

**UCAM – UNIVERSIDADE CANDIDO MENDES
ADILSON MACHADO SOARES**

EXCLUSÃO DA ANTIJURIDICIDADE PENAL ATRAVÉS DA LEGÍTIMA DEFESA

CORONEL FABRICIANO – MG

2017

**UCAM – UNIVERSIDADE CANDIDO MENDES
ADILSON MACHADO SOARES**

EXCLUSÃO DA ANTIJURIDICIDADE PENAL ATRAVÉS DA LEGÍTIMA DEFESA

Artigo Científico Apresentado à Universidade Cândido Mendes – UCAM, como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Pós-Graduação em Direito Penal e Processual Penal.

CORONEL FABRICIANO – MG

2017

EXCLUSÃO DA ANTIJURIDICIDADE PENAL ATRAVÉS DA LEGÍTIMA DEFESA¹

Adilson Machado Soares²

Resumo: A Exclusão da Antijuridicidade Penal Através da Legítima Defesa pressupõe, objetivamente, as situações que o sujeito pode se autodefender sem cometer um crime, segundo o conceito previsto no artigo 25 do Código Penal que assim dispõe: “entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem”. Desta forma, o presente artigo destacará sua importância para a sociedade, como prerrogativa de autodefesa conferida pelo Estado, ante a sua ineficiência na garantia da segurança de seu povo. Assim, estudaremos minuciosamente seus aspectos jurídicos vigentes em consonância com seus aspectos históricos originários.

Palavras – chave: Exclusão. Antijuridicidade. Legítima. Defesa. Autodefesa.

Abstract: The Exclusion of Criminal Injustice through Legitimate Defense presupposes, objectively, situations that the subject can self-defend without committing a crime, according to the concept provided in article 25 of the Penal Code that states: "it is understood in self-defense who , using moderately the necessary means, repels unjust aggression, current or imminent, at his or her right. " In this way, this article will highlight its importance for society, as a prerogative of self-defense granted by the State, given its inefficiency in guaranteeing the safety of its people. Thus, we will thoroughly study its current legal aspects in consonance with its original historical aspects.

Key – words: Exclusion. Antijuridicity. Legitimate. Defense. self-defense.

1. Introdução

O desenvolvimento do tema ora apresentado tem por escopo abordar de uma das modalidades de autodefesa, qual seja, a legítima defesa, que é uma prerrogativa conferida

¹Instituto do Direito que confere ao cidadão o direito de se autodefender, dentro dos ditames da lei, sem que cometa um fato antijurídico “crime”.

²Formação: Tecnólogo de Recursos Humanos. Servidor Público Estadual. Tribunal de Justiça do Estado de Goiás/GO. Trabalho elaborado em setembro de 2017.

pelo Estado ao cidadão, como forma de autotutela, traduzida na capacidade de defesa com a utilização das próprias mãos.

Falaremos da importância desse instituto, consistente no fato de que qualquer pessoa está sujeita ao ataque contra a sua integridade física, logo, é necessário contar com um meio que a resguarde de agressões injustas.

Sendo uma excludente de ilicitude de fato típico, para se valer da legítima defesa é necessário identificar as situações em que pode se utilizar, neste diapasão, é mister a análise dos requisitos para sua existência, bem assim, dos casos em que é possível o seu emprego em benefício próprio e de terceiros, e ainda diferenciar legítima defesa de vingança.

Neste aspecto, desenvolveremos o estudo das situações as quais recaem o instituto da legítima defesa, a partir do artigo 25 do Código Penal, que traz em seu bojo o real conceito desse instituto.

Para melhor sedimentar o conhecimento acerca do tema proposto, optou-se pela metodologia bibliográfica materializada através de consulta a artigos doutrinários, revistas especializadas, jurisprudências dos nossos Tribunais, materiais jurídicos pertinentes ao assunto, pesquisas retiradas da internet e, sobretudo, nosso Código Penal vigente.

Conquanto o tema desenvolvido seja amplo, a ideia central deste artigo é dar ênfase ao dever do Estado com o cidadão, nos seus mecanismos de defesa, bem como na sua ineficiência, motivo que lhe obriga a conferir ao cidadão a prerrogativa de se autodefender.

Para tanto, a investigação a ser exposta foi dividida em três subtítulos, os quais se encontram estruturados na forma a seguir colacionada.

