

LEGÍTIMA DEFESA: UMA ANÁLISE DE PROPORCIONALIDADE

Júlia Soares Borges¹
Frederico Gomes Rocha²
Daniella Samy Marques Pessoa³
Renata Flávia Nobre Canela Dias⁴

RESUMO

No início da formação das sociedades, o homem, ora solitário, passou a enfrentar situações inerentes à sociedade. Desavenças eram solucionadas com brutalidade com objetivo de preservar a honra. Os aglomerados populacionais evoluíram e, pela necessidade de manutenção do poder, leis foram criadas para reger o comportamento humano. Isto, resultando no ordenamento jurídico hodierno. Em que pese o desenvolvimento social, a necessidade de autopreservação perpetuou-se, nascendo, assim, o instituto da legítima defesa. Neste viés, esta pesquisa objetivou analisar a aplicabilidade da excludente de ilicitude, para compreender se a discricionariedade ofertada pelo art. 25 do CP/40 é utilizada de forma a acolher os aspectos objetivos e subjetivos no momento de concessão, ou se há tendência à situação fática. Trata-se de uma pesquisa de abordagem qualitativa, de caráter exploratório, que utilizou de análises bibliográficas e documentais, além do estudo de caso concreto para lograr êxito em sua conclusão. Considera-se, portanto, que a aplicação do instituto roga por minuciosa análise do julgador, haja vista indispensabilidade da averiguação das particularidades objetivas e subjetivas, a fim de respeitar a tênue linha entre defesa e agressão, excluindo possibilidade de mecanização.

Palavras-chave: Legítima Defesa. Proporcionalidade. Subjetividade.

¹Graduando em Direito pelo Centro Universitário FIPMoc (UNIFIPMoc).

²Graduando em Direito pelo Centro Universitário FIPMoc (UNIFIPMoc). E-mail: frederico.rocha@aluno.unifipmoc.edu.br.

³Graduando em Direito pelo Centro Universitário FIPMoc (UNIFIPMoc).

⁴ Doutora em Educação pela Universidade de Uberaba (Uniube). Pró-reitora de Graduação e professora do Centro Universitário FIPMoc (UNIFIPMoc).

SELF-DEFENSE: AN ANALYSIS OF PROPORTIONALITY

ABSTRACT

At the beginning of society's formation, man, once solitary, began facing situations inherent to social life. Disputes were resolved with brutality, aimed at preserving honor. Population clusters evolved, and, due to the need to maintain order, laws were created to rule human behavior, leading to today's legal system. Despite social development, the need for self-preservation endured, giving rise to the concept of Self-Defense. This research aimed to analyze the applicability of this exclusionary legal defense, to understand whether the discretion offered by Article 25 of the 1940 Penal Code is applied in a way that accommodates objective and subjective factors when granting this defense or whether it leans toward factual circumstances. This qualitative, exploratory study relied on bibliographic and documentary analysis, as well as case study review, to achieve its conclusions. It is considered, therefore, that the application of this concept demands a thorough judicial assessment, given the essential need to examine objective and subjective details to respect the fine line between defense and aggression, excluding mechanization.

Keywords: Self-Defense. Proportionality. Subjectivity.

LEGÍTIMA DEFENSA: UN ANÁLISIS DE PROPORCIONALIDAD

RESUMEN

Al inicio de la formación de las sociedades, el hombre, hasta entonces solitario, comenzó a enfrentar situaciones inherentes a la vida en sociedad. Las desavenencias se resolvían con brutalidad, con el fin de preservar el honor. Los aglomerados poblacionales evolucionaron y, por la necesidad de mantener el poder, se crearon leyes para regular el comportamiento humano, resultando en el ordenamiento jurídico actual. A pesar del desarrollo social, la necesidad de autopreservación se perpetuó, dando así origen al instituto de la Legítima Defensa. En este sentido, esta investigación tuvo como objetivo analizar la aplicabilidad de la eximente de ilicitud, para comprender si la discrecionalidad ofrecida por el art. 25 del CP/40 se utiliza de manera que abarque los aspectos objetivos y subjetivos en el momento de su concesión, o si hay una tendencia hacia la situación fáctica. Se trata de una investigación de enfoque cualitativo, de carácter exploratorio, que empleó análisis bibliográficos y documentales, además del estudio de un caso concreto para alcanzar conclusiones exitosas. Se considera, por lo tanto, que la aplicación del instituto requiere un análisis minucioso por parte del juez, dado que es indispensable investigar las particularidades objetivas y subjetivas, con el fin de respetar la línea delgada entre defensa y agresión, excluyendo la posibilidad de mecanización.



