Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?

There must be proportionality between the conflicting legal interests in self-defense?

José Danilo Tavares Lobato

Doutor em Direito. Professor Associado da UFRRJ e Professor Visitante do PPGD-UERJ.
Lattes: [http://lattes.cnpq.br/0694187098569480].
ORCID: [https://orcid.org/0000-0002-1958-163X].
DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].
jdanilotl@hotmail.com

Recebido em: 14.09.2021
Aprovado em: 22.10.2021
Última versão do autor: 25.10.2021

Áreas do Direito: Processual; Penal

Resumo: O presente artigo põe em xeque a ponderação de interesses como um requisito axiológico implícito da legítima defesa, negando a existência de um juízo geral de proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito, contudo, a partir do reconhecimento de uma proporcionalidade mínima ou negativa, essa investigação conclui pela inviabilidade de se invocar a legítima defesa quando a defesa for dirigida à proteção de bens de valor bagatelar. Para chegar a esses resultados, inicialmente, são discutidas as origens da legítima defesa, de modo a caracterizá-la historicamente. Em seguida, introduz-se o debate acerca dos principais critérios constitutivos da legítima defesa, como quais são os bens defensáveis e como se constitui a injusta agressão, além da necessidade de moderação da defesa que o presente estudo busca vinculá-lo a um critério de dano em perspectiva. Por fim, discorre-se sobre a necessidade de se trabalhar a legítima defesa a partir das condições concretas vividas pelo defendente durante o momento em que exerce sua defesa.

Abstract: This paper investigates the self-defense and puts its implicit requisite of proportionality between the conflicting legal interests in check, however this study recognizes a minimum proportionality that impossibilities its invocation for the defense of trifling interests. To carry out this analysis, initially, this paper highlights the origins of self-defense in order to characterize it historically. After this investigation examines the main constituent criteria of self-defense, bringing questions such as which are the defensible legal interests and how an unfair aggression is constituted. In addition to the need for moderation in the self-defense behavior this study seeks to link it to the new criterion of the damage in perspective. Finally, this paper discusses the need for a hermeneutic of the self-defense based on concrete conditions experienced by the defender during the moment in which he/she is exercising his/her defense.

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022.
DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo da coordenação

Palavras-chave: Legítima Defesa – Proporcionalidade – Bem jurídico – Injusta agressão – Defesa moderada.

Keywords: Self-Defense – Proportionality – Legal Interest – Unfair Aggression – Moderation of the Defense.

Sumário: 1. Introdução. 2. Origens da legítima defesa. 3. Bens defensáveis. 4. Agressão. 4.1. Irrelevância hermenêutica da quantificação da injusta agressão. 4.2. Agressão e sua referibilidade ao bem sacrificado. 5. Da necessidade de moderação dos meios de defesa e o critério do dano em perspectiva. 6. Condições concretas vividas pelo defendente durante o ato de defesa. 7. Considerações finais. 8. Referências bibliográficas.

1. Introdução[1]

A ponderação de valores ganhou espaço em todos os ramos do Direito. Mesmo nos setores mais duros, isto é, ramos baseados em uma dogmática praticamente alienada em si mesma, houve uma progressiva abertura e, por consequência, o início de um diálogo para além de suas fronteiras. O Direito Penal é um desses ramos[2], ainda, muito fechados em si, não obstante seu secular diálogo com a Filosofia do Direito. De todo modo, faz pouco tempo que a Ciência Penal continental passou propriamente a se perguntar sobre a incorporação de critérios valorativos que orientem seu diálogo dogmático com o mundo. Foi a partir desse questionamento que a ponderação de interesses emergiu na seara penal como um caminho, uma vez que cotidianamente se verifica, *in concreto*, contraposições entre princípios e valores. Não obstante sua emergência, até o momento, a Ciência Penal racionalizou-a muito pouco[3]. Em verdade, a Ciência Penal continental[4] tem se

1. Agradeço ao Max-Planck-Institut por me receber para mais um período de pesquisas pós-doutorais e, assim, ter-me permitido acesso à parte substancial da bibliografia que serve de base a este artigo. Por razões pragmáticas, quando necessário, a escrita das citações diretas foi adaptada à nova ortografia da nova língua portuguesa.

2. Não deveria ser. Como já advertia Hungria, o tecnicismo jurídico não pode abstrair a realidade humana e social e deve ter como preocupação sintonizar a interpretação dos textos normativos com as variações da vida social: HUNGRIA, Nélson. O tecnicismo jurídico-penal. In: HUNGRIA, Nélson (Org.). *Questões jurídico-penais*. Rio de Janeiro: Livraria Jacintho Editora, 1940. p. 60.

3. Para uma das primeiras tentativas brasileiras de enquadrar a proporcionalidade nos diferentes momentos do Direito Penal, citem-se, de modo não exaustivo, as seguintes: GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. *O princípio da proporcionalidade no direito penal*. São Paulo: Ed. RT, 2003; FELDENS, Luciano. *A constituição penal*: a dupla face da proporcionalidade no controle de normas penais. Porto Alegre: Livraria do Advogado,

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022. DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo do coordenação

limitado, a muito pontualmente, valer-se, como critério orientador, do princípio da proporcionalidade, mas ainda em um cenário difuso[5].

Apesar de sua incorporação à dogmática penal aparentar ser uma novidade embrionária e, também, por ainda não ter tido uma compreensão mais ampla e nem ter recibo a atenção devida, há que se reconhecer que algumas problemáticas da Teoria do Delito se servem dela já há algum tempo, mesmo que de forma intuitiva e não analítica. A legítima defesa é um desses exemplos.

O presente artigo possui como problema a análise do equívoco da introdução da ponderação de interesses na legítima defesa como critério regulador na escolha dos bens passíveis de serem legitimamente defendidos[6]. Para tanto, a

2005; ESSADO, Tiago Cintra. *O princípio da proporcionalidade no direito penal*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008; SAAD-DINIZ, Eduardo. Regras de proporcionalidade e oportunidade na interpretação penal. In: OLIVEIRA, William Terra de et al. (Org.). *Direito penal econômico*: estudos em homenagem aos 75 anos do Professor Klaus Tiedemann. São Paulo: LiberArs, 2013. p. 469-481; RUIVO; Marcelo Almeida. Legislação penal e ciências criminais: por uma teoria orientadora dos interesses político-criminais. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 147, set. 2018. p. 592 e ss.

4. Segundo Broyles, o Direito Penal norte-americano teria uma postura diversa, posto que nesse sistema jurídico o princípio da proporcionalidade seria um cânone vital. Inclusive, a Suprema Corte, no caso Solem v. Helm, teria reconhecido que o princípio da proporcionalidade está profundamente enraizado na jurisprudência da *common law*. BROYLES, D. Scott. *Criminal Law in the USA*. 2. ed. Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer Law & Business, 2015. p. 54.

5. Introduzindo a ponderação de interesses na análise da desaprovação jurídica do perigo e, entre vários critérios, "considerações relativas à proporcionalidade": GRECO, Luís. *Um panorama da teoria da imputação objetiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 44-45. Critérios de proporcionalidade na orientação do princípio da oportunidade: SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. *Fundamentos da adequação social*. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 261.

