

VINÍCIUS MORAES SILVA

**O EXCESSO (DOLOSO E CULPOSO) NA LEGÍTIMA DEFESA**

VINÍCIUS MORAES SILVA

## **O EXCESSO (DOLOSO E CULPOSO) NA LEGÍTIMA DEFESA**

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como requisito parcial para a obtenção de grau de Bacharel em Direito. Sob a orientação do prof. Antônio Alves de Carvalho.

ANÁPOLIS – 2021

VINÍCIUS MORAES SILVA

**O EXCESSO (DOLOSO E CULPOSO) NA LEGÍTIMA DEFESA**

Anápolis, 15 de maio de 2021.

Banca Examinadora

---

---

## **RESUMO**

O objetivo central desse trabalho é analisar e pesquisar sobre os temas que se relacionam com o direito penal, e a forma como é analisada a legítima defesa. Dentre os assuntos abordados, se encontra os variados conceitos de crime, sua evolução histórica e seus elementos. Logo em seguida, aborda a história da legítima defesa, seus conceitos e requisitos. Abordando também um assunto muito polêmico que é a ocorrência do excesso nesse instituto, quais são as consequências jurídicas que isso pode acarretar. Deste modo, formar um entendimento sobre a legítima defesa, e entender se realmente ela pode ser usada como uma excludente de ilicitude, e quais são os requisitos necessários para isso. Com isso a metodologia a ser agregada na edificação desta pesquisa até que surja algo mais novo, ou seja, com mais embasamento científico, será o de compilação ou o bibliográfico, que consiste no apanhado de pensamento de vários autores, que aprofundaram sobre o tema aqui escolhido, cominado com a análise de casos concretos, que é a investigação de dados obtidos de documentos legislativos e jurisprudenciais.

**PALAVRAS-CHAVE:** Legítima defesa. Excludente de ilicitude. Excesso.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	01
<b>CAPÍTULO I – A QUESTÃO DO EXCESSO NA LEGITIMA DEFESA</b> .....	03
1.1 Crime.....	03
1.1.1 Conceito.....	03
1.2 Evolução histórica .....	05
1.3 Conceito Formal, Material e Analítico.....	08
1.4 Elementos Do Crime .....	11
1.4.1 Fato típico.....	12
1.4.2 Ilicitude .....	13
1.4.3 Culpabilidade.....	15
<b>CAPÍTULO II – ORIGEM HISTÓRICA DA LEGITIMA DEFESA</b> .....	17
2.1 Natureza e Fundamento.....	18
2.2 Teorias Especificativas da Relação entre Fato Típico e Ilicitude.....	19
2.3 Conceito e Requisitos da Legítima Defesa.....	20
2.3.1. Requisitos.....	21
2.3.1.1. Agressão Injusta, atual ou iminente .....	<b>Error</b>
<b>! Bookmark not defined.</b>	
2.3.1.2. Direito do Agredido ou de Terceiro Atacado ou Ameaçado de Dano pela Agressão .....	25
2.3.1.3. Repulsa com meus necessários.....	26
2.3.1.4. Uso Moderado de Tais Meios.....	27
2.3.1.5 Conhecimento da Agressão e da Necessidade da Defesa .....	28
<b>CAPÍTULO III – EXCESSO</b> .....	29
3.1 Excesso Doloso.....	30
3.2 Excesso Culposo.....	32
3.3 Outras Modalidades de Excesso.....	34
3.3.1. Excesso intensivo.....	34
3.3.2. Excesso Extensivo .....	35
3.3.3. Excesso Exculpante .....	36
3.3.4. Consequências da constatação do excesso .....	38
<b>CONCLUSÃO</b> .....	39
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	41

## INTRODUÇÃO

Como pensar a ciência jurídica dissociada das ciências psicológicas e biológicas? Como elaborar ideias acerca da conduta social, proibindo determinados comportamentos e reafirmando outros, se nem ao menos entender como funciona a mente humana e o que motiva suas ações? Como regular o coletivo sem entender como funciona o singular?

Essas questões são importantes, pois direcionam a uma realidade há muito tempo menosprezada: a importância do estudo da mente e do comportamento humano na construção do direito. Inobstante sejam o direito, a psicologia e a biologia ciências autônomas, inegável é a relevância da interação entre elas, posto que enquanto a primeira volta-se para a sociedade, seu funcionamento e regramento; as últimas voltam-se para o indivíduo e sua particularidade, de maneira que, juntas, é possível construir um saber social mais completo e um direito mais condizente com as necessidades e exigências do ser humano.

Assim, quando diz Ulpiano “ubi homo ibi societas; ubi societas, ibi jus” (onde está o homem, aí está a sociedade; onde está a sociedade, aí está o direito), entende-se, além do óbvio, que não há direito sem as ciências acima citadas, pois, distante delas, aquele será menos justo por tentar regulamentar o que não se conhece e exigir o inexigível ao homem. E direito, não se pode olvidar, tem como primazia a justiça e o bem comum.

A questão de regular a conduta social sem nem ao menos conhecer quem se busca regular (no caso, o ser humano e sua psique) agrava-se ainda mais quando na esfera do direito criminal. Isso porque esse ramo jurídico tem como pressuposto a violência, a qual é manifestada por meio da pena, e, uma vez sendo um ramo violento, editar normas penais desconsiderando os ensinamentos da psicologia e biologia implica em aceitar o risco de punir gravemente quem, à luz dessas ciências, não poderia vir a agir de forma diversa. É aceitar produzir danos nefastos a quem não merecia, por sua natureza, receber tal punição.

Sabe-se que a legítima defesa se trata de causa de exclusão da ilicitude, contudo, para ser reconhecida, deve o ofendido atuar em conformidade com os limites impostos pelo legislador. Questiona-se, então, se tais limites, à luz da psicologia e biologia, são razoáveis de se exigir ao ser humano. Se possível é que este, diante de situação de legítima defesa que nele provoque intensa emoção, reaja conforme o imposto pelo legislador. E, caso não seja, se é razoável puni-lo por eventuais excessos em sua conduta defensiva.

No presente trabalho, visam-se, por meio de metodologia de pesquisa dedutiva, a partir de doutrinas, artigos, monografias e teses de mestrado jurídicos; bem como de artigos e livros de teor psicológico e neurobiológico, analisar as exigências impostas pelo legislador no que diz respeito à ação de legítima defesa e confrontá-las com o conhecimento científico acerca da mente e do comportamento humano regido pela emoção.

Em última análise, busca-se estimular, no meio jurídico, o debate acerca da imprescindibilidade de formação de juristas mais conscientes sobre a importância da psicologia e biologia na construção do direito. E, conseqüentemente, objetiva-se que na prática forense tais conhecimentos sobre a natureza humana sejam usados tanto na elaboração de normas quanto na aplicação da lei a fim de evitar que pessoas respondam por aquilo que não poderia a elas ser exigível.

## **CAPÍTULO I – A QUESTÃO DO EXCESSO NA LEGÍTIMA DEFESA**

O presente trabalho traz conceitos importantíssimos para o conhecimento acerca de crime, além disso, aborda dados sobre sua evolução histórica, como se originou o crime, quais seus variados conceitos, e em quais áreas do direito eles influenciam. Tratará também a respeito dos elementos existentes no crime, e compreenderá o porquê da importância de cada um deles para a concretização de crime.

### **1.1. Crime**

#### *1.1.1. Conceito*

Há muito tempo que se discute sobre o conceito ideal de crime, e diversos doutrinadores trazem suas teses, de modo que contribui para o conhecimento e o crescimento do direito penal. Importantes doutrinas vêm à luz com conceitos formal, material e a analítica.

Ao tentar buscar um conceito para crime, percebe-se que existem apenas entendimentos doutrinários, pois o legislador deixou a desejar sobre tal conceito.

A Lei de Introdução ao Código Penal brasileiro (Decreto-lei n. 3.914/41) faz a seguinte definição de crime:

Considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.

Essa lei de introdução, sem nenhuma preocupação científica doutrinária,

limitou-se apenas a destacar as características que distinguem as infrações penais considerados crimes daquelas que constituem contravenções penais, as quais, como se percebe, restringem-se à natureza da pena de prisão aplicável. Ao contrário dos Códigos Penais de 1830 (art. 2º, § 1º) e 1890 (art. 7º), o atual Código Penal (1940, coma Reforma Penal de 1984) não define crime, deixando a elaboração de seu conceito à doutrina nacional. De acordo com Fragoso as experiências anteriores, além de serem puramente formais, eram incompletas e defeituosas, recomendando o bom-senso o abandono daquela prática. (FRAGOSO, 2006, p.144).

Rogério Greco, diz que não há um conceito de crime fornecido ao Código Penal Brasileiro, pois na lei diz apenas a modalidade de prisão, ele diz assim:

Nosso atual Código Penal não nos fornece um conceito de crime, somente dizendo, em sua Lei de Introdução, que ao crime é reservada uma pena de reclusão ou de detenção, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa. (2017, p.224).

Quando há de se falar de conceitos de crime, é preciso buscar compreendê-lo, e assim fazê-lo sob diversos ângulos, em especial, três formas clássicas: formal, material e analítica.