Palabras clave: Legítima Defesa. Proporcionalidad. Subjetividad.

INTRODUÇÃO

Desde os primórdios, os indivíduos organizam-se para assegurar a perpetuação da vida. Com o surgimento das sociedades mesopotâmicas, evidenciou-se a necessidade de postular diretrizes ao comportamento para manter ordem e poder, por meio da hierarquização e das severas punições da Lei de Talião, com o princípio "olho por olho, dente por dente".

Com o tempo, essa forma tornou-se ultrapassada, transferindo ao Estado o dever de punição, a fim de que a dignidade humana, defendida pela Constituição de 1988, fosse respeitada. O Código Penal de 1940, reconhecendo que o Estado não é onipresente e entendendo a necessidade de preservação da vida, o bem jurídico mais valioso, criou o benefício da legítima defesa como permissão estatal ao cidadão para preservar sua integridade física quando o aquele não puder. O CP/40 delimita, de forma discricionária, as circunstâncias em que a ação deixa de ser ilícita exigindo do julgador atenção ao caso concreto e às nuances psicológicas do agredido.

O presente estudo, guiado pela linha "direito, literatura e teorias críticas", objetiva analisar a proporcionalidade da legítima defesa na legislação, à luz de doutrinadores como Rogério Greco e Júlio Fabbrini Mirabete, possibilitando uma visão multilateral sobre sua aplicação. Com base em metodologia qualitativa e revisão bibliográfica, abordará a origem histórica da legítima defesa, seus liames jurídicos e características, além de um estudo de caso para verificar se a aplicação atende aos princípios legais, considerando as individualidades do fato e de seus agentes.

NOÇÕES GERAIS SOBRE A LEGÍTIMA DEFESA



O Direito Natural deriva da experiência social humana, sendo observado nas primeiras sociedades gregas, cuja hierarquia e costumes advinham de crenças religiosas (Nader, 2020). Com o crescimento de regiões como a Mesopotâmia, surgiu a necessidade de controle dos súditos do Rei Hamurabi para manter poder e evitar rebeliões, levando à criação do Código de Hamurabi entre 2000 e 1750 a.C. (Nader, 2020, p.19). Nesse contexto, prevalecia a Lei de Talião, onde "o malfeitor deveria padecer o mesmo mal que causara" (Nucci, 2020, p. 10), ainda que as sanções fossem brutais e desproporcionais.

Segundo Nader (2020, p.19), "o direito não é [...] uma fórmula mágica capaz de transformar a natureza humana", sendo necessário que os cidadãos validem tais normas para que sejam eficazes. O Código de Hamurabi aplicava-se não só a crimes governamentais e religiosos, mas a desavenças pessoais, nas quais as penas frequentemente levavam à morte.

A partir das sociedades mesopotâmicas até a contemporaneidade, o Direito Natural evoluiu para normas positivadas, estabelecendo direitos e deveres expressos e punições proporcionais. A Constituição de 1988 define, no art. 144, os órgãos responsáveis pela segurança pública, quais sejam a polícia federal, a polícia rodoviária federal e polícias penais federal, estaduais e distritais.

Ademais, o art. 5º, XLVII e seguintes da CF/88 delimita as penas que o Estado não aplicará, em respeito aos direitos humanos, evitando abusos de autoridade, sendo essas de morte, salvo em caso de guerra declarada, perpétua, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis.

O Código Penal de 1940, reconhecendo a limitação do Estado em proteger continuamente, instituiu a legítima defesa, no art.25, em casos onde, usando moderadamente dos meios necessários, o indivíduo repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem.

Greco (2020, p. 461) enfatiza que "é preciso que o agente se veja em total impossibilidade de recorrer ao Estado [...] e, presentes os requisitos legais, agir em defesa própria ou de terceiros." A legítima defesa exige quatro critérios para sua validação: agressão injusta, atual ou iminente, e meios moderados de repulsa.