2. Exclusão da Antijuridicidade

Sabe-se que no mundo jurídico a ilicitude penal não existe sem a prática de um fato típico. Assim, ocorre a tipicidade quando o fato concreto subsume-se num tipo legal, e sua função primordial é justamente selecionar o ilícito penal, separando-o do ilícito extrapenal; logo não se concebe uma ilicitude penal sem que o fato concreto se amolde num tipo legal. Portanto, se o fato é atípico, exclui-se de antemão a possibilidade de reconhecimento da antijuridicidade penal, prejudicando-se a sua análise.

Entretanto, se o fato é típico, presume-se, desde logo, sua ilicitude. Isso porque a tipicidade é indício da antijuridicidade; trata-se de presunção relativa, e não absoluta. Porém, nada obsta que o fato típico revista-se de licitude, desde que presente uma causa de exclusão da antijuridicidade, isto é, de justificativas, causas de justificação, discriminantes, eximentes e tipos permissivos.

Observa-se que as causas de justificação consagram a licitude do fato, excluindo o próprio crime, porque o fato não é contrário ao direito, assim temos, por exemplo, aquele que mata em legítima defesa, mas que realiza conduta lícita, malgrado a tipicidade do fato. Logo, é possível extrair que a licitude penal advém da falta de tipicidade ou então da incidência de uma causa de justificação. Para melhor compreensão da matéria, veja-se a seguir, as causas justificadoras, segundo preceito legal.

2.1. Causas Legais e Supralegais de Exclusão da Ilicitude

As causas legais de exclusão da ilicitude, elencadas no artigo 23 do Código Penal, são: a) Estado de necessidade; b) Legítima defesa; c) Estrito cumprimento do dever legal; e d) Exercício regular do direito. Além dessas, o Código Penal ainda prevê outras causas em seus artigos 128 e 142, respectivamente.

Fato relevante, e que partindo da licitude emanada das justificativas, desenvolveu-se um sistema negativo de se conceituar a antijuridicidade, segundo o qual esta significa a ausência de causas de justificação. Entretanto, tal sistema não é bem acolhido pela doutrina majoritária por não conceituar a antijuridicidade, e limitar-se apenas a esclarecer quando ela pode se verificar.

Ressalte-se que a lei não esgota as hipóteses de exclusão da antijuridicidade, basta lembrar que havendo lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico, aparece na essência a ideia de ilicitude.

Todavia, é forçoso reconhecer o caráter genérico e incerto da noção de lesão ou perigo ao bem jurídico, cuja identificação requer o auxílio das normas de cultura, que também apresentam significado vago e incerto, ou em muitas vezes sentido variável de um lugar para o outro. Tal auxílio se justifica no fato de que o dinamismo do direito não pode ficar à mercê do direito escrito, que não raras vezes impede a valoração do caráter antissocial do fato.

Desse modo, reconhece-se a existência das justificativas supralegais, como causas excludentes de antijuridicidade não elencadas expressamente em lei.

Neste íterim, enumeram-se quatro causas supralegais de exclusão da antijuridicidade, quais sejam: 1) ação socialmente adequada; 2) princípio da insignificância; 3) princípio do balanço dos bens; e 4) consentimento do ofendido em relação a bens disponíveis.

O fundamento da admissibilidade das causas supralegais deflui da própria concepção da antijuridicidade, que deve ser entendida como o juízo de valor acerca da lesividade do fato típico. Na identificação da lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico, o julgador deve ter em mente os fins sociais a que a lei se dirige e as exigências do bem comum, consoante preceito capitulado no artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, socorrendo-se, também, sempre que possível; da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, que, ao lado da lei, são outras formas de expressão do direito.

O Princípio da Adequação Social é a denominada ação socialmente adequada que se realiza dentro do âmbito da normalidade admitida pelas regras de cultura de um povo, a título de exemplo, temos o ato de furar a orelha de uma criança recém-nascida em virtude de seu sexo feminino.

O Princípio da Insignificância ou da Bagatela é aquele cujo direito penal só deve ser acionado quando necessário à proteção do bem jurídico. Logo, as lesões insignificantes ao bem jurídico devem ser excluídas da esfera de atuação do direito penal, que, cada vez mais, vai se transformando num direito de intervenção mínima. À exemplos, temos o furto de uma caixa de fósforos, ou então a devolução do objeto furtado, estando o mesmo intacto, sem que tenha havido prejuízo à vítima, etc., o fato é que este princípio impede que a tipicidade seja indício de antijuridicidade, produzindo efeitos idênticos aos do princípio da adequação social. Neste a irrelevância do fato exclui a antijuridicidade material, em face da inexistência de significativa lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico penalmente protegido.