Para Sanches, a classificação de crime pode ser legal ou doutrinária. Sanches ainda em outra oportunidade diz que a própria lei especifica a figura criminosa, dando especificações na lei do que é crime:

A classificação legal diz respeito ao *nomem iuris*, ou seja, à denominação que a própria lei confere à figura criminosa, etiquetando os tipos penais. Ex.: Homicídio, furto, estupro, peculato. São todas denominações que a lei se encarrega de estabelecer. (SANCHES, 2016, p.164).

Ainda sobre a classificação, ele traz a ideia de como é feita à conceituação a partir de denotações doutrinarias que se difere da classificação legal. Para a doutrinária, leva-se em consideração as características das infrações penais, abarcando diversas infrações, e vendo pelo lado legal parte para uma infração específica.

Já a classificação doutrinária é aquela atribuída pelos estudiosos tendo em consideração as características das infrações penais ao contrário do nomen iuris, que recai sobre infração específica, determinada rotulação doutrinária abarca diversas infrações. Assim, diz-se, por exemplo, que um crime é material porque o tipo penal descreve o resultado naturalístico e exige a sua ocorrência para caracterizar a consumação. Trata-se de uma característica inerente, dentre vários outros, ao homicídio, ao furto e estupro (SANCHES, 2016, p.164).

Sendo assim, o conceito de crime é algo bastante vago na legislação brasileira, mas que diversas doutrinas classificam determinado conceito com mais precisão e detalhes. Foi dito também, que crime é dividido em 3 teorias, que são: Formal, material e analítica. Logo a seguir no presente trabalho, haverá melhor tratamento sobre essa questão.

## **1.2. Evolução histórica**

Para compreender melhor o que é crime, é importante analisar sua evolução histórica, como se deu a origem, como era feita as punições, e como isso influenciou no Código Penal Brasileiro.

Ao realizar pesquisas a respeito da evolução histórica do crime, percebe-se que deve haver liberdade para estudar cada época, de acordo com cada período, pois no decorrer dos anos, as ideias penais foram se transformando, e se adaptando aos costumes de cada época. Com isso, Shecaria ao falar sobre a evolução histórica do crime, diz:

Existem diversos períodos decorrentes da evolução histórica, onde são divididas em: vingança privada, vingança divina, vingança pública, humanitário e científico. Sendo assim o estudo decorrente de cada período deve ser feito com liberdade para se estudar cada época separadamente de acordo com as ideias penais. (2002, p.23).

O crime é tão antigo quanto à própria humanidade. Desde o princípio da sociedade, o crime acompanha o ser humano. Tem-se exemplo disso, a própria Bíblia Sagrada, na qual descreve que Caim filho de Adão e Eva (os primeiros seres humanos do mundo) matou seu próprio irmão, sendo que hoje seria considerado como crime hediondo matar alguém. Com isso, é evidente que o crime se deriva de

alguma discórdia, disputas de poder ou simplesmente impelido por questões de menor relevo social.

O fato é que sempre existiu e dificilmente será desenraizado, vez que as próprias relações humanas são dotadas de falhas, porque assim é da natureza dos seus agentes e a sociedade ideal é uma lenda. Sendo assim, vale ressaltar que os costumes eram de grande influência no que se definiam como crime.

De acordo com Oliveira; Freire; E Costa:

Suas normas eram regidas através do costume, que possuía forte influência da crença religiosa. Cada comunidade tinha normas de comportamento diferentes, mas que ao serem observadas de fora, são de difícil percepção, é preciso ser participante da comunidade para poder compreender as distinções. (2016, p.165).

Ou seja, na Idade Antiga não existiam leis que determinavam normas e punições, mas sim os costumes dos povos que regiam as sanções naquela época, sendo uma grande influenciadora, a religião.

Segundo Gilissen, as penas mais comuns naquela época eram:

A morte, as penas corporais, as sanções sobrenaturais; ou ainda uma das sanções mais graves nas sociedades arcaicas, o banimento, ou seja, a expulsão fora do grupo, que para o expulsado leva à perda da proteção do grupo. (1995, p.59, *apud* OLIVEIRA, FREIRE E COSTA, 2016, p. 94).

Por terem penas tão graves na época, as pessoas tinham medo de serem punidas, logo, a desobediência das regras eram difíceis de serem praticadas, fazendo com que todos seguissem o padrão determinado como “correto” pela sociedade.

No decorrer do tempo as penas foram ficando mais brandas e com o fim da Idade Média e com o começo do século XIX surgiu a fase da humanização da pena, ou fase humanística. Tal período foi caracterizado pelo afrouxamento das penas, tendo mais respeito e humanidade, e com menos sofrimento.

“Esse movimento tinha por raiz a palavra ‘humano’, o que significava que o homem era colocado no centro do universo, na condição de atenção de todas as preocupações políticas, econômica e sociais” (ANITUA, 2008, p. 70).

E com isso, surgiu a teoria de que a pena, tinha um fim utilitário, e que só é justa quando for necessária.

Segundo Shecaria e Junior:

Tempos mais tarde, com o movimento do iluminismo e todas as novas ideologias advindas do Renascimento, e com obras preconizadas de ideias liberais e humanizantes como a do Marquês de Beccaria, a pena assumiu um fim utilitário, abandonando a fundamentação teológica. Aliás, é deste autor a ideia segunda qual a pena só é justa quando necessária. Interessante notar que o movimento de reforma penal iniciada no século XVIII, o qual originou o denominado período humanitário da pena, foi extremamente influenciado pelo pensamento iluminista e, por óbvio, por seus ideólogos como Montesquieu, Rousseau, Diderot, D’Alembert, e outros. (2002, p. 32, *apud* SILVA 2017).

Mesmo com tantos avanços ao decorrer do tempo, percebe-se que ainda há falhas no ordenamento jurídico, vez que as pessoas se sentem intimidadas com tanta criminalidade.

Ao prisma de Silva (2017, p.52) ela conclui que: O sistema prisional, ainda vive em regresso, onde a sociedade ainda se intimida com os altos índices de criminalidade, porém ainda com a busca de um sistema criminal mais humano e eficaz.

Conclui-se, que o crime tem ampla ligação com vários ramos do conhecimento humano e que ainda hoje sofre intensas mudanças, vez que seu próprio objeto tem foco e abordagens em diversos aspectos e está muito longe de haver um consenso quanto a sua causa e efeito. O crime hoje assola desenfreadamente a população mundial e por isso seu estudo cada vez mais ganha relevância e destaque.

### 1.3. Conceito formal, material e analítico

Este tópico abordará as modalidades de crime, quais suas principais características e o que se difere uma das outras, além de análises com base em conceitos doutrinários para uma melhor compreensão. Ao iniciar uma busca sobre o conceito de crime, é preciso destacar três modalidades presentes em diversas doutrinas, são elas: Formal, Material e Analítica.

O trabalho abordará sobre o conceito formal do crime, que de acordo com alguns doutrinadores explora o crime partindo da lei, sendo a lei o instrumento norteador e padronizador do que é permitido ou não fazer. Neste mesmo sentido Rogério Greco, em suas palavras, explica o que seria o aspecto formal de crime:

Sob o aspecto formal, crime seria toda conduta que atentasse e que colidisse frontalmente com a lei penal editada pelo Estado. Considerando-se o seu aspecto material, conceituamos o crime como aquela conduta que viola os bens jurídicos mais importantes. (2017, p. 225).

Compreende então que crime na modalidade formal é toda conduta que está descrita em lei sendo proibida pelo Estado e o agente à prática.

Assim diz Guilherme Nucci sobre o conceito formal de crime:

Na concepção formal, o crime é exatamente a conduta descrita em lei como tal. Para isso, utiliza-se o critério de existência de um tipo penal incriminador. Existindo, há o delito em tese. Se alguém praticar a conduta prevista no tipo incriminador, ocorre a perfeita adequação entre o modelo de conduta proibida (previsto em lei na forma abstrata) e a conduta real, determinativa do resultado no mundo naturalístico. (2017, p. 305).

Sob o prisma do autor citado acima, ele diz que é utilizado o critério de existência de um tipo incriminador. Se alguém praticar atos que estão previstos em lei, dado como proibido, ocorrerá a adequação em condutas proibidas, configurando como crime.

Partindo então para o entendimento do conceito material, é necessário ir além da conduta estar prevista em lei como crime, ela também, de fato (concretamente) revela ofensa ao que é protegido pela norma (bem jurídico).

Segundo o entendimento de Fernando Capez, o enfoque material de crime representa:

O conceito de crime resulta da mera subsunção da conduta ao tipo legal e, portanto, considera-se infração penal tudo aquilo que o legislador descrever como tal, pouco importando o seu conteúdo. Considerar a existência de um crime sem levar em conta sua essência ou lesividade material afronta o princípio constitucional da dignidade humana. (2011, p.135)

Perceba que para Capez (2011, p.136), não importa o conteúdo da infração penal praticada, para ele tudo que está descrito pelo legislador em lei será considerado como crime. E que se não levar em conta seu interior insultará o princípio da dignidade humana.

Em controvérsia com o que vimos anteriormente, Greco (2017, p.227) acredita que na verdade, o conceito formal e material não traduz com precisão o que seja crime.

Para ele, há uma falta de clareza na lei, para compreender com mais precisão o que seja o conceito formal e material, e para diferenciar qual a diferença entre os dois. Por isso, as doutrinas esclarecem a dessemelhança entre tais conceitos.