6. Como esclarece Nucci, apesar de a lei não exigir, a "doutrina e a jurisprudência brasileiras posicionam-se no sentido de ser necessária a proporcionalidade (critério adotado no estado de necessidade) também na legítima defesa. Por essa razão, se o agente defender bem de menor valor fazendo perecer bem de valor muito superior, deve responder por excesso. É o caso de defender a propriedade à custa da vida": NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal*: parte geral e parte especial. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2006. p. 251. No mesmo sentido e com o mesmo exemplo: MARTINELLI, João Paulo Orsini; BEM, Leonardo Schmitt de. *Lições fundamentais de direito penal*. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 538. Na Argentina, a postura majoritária não difere da brasileira, assim: Asúa, Blasco, Nuñez, Moreno, Creus, Zaffaroni, Malamud e Nino. Contrariamente,

Uso exclusivo da coordenação

presente análise terá como pano de fundo o conflito valorativo entre a defesa do patrimônio do agredido e o sacrifício da vida humana do agressor.

2. Origens da legítima defesa

Em sua longínqua e dispersa origem[7], a legítima defesa muito se aproximou de um direito de matar. A origem desse direito reside nas concessões dos direitos

Soler e Rivacoba y Rivacoba. Sobre esse panorama cf.: RIVACOBA Y RIVACOBA, Manuel de. *Las causas de justificación*. Buenos Aires: Editorial Hammurabi, 1995. p. 150-151. Nino traça critérios para nortear a racionalidade ou a proporcionalidade da ação defensiva, basicamente, a partir de uma tentativa de verificar se os bens em jogo são primários e/ou secundários: NINO, Carlos Santiago. *La legítima defensa*: fundamentación y régimen jurídico. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1982. p. 119-120 e 184. No contexto latino-americano, encontra-se em Greco uma exceção, uma vez que recusa fundamentadamente a adoção da ponderação de interesses como critério reitor da legítima defesa: GRECO, Luís. Notwehr und Proportionalität. *GA* 2018. p. 665-683.

7. Seria um erro histórico apontar um marco qualquer, até porque a legítima defesa nasce como uma prática social difusa, de modo que, mesmo encontrando na literatura referências a Roma, seria um erro histórico afirmar qualquer origem mais direta. Feita essa ressalva, destaque-se que Geyer observa que, em Roma, a legítima defesa foi reconhecida, mas não se encontrou prevista propriamente em um título e nem teve um tratamento detalhado como o de outras matérias. Por outro lado, o direito germânico foi influenciado pelo direito de Justiniano e não por versões romanas anteriores: GEYER, August. *Lehre von der Nothwehr* – Eine strafrechtliche Abhandlung. Jena: Friedrich Mauke, 1857. p. 54. Costa e Silva, apoiando-se em Levita, afirma que os romanos admitiam a legítima defesa de todos os direitos e bens por enxergarem seu fundamento na *naturalis ratio* e no *jus gentium*: COSTA E SILVA, Antonio José da. *Código Penal dos Estados Unidos do Brasil*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1930. v. I, p. 255. Outrossim, vale destacar trecho do discurso de Cícero, em pro Milone, no qual é advogada a ideia de que o assassinato com escopo de defesa seria tal como um autêntico direito natural. No que toca à defesa do patrimônio, esse direito natural permitiria a morte do ladrão noturno e, também, do diurno que faça uso de arma: "Quodsi duodecim tabulae nocturnum furem quoquo modo; diurnum autem, si se telo defenderit, interfici impune voluerunt: quis est, qui, quoquo modo quis interfectus sit, puniendum putet, cum videat, aliquando gladium nobis ad obcidendum hominem ab ipsis porrigi legibus? Atqui si tempus est ullum jure hominis necandi, quae multa sunt, certe illud est non modo justum, verum etiam necessarium, cum vi vis illlata defenditur. Pudicitiam cum eriperet militi tribunus in exercitu C. Mari, propinquus ejus imperatoris interfectus ab eo est, cui vim adferebat. Facere enim probus adolescens periculose, quam perpeti turpiter maluit. Atque hunc ille vir fummus, scelere solutum, periculo liberavit. Insidiatori vero et latroni quae potest inferri injusta nex? Quid comitatus nostri, quid gladii volunt? quos habere certe non liceret, si uti illis nullo pacto liceret. Est igitur haec, judices, non

Uso exclusivo da coordenação

antigos em permitir matar o assassino, o ladrão e outros infratores, o que, todavia, era um misto de defesa, de aplicação de pena e permissão de vingança pelo ofendido, mas que, ao longo do tempo, foi ganhando autonomia enquanto instituto jurídico e condicionantes que variaram ao longo do tempo e do lugar segundo distintos povos, culturas e épocas. Entre essas condicionantes que, em diferentes períodos históricos, flutuaram na configuração da legítima defesa, destaque-se o princípio *moderamen inculpatae tutelae* e a obrigação de fuga[8]. Seu

scripta, sed nata lex, quam non didicimus, adcepimus, legimus, verum ex natura ipsa adripuimus, hausimus, expressimus; ad quam non docti, sed facti, non instituti, sed imbuti sumus, ut, si vita nostra in aliquas insidias, si in vim, si in tela aut latronum, aut inimicorum incidisset, omnis honesta ratio esset expediendae salutis. Silent enim leges inter arma, nec se exspectari jubent, cum ei qui, qui exspectare velit, ante injusta poena luenda sit, quam justa repetenda. Etsi persapienter, et quodam modo tacite dat ipsa lex potestatem defendendi: quae non modo hominem obcidi, sed esse cum telo hominis obcidendi causa vetat; ut, cum causa, non telum quaereretur, qui sui defendendi causa telo esset usus non hominis obcidendi causa habuisse telum judicaretur. Quapropter hoc maneat in causa, judices. Non enim dubito quin probaturus sim vobis defensionem meam, si id memineritis quod oblivisci non potestis, insidiatorem jure interfici posse": CICERONIS, M. Tulli. *Pro T. Annio Milone Oratio*. Trad. Karl Gottlob Schelle. Leipzig: Gottfried Martini, 1797. t. I, p. 46-52. Versão em espanhol, sem comentários e com trechos divergentes em: CICERÓN; Marco Túlio. Discurso en defensa de Tito Annio Milón Trad. Joaquín Soler Franco. Fundación El Libro Total, 1997. Para Venzon a legítima defesa seria um instituto de origem romano-germânica que se fundamenta no Direito Natural: VENZON, Altayr. *Excessos na legítima defesa*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1989. p. 95. De todo modo, no direito germânico, como marco histórico, ainda que dentro do âmbito limitado dos crimes de homicídio, aponta-se a Constitutio Criminalis Carolina de 1532 como a origem, isso por prever a legítima defesa em seus artigos 139 e 140, cf.: GÜNTHER, Hans-Ludwig. In: RUDOLPHI, Hans-Joachim et al. (Org.). *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*. 8. ed. Köln: Carl Heymanns Verlag, 2012. § 32, Rdn. 4.