Já o Princípio do Balanço dos Bens ou da Proporcionalidade, dispõe que a ilicitude pode ser extraída quando o sacrifício de um bem tem por fim preservar outro mais valioso, como por exemplo, jogar o carro contra outro que se encontra estacionado para salvar a vida de um pedestre.

Por último, o Consentimento do Ofendido, em que se tratando de bem disponível, caracterizado pelo interesse preponderantemente privado, como a honra e o patrimônio, o Estado não se preocupa em monopolizar a sua proteção, permitindo que o próprio ofendido decida sobre a conveniência da defesa do respectivo bem, neste caso o processamento do autor do fato fica condicionado a representação da vítima.

2.2. Elementos Objetivos e Subjetivos das Causas de Exclusão da Ilicitude

Ao pesquisar estes pontos, observou-se que uma parcela da doutrina, esta reconhecida como doutrina clássica, da qual se filia, dentre outros, Nelson Hungria, condiciona o reconhecimento das causas de exclusão da ilicitude apenas à prescrição dos requisitos objetivos, atinentes ao lado externo do fato, sem questionar a existência do requisito subjetivo, relacionando com o lado interno do agente.

A outra parte da doutrina, a finalista, da qual se filia, dentre outros, Damásio E. de Jesus, porém, preconiza que o reconhecimento da excludente da antijuridicidade está vinculado à vontade do agente de atuar conforme o direito, nesta considera-se não apenas os aspectos objetivos, mas também os subjetivos.

De acordo com essa doutrina, aquele que não tem consciência dos pressupostos fáticos das causas de justificação realiza uma conduta contrária ao direito, ainda que a despeito do desconhecimento do agente se verifiquem esses pressupostos no caso concreto. Assim, para melhor compreensão, temos, por exemplo, uma situação em que A mata B, por vingança, sem saber que B havia sacado o revólver para atingir em C. Nesse caso, o agente não tinha consciência de que agia juridicamente, pois desconhecia os pressupostos fáticos das causas de justificação; porém é discutível a licitude de sua conduta, pois para que haja o reconhecimento de excludentes de ilicitude, não é necessário que o agente tenha querido atuar conforme o direito, basta que o fato praticado se encontre acobertado pelos requisitos de índole objetiva.

As excludentes de antijuridicidade devem ser apreciadas objetivamente, porque a ilicitude é examinada em função do fato, e não conforme o estado subjetivo do agente. Se o fato em si é lícito, não pode transmudar-se para ilícito porque o agente erroneamente supôs que estava cometendo crime. Ademais, o nosso Código Penal não faz menção a esse requisito subjetivo, contentando-se com o fato de que o atuar do agente esteja acobertado pelos pressupostos exteriores da excludente da ilicitude.

Sobre esse aspecto, valiosa a opinião de Zaffaroni (2002), segundo o qual a lei requer que o sujeito aja pressionado por uma ameaça de sofrer um mal grave e iminente, aquele que desconhece a ameaça não pode agir pressionado por ela, e, por conseguinte, não está amparado pela eximente. Entretanto, há quem discorde desse entendimento, sob o ponto de vista semelhante à hipótese do artigo 17 do Código Penal, cuja aplicação analógica se impõe em favor do réu. De fato, no crime impossível, o agente quer delinquir, mas o objeto material visado não existe ou então o meio é absolutamente ineficaz, ou seja, ele quer praticar fato típico, mas a sua conduta é atípica. No caso do desconhecimento de qualquer situação fática de causa de justificação, o agente também quer delinquir, agindo com intenção de praticar fato típico e antijurídico, mas objetivamente o fato é apenas típico, não se configurando a ilicitude.

3. Legítima Defesa

A legítima defesa é a causa de justificação mais antiga, existindo desde as legislações penais mais remotas.

Fundamenta-se no instituto de conservação dos bens jurídicos, colaborando com o Estado na luta pela afirmação do direito. Se o Estado, diante da urgência da situação, não pode socorrer o direito agredido, cumpre ao titular deste reagir. Por outro lado, deve-se ressaltar que quem se predispõe a delinquir deve ter em conta dois perigos: o perigo da defesa privada e o da reação penal do Estado.