Greco (2020) descreve a defesa putativa como a reação contra uma ameaça imaginária, ao passo que a autêntica, prevista no art. 25 do CP, ocorre quando se repele agressão real. Ainda, o art. 21 e o art. 20, §1º do CP tratam do "erro de tipo permissivo" e do "erro de proibição indireto," considerando o erro inescusável, mas relevando a isenção de pena em situações de erro justificado:

Considerando o cidadão médio como referência, examinar as modalidades de legítima defesa exige observar o contexto concreto e as faculdades mentais do agente para garantir a proteção do bem jurídico fundamental: a vida. Tal análise é essencial para construir uma sociedade que equilibre autodefesa e respeito pelos direitos alheios.

OS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DA LEGÍTIMA DEFESA

Analisando a literalidade da lei, observa-se uma preocupação do legislador em elencar características e requisitos ora referenciadas, com o fito de possibilitar aos aplicadores do direito uma lacuna interpretativa, com enfoque no caso concreto.

De maneira substanciada, segundo o legislador, para que o agente esteja amparado pelo instituto da legítima defesa, é preciso que este exerça a faculdade de agir moderadamente e que utilize dos meios estritamente necessários, aplicando tais características em situações de agressão injusta, atual ou iminente (Greco, 2020).

É inquestionável o fato de que os agentes responsáveis por garantir a segurança não conseguem estar presentes em todos os lugares, a todo tempo. Nesta seara, a doutrina majoritária aduz que a impossibilidade de intervenção imediata do Estado, é fator primordial para validar a ação autônoma do indivíduo que almeja resguardar o bem jurídico ameaçado, apesar deste fator não fazer parte da conceituação da legítima defesa, tampouco ser um dos requisitos presentes no tipo penal do art. 25 (Brasil, 1940).

De acordo com Greco (2020, p.341):

É preciso que o agente se veja em 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 subjetiva e objetiva, agir em sua defesa ou na defesa de terceiros.

Neste viés, tem-se o direito individual, segundo Oliveira e Brito (2017), que se traduz em uma das essências do ser humano em defender-se diante de uma situação de adversidade, guiado por forças racionais e irracionais que constituem os elementos objetivos e subjetivos que devem ser considerados para a concessão da excludente de ilicitude.

Por sua vez, ainda conforme os autores supra, o fundamento coletivo é o próprio arguido no *caput* do art. 25, o que confere legitimidade à ação instintiva de se proteger do ser humano, devendo o Direito favorecer aquele contra quem o bem vida foi ameaçado, encontrando no ordenamento proteção a priori para ações que visem salvaguardá-lo (Brasil, 1940).

Greco (2020) acrescenta a necessidade da presença dos requisitos para que a ação do agredido esteja amparada pelo benefício. Assim, o que este doutrinador quer evidenciar é que não basta que o indivíduo sofra uma injusta agressão diante da ausência do Estado, mas é preciso que a sua reação seja proporcional ao ataque iminente ora sofrido.

Segundo Greco (2020, p. 351) “para que possa considerar iminente a agressão, deve haver uma relação de proximidade. Se a agressão é remota, futura, não se pode falar em legítima defesa”. Em vista disso, observa-se uma delimitação temporal e fática de tal preceito, por não se possível tratar ameaças ou agressões anunciadas como motivadores da legítima.

À luz do entendimento citado, a aquiescência dos autores deste artigo é plena, sobretudo, na primazia da análise fática, em convergência aos requisitos objetivos apontados pelo dispositivo legal. Entende-se, portanto, que os sujeitos partícipes são humanos, passíveis de deturpações da razão pelo fator emotivo, que podem dificultar a análise crítica da situação no momento dos fatos.

Ora, é válido iniciar a reflexão sobre aspectos que serão abordados conseqüente, quais sejam: a legislação vigente, somados à análise dos magistrados



é eficiente ao aplicar a legítima defesa? Em outras palavras, a aplicação do instituto da legítima defesa leva em consideração somente critérios objetivos, determinados pelo *caput* do art. 25 do CP, ou se debruça sobre análises subjetivas, inerentes à situação julgada?

Frente aos estudos, acreditamos que sim, tanto os fatores objetivos e subjetivos devem e são observados para sentenciar. Todavia, há forte tendência aos pontos objetivos, já que excessos são frequentemente cometidos pelos autores.