8. Em muitos contextos, esses condicionantes chegaram a tornar inviável o recurso à legítima defesa, cf.: BARROS, Fernando Jorge Ferreira. *Legítima defesa*. Porto: Athena Editora, 1980. p. 14-17. "No Direito Canônico, os sentimentos cristãos postos em relevo pela Igreja tiveram como resultado a modificação profunda da interpretação dada à legítima defesa pelos romanos, passando essa a ser tida como ato lesivo do amor devido ao próximo. A defesa dos valores materiais foi arredada, pois o desprezo pelos bens da terra, segundo as máximas exaltadas da época, se mostrava em contradição com as normas anteriores do instituto. Em contraposição, e por iguais motivos, a defesa de terceiro ganhou amplitude, sendo considerada como dever, enquanto a própria, embora admitida, teve seu alcance praticamente anulado pela obrigação da fuga ante o perigo, exigida sempre que possível": GOULART, Henny. *O excesso na defesa*. São Paulo: Ed. RT, 1968. p. 2.

Uso exclusivo de assinante

início, por mais remoto e difuso que seja, deve-nos, sim, fazer rememorar que seu reconhecimento enquanto instituto jurídico não apresenta *prima facie* qualquer incompatibilidade com a extinção da vida do agressor[9], o que, contudo, não importa em qualquer admissão de que a legítima defesa se confunda com um direito de matar. Até porque, modernamente, o pensamento dominante acerca dos fundamentos da legítima defesa é dualista, isto é, combina o componente individual da proteção dos bens jurídicos atacados pelo agressor com o componente supraindividual da defesa do ordenamento jurídico[10].

Em outras palavras, a legítima defesa pode até justificar em termos jurídicos uma morte, mas não se converte em um direito de matar. Nesse sentido, afirma Greco que não há uma obrigação de fuga e nem uma necessária proporcionalidade entre os bens salvos e os lesionados, contudo, quando se tratar de agressões bagatelares, não se pode aceitar a morte e nem a prática de lesões graves como defesa da manutenção da ordem jurídica por se estar diante de uma crassa desproporção entre defesa e agressão[11].

3. Bens defensáveis

Uma primeira questão que se coloca na definição dos critérios reside na identificação dos direitos legitimamente defensáveis. Em princípio, os bens jurídicos individuais são passíveis de defesa, independentemente de sua conversão em

9. Esse é caso põe em xeque a proporcionalidade como critério de valoração de bens na legítima defesa. Contrariamente, citando Gómez Benítez, Rusconi fala em "extrema desproporción entre los bienes en juego": RUSCONI; Maximiliano Adolfo. *La justificación en el derecho penal*: algunos problemas actuales. Buenos Aires: AD-HOC, 1996. p. 43-44.

10. Cf.: Segundo Pawlik esse dualismo produz discrepâncias e uma circularidade argumentativa insolúvel, o que, inclusive, dentro dessa lógica de pensamento, produz como perplexidade o fato de que o defensor possa ultrapassar a fronteira da proporcionalidade destruindo "uma quantidade supraproporcional de bens alheios para salvar seus próprios bens". Em aproximação a alguns apontamentos de Neumann, Kühl e Ihering, propõem a construção da legítima defesa tomando, não a defesa de bens, mas a defesa do espaço jurídico do agredido diante da sua desconsideração pelo agressor no conflito interpessoal vivido por ambos. Nesse sentido, a juridicidade da legítima defesa seria uma consequência, ou seja, ter-se-ia uma conceitualização desse status: PAWLIK, Michael. *La legítima defensa según Kant y Hegel*. In: PAWLIK, Michael et al. (Org.). *La antijuridicidad en el derecho penal*: estudios sobre las normas permisivas y la legítima defensa. Montevidéu/Buenos Aires: Editorial BdeF, 2013. p. 3-15 e 64.

11. GRECO, Luís. Notwehr und Proportionalität. *GA* 2018. p. 667.

Uso exclusivo da coordenação

bens jurídico-penalmente tutelados. Os direitos da personalidade autorizam a legítima defesa, contudo, nem todos os direitos individuais serão legitimamente defensáveis, vide o matrimônio diante do dever de fidelidade[12] e os direitos obrigacionais diante do inadimplemento. Nesse sentido, acertadamente afirmara Roxin que não são protegidos todos os direitos individuais contra toda e qualquer forma de menoscabo[13]. Como bens individuais estão, por exemplo, a vida e o patrimônio que, inclusive, servem de pano de fundo para quase todos os estudos de legítima defesa. Por outro lado, como direitos da personalidade passíveis de defesa devem ser mencionados os direitos ao nome, à privacidade e à imagem, o que, em alguma medida, os insere no conjunto dos bens defensáveis e, por consequência, permite que haja um enfrentamento valorativo em favor desses bens[14].

12. Essa negativa é, de certo modo, muito recente. Ainda que haja diferença de perspectiva entre o que é propriamente a defesa do matrimônio e o que é a defesa da honra conjugal, em muitos contextos, esses valores se fundiam dentro da legítima defesa da honra conjugal. Não faz muito tempo, isto é, ainda no século passado, encontrava-se, com certa frequência, entendimentos favoráveis à legitima defesa da honra do cônjuge traído por um ato de infidelidade carnal. Narra Almada, em 1958, que essa questão era muito debatida nos Tribunais do Júri brasileiros e estava muito vinculada ao senso popular de que o adultério ofende a honra do cônjuge traído e, por consequência, autorizaria o emprego do revide, inclusive, a ponto de se matar o pretenso ofensor, o que, inclusive, já encontrou apoio jurídico nas Ordenações no período do reinado, mas que, na jurisprudência togada paulista da década de 1950 já se configurava como uma posição praticamente superada: ALMADA, Celio de Melo. *Legítima defesa*: legislação, doutrina, jurisprudência, processo. São Paulo: José Bushatsky, 1958. p. 125 e ss. Algumas décadas depois, Teixeira compila uma série de decisões judiciais de distintos órgãos jurisdicionais brasileiros reconhecendo ambas as posições, não obstante a prevalência numérica das que rejeitavam a tese da legítima defesa. Cite-se, a título de curiosidade, decisão do TACRIM-SP, em sede de apelação criminal, na qual o Relator Ricardo Lewandowski, atual ministro do STF, relata que "a conduta de esposa que agride amante do marido, usando moderadamente dos meios necessários, não vem marcada de ilicitude, quando praticada em legítima defesa da honra, da integridade do casamento e da sobrevivência do lar": TEIXEIRA, Antonio Leopoldo. *Da legítima defesa, doutrina, prática, jurisprudência*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996. p. 102-107.
13. ROXIN, Claus. *Strafrecht* – AT. Band I. 4. ed. München: C.H.Beck, 2006. §15, Rn.32. Assim, deve-se ter em perspectiva que não é admissível a cobrança de dívidas mediante ataques à vida ou à liberdade do devedor. O Direito Civil e o Processo Civil fornecem critérios e meios para que o credor busque a satisfação de seu crédito contra o devedor. Inclusive, a desconsideração desses parâmetros pode levar o credor a incidir no tipo penal de exercício arbitrário das próprias razões.
14. Há um entendimento que estende aos interesses jurídicos especialmente protegidos compatibilidade com a legítima defesa mesmo que uma violação a esses não seja