Com a justeza de sempre, afirmava Nelson Hungria que, in verbis:

“A defesa privada não é contrária ao direito, pois coincide com o próprio fim do direito, que é a incolumidade dos bens ou interesses que coloca sob sua tutela. Realiza a vontade primária da lei, colabora na manutenção da ordem jurídica. E assim não pode deixar de ser autorizada, facultada ou declarada pela própria lei, objetivamente lícita”. (1958, pag.282)

Assim, a legítima defesa, à medida que se constitui num instituto de proteção ao direito injustamente atacado, apresenta-se socialmente útil. Aliás, faz parte do instinto da natureza das pessoas defenderem-se das agressões injustas.

3.1. Natureza Jurídica, Conceito e Requisitos

Nos termos do artigo 23, inciso II, do Código Penal, a legítima defesa é causa de exclusão de antijuridicidade.

Conceitua o artigo 25 do respectivo código que: “entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem”.

Para Capez legítima defesa é in verbis:

Causa de exclusão da ilicitude que consiste em repelir injusta agressão, atual ou iminente, a direito próprio ou alheio, usando moderadamente dos meios necessários. Não há, aqui, uma situação de perigo pondo em conflito dois ou mais bens, na qual um deles deverá ser sacrificado. Ao contrário, ocorre um efetivo ataque ilícito contra o agente ou terceiro, legitimando a repulsa. (Capez, 2005, pag. 280)

Logo se percebe que são requisitos da legítima defesa: agressão injusta, atual ou iminente; direito próprio ou alheio atacado ou posto em perigo de agressão; reação com os meios necessários; uso moderado de tais meios e conhecimento da situação justificante, conforme vimos no capítulo anterior. A ausência de um desses requisitos descaracteriza a legítima defesa. Portanto para que a defesa seja legítima, o preenchimento de todos esses pressupostos é imprescindível.

3.2. Agressão Injusta, Atual ou Iminente

Agressão é o ato humano que lesa ou põe em perigo um interesse juridicamente protegido. Para que haja legítima defesa a agressão deve ser injusta, isto é, contrária às normas do direito. Entretanto não precisa necessariamente ser ilícito penal, como por exemplo, uma reação contra o furto de uso; basta que a pessoa não esteja obrigada a suportar a agressão para tê-la como injusta.

A agressão deve ser atual ou iminente; atual é a agressão que já começou a lesar o bem jurídico, mas ainda não cessou; já a iminente é a agressão prestes a se tornar atual, ocorre quando ainda não começou a lesão ao bem jurídico, mas que esteja prestes a iniciar-se. A agressão futura não autoriza a legítima defesa, pois o agente pode evitar seus efeitos recorrendo à autoridade pública. Do mesmo modo, a agressão passada também exclui a legítima defesa, transmudando-se a reação em vingança.

3.2.1. Direito Próprio ou Alheio Atacado ou Posto em Perigo de Agressão

Admite-se a legítima defesa para a proteção de direito próprio ou alheio. A legítima defesa de terceiro consagra o sentimento de solidariedade humana. Não é necessário

relação de parentesco ou amizade com o terceiro em favor de quem se exercita a legítima defesa. O terceiro pode ser uma pessoa jurídica, o nascituro, a coletividade, ou Estado, afinal, a legítima defesa é uma forma de autotutela, que auxilia o Estado na luta pela preservação do direito.

Na hipótese de direito indisponível, a legítima defesa pode efetivar-se até contra a vontade do terceiro titular do bem jurídico; porém, se direito disponível, a recusa do terceiro em preservar o bem jurídico ameaçado impede a legítima defesa.

3.2.2. Reação Com os Meios Necessários

Meio necessário é o que o agente dispõe no momento para eliminar o perigo. Observe-se que deve ser escolhido o meio que cause o menor dano. Assim, se o ataque pode ser contido com um bastão, não pode valer-se de um revólver, por exemplo.

Outrossim, sendo único o meio necessário disponível para rechaçar o perigo, pode ser desproporcional à agressão injusta, justificando a legítima defesa, desde que empregado de maneira moderada.