Quanto à moderação dos meios necessários, esta deve ser entendida como um dosador do objeto de repulsa, medido de forma subjetiva, a partir da agressão motivadora e do que era acessível ao agredido no momento dos fatos, devendo limitar seu uso ao fim da ação. Portanto, é de clareza solar que a legítima defesa se faz aplicável ao passo que o primeiro agredido restringe sua reação à contenção, independente do meio, e não ao desejo de vingança ou de equiparação dos danos sofridos. Assim, encontra-se respaldo nos escritos de Mirabete e Fabbrinni(2013, p.171):

Tem-se entendido que meios necessários são os que causam menor dano indispensável à defesa do direito, já que, em princípio, a necessidade se determina de acordo com a força real da agressão. É evidente, porém que meio necessário é aquele de que o agente dispõe no momento em que rechaça a agressão, podendo ser até mesmo desproporcional com o utilizado no ataque, desde que seja o único à sua disposição.

De conforma convergente, aponta-se, novamente, o caráter subjetivo do meio, destacado com maestria pelos doutrinadores supramencionados, sendo imprescindível destacar que a legítima defesa concerne em uma reação humana e não planejada. Neste ínterim, torna-se tortuoso exigir que o indivíduo possuidor, apenas de uma arma de fogo, não a use para conter uma agressão de um pedaço de madeira, a título de exemplo. O ponto chave da questão, por fim, é se o agredido se limitará a um tiro único na perna (ou qualquer área menos lesiva) ou descarregará a arma, alvejando o peito do agressor que não mais agiria desde o primeiro.

Outro fator relevante da excludente é a permissão da defesa de terceiro. Estes, portanto, não precisam ser considerados entes próximos ou com grau de

parentesco. Sob outra ótica, se o bem de terceira pessoa for considerado disponível, ou seja, aquele exclusivamente de interesse privado, o agente só poderá agir em defesa deste diante de prévia autorização, caso contrário, esta ação será considerada ilegítima. Em conformidade, Greco (2020, p.343):

A regra, portanto, é de que todos os bens que sejam passíveis de defesa pelo ofendido, à exceção daqueles considerados comunitários, desde que, para a sua defesa, o agente não tenha tempo suficiente ou não possa procurar o necessário amparo das autoridades constituídas para tanto.

De forma divergente, Mirabete e Fabbrinni (2013, p.170) prelecionam que “a legítima defesa de terceiro, inclui a dos bens particulares e também o interesse da coletividade (como na hipótese da prática de atos obscenos em lugar público, da perturbação de uma cerimônia fúnebre etc.)”.

Afinal, Greco (2020) destaca que, para ser válida a legítima defesa de terceiros, é indubitável que haja “*animus defendendi*”, qual seja, a vontade e a ciência do agente em defender outrem, não se aplicando caso o defensor aja por interesse próprio e, coincidentemente, evite que um terceiro seja agredido.

Entendido, pois, os requisitos da legítima, passa-se, afinal, ao exame das espécies, as quais Greco (2020) dedica-se à compreensão. Assim, são duas existentes: autêntica/real e a putativa/imaginária. A legítima defesa autêntica ou real é aquela descrita no caput do artigo 25 do Código Penal e exaustivamente descrita neste estudo. Por outro lado, a legítima defesa putativa ou imaginária, é aquela em que o sujeito fantasia estar diante de uma situação de risco e que sofrerá injusta agressão, portanto, se protege do iminente ataque.

Sob a ótica de Greco (2020, p.343), “fala-se em legítima defesa putativa quando a situação de agressão é imaginária, ou seja, só existe na mente do agente. Só o agente acredita, por erro, que está sendo ou virá a ser agredido injustamente”.

Esse tipo de defesa pode decorrer dos casos de erro de tipo permissivo, também conhecido como erro sobre a situação fática, ou de erro de proibição fática. O primeiro é previsto no seguinte artigo: “Art. 20, §1º do CP: É isento de pena quem, por erro plenamente justificado pelas circunstâncias, supõe situação de fato que, se

existisse, tornaria a ação legítima. Não há isenção de pena quando o erro deriva de culpa e o fato é punível como crime culposos” (Brasil, 1940).

Em sua obra, Azevedo (2010, p.157) exemplifica:

A ameaça ‘B’, prometendo matá-lo no primeiro encontro. Ao se encontrarem posteriormente, ‘A’ põe a mão no bolso, aparentando que irá sacar uma arma de fogo. De imediato, ‘B’ saca sua arma e mata ‘A’. Verifica-se, entretanto, que não havia nenhuma agressão, pois ‘A’ não se encontrava armado.

A partir do caso exemplificativo, evidencia-se a inexistência de agressão iminente, porém, frente às ameaças sofridas anteriormente por “B” e ao forte temor por sua vida, este agiu em legítima defesa, com os meios estritamente necessários, porém, frente à situação que se passou apenas em seu imaginário.

