

CRIME CONTINUADO

FALSIDADE DOCUMENTAL E PECULATO

Julgado em

25/07/1979

LEGÍTIMA DEFESA — EXCESSO - NECESSIDADE DE SUA FORMULAÇÃO AINDA QUE NEGADA A NECESSIDADE DOS MEIOS

RESUMO

- ... Considero que, na hipótese, negado que foi o quesito referente ao uso dos meios necessários, após a resposta afirmativa sobre a existência de agressão injusta, impunha-se questionar os jurados sobre a moderação e o elemento subjetivo determinador do excesso. - A matéria é controvertida, sendo muito respeitável as duas correntes doutrinárias e jurisprudenciais uma, propugnando pela necessidade do quesito, e outra, pela desnecessidade. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, em sessão Plenária, firmou sua jurisprudência, em acórdão relatado pelo eminente Ministro CUNHA PEIXOTO, no sentido de que: "Negada pelo Conselho a necessidade dos meios empregados pelo agente, ainda assim devem ser questionados a moderação e o elemento subjetivo determinador do excesso" (RTJ 85/466). - Nesse julgamento, o voto do eminente Ministro MOREIRA ALVES reuniu os principais argumentos dos pronunciamentos vencedores: "Volta à baila, neste Tribunal, a questão de saber quais são os limites da legítima defesa, como premissa da verificação da ocorrência de seu excesso culposos. Doutrina e jurisprudência - inclusive a nossa - divergem. Para uns, o excesso culposos somente pode existir se o que se defende usou dos meios necessários, mas o fez moderadamente o que implica dizer que legítima defesa se caracteriza, objetivamente pela repulsa, com a utilização de meio necessário, a agressão injusta, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem, e o seu limite se reduz à moderação do uso do meio necessário à repulsa. Para outros, o excesso culposos pode ocorrer não só quando há moderação no uso dos meios necessários à defesa senão também quando se verifica a utilização de meio desnecessário a ela, tese pela qual o uso de meio legítima defesa, mas diz respeito à questão de seus limites podendo caracterizar o excesso culposos. A divergência resulta de fórmula utilizada pelo art. 21 do Código Penal, para conceituar a legítima defesa e para estabelecer a responsabilidade no caso de seu excesso culposos. Reza o citado artigo: "Art. 21 - Entende-se por legítima defesa que, usando moderadamente dos meios necessários repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem. Parágrafo único - O Agente que excede culposamente os limites da legítima defesa, responde pelo fato, se este é punido como crime culposos". A exposição de motivos do Código Penal explica o motivo por que se adotou o conceito de legítima defesa constante do "caput" desse artigo 21, Diz ela: "A legítima defesa apresenta-se sem certos requisitos de que se reveste na legislação em vigor. Na defesa de um direito, seu ou de outrem, injustamente ou ameaçado, "omnis civis est miles" ficando autorizado à repulsa imediata. Também é dispensada a rigorosa propriedade dos meios empregados, ou sua precisa proporcionalidade com a agressão. Uma reação em improviso não permite uma escrupulosa escolha de meios, nem comporta cálculos dosimétricos: o que se exige é apenas a moderação do revide, o exercício da defesa no limite razoável da necessidade". Nesta frase final - "o que se exige é apenas a moderação do revide, o exercício da defesa no limite razoável da necessidade" - está, a meu ver, a chave da questão. Por ela se verifica que os dois elementos - o meio e seu uso - para o exercício da defesa que é legítima em si mesma, contra agressão injusta, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem nada mais constituem do que o desdobramento lógico de um elemento único; o modo de se exercer essa defesa. Esse modo - que, como acentuamos, abarca o meio e o seu uso - é que deve ser moderado, contendo-se no limite razoável da necessidade. Daí, a exposição de motivos, depois de aludir aos meios e a seu uso com frase "Uma reação "ex improviso" não permite uma escrupulosa escolha de meios, nem comporta cálculos dosimétricos", frase em que a "escrupulosa escolha de meios" diz respeito ao que o

Código Penal denomina meio necessário e a expressão "cálculos dosimétricos" se refere ao uso desses meios, reúne esses dois elementos no elemento único em que verdadeiramente eles se englobam, e os explica a ambos como sendo "a moderação do revide, o exercício da defesa, no limite razoável da necessidade." Quando ocorre uma agressão injusta, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem, surge, para o agredido, uma situação objetiva a legítima defesa. Para que o revide persista como legítimo é necessário porém, que ele se exerça dentro de certos limites. E como é que se exerce a legítima defesa? Através do modo de

EMENTA

Negada pelo Conselho de Sentença a necessidade do meio empregado pelo agente, impõe-se o questionamento a respeito da moderação e do elemento subjetivo determinador do excesso (Precedentes do Supremo Tribunal Federal).

NOTA DA REDAÇÃO

RTJ