Uso exclusivo da coordenação

A defensabilidade dos bens individuais está inserida no senso comum, até mesmo como decorrência de sua origem histórica. Em verdade, pouco se refletiu sobre os direitos da personalidade, apesar de não haver boas razões para uma discordância quanto à sua inclusão entre os bens legitimamente defensáveis[15]. Nesse sentido, por exemplo, há de se afirmar a legitimidade do comportamento de um pintor de fama reconhecida que, ao descobrir um quadro exposto à venda com a autoria falsamente atribuída a sua pessoa, jogue tinta na tela. Ou então o comportamento daquele que, ao trocar de roupa no vestiário, descubra que está sendo furtivamente filmado e, então, decide destruir a câmera instalada. Em ambas as situações, está-se defronte a uma injusta e atual agressão contra um direito reconhecido juridicamente e atribuído a um titular determinado. Entretanto, mais controvertido está o reconhecimento da legítima defesa dos bens metaindividuais[16] e dos bens do Estado[17]. Assim, por exemplo, é perfeitamente questioná-

constituída da realização de um tipo penal. Assim, por exemplo: direito à própria imagem, direito à esfera íntima e direito à liberdade de circular no trânsito sem impedimentos estranhos: FISCHER, Thomas. *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*. 66. ed. München: C.H.Beck, 2019. p. 310.

15. Restringindo a legítima defesa aos interesses "suscetíveis de ofensa material": GARCIA, Basileu. *Instituições de direito penal*. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1968. v. I, t. I, p. 308.

16. Roxin, com base na jurisprudência, recusa a proteção dos bens jurídicos da comunidade via legítima defesa, salvo se houver simultaneamente proteção a um bem jurídico individual. O argumento da recusa parte da ideia de que a garantia da moral e da ordem é de competência do Estado e não do cidadão, o que é uma premissa do Estado de Direito que deve, por consequência, atender aos ditames da Constituição, sob pena de, ao se desconsiderar o papel da polícia, produzir-se mais prejuízo à ordem social do que benefício. Relativizando essa posição, Schroeder admite a legítima defesa em favor da sociedade contra o encobrimento e a fuga de presos. Em Maurach/Zipf, encontra-se uma argumentação favorável à tese, no sentido de que não há diferença entre bens do indivíduo e os da comunidade, mas um problema de manejo de conceitos jurídicos muito vagos e subjetivos, por exemplo, bem público e ordem pública: MAURACH, Reinhart; ZIPF, Heinz. *Strafrecht* – Allgemeiner Teil – Teilband 1 – Grundlehren des Strafrechts und Aufbau der Straftat. 8. ed. Heidelberg: C. F. Müller Juristischer Verlag, 1992. p. 357.

17. Por outro lado, no tocante à "legítima defesa do Estado", Roxin acrescenta que o Estado não é um bem jurídico individual e que a história da República de Weimar prova a desgraça que foi a transformação do cidadão em um lutador individual contra os inimigos do Estado. No máximo, em situações limites, por exemplo, evitar que um espião atravesse a fronteira com segredos de estado, poder-se-ia pensar no estado de necessidade. O interessante desse pensamento é que, apesar de negar que os bens titularizados pelo Estado sejam passíveis de legítima defesa, a partir de uma ponderação de interesses sem critérios muito claros, termina-se por redignificar sua condição como bem defensável,

Uso exclusivo da coordenação

vel se o meio ambiente, como bem jurídico penalmente tutelado que é, poderia ser objeto de uma legítima defesa[18]. Não obstante a importância teórica e prática dessa questão, em virtude do recorte desse estudo, deixar-se-á em aberta essa reflexão, até porque, para fins da presente análise, não seria muito conveniente se perder em problemas laterais e, assim, afastar-se do que majoritariamente se tem como ponto de partida para o debate ora proposto.

4. Agressão

O conceito de agressão é tradicionalmente formulado levando em consideração a ameaça ou a efetiva prática de uma lesão a direitos titularizados por um

cf.: ROXIN, Claus. *Strafrecht* – AT. Band I. 4. ed. München: C.H.Beck, 2006. §15, Rn.38-41. No Brasil, a favor da "legítima defesa da pátria" e citando o mesmo caso do espião em fuga de fronteira: MAGALHÃES, Délio. *Causas de exclusão de crime*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1975. p. 247-257.

18. Negando a possibilidade de legítima defesa animal, restringindo esse instituto à defesa da pessoa e dos direitos humanos: MELLO, Lydio Machado Bandeira de. *Crime e exclusão de criminalidade:* legítima defesa – Estado de necessidade – Exercício regular de direito – Estrito cumprimento de dever legal. 3. ed. Belo Horizonte: Editora Bernardo Álvares, 1962. p. 253. O Tribunal de Justiça de Naumburg (Alemanha), rejeitando recurso do Ministério Público e mantendo a absolvição, reconheceu estado de necessidade na invasão de propriedade por ativistas ambientais que buscavam coletar provas dos maus-tratos aos porcos confinados para engorda. A decisão de origem absolveu os ativistas reconhecendo, contudo, a legítima defesa de terceiro. O bem jurídico levantado seria o bem-estar animal que se encontra tutelado na Lei alemã de proteção animal. Uma forte crítica a essas decisões em: Scheuerl, Walter; GLOCK, Stefan. Hausfriedensbruch in Ställen wird nicht durch Tierschutzziele gerechtfertigt – Anmerkung zu OLG Naumburg, Urt. v. 22.2.2018 – 2 Rv 157/17 und LG Magdeburg, Urt. v. 11.10.2017 – 28 Ns 182 Js 32201/14 (74/17). *NStZ*, 2018, p. 448-451. Para Ritz, segundo a vigência normativa atual na Alemanha, a legítima defesa de terceiro pressupõe uma agressão injusta "a outrem", de modo que somente bens jurídicos individuais estão abarcados sob sua proteção: RITZ, Julius-Vincent. Das Tier in der Dogmatik der Rechtfertigungsgründe. *JuS* 2018, p. 335. A restrição de Ritz não se aplica ao direito brasileiro, posto que no Brasil, em termos práticos, pouco importa controverter a expressão "outrem", mas sim identificar se a titularidade de direitos se restringe às pessoas ou, se em alguma medida, também podem ser titularizados pelos animais. Sobre esse problema, cf.: TRINDADE, André Karam; FREGAPANE, Antonio Trevisan; LOURENCO, Daniel Braga. Animalidade e subjetividade em Coetzee: repensando as fronteiras da justiça. *Revista Brasileira de Direito*, v. 14, n. 3, 2018. p. 119 e ss.; LOBATO, José Danilo Tavares. Legítima defesa e estado de necessidade em favor dos animais? Reflexões em torno de uma nova hermenêutica. *Revista de Estudos Criminais*, v. 76, p. 51-78, 2020.

Uso exclusivo da coordenação

indivíduo, como vida, integridade física e patrimônio. Associado ao conceito muito se discute sobre sua atualidade e iminência, mas pouco se analisa acerca de sua injustiça[19], de sua intensidade e da relação que existe entre a agressão ao bem defendido e seus níveis de referência ao bem sacrificado pelo ato de defesa[20]. Observe-se, contudo, que, no tocante à última espécie de problema levantado, não se faz referência à proporcionalidade valorativa entre os bens em conflito.