3.2.3. Uso Moderado do Meio e Conhecimento da Situação Justificante

Diz-se moderado o uso do meio quando é empregado na medida suficiente para repelir a agressão. A moderação implica a proporção que deve existir entre a agressão e a reação, se para afastar o perigo basta ferir, não pode matar. Não se pode desprezar o valor dos bens em conflito, devendo ser contido o individualismo que leva ao exagero de, sob o manto da legítima defesa, autorizar a morte do ladrão de galinha, por exemplo, pois não é qualquer bem jurídico que pode ser defendido com a morte do agressor. É possível matar para defender a vida, a integridade corporal, a liberdade e até o patrimônio, porém, tudo, dentro da razoabilidade.

Segundo Capez, “mesmo que haja agressão injusta, atual ou iminente, a legítima defesa estará completamente descartada se o agente desconhecia essa situação”. (Capez, 2005, pag. 286)

3.3. Espécies de Legítima Defesa e Utilização do Tema Pela Sociedade

Quanto ao tipo de reação, a legítima defesa pode ser: Agressiva ou Passiva, que ocorre quando a reação constitui fato típico, como por exemplo, matar em legítima defesa,

neste caso, fala-se que há regressão em virtude de a reação constituir agressão; e Passiva, que é quando a reação limita-se a conter os atos agressivos, sem a realização de fato típico, como por exemplo, um sujeito que apara com os braços o soco de outro, o importante é que se adote, sempre que possível, a postura meramente defensiva, sob pena de incidir em excesso.

Quanto a titularidade do interesse protegido, a legítima defesa pode ser: própria ou de terceiro, conforme exposto alhures.

Quanto ao aspecto subjetivo do agente, a legítima defesa pode ser: Real, quando ocorre a agressão injusta, atual e iminente, esta é a verdadeira legítima defesa, que exclui a antijuridicidade nos termos dos artigos 23, II e 25, do Código Penal; Putativa, que ocorre quando o agente supõe erroneamente existir agressão injusta, atual e iminente; e Subjetiva ou Excessiva, que ocorre quando o agente, por erro escusável, excede-se aos limites da legítima defesa, este é o chamado excesso accidental.

No que tange a utilização do tema pela sociedade, como teses de defesa, é comum ver a utilização do tema nos tribunais criminais diversos, visando à exclusão da antijuridicidade da conduta praticada, e conseqüentemente a absolvição de um crime.

Entretanto, é importante ressaltar que dentro da sociedade a legítima defesa se apresenta como uma prerrogativa conferida pelo Estado, em razão de sua ineficiência na garantia da segurança a cada cidadão, a fim de que este se defenda, dentro dos ditames estabelecidos por lei, de uma injusta agressão, atual ou iminente, a direito próprio ou de outrem.

4. Interferência Social no Mundo Jurídico

Sabe-se que é do Estado a função de proteger a sociedade. Outrossim, que esta é uma missão quase impossível, pois o Estado não consegue estar em todos os lugares ao mesmo tempo para proteger cada cidadão. Entretanto, mesmo não podendo estar em todos os lugares, o Estado edita leis que tipificam e atribuem antijuridicidade aos atos contrários as normas de condutas da sociedade, os chamados crimes.

Estabelece a nossa ordem constitucional que é dever do Estado, regular e zelar pela boa conduta de vida social. Assim, prevendo os acontecimentos em que se invoca a legítima defesa, o Estado assegurou as excludentes da ilicitude. Logo, quem comete crime amparado por este instituto, está isento de pena por excluir-lhe a ilicitude da conduta

praticada. Sua ação constitui um fato típico, mas não é antijurídico, pois partindo da premissa natural, defender a própria integridade é um dever do ser humano.

Para manter a disciplina, o Estado utiliza o seu poder de coerção, momento em que as normas são criadas para reger a conduta humana, determina o que se deve ou não fazer, sob pena de alguma sanção. A exemplo, temos o preceito originário capitulado em nossa Constituição Federal em seu art. 5º, II que: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa em virtude de lei".

Entretanto, nem sempre é possível a fiscalização por parte do Estado, pois como dito alhures, não consegue estar ao mesmo tempo em todos os lugares. Assim, dada a sua ineficiência quanto à proteção e segurança de cada cidadão, é que aparece a legítima defesa como uma prerrogativa conferida pelo próprio Estado, a fim de se legitimar a reação de uma agressão injusta, atual ou iminente, sobre o prisma da exclusão da ilicitude.