Ainda sobre o mesmo assunto Greco (2017, p.226) diz que: “O conceito material sobreleva a importância do princípio da intervenção mínima quando aduz que somente haverá crime quando a conduta do agente atentar contra os bens mais importantes”.

É notório que indiscutivelmente quem causa as infrações penais é o ser humano, e por isso estão passíveis de sanções penais, caso desobedeçam às leis.

Neste mesmo sentido Cunha descreve que: “O conceito material está ligado a infração penal que é o comportamento humano causador de relevante e intolerável lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico tutelado, passível de sanção penal”. (CUNHA, 2016, p. 365)

Compreende então que o conceito material busca estabelecer o porquê de determinado fato é considerado criminoso e outro não.

Embora o crime resume em si uma verdadeira unidade, sua compreensão impõe uma decomposição didática de suas estruturas elementares. Por isso, é de suma importância dizer agora do conceito analítico, que estuda a concepção da ciência do direito, tendo como foco central deixar mais compreensível para a operação do direito. Assim diz o doutrinador Guilherme Nucci sobre o presente conceito:

O conceito analítico cuida da concepção da ciência do direito, acerca do crime, visando apenas estudá-lo e, didaticamente, torná-lo bem compreensível ao operador do direito. Portanto, dissecam-se o conteúdo do conceito formal de delito para dele extrair os seus elementos. Nesse trabalho de abertura e decomposição do crime em elementos, há controvérsia doutrinária, com inúmeras vertentes e correntes de opinião. (2017, p.351)

Entretanto, para haver uma correta e justa decisão é preciso que sejam analisados os elementos que configuram o crime, e o conceito analítico vem em busca de estabelecer esses elementos. Tais componentes facilitam com que os operadores do direito tenham uma boa interpretação e um bom raciocínio na hora de julgar.

Com isso, Fernando Capez esclarece em suas precisas palavras sobre o conceito analítico de crime:

Conceito analítico é aquele que busca, sob um prisma jurídico, estabelecer os elementos estruturais do crime. A finalidade deste enfoque é propiciar a correta e mais justa decisão sobre a infração penal e seu autor, fazendo com que o julgador ou intérprete desenvolva o seu raciocínio em etapas. Sob esse ângulo, crime é todo fato típico e ilícito. Dessa maneira, em primeiro lugar deve ser observada a tipicidade da conduta. Em caso positivo, e só neste caso, verifica-se se a mesma é ilícita ou não. Sendo o fato típico e ilícito, já surge a infração penal. A partir daí, é só verificar se o autor foi ou não culpado pela sua prática, isto é, se deve ou não sofrer um juízo de reprovação pelo crime que cometeu. Para a existência da infração penal, portanto, é preciso que o fato seja típico e ilícito. (2011, p.135)

Nota-se que os conceitos formal e material não são suficientes para dividir os elementos do crime, sendo necessário a conceituação analítica, pois essa modalidade tem a finalidade de conceder a correta e mais justa decisão, pois faz com que o julgador tenha o melhor raciocínio em etapas.

De acordo com Pacelli e Callegari (2019, p.188) nesta definição, o conceito analítico “É o conceito que decompõe o delito nos requisitos a ele exigíveis. É aí que reside a sua importância, visto que os conceitos formal e material não são capazes de permitir essa divisão dos elementos estruturais do crime”.

Por fim, percebe-se que o conceito formal, analisa o crime partindo da lei, ditando o que pode e o que não pode, como um instrumento norteador. O crime material, diferente do formal, ele passa a investigar se além da conduta estar prevista em lei como crime, ela também, de fato revela ofensa ao que é protegido pela norma. Já o conceito analítico, se dedica aos chamados elementos do crime, tratando de uma forma didática, para melhor compreensão do operador do direito.

#### **1.4. Elementos do crime**

Como dito anteriormente, o conceito analítico em sua compreensão impõe uma decomposição didática de suas estruturas elementares, que são chamados de elementos do crime. A seguir o trabalho tratará especificamente, de forma clara o que cada um deles se diferem um do outro.

Um crime é formado por três componentes, são eles a tipicidade, ilicitude e a culpabilidade. É válido salientar que o dolo e a culpa constituem os elementos do crime, logo, pode-se comparar esses componentes como o corpo humano, que é composto por cabeça, corpo e membros, e os elementos são compostos por fato típico, ilicitude e culpabilidade. Contudo, seria possível o corpo humano sem membros, mas não é possível ter um crime se faltar alguns desses fenômenos.

Damásio de Jesus ressalta que:

O dolo e a culpa, de acordo com o finalismo, constituem elementos do tipo, integrando a conduta: está só é típica quando dolosa ou

culposa. Ora, no *casus* não há dolo nem culpa. Logo, não havendo conduta dolosa ou culposa, não há conduta típica. Em consequência, quando interferem a força maior e o caso fortuito, não há crime por ausência de conduta dolosa ou culposa (primeiro elemento do fato típico). Hoje, adotada a teoria da imputação objetiva, o caso fortuito e a força maior devem ser considerados hipóteses de exclusão da tipicidade do fato. (2011, p.280).

Por isso, quem pratica um fato típico em legítima defesa não comete crime, pois age amparado por causa de exclusão da ilicitude – e, se não há ilicitude, não há crime. Denomina-se os órgãos componentes do delito de substratos.

É conhecido então, que todos os elementos do crime (fato típico, ilicitude e culpabilidade) devem estar presentes no momento da conduta, para que seja caracterizado como crime.

#### 1.4.1. Fato típico

O fato típico é o comportamento humano, sendo ele positivo ou negativo, que provoca um resultado e é previsto em lei como infração penal.

Assim na precisa conceituação do doutrinador Rogério Sanches:

Fato típico, portanto, pode ser conceituado como ação ou omissão humana, antissocial que, norteadas pelo princípio da intervenção mínima, consiste numa conduta produtora de um resultado que se submete ao modelo de conduta proibida pelo Direito Penal, seja crime ou contravenção penal. Do seu conceito extraímos seus elementos: conduta, nexos causal, resultado e tipicidade. (2016, p.177).

Pois bem, conduta é a ação ou omissão humana, voluntária dirigida a uma finalidade, sem uma conduta não há crime, e este é o primeiro requisito exigido para se considerar um fato como criminoso.

De acordo com Wessels:

Salienta-se que essa conduta deve ser voluntária; ou seja, deve ser uma manifestação exterior da vontade do agente. Dessa forma, deve-se questionar se a ação humana foi dominada ou dominável pela vontade para que se configure a conduta para fins penais. (2018, *apud* PACELLI E CALEGARI, 2018, p. 24)

Há quatro elementos que constituem o fato típico, que são: conduta, resultado, nexa causal e a tipicidade. Se ausente qualquer um desses elementos, o crime deixará de existir.

#### 1.4.2. *Illicitude*

Para que uma conduta seja considerada crime, não basta que o fato seja típico, devendo também violar o ordenamento jurídico, ou seja, deve ser ilícita.

Rogério Greco (2017, p.451) conceitua a ilicitude como uma contrariedade entre uma conduta e as leis. Caso a conduta típica do agente chocar com o ordenamento jurídico penal, ela será considerada como uma atitude ilícita. Veja a seguir:

Illicitude, ou antijuridicidade, é a relação de antagonismo, de contrariedade entre a conduta do agente e o ordenamento jurídico. Quando nos referimos ao ordenamento jurídico de forma ampla, estamos querendo dizer que a ilicitude não se resume à matéria penal, mas sim que pode ter natureza civil, administrativa, tributária etc. Se a conduta típica do agente colidir com o ordenamento jurídico penal, diremos ser ela penalmente ilícita. (GRECO, 2017, p.451)

Sendo assim, a ilicitude é a contradição entre a conduta e o ordenamento jurídico, que são as leis, pela qual a ação ou omissão típica tornam-se ilícitas. Vale ressaltar que a atipicidade da conduta afasta qualquer indagação de ilicitude.

O conceito de Pacelli e Callegari em sua doutrina nos esclarece ainda mais sobre tal instituto que é a ilicitude. Eles dizem:

Podemos dizer, então, que a tipicidade pressupõe a antijuridicidade, é um indício dela, pois uma conduta típica, de regra, será contrária ao Direito, ou seja, possuirá esse juízo negativo de valor. Porém, a certeza de que uma conduta será típica e antijurídica só ocorrerá se esta não estiver eivada de uma excludente de ilicitude (legítima defesa, estado de necessidade, estrito cumprimento de dever legal e exercício regular de direito), situações que afastam a contrariedade ao Direito. (2018, p.259)

A partir do ponto de vista desse autor, é possível dizer que se houver alguma excludente de ilicitude afastará a conduta típica e antijurídica, desclassificando o fato como criminoso.

Assim diz Fernando Capez em suas sábias palavras: “Se um fato não chega sequer a ser típico, pouco importa saber se é ou não ilícito, pois, pelo princípio da reserva legal, não estando descrito como crime, cuida-se de irrelevante penal”. (CAPEZ, 2011, p.294)

Ressalta-se então, que se o fato não for considerado como típico, ou seja, como crime descrito em crime, não terá que se falar em crime.

#### *1.4.3. Culpabilidade*

Como anteriormente dito, só se configura infração penal quando há a presença dos elementos do crime, que são o fato típico, a ilicitude e a culpabilidade.