4.1. Irrelevância hermenêutica da quantificação da injusta agressão

A preocupação da Ciência Penal brasileira com a intensidade da agressão se limitou, até o momento, ao problema da possibilidade de haver legítima defesa contra agressões insignificantes ou de baixa monta. *Grosso modo*, pode-se resumir o problema à aceitação ou à recusa do "sentimentalismo latino"[21] diante da

19. Sobre esse ponto, vale destacar que a injustiça da agressão não depende de que essa se configure como uma ação típica. Um furto de uso ou uma reconhecível e iminente lesão culposa também se configuram como agressões injustas: MAURACH, Reinhart; ZIPF, Heinz. *Strafrecht* – Allgemeiner Teil – Teilband 1 – Grundlehren des Strafrechts und Aufbau der Straftat. 8. ed. Heidelberg: C. F. Müller Juristischer Verlag, 1992. p. 357. Uma interessante questão trata do reconhecimento do ardil e da fraude como fatores de caracterização da injustiça da agressão e como meios legítimos de defesa. cf.: MELLO, Lydio Machado Bandeira de. *Crime e exclusão de criminalidade*: legítima defesa – estado de necessidade – Exercício Regular de direito – Estrito cumprimento de dever legal. 3. ed. Belo Horizonte: Editora Bernardo Álvares, 1962. p. 233-237.

20. O exemplo de Mayer da defesa da posse de um fósforo não ampara a legítima defesa. Concordamos com Carreras no sentido de que esse fósforo não representa "um interesse importante para o agredido", mas discordamos que o cerne do problema esteja na desproporcionalidade manifesta entre o dano da defesa e a lesão ao agredido. A desproporção pode até ser um limite ao reconhecimento da legítima defesa, mas não o núcleo da questão. Acerca do exemplo, cf.: CARRERAS, Eduardo Raúl. *Las causas de justificación en el Código Penal*. Buenos Aires: Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1978. p. 66. Sobre esse ponto, Rivacoba y Rivacoba pondera, acertadamente, que se o agredido resistir e o agressor se empenhar, a todo custo, no arrebatamento do fósforo guardado no bolso, o agressor, para lograr seu resultado, terá que se sobrepor à natural e proporcional resistência do agredido e, nesse caso, atingirá o físico e a liberdade do agredido, podendo, inclusive, ir mais longe: RIVACOBA Y RIVACOBA, Manuel de. *Las causas de justificación*. Buenos Aires: Editorial Hammurabi, 1995. p. 153.

21. Sobre o "sentimentalismo latino", conferir nota 46. Em crítica aberta a Hungria e com apoio em Asúa, Magalhães Noronha assume o "sentimentalismo latino" ao asseverar a necessidade de se confrontar o valor do bem submetido a ataque e o do sujeito ao revide defensivo, já que não se pode sacrificar bem superior em favor de bem insignificante: NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito penal*. São Paulo: Saraiva, 1959. v. I. p. 249-250.

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022.
DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo de assinante

correção lógica do pensamento germânico[22]. Sobre esse ponto, importa realçar que a insignificância da agressão não permite *prima facie* negar sua condição como agressão que, como tal, satisfaz um dos requisitos da legítima defesa. Inexiste uma determinação normativa impondo tolerância absoluta ao indivíduo a qualquer espécie de intervenção ilegal em sua esfera de direitos. Esse ingresso interventivo só é admissível se encontrar base no ordenamento jurídico, o que, por óbvio, concederá amparo jurídico a essa intervenção. Do contrário, será ilegal. A ilegalidade decorre da ausência de suporte jurídico para a realização do ato interventivo na esfera alheia que atingirá em algum grau direito alheio normativamente reconhecido e protegido. Ressalte-se que, sem esse reconhecimento e sem essa proteção jurídica não haveria qualquer direito, mas apenas uma pretensão fática do indivíduo de não se ver atingindo em sua esfera individual de ação, esfera essa que sem proteção jurídica não integrará o âmbito jurídico do indivíduo atingido.

Novamente, então, a agressão é o ato ilegal – isto é, sem amparo normativo – de ameaça ou lesão à esfera alheia de direitos. Por consequência, é e será sempre totalmente irrelevante questionar o grau da lesão para que se possa afirmá-la. Seu reconhecimento enquanto lesão independe de seu *quantum*. A intensidade da lesão não tem o condão de alterar o caráter antijurídico da intervenção na esfera alheia de direitos, bem como não desconfigura o direito alheio, transformando-o em uma mera expectativa de cunho subjetivo. Obviamente que, para ser agressão, o ato deve implicar alguma interferência ilícita na esfera jurídica alheia[23].

22. Bandeira de Mello, ao explicar o que é a dogmática ou sistemática, reconhece a coerência de v. Liszt com o pensamento jurídico-penal do sistema legal alemão de sua época e chama de barbaridade a exposição de v. Liszt de que um interesse de menor valor possa ser defendido, inclusive, com a morte do injusto agressor: MELLO, Lydio Machado Bandeira de. *Crime e exclusão de criminalidade*: legítima defesa – Estado de necessidade – Exercício regular de direito – Estrito cumprimento de dever legal. 3. ed. Belo Horizonte: Editora Bernardo Álvares, 1962. p. 240 e 246.

23. Maurach/Zipf afirmam que, nos contatos sociais, ocorrem agressões bagatelares que só afetam formalmente os bens defensáveis e que carregam em si a tolerabilidade da importunação, por exemplo, empurrões, esbarrões e encostadas em multidões muito aglomeradas de pessoas ou obstruções na circulação viária: MAURACH, Reinhart; ZIPF, Heinz. *Strafrecht* – Allgemeiner Teil – Teilband 1 – Grundlehren des Strafrechts und Aufbau der Straftat. 8. ed. Heidelberg: C. F. Müller Juristischer Verlag, 1992. p. 358. *Data venia*, esses exemplos não se configuram como agressões propriamente ditas, mas em inconveniências da vida em sociedade. Uma proposta de análise às agressões bagatelares que leva em consideração não a relação dos interesses jurídicos em questão, mas a dignidade de todo acontecimento conforme as circunstancias concretas do caso em:

Uso exclusivo da coordenação

Se essa implicação for zero, não há que se falar em insignificância, mas em inexistência de agressão.

Por outro lado, importa não perder de vista que o princípio da insignificância se justifica por ser um limite racional à intervenção penal estatal desnecessária[24] na esfera de direitos fundamentais do cidadão. Aqui, contudo, é em parte diferente, uma vez que se trata de um permissivo penal para que o indivíduo defenda um direito seu contra um ataque ilícito alheio. No entanto, por coerência ética, sistemática e lógica, não pode recusar a incidência da insignificância da lesão como parâmetro hermenêutico também para a regulação da legítima defesa.