Logo se verifica que o instituto da legítima defesa foi inserido nas normas objetivas, editadas pelo próprio Estado, como um direito inerente ao indivíduo, ante a sua ausência para proteger o bem tutelado, em muitos casos.

Os bens juridicamente tutelados são protegidos pelo nosso ordenamento jurídico, portanto o Estado não só pune como também previne, ainda que de forma violenta, a proteção de bens próprios ou alheios atacados injustamente.

Quando certa cultura ou sociedade define o que entende por mal, crime ou vício, circunscreve aquilo que julga violência contra um indivíduo ou grupo; simultaneamente, ergue os valores positivos a bem da virtude, contra a violência, e é justamente neste ponto que se verifica a real interferência da sociedade em nosso ordenamento jurídico.

4.1. Ausência Estatal

Em virtude da ineficiência estatal, muitos cidadãos de bem que reagem a injustas agressões terminam em presídios, recebendo inclusive tratamento igualitário ao de transgressores enclausurados por delinquir a sociedade.

Entendemos que a um fato típico praticado em legítima defesa não deve ter o mesmo tratamento de um crime comum, dada à exclusão de sua antijuridicidade por força de lei.

A nossa Lei Processual Penal determina que a autoridade policial autue o autor em flagrante delito, mesmo que tenha agido em legítima defesa. No entanto, devido à morosidade da justiça o agente ficará preso por dias, meses ou até mesmo ano, esperando uma decisão judicial, enquanto isto conviverá com marginais de pior espécie, será maltratado, humilhado e desrespeitado em sua integridade física e psíquica, fato que sem dúvida alguma, viola preceitos constitucionais assegurados pela Constituição Federal.

O fato é que entre o Estado e a marginalidade está o cidadão comum, com tratamento igualitário, quando em casos de autodefesa deveria ter tratamento especial, e é nesse sentido que achamos que providências devem ser tomadas para que se corrija este fato, dentre elas, a conferência de poder à autoridade policial para no momento da autuação, depois de verificada a ocorrência da legítima defesa, colocar o cidadão em liberdade e assim responder ao processo, até decisão judicial, ainda que decida ao contrário.

Tal providência seria corolário do princípio da liberdade, que consagra o direito de ir e vir, e coloca a prisão em seu devido lugar, ou seja, como medida de exceção à regra brasileira, o que concederia à sociedade uma vivência com mais dignidade na proteção de seus direitos.

5. Considerações Finais

Embora conceituar algo não é fácil, considerando que todo conceito deve ser abrangente; conceituar legítima defesa, não obstante, também apresenta suas dificuldades. No entanto, devemos considerar o conceito inserido no Código Penal em seu artigo 25, o qual dispõe: “entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem”, o mais importante, pelo fato de advir da lei reguladora da matéria propriamente.

Em breve contexto jurídico traçado, observou-se que a legítima defesa é a causa de justificação mais antiga, existindo desde as legislações penais mais remotas; fundamenta-se no instituto de conservação dos bens jurídicos tutelados, colaborando com o Estado na luta pela afirmação do direito. Assim, se o Estado, diante da urgência da situação, não pode socorrer o direito agredido, cumpre ao titular deste reagir.

Viu-se que a legítima defesa, à medida que se constitui num instituto de proteção ao direito injustamente atacado, apresenta-se socialmente útil. Aliás, faz parte do instinto da natureza das pessoas defenderem-se das agressões injustas.

A partir do conceito do artigo 25 da norma penal vigente, conforme dito alhures é necessário o preenchimento dos requisitos indispensáveis, legalmente taxativos, para se configurar a legítima defesa. Logo, observou-se que são requisitos da legítima defesa: agressão injusta, atual ou iminente; direito próprio ou alheio atacado ou posto em perigo de agressão; reação com os meios necessários; uso moderado de tais meios e conhecimento da situação justificante; sendo que a ausência de qualquer desses requisitos descaracteriza de plano a legítima defesa. Portanto, urge, para que a defesa seja legítima, o preenchimento de todos esses pressupostos.

Destaque-se, que a partir da análise dos requisitos de validade, pôde-se afirmar que a legítima defesa consiste em argumento legalmente previsto, ante a exclusão da antijuridicidade como forma de justificação de uma agressão, desde que a agressão seja a reação à injusta agressão atual ou iminente sofrida, e ainda, com observância aos estritos ditames estabelecidos pela norma (Art. 25, CPB), sem a superveniência de excessos.