E ao ter buscado um conceito de culpabilidade, foi apreendido sob o entendimento de Emidio, que ao usar suas palavras, disse que a culpabilidade acompanha o desenvolvimento humano, até chegar à atualidade, além de ser utilizado como critério de análise para o juiz, ao aplicar a pena, Emidio diz:

A Culpabilidade acompanha a evolução humana e até chegar a atual concepção, de pressuposto para aplicação da pena, que não é unânime, mas majoritária, passou por várias transformações. Atualmente é compreendida como princípio limitador ao direito de punir do Estado, como um critério analisado pelo juiz no momento de aplicação da pena, quando irá se ater a análise de três elementos essenciais: Imputabilidade, Consciência da Ilcitude e Exigibilidade de conduta diversa. A ausência de qualquer destes elementos implicará na inexistência da própria Culpabilidade. (2012, p.03)

Sendo assim, é de notório saber jurídico que, se há o elemento da culpabilidade, tendo praticado tal ato com dolo ou culpa o agente praticará um fato criminoso, e deverá ser penalizado nas medidas da lei.

Em sentido contrário Damásio Jesus (2011, p.07) salienta que a culpabilidade não é elemento, ou requisito de crime, pois o crime recai sobre o sujeito e não sobre o fato:

A culpabilidade não é elemento ou requisito do crime. O juízo de reprovabilidade não incide sobre o fato, mas sim sobre o sujeito. Não se trata de fato culpável, mas de sujeito culpável. Culpabilidade é um juízo de reprovação que recai sobre o sujeito que praticou o delito. Por isso, conceituamos o crime como fato típico e antijurídico. (JESUS, 2011, p.07)

Compreende-se então, que a culpabilidade é juízo individualizado de atribuição de responsabilidade penal ao sujeito culpável, isso dá a garantia ao infrator frente aos possíveis excessos do poder punitivo estatal. Essa compreensão provém do princípio de que não há pena sem a culpabilidade.

A culpabilidade apresenta-se como fundamento e limite para a imposição de uma pena justa. Por outro lado, a culpabilidade também é entendida como um instrumento para a prevenção de crimes e, sob essa ótica, o juízo de atribuição de responsabilidade penal cumpre com a função de aportar estabilidade ao sistema normativo, confirmando a obrigatoriedade do cumprimento das normas. (BITENCOURT, 2012 p.164)

Nesse sentido Bitencourt (2012, p.164) diz que “o presente elemento é utilizado para que haja uma pena justa, e que seja entendida como um instrumento de prevenção de crimes, sendo que fica explícito que deve ter a obrigatoriedade do cumprimento das normas. ”

Pois bem, a culpabilidade é um essencial elemento do crime, pois a culpabilidade é a reprovabilidade pessoal pela realização de uma ação ou omissão típica e ilícita.

## **CAPÍTULO II - ORIGEM HISTÓRICA DA LEGÍTIMA DEFESA**

É de suma importância compreender a origem histórica, desse fundamental instituto que iremos abordar neste trabalho, quando ele surgiu, quais foram os principais motivos para que ele tenha sido tipificado em lei e porque é considerado como uma excludente de ilicitude.

Assim Andrei Rossi Mango (2015, p. 33) nos exemplifica que:

A legítima defesa evoluiu historicamente em conjunto com a manifestação dos sistemas jurídicos e sua extensa evolução social. Ocorrendo sua manifestação de forma primitiva como uma espécie de justiça, ocorrendo repressão pelo processo de vingança privada (Direito pessoal), assumindo posteriormente o caráter de vingança pública. Surge-se assim, o talião, uma forma precária e rudimentar do instituto da legítima defesa, limitando a vingança quanto à essência da punição e à medida do direito material.

O autor citado anteriormente diz que a legítima defesa vem evoluindo em conjunto com a evolução social, e que ocorre por meio de uma espécie de justiça, que na antiguidade funcionava como uma vingança privada, e que logo em seguida, obteve um caráter de vingança pública, surgindo então a denominada lei de Talião.

Talião por sua vez, é um conceito utilizado pelo Estado da época, que tinha como fundamento o princípio do direito de justiça retributiva. Que expressa a famosa expressão “Olho por olho, dente por dente”, que quer dizer que a pena da sanção cometida seria idêntica ou proporcional ao dano causado.

Por outro lado, Jesus (2006, p. 241), acredita que:

Não ser de grande valia buscar a origem deste instituto nos povos primitivos, tendo em vista que encontraríamos diversas formas de reações a ataques, porém sem caráter algum de direito. Dessa forma, só se falaria em história da legítima defesa a partir do momento em que o Estado tomou para si o castigo do autor da agressão em face da prática de uma ofensa pública ou privada.

Logo, é evidente que há divergências em ideias de doutrinadores, nos quais alguns valorizam a historicidade da legítima defesa, desde os primórdios da sociedade, enquanto outros mostram a importância apenas após o momento em que o Estado passa a impor castigo na prática de alguma ofensa pública, ou privada.

## **2.1. Natureza e Fundamento**

Ao discorrer sobre a Legítima defesa, é de suma importância pensar sobre a sua natureza e o seu fundamento, como tal instituto é considerado como uma causa de excludente de ilicitude, e onde está fundamentado em lei essa entidade.

Jesus (2006, p. 383), no que diz respeito à natureza jurídica da legítima defesa, argumenta o seguinte: “a defesa legítima constitui um direito e causa de exclusão da antijuridicidade e é a orientação seguida em nosso Código Penal, ao afirmar que não há crime quando o agente pratica o fato em legítima defesa”.

No Brasil o legislador a considera como real causa de exclusão da ilicitude. Juntamente com as outras causas de exclusão da ilicitude a legítima defesa, que está fundamentada no artigo 23 e 25 do Código Penal Brasileiro.

O artigo 25 diz que: “Art. 25 - Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem”.

Logo, compreenda que para configurar a legítima defesa é necessário agir com meios necessários, com a intenção de repelir injusta agressão, para proteger um direito seu ou de terceiros. O trabalho abordará posteriormente, esses requisitos com maiores detalhes.

Capez (2011, p. 306) traz o entendimento de que “o Estado não tem condições de oferecer proteção aos cidadãos em todos os lugares e momentos, logo, permite que se defendam quando não houver outro meio”.

Sabe-se que é um dever do Estado garantir segurança a todos os cidadãos, mas se torna impossível dar a todos a garantia de estarem protegidos dos perigos que a sociedade impõe, por isso o instituto da legítima defesa existe, para resguardar o direito do indivíduo de se defender.

O fundamento é dividido em duas partes, primeiramente é definido pela necessidade de conservar a ordem jurídica, e segundo, por visar garantir o exercício dos direitos. Com isso terá fundamento social (defesa da ordem jurídica) e individual (defesa dos direitos ou dos bens jurídicos), tanto um quanto o outro não podem ao mesmo tempo serem encontrados juntos, porque tem a ordem jurídica o objetivo de proteção dos bens jurídicos, e ao encontrar-se numa situação de grande conflito a ponto de não conseguir proteger o bem jurídico, ou quando ela não se fizer presente no local da agressão, não pode privar o indivíduo de se defender ou defender seus bens por próprios meios.

## **2.2. Teorias Especificativas da Relação entre Fato Típico e Ilícitude**

Há diversas teorias a respeito da relação entre o fato típico e a ilicitude, e tais teorias mostram como se formaram várias correntes doutrinárias, com repercussões práticas no âmbito processual, especialmente, na questão do ônus da prova e do princípio do *in dubio pro reo*.

Dentre algumas teorias vale ressaltar a de Mezger (1930, p. 236), um advogado criminalista e teórico penal alemão, que diz:

Teoria da absoluta dependência ou "*ratio essendi*": cria o conceito de tipo total do injusto, levando a ilicitude para o campo da tipicidade. Em outras palavras, a ilicitude é a essência da tipicidade, numa absoluta relação de dependência entre esses elementos do delito. Não havendo ilicitude, não há fato típico.

Nota-se que de acordo com o exposto pelo citado autor, não há fato

típico se não houver a ilicitude, pois, há uma contradição entre a conduta e o ordenamento jurídico, pela qual a ação ou omissão típicas tornam-se ilícitas. Quando há atipicidade da conduta, encerra-se qualquer indagação acerca da ilicitude.

### **2.3. Conceito e Requisitos da Legítima Defesa**

O conceito de legítima defesa pode ser encontrado nos termos do artigo 25 do Código Penal Brasileiro, que diz: “Art. 25: Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem.”.

Isso quer dizer que a legítima defesa resguarda os direitos dos vitimados por alguma agressão injusta, sem que o agente violado tenha instigado a cometer qualquer ato.

Importante se faz entender que a legítima defesa é uma causa de exclusão da ilicitude que se caracteriza pela existência de agressão ilícita, atual ou iminente, a direito próprio ou alheio, que pode ser repelida usando-se moderadamente dos meios necessários. Esta situação justificante encontra-se positivada no Art. 23, II, e no Art. 25 (Já citado acima), ambos do Código Penal Brasileiro.

Agindo nos termos que justificam a legítima defesa o agente não pratica crime, devido à exclusão da antijuridicidade, que é elemento integrante e essencial do fato punível. No entanto, o agente pode responder pelo excesso a título de dolo ou culpa.

Nas palavras de Greco (2015, p. 395) diz que:

Como é do conhecimento de todos, o Estado, por meio de seus representantes, não pode estar em todos os lugares ao mesmo tempo, razão pela qual permite aos cidadãos a possibilidade de, em determinadas situações, agir em sua própria defesa.