Aníbal Bruno observava que na legítima defesa não haveria propriamente conflito entre bens ou interesses, posto que só haveria um interesse reconhecido pelo Direito[25] que seria aquele que deveria ser protegido até os limites necessários ao alcance de sua incolumidade, por isso, dizia Bruno que não se atenderia "em princípio, à proporcionalidade entre bens, mas à força e ao perigo contidos

KRAUSE, Friedrich-Wilhelm. Notwehr bei Angriffen Schuldloser und bei Bagatellangriffen. In: HIRSCH, Hans Joachim; KAISER, Günther Kaiser; MARQUARDT, Helmut (Org.). *Gedächtnisschrift für Hilde Kaufmann*. Berlim/Nova Iorque: Walter de Gruyter, 1986. p. 686 e ss.

24. Desnecessária porque nenhuma finalidade preventiva da pena há de ser realizada no caso concreto ou porque inexiste um conflito cuja magnitude justifique o uso do Direito Penal que deve ser a *ultima ratio*.

25. Nesse ponto, Aníbal Bruno se apoia no princípio do direito preponderante defendido por Mezger. Entre os casos abarcados por esse princípio, ao lado das ações realizadas sob o amparo de direitos e deveres especiais, está o princípio da ponderação dos bens: MEZGER, Edmund. *Strafrecht* – I – Allgemeiner Teil – Ein Studienbuch. 8. ed. Munique/Berlim, 1958, p. 110. Sobre esse princípio, deve-se pontuar que ele trata propriamente do estado de necessidade e não da legítima defesa. Mezger exemplifica seu emprego no caso de uma intervenção cirúrgica para salvar a vida da mãe em detrimento à do feto, além de reconhecer que a doutrina classificaria o conjunto de casos em que esse princípio é aplicável como estado de necessidade *praeter legem*: MEZGER, Edmund. *Strafrecht* – Ein Lehrbuch. 3. ed. Berlim/Munique, 1949. p. 239-242. Nesse tocante, Samson esclarece que, por não se fundar na ponderação de bens, o fundamento da legítima defesa é diverso ao do estado de necessidade. Apesar de salvar bem próprio ou de terceiro mediante lesão ao bem do agressor, fundamentalmente, não se necessita, todavia, de nenhuma proporcionalidade entre o bem sacrificado e o defendido. Usualmente, o agredido não está obrigado a empreender fuga. A ação de legítima defesa é uma causa de justificação porque defende um direito individual e, também, porque serve à manutenção da ordem jurídica. Samson, Erich. In: Rudolphi, Hans Joachim et al. *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch* – Allgemeiner Teil (§§ 1 – 79b). Frankfurt: Alfred Metzner Verlag, 1977. p. 273.

Uso exclusivo da coordenação

na agressão"[26]. Seguindo por esse raciocínio, em termos abstratos, a defesa do patrimônio sob injusto ataque não encontra óbice material ao ato que lhe venha em auxílio, ainda que esse signifique a morte do ofensor, contudo, essa perspectiva seria apenas uma primeira e equivocada impressão, posto que a bagatela da agressão é sim uma barreira ao reconhecimento da legítima defesa[27].

Quanto à injustiça ou à ilicitude da agressão, existe uma fronteira conceitual não refletida acerca de quais interferências constituem-se em injustas agressões aptas a autorizarem o exercício da legítima defesa. Nesse tocante, o que importa não é a hierarquia valorativa dos bens, mas, sim, o modo ou a forma de degradação do bem alheio. Valendo-se de uma analogia, pode-se afirmar que a ilicitude da degradação do bem é constituída procedimentalmente e não materialmente[28],

26. Acrescente-se ainda, que "nem seria razoável que o Direito os distinguisse em mais e menos valiosos, salvando a uns da agressão por todos os meios, e permitindo que outros fossem violados, sem reação defensiva": BRUNO, Aníbal. *Direito penal*: parte geral. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959. t. I, p. 360 e 364-365.

27. Nesse diapasão, destaque o seguinte trecho nos comentários de Schelle em sua tradução da obra de Cícero: "Die Gesetze in allen policierten Staaten stimmen auch hiermit ganz überein, und es ist deshalb nach ihnen auch, Strassenräüber und Banditen umzubringen, erlaubt. Dabei bleibt dem Staate immer das Recht, ja es ist für ihn sogar Pflicht, nach jedem anzustellen; um über die Rechtmässigkeit oder Rechtswidrigkeit selbsteigner Gewaltanwendung zu erkennen": SCHELLE, Karl Gottlob. In: CICERONIS, M. Tulli. *Pro T. Annio Milone Oratio*. Leipzig: Gottfried Martini, 1798. t. II, p. 534. Vale destacar, contudo, que Basileu Garcia se posicionou diversamente a essa possibilidade, afirmando que é "manifestamente exagerada a tese de que qualquer bem jurídico pode ser defendido com a morte, se não há outro meio para salvá-lo". Ocorre, todavia, que, no parágrafo seguinte, Basileu Garcia reconhece que todos os bens jurídicos são defensáveis e que essa defensabilidade deve "ser examinada à luz dos requisitos da necessidade e da moderação". Inclusive, o exemplo utilizado para legitimar seu argumento – tiro de espingarda na criança que pula o quintal para se deliciar com os frutos da frondosa árvore – indica, como já apontado por Hungria, uma confusão entre o espectro dos bens legitimamente defensáveis e a proporcionalidade no uso do meio necessário: GARCIA, Basileu. *Instituições de direito penal*. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1968. v. I, t. I, p. 309-310.

28. O Direito Penal não tutela os bens jurídicos contra toda e qualquer forma de ataque ou degradação, mas apenas contra os modos ou meios que ele especifica. Por exemplo, não há controvérsia quanto à vida e à saúde serem bens jurídicos penalmente tutelados, contudo, esses bens podem, de distintas formas, ser licitamente postos em risco mediante comportamentos social e/ou juridicamente permitidos, vide a realização de esportes radicais, o exercício de atividades profissionais insalubres ou perigosas e a ingestão de alimentos não saudável a base de muita gordura e açúcares, assim como o uso de tabaco e álcool em excesso. Observe-se, todavia, que não é válida a ideia de que tais hipóteses

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022. DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo da coordenação

ou seja, o bem pode até ser degradado, mas essa lesão ou perda será apenas um dos requisitos da ilicitude que inexoravelmente dependerá da análise da desconformidade jurídica da conduta que com ela se relaciona.

4.2. Agressão e sua referibilidade ao bem sacrificado

O questionamento acerca do grau da lesão faz sentido apenas para perspectivas que condicionem o reconhecimento da legítima defesa à existência de um balanço valorativo favorável ao bem defendido diante do sacrificado. Entretanto, essa posição, apesar de majoritária, pode ser contestada. Como expõe Greco, ao lado dos bens individuais em colisão, entra em cena o "interesse supraindividual do ordenamento jurídico na observância de seus mandamentos e de suas proibições", de modo que para o "saldo positivo" conta não apenas a própria vítima, mas também a defesa do ordenamento jurídico[29].

Por outro lado, Taipa de Carvalho não abdica por completo do balanço valorativo entre os bens jurídicos, não obstante admitir a defesa legítima de bens que sofram agressões de baixo relevo. Em sua perspectiva, a avaliação da "insignificância da agressão" não pode se restringir a meramente quantificar o valor do bem atingido. Esse deve ser apenas um dos fatores contabilizados, eis que é imperioso levar em conta "a complexidade da situação de agressão"[30].