Do mesmo modo, afasta-se a possibilidade de ocorrência de legítima a reação a uma agressão passada, pois nesse caso transmudar-se-ia a reação em vingança.

Outrossim, não se pode agredir premeditadamente para depois alegar a legítima defesa, pois neste caso afrontaria a norma reguladora, e legitimaria uma conduta reprovada, isto é, antijurídica. Ademais não estaria neste caso, dentro das hipóteses legais previstas no artigo 25 do caderno penal vigente, logo não há que se falar em legítima defesa, porquanto seus requisitos são taxativos e exige que a agressão seja atual, o que afasta a hipótese de premeditação.

Observa-se também que embora o estado confira a prerrogativa de autodefesa ao cidadão, é falho quanto à defesa deste na fase investigatória, onde em virtude de sua ineficiência muitos cidadãos de bem que reagem a injustas agressões terminam em presídios, recebendo inclusive tratamento igualitário ao de transgressores enclausurados por delinquir a sociedade. Em razão disso, conclui-se que para um fato típico praticado em legítima defesa não deve ser dado o mesmo tratamento de um crime comum, dada à exclusão de sua antijuridicidade por força de lei.

A nossa Lei Processual Penal determina que a autoridade policial autue o autor em flagrante delito, mesmo que tenha agido em legítima defesa. No entanto, devido à morosidade da justiça o agente fica preso por dias, meses ou até mesmo ano, esperando uma decisão

judicial, enquanto isto convive com marginais de pior espécie, sofre maus-tratos, humilhações e desrespeitos à sua integridade física e psíquica, fato que sem dúvida alguma, viola preceitos constitucionais assegurados pela Constituição Federal.

Desta forma, coloca o cidadão comum de bem entre o Estado e a marginalidade, com tratamento igualitário, quando em casos de autodefesa deveria o cidadão de bem ter tratamento especial, e é nesse sentido que achamos que providências devem ser tomadas para que se corrija essa injustiça, dentre elas, a conferência de poder à autoridade policial para no momento da autuação, depois de verificada a ocorrência da legítima defesa, colocar o cidadão em liberdade e assim responder ao processo, até decisão judicial, ainda que decida ao contrário.

Tal providencia, a meu ver, consagraria o princípio da liberdade, que afirma nosso direito de ir e vir, e coloca a prisão em seu devido lugar, isto é, como medida de exceção à regra brasileira, que é a liberdade de locomoção, o que de consequência concederia à estes cidadãos, uma vivência com mais dignidade, no que diz respeito a proteção de seus direitos.

Finalizando, nas palavras de Capez (2005, pág. 280) “se de um lado 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”; complementando, é necessário que lhe ofereça mecanismo de proteção para que não sofra injustiças posteriores, tal como manter-se preso quando na verdade deveria responder ao processo em liberdade.

Sem mais, embora não esgotado o tema, espero que os contornos definidos neste trabalho possam de algum modo contribuir para esfera jurídica e relações humanas da sociedade.

7. Referências Bibliográficas

_____. CÓDIGO PENAL. 1940. Com alterações pertinentes.

_____. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1988.

MIRABETE, Julio Frabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral, arts 1º a 120 do CP. 24ª ed. Revista e Atualizada. Ed Atlas. SP 2007.

BARROS, Flávio Augusto Monteiro de. **Direito Penal**. Vol. 1. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. Volume 1: Parte Geral (arts. 1º a 120)/ Fernando Capez. – 5. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2003.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. Volume 1: Parte Geral (arts. 1º a 120)/ Fernando Capez. – 9. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2005.

HUNGRIA, Nelson. Comentários ao código penal. Rio de Janeiro: Forense, 1958. V.l.t.II.

JESUS, Damásio E. de. Direito Penal: parte geral. 27.ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v.1.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal. Parte Geral**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 6 ed., 2009.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. ALAGIA, Alejandro. SLOKAR, Alejandro. **Derecho Penal – Parte General**. Buenos Aires: Ediar, 2002.

ASSINATURA(S) ELETRÔNICA(S)

Tribunal de Justiça do Estado de Goiás

Nº Processo PROAD: 201801000073985

CARMELINDA AMELIA SILVA BEDA DOS REIS

ESCREVENTE JUDICIÁRIO II

DIRETORIA DO FORO DA COMARCA DE URUAÇU

Assinatura CONFIRMADA em 24/01/2018 às 09:15