Fica claro, que o motivo pelo qual o cidadão pode agir em sua própria defesa ocorre quando não há uma autoridade preparada para dar a segurança necessária ao agente no momento do ato, sendo necessário em determinadas situações o legitimado agir em sua própria defesa.

Rogério Greco (2015, p. 395) ainda complementa dizendo:

Contudo, tal permissão não é ilimitada, pois encontra suas regras na própria lei penal. Para que se possa falar em legítima defesa, que não pode jamais ser confundida com vingança privada é preciso que o agente se veja diante de uma situação de total impossibilidade de recorrer ao Estado, responsável constitucionalmente por nossa segurança pública, e, só assim, uma vez presentes os requisitos legais de ordem objetiva e subjetiva, agir em sua defesa ou na defesa de terceiros.

Ocorre que, a legítima defesa, tem seus limites, que ao serem ultrapassados, podem ser considerados como uma conduta típica, e não sendo considerada uma excludente de ilicitude, veremos a seguir os requisitos para se configurar uma excludente de ilicitude, no caso exposto, o instituto da legítima defesa.

### *2.3.1. Requisitos*

Para configurar a legítima defesa é necessária a presença de alguns requisitos, sendo eles a agressão injusta, atual ou iminente, direitos do agredido ou de terceiros, atacado ou ameaçado de dano pela agressão, repulsa com os meios necessários, uso moderado de tais meios, conhecimento da agressão e da necessidade da defesa (vontade de defender-se).

Observa-se que nas palavras de Damásio de Jesus (2011), “o conhecimento da agressão e da necessidade da defesa (vontade de defender-se) não aparece no corpo do texto do artigo 25 do Código Penal”. No entanto, este requisito se faz presente nas principais doutrinas penalistas.

Sendo assim, vale ressaltar que este último requisito não está tipificado em lei, porém é de grande valia, para se configurar como legítima defesa, visto que é

necessário ter o conhecimento da agressão, e ter a consciência da necessidade de se defender.

Damásio de Jesus (2011, p. 427) ainda explica que “a ausência de qualquer dos requisitos exclui a legítima defesa”. Logo todos os requisitos são necessários para configurar a legítima defesa, e que na falta de algum destes afasta a excludente de ilicitude.

#### *2.3.1.1. Agressão Injusta, atual ou iminente*

O primeiro requisito tipificado em lei é a agressão injusta, atual ou iminente, é essencial que a agressão seja definida como o ato humano que causa lesão ou coloca em perigo um bem jurídico. A agressão é injusta quando viola a lei, sem justificação. Agressão atual é aquela que está ocorrendo. Agressão iminente é aquela que está prestes a ocorrer.

Para se ter uma compreensão mais aprofundada a respeito deste presente requisito, é preciso começar conceituando a agressão. De acordo com Damásio de Jesus (2011, p. 428):

Agressão é a conduta humana que ataca ou coloca em perigo um bem jurídico”. Damásio ainda diz que “O ataque de animais não enseja a legítima defesa, mas sim o estado de necessidade, pois a expressão “agressão” indica conduta humana.

Vale ressaltar, como já foi dito anteriormente, que quando houver um ataque de algum animal, e houver a necessidade de defesa, não irá se configurar como legítima defesa, mas sim um estado de necessidade, sendo que o estado de necessidade pressupõe um conflito entre titulares de interesses lícitos e legítimos, em que um pode parecer lícitamente para que outro sobreviva. Diferenciando da legítima defesa, e seus requisitos.

Pois bem, para Júlio Fabbrini e Renato Fabbrini (2008, p. 177):

Quando se ouve falar em agressão, logo vem à mente um comportamento violento, mas nem sempre a agressão da legítima defesa pressupõe violência. Afinal, a agressão poderá aparecer em um ataque sub-reptício, como no caso do furto, e até mesmo em uma

omissão ilícita, como no caso do médico que arbitrariamente não concede alta ao paciente.

A agressão deve, logicamente, ser atual ou iminente. A legítima defesa se fundamenta na incapacidade de o Estado estar em todos os lugares e oferecer segurança a todos os cidadãos. Dessa forma, se a agressão não for atual ou iminente, não há motivo para não buscar amparo do Estado.

Mas o que seria então a diferença entre a agressão atual e a iminente? Para Fernando Capez (2004, p. 266), a agressão atual “é a que está acontecendo, ou seja, o efetivo ataque já está em curso no momento da reação defensiva”. A agressão iminente, por outro lado, “é a que está prestes a ocorrer. Nesse caso, a lesão ainda não começou a ser produzida”.

Para se considerar como legítima defesa exige-se que a agressão seja injusta, que seja ilícita. Caso a agressão seja lícita, a defesa não pode ser considerada legítima.

Segundo os estudos realizados por Jesus (2011, p. 428) sobre a injusta agressão,

deve ser analisada de forma objetiva, independentemente da consciência da ilicitude por parte do agressor, não precisando basear-se em intenção lesiva. É suficiente que o comportamento represente objetivamente uma ameaçadora lesão, pouco importando que não se ligue à agressão pela voluntariedade. Assim, admite-se a excludente contra a conduta de um inimputável (doente mental ou menor de 18 anos). A inimputabilidade é causa de exclusão de culpabilidade e não da antijuricidade. Assim, a conduta do inimputável, embora não culpável, é ilícita, constituindo agressão injusta.

Como transcrito anteriormente em nosso trabalho, a agressão deve ser analisada de forma subjetiva, pois, não precisa da consciência do agressor ser ilícita, e nem tanto se basear em intenção lesiva. Basta que o comportamento do agressor seja ameaçador a integridade física do agente legitimado.

Portanto, é admissível a excludente, em condutas de doentes mentais ou menor de 18 anos, que são os inimputáveis, sendo considerada uma causa de

excludente de culpabilidade, mas não de antijuridicidade, isto é, uma conduta normalmente tida por ilícita pela lei passa, em razão da presença da excludente de antijuridicidade, a ser lícita.

É importante lembrar que a reação do agredido é sempre preventiva: impede o início da ofensa ou sua continuidade, que produziria maior lesão. Segundo Jesus (2011, p. 432):

Não há legítima defesa contra a agressão passada ou futura. Se a agressão já ocorreu, a conduta do agredido não é preventiva, tratando-se de vingança ou comportamento doentio. Se há ameaça de mau futuro, pode intervir a autoridade pública para evitar a consumação.

Sendo assim, não há o que se falar a respeito de legítima defesa se a conduta do agente como vítima for passada ou futura, sabe-se que a lei é bem clara quanto a isso, e que a conduta deve ser atual ou iminente.

Neste mesmo sentido, é necessário admitir como aplicável ao nosso sistema penal a seguinte lição de Antolisei (1952, p. 220):

A lesão do bem jurídico pode persistir e ser atual mesmo depois de consumado o delito que eventualmente constitui a agressão injusta. Se a conduta do agressor perdura, fazendo com que seja mais intensa a lesão do interesse, como ocorre nos delitos permanentes (ex.: sequestro), admissível é a legítima defesa do agredido enquanto exista a privação de sua liberdade.

Pode-se dizer que há exceções quanto a crime permanentes, como citado anteriormente o crime de sequestro, sendo admissível a legítima defesa do agredido, enquanto durar sua privação de liberdade.

#### *2.3.1.2. Direito do Agredido ou de Terceiro Atacado ou Ameaçado de Dano pela Agressão*

Há duas formas de legítima defesa, tendo em vista o titular do bem jurídico sujeito a agressões. São elas: Legítima defesa própria e a legítima defesa de terceiro.

É viável conceituá-las como legítima defesa própria que ocorre quando o autor da repulsa é o próprio titular do bem jurídico atacado ou ameaçado; e legítima defesa de terceiros: ocorre quando a repulsa visa defender interesse de terceiro. Essas suas formas estão previstas no artigo 25, que em seu texto de lei permite a conduta do agente para repelir agressão “a direito seu ou de outrem”, que pode ser qualquer pessoa (física ou jurídica).

E ao falar em bens jurídicos, que não se faz distinção entre bens pessoais e impessoais, também pode ser protegido através da ofensa legítima.

Assim conceitua Greco (2015, p. 406):

Há possibilidades, ainda, de o agente não só defender-se a si mesmo, como também de intervir na defesa de terceira pessoa, mesmo que esta última não lhe seja próxima, como nos casos de amizade e parentesco. Fala-se, assim, em legítima defesa própria e legítima defesa de terceiros.

Também existe a possibilidade de assegurar a defesa de um terceiro, mesmo não sendo próximo, mas desde que o tire de risco, quando o terceiro estiver em perigo. E desde que cumpra todos os outros requisitos necessários para configurar uma excludente de ilicitude.

Nas palavras de Rogerio Greco (2015, p. 406) “o animus do agente é que devesse sobressair, a fim de que possamos saber se, efetivamente, agia com a finalidade de defender sua pessoa ou de auxiliar na defesa de terceiros”.

Vale ressaltar que o agente não poderá agir contra outra pessoa simplesmente porque ela não gosta da mesma, pois é necessário o elemento subjetivo exigido para se configurar com legítima defesa, que é “querer agir na defesa de terceira pessoa” e não por motivo de rixa pessoal.