Apesar de existirem inúmeras perspectivas fundamentadoras da legítima defesa e se tratar de uma temática fundamental[31], o recurso a essas visões não nos conduz ao cerne do tema proposto e, inclusive, gera o risco de que se perca o foco. O ponto central da "anomia" da legítima defesa está em resolver definitivamente a questão se existe ou não uma ponderação entre os bens em conflito, bem como se há algum juízo de referibilidade entre os bens e, em caso positivo, definir os critérios que devam pautar o sopesamento axiológico dos bens em conflito.

---

se resolvam meramente pelo critério da autocolocação em perigo, uma vez que grande parte desses comportamentos possuem a concorrência de terceiros.

29. GRECO, Luís. Notwehr und Proportionalität. *GA* 2018. p. 667.
30. CARVALHO, Américo A. Taipa de. *A legítima defesa*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995. p. 31.
31. Um panorama geral das teorias que a legitimam em: LINHARES, Marcello Jardim. *Legítima defesa*. São Paulo: Saraiva, 1975. p. 76 e ss.; ZILIO, Jacson. *Legítima defensa*: las restricciones ético-sociales a partir de los fines preventivos y garantísticos del derecho penal. Buenos Aires: Ediciones Didot, 2012. p. 53 e ss.

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022. DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo da coordenação

Fernanda Palma apresenta uma tese, em princípio, interessante, mas que, em termos concretos, traz forte insegurança jurídica, o que, em última instância, a torna inviável. Palma defende uma hierarquização dos bens e condiciona a legítima defesa à essencialidade da manutenção e do desenvolvimento da dignidade da pessoa humana, isto é, bens pessoais ou patrimoniais são passíveis de defesa, mas a defesa é interditada quando essa recusa tenha implicações positivas na preservação de bens "que exprimem a existência de uma pessoa essencial e igualmente digna"[32]. Essa perspectiva nega, de plano, a possibilidade de se matar ou de se lesionar gravemente o agressor se o outro bem posto na balança não for a vida ou a integridade física daquele que se defende.

Contra essa análise descolada da vida concreta, Taipa de Carvalho argumenta que a razão do princípio da proporcionalidade não é formal ou lógico-abstrato, mas, sim, normativo-material[33]. Aceitar a posição de Fernanda Palma significa reconhecer que, em uma pluralidade de casos, o direito terá que ceder à injustiça, posto que o importante no reconhecimento do direito de defesa será o resultado de uma ponderação dos fins sociais que, em sua essência, é altamente abstrata e totalmente flexível e cambiável conforme a ideologia política do julgador[34]. Com alguma similitude, Zilio, partindo de restrições ético-sociais baseadas em fins político-criminais de cunho preventivo-garantístico, acredita que, em situações problemáticas, ainda que presentes os requisitos da legítima defesa, à vítima é imposta renúncia à legítima defesa, assim, por exemplo, no caso de agressões bagatelares e das contravenções[35].

Essas perspectivas trazem o risco de conduzir o julgador a perder, de vista, que o direito vigente não demanda, na legítima defesa, essa ponderação. Em verdade, em algumas hipóteses, a introdução estrita da ponderação pode produzir resultados

32. PALMA, Maria Fernanda. *A justificação por legítima defesa como problema de delimitação de direitos*. Lisboa: AAFDL, 1990. v. I, p. 563-564.

33. CARVALHO, Américo A. Taipa de. *A legítima defesa*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995. p. 31.

34. "A grande diferença de valor entre bens pessoais e patrimoniais, poderá existir quando estes últimos não estão directamente relacionados com necessidades primárias – como será o caso, por exemplo, dos bens de luxo ou ostentação – e ainda quando eles apresentam uma elevada fungibilidade contrastante com o carácter infungível dos bens pessoais. O que repugna, no exemplo do chapéu de chuva, é, na verdade, preferir o caso de peles, pelo seu valor voluptuário, a um outro casaco, que satisfaça as mesmas necessidades básicas e que até seja mais necessário para esse efeito.": PALMA, Maria Fernanda. Op. cit., p. 449.

35. ZILIO, Jacson. Op. cit., p. 350-351.

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022. DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo da coordenação

incompatíveis com a lei. Inclusive, em termos históricos, a tradição brasileira não faz restrições à tutelabilidade defensiva de determinados bens, assim, por exemplo, os Códigos de 1830 e de 1890, bem como o Projeto Sá Pereira, o Projeto Alcântara Machado[36], o Projeto Galdino[37] e o Código Penal de 1969.

O Código Penal impõe o atendimento do critério da necessidade que, *grosso modo*, exige a realização de um juízo de proporcionalidade na seleção e uso dos meios. Como necessária, tem-se a defesa que seja idônea a tal fim e, entre as disponíveis, seja a menos lesiva ao bem sacrificado, desde que sua escolha não traga risco imediato de o defendente sofrer dano[38]. Ou seja, o problema jurídico-penal está na identificação dos meios necessários, confrontando-os com os meios efetivamente utilizados e com a intensidade em que foram utilizados. Trata-se de um erro negar que um bem de baixo valor possa ser defendido, inclusive, com a morte do agressor[39], o que, todavia, não deve ser confundido com uma agressão de cunho bagatelar. Ambas as hipóteses são totalmente distintas, tanto em termos fáticos quanto normativo-axiológico.

Em verdade, esse equívoco decorre da desconsideração sobre como o princípio da proporcionalidade há de operar na legítima defesa. Sua atuação incide na análise do uso dos meios necessários e não na construção de uma escala hierárquica

36. Em termos de direito comparado, encontram-se exceções, por exemplo, o Código Penal francês de 1810 que restringia a legítima defesa à proteção da vida e da integridade física. A defesa do patrimônio estava condicionada à hipótese de roubo, ou seja, desde que a violação patrimonial estivesse agregada a atos de violência pessoal ou, em alguma medida, à regra do castelo: ARTICLE 328 – Il n'y a ni crime ni délit, lorsque l'homicide, les blessures et les coups étaient commandés par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui. ARTICLE 329 – Sont compris dans les cas de nécessité actuelle de défense, les deux cas suivants : 1º Si l'homicide a été commis, si les blessures ont été faites, ou si les coups ont été portés en repoussant pendant la nuit l'escalade ou l'effraction des clôtures, murs ou entrée d'une maison ou d'un appartement habité ou de leurs dépendances ; 2º Si le fait a eu lieu en se défendant contre les auteurs de vols ou de pillages exécutés avec violence. Um breve panorama histórico sobre os bens defensáveis em: SIQUEIRA, Galdino. *Tratado de direito penal:* parte geral. 2. ed. Rio de Janeiro: José Konfino, 1950. t. I, p. 319-320.

37. "É admissível para a proteção de qualquer bem jurídico (art.17, 3º, 2ª parte)": MARQUES, José Frederico. *Tratado de direito penal*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1965. v. II. p. 114.

38. ROXIN, Claus. *Strafrecht* – AT. Band I. 4.ed. München: C.H.Beck, 2006, §15, Rn.43.

39. LINHARES, Marcelo Jardim. *Legítima defesa*. São Paulo: Saraiva, 1974. p. 228. Para uma crítica às teorias publicistas, ou seja, de que o direito não deve ceder ao injusto: Palma, Maria Fernanda. Op. cit., p. 253 e ss.