Partindo deste ponto, é imprescindível analisar se o erro foi inevitável ou evitável, haja vista que, no primeiro caso, teríamos um exemplo de legítima defesa putativa, caso contrário, o agente responderia por crime culposos.

Por sua vez, erro de proibição indireto se encontra no artigo 21 do Código Penal:

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

Parágrafo Único. Considera-se evitável o erro se o agente atua ou se omite sem a consciência da ilicitude do fato, quando lhe era possível, nas circunstâncias, ter ou atingir essa consciência (Brasil, 1940).

Ainda em conformidade, Azevedo (2010, p. 157) também esclarece que essa modalidade de erro ocorre quando realmente existe uma agressão, mas esta se caracteriza como lícita o que é de desconhecimento do agredido. Neste ponto, a observância das chances de se evitar tal erro também se faz pertinente, vez que “se o erro de proibição for inevitável (art.21, *caput*), o agente será isento de pena (exclui-se a culpabilidade). Se o erro de proibição for evitável, vencível ou inescusável (art.21, parágrafo único), não haverá isenção de pena (não exclui a culpabilidade), mas trata-se de uma causa de diminuição da pena ($\frac{1}{6}$ a $\frac{1}{3}$)”.

De forma complementar, é indubitável destacar a inexistência de legítima defesa recíproca, ou seja, a concorrência de duas defesas autênticas. Discorre Greco (2020, p.356):

Pela simples leitura do art.25 do Código Penal verificamos a total impossibilidade de ocorrer a chamada legítima defesa recíproca (autêntica versus autêntica). Isso porque as duas agressões são injustas, não cogitando, nesta hipótese, em legítima defesa, pois ambas as condutas são contrárias ao ordenamento jurídico. Somente poderá ser aventada a hipótese de legítima defesa se um dos agentes agredir injustamente o outro, abrindo-se ao ofendido a possibilidade de defender-se legitimamente.

No entanto, é possível ocorrer a legítima defesa autêntica versus a putativa. Visto que o sujeito que agir em legítima defesa putativa, realmente pratica uma agressão ilícita contra aquele que reagir em legítima defesa real. Ademais, é possível também, a situação contrária, a legítima defesa putativa contra a legítima defesa real. Compreende-se a seguir, pelo exemplo dado por Azevedo (2010, p.158), “Brutus percebe uma pessoa na iminência de desferir uma facada em seu filho, ocasião em que efetua um disparo de arma de fogo e mata essa pessoa. Verifica-se posteriormente que seu filho era o autor da agressão e que a pessoa estava em legítima defesa”.

Por conseguinte, enfatiza-se a carência de examinar as modalidades de legítima defesa, levando em conta a complexidade de enfrentar os cenários de autodefesa. Não basta, portanto, ponderar sobre os preceitos legais, mas também sobre as circunstâncias concretas nas quais o indivíduo se encontrava inserido a fim de avaliar suas possíveis reações e atitudes a adotadas. Esta compreensão meticulosa das distintas formas de legítima defesa assume um papel central em uma sociedade justa e equitativa, na qual a proteção individual convive em harmonia com o respeito pelos direitos dos outros.

REFERÊNCIAS ENSAIO CRÍTICO DA LEGISLAÇÃO E DA PROPORÇÃO DA LEGÍTIMA DEFESA

Após a exposição teórica sobre legítima defesa, analisaremos um caso concreto que ganhou atenção midiática por envolver a ex-modelo Ana Hickmann, vítima em circunstâncias controversas durante o processo penal. O episódio ocorreu em 21 de maio de 2016, no Hotel Caesar Business, em Belo Horizonte, onde Ana, seu cunhado Gustavo Corrêa e sua assessora Giovana foram rendidos pelo fã Rodrigo Augusto de Pádua. Rodrigo, armado, fez Gustavo conduzi-lo ao quarto de Ana. Após ameaças e agressões verbais, Gustavo reagiu, resultando em uma luta corporal que terminou com Rodrigo morto após receber três tiros disparados por Gustavo (FREITAS, 2016).