Vale dizer que não caberá a defesa de terceiros quando o bem for disponível. O agente poderá intervir para defender o bem disponível de terceira pessoa se houver autorização do mesmo. Caso contrário, sua intervenção será considerada ilegítima.

### 2.3.1.3. *Repulsa com meios necessários*

A doutrina entende que para que possa ser reconhecida a excludente de ilicitude da legítima defesa, o agente que repele injusta agressão, deve agir moderadamente, ou seja, ter proporcionalidade e razoabilidade em sua conduta e na escolha do (s) meio (s) a ser (em) utilizado (s).

Desta forma, o doutrinador Toledo (1994, p. 204) entende que:

O requisito da moderação exige que aquele que se defende não permita que sua reação cresça em intensidade além do razoavelmente exigido pelas circunstâncias para fazer cessar a agressão. Se, no primeiro golpe, o agredido prostra o agressor tornando-o inofensivo, não pode prosseguir na reação até matá-lo.

Atenta-se que a legítima defesa é um ato humano, portanto, não se pode medi-la com precisão, sendo, então, difícil a análise da proporcionalidade. E não sendo possível taxar o que seria ao certo o que é moderação. Entende-se que a moderação deve ser analisada em cada caso concreto, buscando compreender em que momento o agente no exercício da legítima defesa estava, para que os atos em excesso sejam imputados, em caso de excesso culposos ou dolosos.

### 2.3.1.4. *Uso Moderado de Tais Meios*

Os requisitos da moderação na reação necessária são muito importantes porque delimita o campo em que pode ser exercida a excludente, sem que se possa falar em excesso.

Damásio de Jesus (2011, p. 265) explica que ao encontrar o meio necessário para repelir a injusta agressão, o sujeito deve agir com moderação, não empregar o meio além do que é preciso para evitar a lesão do bem próprio ou terceiro. Caso contrário, desaparecerá a legítima defesa ou aparecerá o excesso culposos.

No mesmo sentido Rogério Greco (2002, p. 395) traz o seguinte entendimento:

Além de o agente selecionar o meio adequado à repulsa, é preciso que, ao agir, o faça com moderação, sob pena de incorrer no chamado excesso. Quer a lei impedir que ele, agindo inicialmente numa situação amparada pelo Direito, utilizando os meios necessários, atue de forma imoderada, ultrapassando aquilo que, efetivamente, seria necessário para fazer cessar a agressão que estava sendo praticada.

Ambos os doutrinadores caminham com pensamentos bastante parecidos, pois acreditam que para se configurar como uso moderado da legítima defesa se faz necessário agir de forma cautelosa para que não haja a Exceção, para que não haja o desaparecimento da legítima defesa.

Observe a importante lição de Francisco Assis Toledo (1994, p. 204) a respeito do requisito da moderação no âmbito da legítima defesa,

O requisito da moderação exige que aquele que se defende não permita que sua reação cresça em intensidade além do razoavelmente exigido pelas circunstâncias para fazer cessar a agressão. Se, no primeiro golpe, o agredido prostra o agressor tornando-o inofensivo, não pode prosseguir na reação até matá-lo.

Conclui-se então que não é o número de Golpes ou disparos, por exemplo, que irá caracterizar a imoderação, mas sim se há realmente necessidade da quantidade de deles. O uso do meio necessário foi moderado ou não, é preciso que se tenha um marco, qual seja, o momento em que o agente consegue fazer cessar a agressão que contra ele era praticada. Tudo o que fizer após esse marco será considerado excesso.

#### *2.3.1.5 Conhecimento da Agressão e da Necessidade da Defesa*

Um requisito importante para o reconhecimento da legítima defesa é a necessidade da pessoa que está sofrendo a agressão conheça a agressão que lhe está sendo imposta, para que entenda a necessidade da defesa. Ou seja, o conhecimento é necessário para que a pessoa entenda que precisa de se defender.

Neste mesmo sentido Wessels (1987, p. 254) acredita que:

É preciso que o sujeito tenha conhecimento da situação da agressão injusta e da necessidade da repulsa. Assim, a repulsa legítima deve

ser objetivamente necessária e subjetivamente conduzida pela vontade de se defender.

A ação de defesa é aquela executada com o propósito de defender-se da agressão. Aquele que se defende tem de conhecer a agressão atual e ter vontade de defesa. A falta dos requisitos de ordem subjetiva leva à ilicitude da repulsa (fica excluída a legítima defesa).

## **CAPÍTULO III - EXCESSO**

O excesso significa qualquer quantidade de algo que pode ser tomado ou feito e que ultrapassa o limite considerado normal. Desta forma, exceder é passar dos limites, irem além de ultrapassar um determinado ponto.

Nota-se que no artigo 23 do Código Penal brasileiro traz as causas de exclusão de ilicitude e ao final de seu parágrafo único prevê que: “O agente, em qualquer das hipóteses deste artigo, responderá pelo excesso doloso ou culposo.”

Primeiramente, importa esclarecer o óbvio: o excesso apenas pode existir quando anteriormente a ele existia ação de legítima defesa. Isso porque o excesso consiste na ação que ultrapassa os limites legais da ação defensiva, tornando o que era lícito em ilícito, razão pela qual o ofendido deve responder pela conduta excessiva.

Neste sentido, Cesar Bitencourt (2011, p. 374) diz que:

A questão do excesso punível assume importância particular em matéria de legítima defesa. O excesso pressupõe, sem margem de dúvida, a existência anterior de situação de legítima defesa, isto é, a presença de uma agressão injusta, atual ou iminente, a direito próprio ou alheio. É diante de uma agressão com tais características que deve ter desenvolvimento uma reação defensiva que necessita estar conformada em dois requisitos: a necessidade dos meios de defesa empregados e a moderação no uso desses meios.

Desta maneira, para configurar a legítima defesa é necessário observar os meios em que se usa para a defesa e o equilíbrio no uso destes tais meios, caso contrário irá desconfigurar a excludente de ilicitude, sendo considerado como

excesso. A seguir, será feita uma abordagem de algumas modalidades de excesso, e como cada uma delas tem efeito na legislação.

### 3.1. Excesso Doloso

O dolo é uma palavra originária do Grego *Dólos*, isso significa para o direito penal que o sujeito tem pleno conhecimento da criminalidade do que está fazendo, sendo por ação ou por omissão.

É muito importante determinar se a conduta do agente é dolosa ou culposa, isso se dá pela necessidade de averiguação dos atos praticados sob a proteção da justificativa e quais não são alcançados.

De acordo com Rogério Greco (2016, p.462)

O excesso doloso pode manifestar-se de duas formas: quando o agente, mesmo depois de fazer cessar a agressão, continua o ataque porque quer causar mais lesões ou mesmo a morte do agressor inicial (excesso doloso strictu sensus); e quando o agente, mesmo depois de fazer cessar a agressão, continua a se defender por acreditar que pode ir até o fim.

Ou seja, o excesso doloso é exclusivamente a intenção do agente de praticar uma repulsa mais lesiva do que poderia reagir para cessar a grave ameaça, extrapolando os meios, e não usando o necessário. Como dito anteriormente, as duas maneiras de se configurar o excesso doloso, a primeira ocorre quando o agente mesmo após cessar a agressão continua atacando para causar mais lesões, e da segunda forma, ocorre praticamente da mesma maneira, só que o agente continua a se defender, acreditando que pode ir até o fim.

No mesmo norte, elucida Francisco de Assis Toledo (2011, p196):

Excesso doloso. Ocorre quando o agente, ao se defender de uma injusta agressão, emprega meio desproporcionalmente desnecessário (exemplo: para defender-se de um tapa, mata a tiros o agressor) ou age com imoderação (exemplo: depois do primeiro tiro que fere e imobiliza o agressor, prossegue na reação até a morte do agressor). Esse excesso, que como se viu pode ser de variada natureza, será doloso quando o agente consciente e deliberadamente vale-se da situação vantajosa de defesa em que se encontra para, desnecessariamente, infligir ao agressor uma

lesão mais grave do que a necessária e possível, impellido por motivos alheios à legítima defesa (ódio, vingança, perversidade e assim por diante). (TOLEDO, 2011, p. 196)

Entende-se que o dolo se dá quando o agente tem a consciência deliberada da situação, e se aproveita da vantagem de defesa em que se encontra, e usando de meios desnecessários atingindo o agressor de uma maneira muito mais grave do que realmente necessária e cabível naquela situação. A demonstração de ódio e raiva, desconfigura a excludente de ilicitude.

O excesso doloso pode ocorrer quando o agente, mesmo depois de fazer cessar a agressão, continua o ataque. Vejamos um bom exemplo explanado por Rogerio Greco (2003, p. 399, 400):

Pedro, dentro de um restaurante, é injustamente agredido por Zito, jogador de futebol. Repelindo aquela agressão injusta, Pedro, fisicamente mais fraco, saca seu revólver e atira em Zito, que tomba ferido no tórax. Pedro, agora, mesmo depois de ter interrompido a agressão que contra ele era cometida e sabendo que não mais poderia continuar a repulsa, diz a Zito: "A partir de hoje, você nunca mais jogará futebol"! E efetua o segundo disparo no joelho direito de Zito. O excesso como se percebe foi doloso. O agente já tinha percebido que não havia mais ameaça de agressão a sua pessoa, bem como que a lei não lhe facultava continuar o ataque, mas, volitiva e conscientemente, quis causar uma lesão grave em seu agressor inicial, devendo responder essa infração cometida em excesso.

