese a proposta tenha objetivado a tipificação do chamado excesso exculpante, relativas às situações de legítima defesa onde o agente passa do limite do permitido por lei para o excedido por um estado de perturbação psíquico, dele não se exigindo um fiel cumprimento da lei por exceção absoluta, devido à importância do instituto, falhas e imprecisões nas mudanças de tratamento do mesmo podem refletir consequências extremamente danosas à sociedade, principalmente às camadas mais pobres da população, bem como não serem compatíveis com a ordem jurídica própria de um país signatário do Estado Social e Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

- BASTOS, Elenice. **Medo**. Hierophant. 11 ago. 2016. Disponível em: <<https://www.hierophant.com.br/arcano/posts/view/1010380732371576/4100>>. Acesso em: 22 set. 2019. s/p.
- BATISTA, Nilo. **Matrizes ibéricas do sistema penal brasileiro**, I. Rio de Janeiro: Revan: ICC, 2002.
- BÍBLIA sagrada. **Êxodos**. 10. ed., São Paulo: Paulinas, 1982.
- BRANDÃO, Cláudio. **Curso de direito penal: parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2010. 2. ed.
- BRASIL. **Decreto-Lei nº 849, de 25 de junho de 1993**. Promulga os Protocolos I e II de 1977 adicionais às Convenções de Genebra de 1949, adotados em 10 de junho de 1977 pela Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o Desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário aplicável aos Conflitos Armados. Rio de Janeiro, 07 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-994/D0849.htm>. Acesso em: 08 ago. 2019.
- BRASIL. **Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona. Lei Complementar Nº 95/1998. Diário Oficial da União, 27 fev. 1998. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/1998/leicomplementar-95-26-fevereiro-1998-363948-norma-pl.html>>. Acesso em: 09 set. 2019.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 18**. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>>. Acesso em: 20 out. 2019.
- BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**. 2. ed. Rio de Janeiro, Forense, 1959. t. I.
- BUENO, Samira et al. **Análise da letalidade policial no Brasil**. Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2019, [s. L.], n. 13, p.58-71, 10 set. 2019. Anual. Disponível em: <<http://www.forumseguranca.org.br/publicacoes/13-anuario-brasileiro-de-seguranca-publica/>>. Acesso em: 29 nov. 2019.
- CAMARGO, Gilson. **Projeto anticrime: licença para matar**. In: Extra classe. Disponível em: <<https://www.extraclasse.org.br/exclusivoweb/2019/02/projeto-anticrime-licenca-para-matar/>>. Acesso em: 13 fev. 2019.
- CANOTILHO.JJ. Gomes, **Direito constitucional**. Coimbra, 1986.
- DIAS, Jorge de Figueiredo. **Direito penal: parte geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Editora Coimbra, 2007. t. I.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Mini Aurélio**. Paraná: Positivo, 2008.

FIORETTI, Julio. **Sobre a legítima defesa**. Trad. De Otávio Mendes. 3. ed. Lisboa: Livraria Classica Editora, 1918.

GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antonio García-pablos de. **Direito Penal: Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. 946 p. Coordenação Luiz Flávio Gomes.

GRECO, Luís. **Análise sobre propostas relativas a legítima defesa no ‘projeto de lei anticrime’**: proposta ou é supérflua, ou nociva. Em qualquer das duas hipóteses, ela não pode prosperar. Jota: penal em foco. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/penal-em-foco/analise-sobre-propostas-relativas-a-legitima-defesa-no-projeto-de-lei-anticrime-07022019>>. Acesso em: 09 out. 2019

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958. v. I, t. II.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Tratado de Derecho penal**. Buenos Aires: Losada, 1951. t. II.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Tratado de Derecho Penal**. Buenos Aires: Losada, 1954. 4.ed. t. IV. LINHARES, Marcelo J. **Legítima Defesa**. São Paulo: Saraiva, 1975.

MENDES, Gilmar. Questões Fundamentais de Técnica Legislativa. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 11, setembro/outubro/novembro, 2007. Disponível na Internet: <http://www.direitodoestado.com.br/rere.asp>.

MISSE, Michel; GRILLO, Carolina Christoph; NERI, Natasha Elbas. **Letalidade policial e indiferença legal**: A apuração judiciária dos ‘autos de resistência no Rio de Janeiro (2001-2011)’. Dilemas-Revista de Estudos de Conflito e Controle Social, nº1, Rio de Janeiro, 2015.

MORILLAS Cueva, Lorenzo. **Metodologia y ciencia penal**. Granada: Universidade de Granada, 1990.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. 965 p. Ed. rev., atual. e ampl

PIERANGELI, José Henrique. **Códigos penais do Brasil: evolução histórica**. São Paulo: Javoli, 1980.

PRADO, Luiz Régis. **Curso de direito penal brasileiro: parte geral**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. (V.1).

ROSA, Antonio Jose Feu. **Direito penal: parte geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1995.

ROUCHE, Michel. Alta idade média ocidental. *In.* ARIÈS, Philippe, DUBY, Georges (org.). **História da vida privada**: do império romano ao ano mil. São Paulo: Companhia das Letras, 2004, v.1.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito penal**: parte geral. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SOLER, Sebastián. **Derecho penal argentino**. Buenos Aires: Tea, 1978, v.1

VON LISZT, Franz. **Tratado de Direito Penal Alemão**. Trad. De José Hygino Duarte Pereira. t. I. Rio de Janeiro: F. Briguiet, 1889.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Tratado de Derecho Penal**. Buenos Aires: Ediar, 1981. t.III

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.