Em 2016, o Ministério Público denunciou Gustavo por homicídio doloso, alegando que Rodrigo, já desarmado, fora executado. Segundo Galvão (2013, p. 385), "Se a agressão se encerrar, não será mais possível reconhecer legitimidade na reação." Greco (2014, p. 359) ressalta que persistir após cessar a agressão caracteriza excesso. A legítima defesa exclui a ilicitude, mas é limitada pelo art. 23 do Código Penal, que considera o excesso um ato ilícito. Para a acusação, ao cessar a agressão, Gustavo não se cobriria com a legítima defesa, por não haver ameaça. Bitencourt (2011, p. 377) argumenta que reações em situações extremas nem sempre permitem "valoração criteriosa dos meios necessários à repulsa imediata."

Em primeira instância, o Tribunal do Júri de Belo Horizonte absolveu Gustavo, considerando que os disparos foram sequenciais, sem excesso, pois Gustavo estava em luta corporal, contrariando o MP (G1, 2019). Em recurso, a 5ª Câmara Criminal do TJMG confirmou a legítima defesa, destacando que Gustavo agiu sob extrema tensão, sem alternativa além de proteger-se e às vítimas. Argumentos da defesa incluíram depoimentos, provas periciais e documentais que indicavam premeditação de Rodrigo (TJMG, 2018).

Safraider (2005) distingue os sentimentos astênicos, como medo e pânico, que justificam uma ação antes ilícita, e sentimentos estênicos, como ódio, que não legitimam a defesa. Gustavo, refém sob ameaças e em luta corporal, estaria sob domínio de sentimentos astênicos, reagindo para evitar dano maior,



conforme o princípio do *in dubio pro reo* (Jusbrasil, 2017). Galvão (2013, p. 389) afirma que “não se pode estabelecer, a priori, que certo número de disparos deva ser considerado excessivo; tudo dependerá do caso concreto.”

Mirabete e Fabbrini (2013, p. 171) confirmam que o meio necessário é “aquele de que o agente dispõe no momento, podendo ser até desproporcional ao ataque, se for o único à disposição.” Neste caso, a ausência de proteção estatal, o domínio dos elementos astênicos e a luta pela preservação da vida tornam clara a ausência de *animus necandi*, prevalecendo o *animus defendendi*.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo analisou que os indivíduos, ao longo do tempo, se organizaram em sociedades a fim de manter a ordem e a paz social, bem como para preservar seus interesses. Para tanto, estes grupos sociais criaram regras a fim de punir atos praticados por determinada pessoa que violasse estes interesses.

Nesta linha, verificou-se que as punições, físicas e patrimoniais, surgiram como meio de retribuição de um mal anteriormente praticado, sem nenhum rigor de proporcionalidade e razoabilidade. Utilizando-se desta ideia, o Código de Hamurabi foi forjado trazendo consigo a dosimetria da pena, ainda que superficial, ao passo que estipulou o que era crime para aquela sociedade e sua devida sansão. Neste contexto, as sociedades estruturaram-se paulatinamente, alterando as definições de delito e pena, preservando os direitos do homem.

Assim, a consolidação dos direitos e deveres foi vislumbrada na elaboração do Código Penal de 1940 e na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a qual definiu os órgãos garantidores da ordem pública e da segurança nacional e seus diversos agentes, restringindo a estes o poder de agir.

Acontece que o legislador percebeu que pelo fato dos agentes garantidores da ordem pública e segurança não conseguirem estar em todos os lugares ao mesmo tempo, ao elaborar a redação do art. 25 do CP/40, possibilitou



que os indivíduos agissem de forma autônoma, em legítima defesa própria ou de terceiros, a fim de proteger o bem jurídico: vida.

Para tanto, o artigo supracitado buscou conceituar o que seria a legítima defesa, ao passo de também apresentar os elementos objetivos que permitem a sua aplicação no caso concreto, sendo estes: repelir injusta agressão, atual ou iminente, moderação e meios necessários, defesa do direito próprio ou de terceiros. Com isso, buscou-se questionar no presente estudo, se a legislação vigente consegue, com os aspectos teóricos da legítima defesa e fáticos dos casos concretos, aplicar este instituto de maneira eficiente.

Nesta baila, a seguinte indagação ora apresentada se faz pertinente: “a aplicação do instituto da legítima defesa leva em consideração somente critérios objetivos, determinados previamente pelo *caput* do art. 25 do CP, ou também se debruça sobre análises subjetivas, considerando as ações emocionais do homem?”

Verificou-se, por meio dos diversos posicionamentos dos doutrinadores ora citados que, para aplicação desta excludente de ilicitude, tanto os critérios objetivos quanto subjetivos devem ser considerados. O primeiro, com a aplicação dos requisitos do *caput* do art. 25 do Código Penal, e o segundo, com a presença do *animus defendendi*, bem como o estado emocional do indivíduo que sofre a injusta agressão.