O exemplo acima mostra claramente como se configura o excesso doloso. Observa-se que o dolo surge quando ele tem a intenção de prejudicar o seu agressor, e não apenas de cessar a agressão dele. Por ter desnecessariamente continuado com a agressão, Pedro responderá pelo excesso praticado, pois mesmo sabendo que Zito não mais reagiria, continuou a agressão.

Nas palavras de Carlos Alberto Ferreira Pinto (2009, *online*)

Em se tratando do excesso doloso não se pode negar que exista o fim defensivo, mas também não se pode negar que não esteja presente a vontade de repelir concretamente a agressão. Quando, por exemplo, já prostrado seu agressor, o agredido prossegue na conduta de feri-lo, passando, assim, de uma conduta lícita a um comportamento ilícito.

Ficou claro que, ao cessar a agressão e o agressor estando prostrado, o agredido não pode dar continuidade a sua defesa, pois ao passar do limite de defesa o agredido deixará de praticar um ato lícito, e configurará um ato ilícito, deixando de configurar uma excludente de ilicitude.

### **3.2. Excesso Culposo**

Culpa, no ordenamento jurídico significa dizer que o agente agiu com descuido, não observou o dever objetivo de cuidado sobre os seus atos. Por conta disso, gerou um resultado negativo não pretendido, porém previsível, por imprudência, negligência ou imperícia. Deste modo, dispõe o inciso II do artigo 18 do Código Penal: “culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.”

O excesso culposo ocorre quando o agente cometeu a agressão por erro de cálculo ou por avaliar mal a situação que o envolvia.

Na primeira hipótese, o agente da agressão acredita que está sendo ou que ainda poderá ser agredido e, crendo nisso, dá continuidade à repulsa. A respeito deste conceito Rogério Greco (2003, p.402) exemplifica:

Alfredo, campeão de luta livre, começa, injustamente, a agredir Patrocínio. Este último, agindo com animus defendi, querendo fazer cessar a agressão que era praticada contra a sua pessoa saca um revólver e atira em seu agressor que cai ferido gravemente. Patrocínio, ainda supondo que Alfredo daria continuidade ao ataque, mesmo ferido, por avaliar erroneamente a situação de fato em que estava envolvido, efetua o segundo disparo, quando já não se fazia mais necessário.

Patrocínio agiu por uma situação que jamais poderia acontecer, mas sua imaginação o levou a acreditar que fosse possível. Neste sentido, agiu em legítima defesa putativa que determinado pela primeira parte do § 1º artigo 20 do Código Penal; embora tenha agido com dolo, responderá com as penas correspondentes as de um crime culposo.

O excesso culposo, da mesma forma, segundo Rogério Greco (2016, p.463):

Pode manifestar-se de duas maneiras: quando o agente, ao avaliar mal a situação que o envolvia, acredita que ainda está sendo ou que poderá vir a ser agredido e, em razão disso, continua a executar a repulsa; e quando o agente, devido à má avaliação dos fatos e de sua negligência quanto à avaliação das circunstâncias que o cercavam, excede-se em razão de “erro de cálculo quanto à gravidade do perigo ou quanto ao modus da reação” (excesso culposus strictus sensus) (GRECO 2016, p. 463).

A primeira modalidade tem como resultado de erro de tipo essencial, isso ocorre pelo fato do ofendido do erro quanto a circunstância que exclui o caráter criminoso da ação. Sendo assim, quando o agredido, ao ser atacado pelo agressor, repele a agressão e continua se defendendo por acreditar que agressão ainda persiste, incorre nessa espécie de erro.

Observando a segunda modalidade, é perceptível que se dá devido à má avaliação das circunstâncias e dos fatos, devido a negligência quanto a avaliação dessas circunstâncias, ou seja, não é feito um cálculo necessário para saber da gravidade da agressão.

Neste mesmo sentido Carlos Alberto Ferreira Pinto (2009, *online*) diz que:

Chega-se à conclusão de não poder ser a culpa analisada simplesmente no que se refere à não vontade do evento, porém, deve-se levar em consideração o resultado provocado por negligência, mesmo que não intencionalmente. (PINTO, 2009)

Devido a negligência resultante do excesso culposus, será levada em consideração o resultado provocado, mesmo que não tenha sido intencionalmente pelo agredido.

Segundo Francisco de Assis Toledo (1994, p.135), são requisitos do excesso culposus: a) o agente estar, inicialmente, em uma situação de reconhecida legítima defesa; b) dela se desviar, em momento posterior, seja na escolha dos meios de reação, seja no modo imoderado de utilizá-los, por culpa estrito sensu; c) estar o resultado lesivo previsto em lei (tipificado) como crime culposus.

Se faz necessário a representação de tais requisitos para configurar o excesso culposus na legítima defesa.

### 3.3. Outras Modalidades de Excesso

Para o Código Penal, em seu artigo 23, parágrafo único, haveria apenas duas modalidades de excesso (tais modalidades já foram citadas acima), o doloso e o culposo. Entretanto, a doutrina acrescenta outras modalidades de excesso, que a seguir serão abordadas, e exemplificadas para que se possa ter maior conhecimento sobre o assunto.

#### 3.3.1. Excesso intensivo

O excesso intensivo está abrangido em âmbito de necessidade dos meios utilizados, acredita-se que há uma desproporcionalidade, para reagir à injusta agressão. Esse excesso ocorre quando o autor por meio de um susto ou medo, ou por consternação excede a medida requerida para a defesa.

Segundo de Rogerio Greco (2003, p.403),

o excesso intensivo ocorre quando o agente se intensifica imoderadamente, mesmo quando poderia atuar de forma mais branda. (...) Há excesso intensivo, se o agente, durante a repulsa à agressão injusta, intensifica-a imoderadamente, quando, na verdade, no entanto, para fazer cessar aquela agressão, poderia ter atuado de forma menos lesiva.

Nesta modalidade o agredido utiliza-se imoderadamente da agressão, sendo ela intensa e desnecessária para a situação, vez que para cessar a agressão o agente poderia ter utilizado de uma forma mais branda.

De acordo com Rogério Sanches Cunha (2015, p.270):

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. Este conceito de 'excesso intensivo' não é propriamente um excesso, porque, quando não ocorrem os requisitos da 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, pela via do suposto 'excesso intensivo' (que é uma *contradictio in adjecto*), um sistema de atenuantes que a lei não admite, e ao qual nos referimos: o das chamadas 'eximentes incompletas'.

Em síntese, o excesso intensivo refere-se aos meios empregados, o agente exagera na intensidade da conduta defensiva ainda em curso.

### 3.3.2. Excesso Extensivo

O excesso extensivo ocorre quando o agente mesmo sendo amparado pelos requisitos da legítima defesa, depois de fazer cessar a agressão, dá continuidade à repulsa, praticando uma conduta ilícita.

Damásio de Jesus (2002, p. 396), analisando o conceito, retrata uma possibilidade de simulação de legítima defesa como pretexto para justificar a desproporção da agressão:

(...) excesso extensivo (excesso na causa) ocorre nas hipóteses em que o autor simula uma situação de legítima defesa (pretexto de justificação) ou há desproporção entre a agressão e a reação (ex.: morte de uma criança que, estava furtando uma maçã). Neste caso, o excesso extensivo a legítima defesa.

Sendo assim, o excesso é caracterizado quando o agente, mesmo sabendo que sua conduta inicial de se defender do agressor já havia feito cessar a agressão sofrida, dá continuidade ao ataque.

Para melhor distinção entre ambos os excessos, elucida Rogério Greco (2003, p.404):

Alguém, ao ser atacado por outrem, em razão do nervosismo em que se viu envolvido, espanca o seu ofensor até a morte, pois não conseguia parar de agredi-lo, como o fato ocorreu numa relação de contexto, ou seja, não foi acessada a agressão para, posteriormente, decidir-se por continuar a repulsa, o excesso, aqui, será considerado intensivo.

Conclui-se que o excesso extensivo, por sua vez, é aquele em que o agente erra ao continuar na repulsa da agressão, continuando agredindo mesmo após cessar injusta agressão, o excesso ocorre após o início da ação legítima.

### 3.3.3. Excesso Exculpante

O excesso exculpante busca eliminar a culpabilidade do agente, ou seja, o fato é típico e antijurídico, deixando de ser culpável, em virtude de, no caso concreto, não poder ser exigida do agente outra conduta que não aquela por ele adotada.

Alberto Silva Franco (2005, p.348) traz sua precisa lição a respeito do excesso exculpante:

A locução 'excesso exculpante' define bem a matéria que se abriga sob sua área de abrangência. Trata-se da ocorrência de um excesso, na reação defensiva, que não é, por suas peculiaridades, reprovável, ou melhor, merecedor de apelação. Não se cuida de excesso culposo porque, neste, o excesso deriva da falta do dever objetivo de cuidado enquanto, naquele, há um excesso resultante de medo, surpresa ou de perturbação de ânimo. É evidente que o excesso exculpante pressupõe uma agressão real, atual ou iminente, e injusta, isto é, com todas as características de uma ação ofensiva. A resposta deve, no entanto, ser havida como excessiva e tal excesso não é devido a uma postura dolosa ou culposa, mas a uma atitude emocional do agredido.