Evidenciou-se a importância dos critérios objetivos, visto que a presença destes é indispensável para iniciar a tratar o caso como passível de legítima defesa e, com isso, evitar a incoerência da aplicação do instituto. Quanto ao aspecto subjetivo, a atenção a este é não só válida, como vital, para demonstrar que aquele que reage à injusta agressão tem a finalidade de somente se defender e, em muitos casos, estão sujeitos a deturpações da razão pelo fator emotivo, que podem dificultar a análise racional no momento dos fatos. Ademais, esta observância evita que sujeitos sejam penalizados demasiadamente frente à sua real intenção.

Sabe-se que este último aspecto não deve ser visto como fator determinante para a concessão do benefício em ocorrências de extravasamento da norma, porém, é inerente ao caso, sendo obrigação do julgador analisá-lo, mesmo

em toda sua complexidade, tendo em vista que não existe uma ferramenta que meça a reação humana, bem como exigir sua rigidez em um momento de completa tensão.

Seguindo essa perspectiva, quanto ao caso concreto que envolveu o cunhado de Ana Hickmann, o entendimento da defesa e do Egrégio TJMG apontam a observância dos critérios objetivos e subjetivos na análise do caso, afastando o homicídio doloso e aplicando o instituto aqui tratado. Portanto, consoante aos estudos dos aspectos jurídicos e doutrinários, bem como análise de um caso concreto, constatou-se que, para além discricionariedade legislativa apresentada pelo art. 25 do CP, a observância e razoabilidade dos aspectos objetivos e subjetivos é aplicada pelos tribunais brasileiros, garantindo que os julgamentos sejam proporcionais à real intenção do agente frente à agressão que atenda aos critérios taxativos da lei.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Marcelo André de. **Coleção Sinopses para Concursos, Direito Penal-Parte Geral**. Salvador: JusPodivm.2010

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal-Parte Geral**. 16. Ed. São Paulo: Saraiva. 2011

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 25/09/2023.

BRASIL. **Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br>. Acesso em 25/09/2023.

G1. **Justiça de MG mantém absolvição de cunhado de Ana Hickmann**. G1 Minas Gerais, 10 set. 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/mg/minasgerais/noticia/2019/09/10/justica-de-mg-mantem-absolvicao-de-cunhado-de-ana-hickmann.ghtml>. Acesso em: 21 out. 2023.

GALVÃO, Fernando. **Direito Penal-Parte Geral**. 5.ed. São Paulo: Saraiva. 2013.
GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal – Parte Geral**. Vol. I. 16. ed. Rio de Janeiro: Impetus.2014.



GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal – Parte Geral**. Vol. I. 22. Ed. Rio de Janeiro: Impetus.2020.

JUSBRAZIL. **A legítima defesa e o caso Ana Hickmann**. Jusbrasil. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-legitima-defesa-e-o-caso-ana-hickmann/511580359>. Acesso em: 21 out. 2023.

MIRABETE, JulioFabrinni; FABRINNI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. 30. Ed. Vol. I. São Paulo: Atlas,2013

NADER, Paulo. **Introdução ao Estudo do Direito**. 42. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

OLIVEIRA, Juan Carlos F; BRITO, Alexis Couto de. **Direito Penal Brasileiro**. 2. Ed. São Paulo. Editora Saraiva, 2017. E-book. ISBN 9788547215231. Acesso em: 25 out. 2023.

SAFRAIDER, Luís Alberto. O excesso culposo e o excesso exculpante na legítima defesa. **Revista Veredas do Direito**, n. 04, p. 101-115, jul.-dez, 2005. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/122596/excesso_culposo_excesso_sfraider.pdf. Acesso em: 04/03/2024

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS (TJMG). **TJMG mantém absolvição decunhado de Ana Hickmann**. Portal TJMG, [s.d.]. Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/tjmg-mantem-absolvicao-de-cunhado-de-ana-hickmann.htm#>. Acesso em: 21 out. 2023

UOL. **Relembre: atentado contra Ana Hickmann**. UOL Splash, 24 nov. 2021. Disponível em: <https://www.uol.com.br/splash/noticias/2021/11/24/relembre-atentado-contra-ana-hickmann.htm>. Acesso em: 21 out. 2023.