No Código Penal de 1969 em seu § 1º do artigo 30 traz sobre o excesso escusável, que determinava: "§ 1º Não é punível o excesso quando resulta de escusável medo, surpresa, ou perturbação de ânimo em face da situação." Porém, com a reforma de 1984, não houve tal previsão expressa, sendo apenas tratado por nossa doutrina e jurisprudência como causa suprallegal de exclusão de ilicitude.

Não se pode confundir o excesso Culposo com o excesso exculpante. O excesso culposo se deriva do de erro inescusável das discriminantes putativas, e chamado de excesso culposo em sentido estrito, porque ocorrido em razão da não observância de um dever de cuidado que era exigido do agente no caso concreto.

Para o renomado doutrinador Rogerio Greco (2017, p.499):

Já no excesso exculpante, o pavor da situação em que se encontra envolvido o agente é tão grande que não lhe permite avaliá-la com perfeição, fazendo com que atue além do necessário para fazer cessar a agressão. Essa sua perturbação mental o leva, em alguns

casos, a afastar a culpabilidade. Dissemos em alguns casos porque, como regra, uma situação de agressão que justifique a defesa nos traz uma perturbação de espírito, natural para aquela situação. O homem, como criatura de Deus, tem sentimentos. Se esses sentimentos, avaliados no caso concreto, forem exacerbados a ponto de não permitirem um raciocínio sobre a situação em que estava envolvido o agente, podem conduzir à exclusão da culpabilidade, sob a alegação do excesso exculpante. (GRECO, 2017, p 499)

A modalidade de excesso exculpante ocorre quando o agente pratica um excesso também após a ação legítima, todavia, o agredido está num momento de extremo abalo psicológico/emocional. Caso emblemático é o do cunhado da apresentadora Ana Hickman, que se tornou de amplo conhecimento público e notório. Elimina-se, portanto, a culpabilidade do agente. Não poderia ser exigida uma conduta diferente do agente que não aquela por ele adotada.

#### *3.3.4. Consequências da constatação do excesso*

Conforme já estudado na análise doutrinária, o excesso pode ocorrer de duas formas, dolosa que é quando o agente se defende de uma injusta agressão, empregando meio que sabe ser desnecessário ou, mesmo tendo consciência de sua desproporcionalidade, atua com imoderação, e que tem como consequência que o agente responde pelo resultado dolosamente. E ainda de forma culposa quando o agente, diante de emoção provocada pela agressão injusta, acaba deixando a posição de defesa e partir para um verdadeiro ataque, após ter dominado o agressor, a consequência é que o agente responderá pelo resultado produzido com o título de culpa.

Na hipótese do chamado excesso extensivo, onde o sujeito age inicialmente acobertado pela legítima defesa, no entanto, depois de prostrado o agressor, prossegue agindo, empregando então verdadeiro ataque contra o mesmo, que passa a ser injusto e ilegítimo. Observa-se que o agente responderá pelo excesso, a partir do momento em que pratica a conduta constitutiva deste.

## CONCLUSÃO

Findando o estudo desta monografia, é possível se chegar a algumas conclusões sobre os temas abordados. Vale destacar que a pesquisa atingiu seu objetivo principal, pois buscou esclarecer e desenvolver um estudo sobre a legítima defesa, e as consequências jurídicas ao obtiver o excesso no presente instituto.

Através do desenvolvimento desta pesquisa, houve conceituações relativas ao direito penal e destaques de pontos importantes na evolução da legítima defesa, fazendo-se notar o quanto foi salutar essas mudanças. Trazendo princípios que defendem as normas da nossa liberdade, e do nosso direito de repulsa.

Neste contexto, foram analisados os requisitos exigidos principalmente para não exceder os limites da legítima defesa. Outrossim que não se deve deixar de falar é quando ocorre o excesso na legítima defesa, quais os tipos de excesso, e como eles são penalizados.

Aprofundando o conhecimento sobre este ramo do direito, compreendeu-se que há diferentes conceitos e modalidades de crime, e que é um instituto utilizado como uma excludente de culpabilidade, para se formar um ato atípico. Contudo, após os estudos realizados, há de se falar que o instituto da legítima defesa é reconhecido pelo Estado como uma maneira de resolução de conflitos, vez que aquele não pode estar sempre presente durante os fatos.

Logo, conclui-se que o excesso na legítima defesa ocorre de diversas maneiras, sendo elas culposa ou dolosa, cada uma com suas consequências legais. Vale salientar que também houve análise de casos concretos como o da Ana Hickmann e de seu cunhado, além de alguns outros exemplos de div doutrinadores renomados do nosso Direito Penal.

## REFERÊNCIAS

- ANITUA, Gabriel Ignácio. **Histórias dos pensamentos criminológicos**. Rio de Janeiro: Revan, 2008.
- ANTOLISEI, Francesco. **Manuale Di Diritto Penale - parte Generale**. 15ª. ed. Italia: Giuffrè, 1950.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito Penal: Parte Geral**. 17ª Edição. São Paulo. Editora Saraiva, 12/01/2012.
- BRANDÃO, Cláudio. **Curso de direito penal: parte geral**. 1º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.
- BRASIL, Código Penal Brasileiro. Brasília, DF: Senado Federal. Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm) Acesso em 22 de maio de 2013.
- BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Vade mecum. São Paulo: Saraiva, 2017.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal - Vol. 1 - Parte Geral – 15ª Edição**. Editora Saraiva, 2010.
- CAPEZ, Fernando. **Direito de direito Penal - Parte Geral - Volume I**. 21ª. ed. São Paulo: Impetus, 2011.
- EMIDIO, Fernanda Cristina. **A culpabilidade no Direito Penal**. Monografias, Brasil. Disponível em: <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/a-culpabilidade-no-direito-penal-brasileiro.htm> Acesso em: 03 dez. 2019.
- FRAGOSO Heleno. Lições de Direito Penal, 7ª Edição. Rio de Janeiro, Editora Forense, 1985.
- GOMES, Luiz Flávio e MACIEL, Silvio. **A teoria da "ratio cognoscendi" e a dúvida do juiz sobre as excludentes de ilicitude**. Disponível em: <http://www.lfg.com.br> Acesso em: 11 de março de 2009.
- GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2003.
- GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral**. Vol. 1. 18º ed. Revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Impetus: 2016.
- GRECO, Rogerio. **Curso de direito penal: parte geral**. 19ª. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2017.

JESUS, Damásio E. De. **Direito Penal parte geral**. 32ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal**. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2002.

JESUS, Damásio. **Direito Penal. Parte geral**. 28ª edição. São Paulo: Saraiva, 2006.

MANGO, Andrei Rossi. **Universidade Federal de Uberlandia, Brasil: v. 1, n. 38**. V. 1, n. 38. Curitiba: Saraiva, 2015.

MEZGER, Edmund. **Edmund Mezger e o Direito Penal de seu tempo**. Florianópolis: Lumen Juris, 1930.

MIRABETE, Julio Fabbrini e FABBRINI, Renato N. **MANUAL DE DIREITO PENAL. Parte geral**. Volume 1. 24ª. ed. São Paulo: Atlas S.A., 2008. p. 177.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal**, p. 172.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Penal - Vol. 1 - Parte Geral - Arts. 1ª a 120 do Código Penal**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2011.

OLIVEIRA, Alice. **EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA PENA**. Jus Brasil, 2016. Disponível em: <https://aliceoliveira1.jusbrasil.com.br/artigos/347455966/evolucao-historica-das-penas>. Acesso em: 05 de nov. de 2019.

PACELLI, Eugênio, CALLEGARI, André. **Manual de Direito Penal - Parte Geral, 5ª edição**.

PIETRAFESA, José Paulo; BORBA, Odiones de Fátima; MENDES, Carlos Hassel;

PEREIRA, Linda Lemos Inácio; PEREIRA, Roberto Alves. **Redação Científica: orientações e normas**. Associação Educativa Evangélica: Anápolis, 2016. (2ª Edição – Revista e Ampliada).

PINTO, Carlos Alberto Ferreira. **O excesso Exculpante na Legítima Defesa**. Recanto das Letras. São Paulo, 13 Jan 2009. Disponível em: <https://www.recantodasletras.com.br/textosjuridicos/1381904>. Acesso em: 22 de abr de 2020.

SANCHES, Rogerio Cunha. **Manual de direito penal – Vol. Único – Parte Geral**. 4ª Edição. Editora JusPODIVM, 2016.

SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORRÊA JUNIOR, Alceu. **Teoria da pena: finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002;

SILVA FRANCO, Alberto. **Código penal e sua interpretação jurisprudencial – Parte geral**, p. 348.

SILVA, Leticia Barbosa. **Evolução Histórica da pena**. Jus Brasil, 2017. Disponível em: <https://leticiabarbosa07.jusbrasil.com.br/artigos/479259873/evolucao-historica-das-penas>. Acesso em: 05 de nov. de 2019.

TOLEDO, Francisco Assis. **Princípios básicos de direito penal**. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 427.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Erro de tipo e erro de proibição no projeto da reforma penal**. RT, 578/290. \_\_\_\_\_. **Princípios básicos de direito penal**. 5. ed. São Paulo, Saraiva, 1994.

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios Básicos de Direito Penal*, p. 196.  
WESSELS, Johannes. **Direito penal parte Geral**. Londrina: Fabris, 1987.