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022. DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo da coordenação

valorativa dos bens em conflito. Em nosso sistema jurídico penal, há uma séria confusão na identificação do âmbito de atuação do princípio da proporcionalidade. Esse problema parece estar melhor resolvido no modelo norte-americano. Como esclarece Broyles, o princípio da proporcionalidade demanda que o uso da força pelo defendente seja proporcional à força usada por seu agressor[40].

Cumpre, contudo, fazer uma nota, no sentido de levarmos em consideração o processo hermenêutico *in concreto* de análise da legítima defesa. Não obstante nossa posição em negar a introdução do princípio da proporcionalidade como critério reitor para a análise valorativa entre o bem defendido e o sacrificado, há, todavia, que reconhecermos a existência de um vínculo de referibilidade entre o bem defendido e o bem sacrificado. Esse vínculo é construído, consciente e inconscientemente, pela jurisprudência e pelo discurso dos juristas, o que é evidente nos exemplos dos bancos escolares, mesmo em relação a quem não assuma expressamente a existência de um critério de proporcionalidade entre os bens em conflito. Até por isso, interdita-se o recurso à legítima defesa ao clássico exemplo da proibição de sua invocação para a tutela de um palito de fósforo.

No entanto, a existência dessa referibilidade não fundamenta propriamente uma proporcionalidade entre os bens em conflito. Se é certo que não se pode matar ou lesionar gravemente um indivíduo que fique gritando, durante a madrugada pela rua, o mesmo não se diga daquele que ameace outrem com socos e pontapés e assim permaneça confrontando a vítima ou daquele que ingresse na casa alheia para furtar e ao ser abordado se recuse a sair de lá em clara confrontação à manifestação de vontade da vítima. O ponto nodal do problema não está exatamente no valor do bem, mas no que o bem *in concreto* representa[41] e na forma como, na concretude da vida, é ou está sendo agredida a vítima.

Os bens, seguindo a dinâmica normal da vida, degradam-se, são destruídos, consumidos ou alienados, as pessoas adoecem, lesionam-se e morrem, o casamento acaba, a paz pública é afetada em eventos festivos etc. Em outras palavras, o que se protege não é o bem jurídico em si de modo a que se mantenham intactas as suas propriedades que formam sua essência. Essas são afetadas pela dinâmica regular da vida. A tutela penal visa, sim, a evitar determinadas formas de degradação do bem jurídico, por exemplo, redução da saúde humana mediante a prática de atos de violência física ou moral, mas não mediante a ingestão de alimentos

40. BROYLES, D. Scott. Op. cit., p. 54.

41. Em termos regulares, a importância do palito de fósforo é nenhuma. No entanto, o mesmo não se pode afirmar de um *smartphone* que possui inúmeras informações pessoais, dados bancários, propriedades imateriais armazenadas etc.

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022.
DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo da coordenação

extremamente gordurosos ou dotados de uma alta carga calórica. A não percepção dessa questão vem levando a debates infrutíferos, tanto no âmbito da teoria do bem jurídico, quanto no da legítima defesa. Essa névoa que ainda encobre o debate impede o desenvolvimento de critérios de compreensão e aferição dessa referibilidade entre a forma e a intensidade do ataque ao bem defendido e a defesa escolhida e empregada que sacrifica o bem titulado pelo agressor. Ou seja, em termos substanciais, não há uma proporcionalidade valorativa entre esses bens. A cegueira da visão corrente pode nos levar a, inclusive, equivocadamente e *contra a legem*, negar a legítima defesa quando, ao invés de se defender, possa o agredido fugir, ou então a condicionar o seu uso a que agressão seja sempre conjugada a atos de violência real e não apenas psíquica ou psicológica contra o agredido[42].

Se, na legítima defesa, proporcionalidade[43] há, essa deve ser vista sob uma perspectiva procedimental, isto é, na forma e na intensidade de agressão ao bem tutelado. Em termos materiais, a proporcionalidade está prevista tão somente no estado de necessidade. Nesse, sim, há a exigência da inexigibilidade do sacrifício do bem ameaçado, ou seja, a ausência de razoabilidade do prejuízo[44] ao bem em perigo é pressuposto para que ele possa ser salvo licitamente, de modo que não é correta a introdução de critérios *contra legem* para a configuração da legítima defesa.

---

42. Como já exposto por Hungria, "é de todo indiferente à legítima defesa a possibilidade de fuga do agredido", bem como que "a legítima defesa não está subordinada, sequer, à condição de violência da agressão. Assim, não se pode recusá-la para impedir a consumação de um furto simples ou com destreza", sendo igualmente desnecessário que a agressão seja dolosa. HUNGRIA, Nélson. *Comentários ao Código Penal*. Rio de Janeiro: Forense, 1953. v. I, t. II, p. 284-285.

43. Segundo Noll, uma equivalência dos bens jurídicos é desnecessária na legítima defesa, posto que a agressão injusta contém mais injusto do que a lesão do bem enquanto tal, até por isso a ponderação dos bens, puramente, não abarca por completo a legítima defesa: NOLL, Peter. Tatbestand und Rechtswidrigkeit: Die Wertabwägung als Prinzip der Rechtfertigung. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, v. 77, 1965. p. 9.

44. Esse juízo não significa propriamente uma escolha entre o mal maior e o mal menor: SILVA, Luciano Correia da. *Justificativas penais*: doutrina – jurisprudência. Marília: Editora Seleções Jurídicas, 1980. p. 90. No entanto, há de se advertir que, no estado de necessidade, se o cerne do embate não está na escolha entre o mal maior e o mal menor, está, sim, inexoravelmente, na escolha do bem de maior valor em detrimento ao de menor valor. No Brasil, alarga-se essa escolha, também, para o embate entre bens de igualvalor. Importa também ter em vista que no estado de necessidade não há uma agressão por parte de um dos titulares dos bens em conflito, aqui, ambos os titulares dos bens são vítimas da situação de perigo em que se encontram.

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022. DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo da coordenação

5. Da necessidade de moderação dos meios de defesa e o critério do dano em perspectiva

A recusa da hierarquização dos bens em conflito mediante o uso da proporcionalidade não significa a renúncia a limites e condicionantes no exercício da legítima defesa. Como adverte Broyles, em termos de racionalidade, o bem maior é reconhecido mediante a proteção da vítima inocente diante de um ataque e não por sua desconsideração em favor do agressor, contudo, essa racionalidade demanda, em linhas gerais, o atendimento de critérios como a injustiça e a iminência da agressão e a proporcionalidade no uso da força para que essa não exceda à ameaça do dano em perspectiva. Assim, o sistema da *common law* permite que a pessoa atacada use de força contra seu agressor, desde que haja uma crença razoável de que essa medida seja necessária para sua proteção, o que, inclusive, permite o uso de força letal se essa medida for imprescindível para prevenir que o agressor se valha de força iminente e injusta suficiente a gerar risco de morte ao defendente-agredido. Por outro lado, se a agressão não for dirigida à pessoa, mas a seu patrimônio, o sistema da *common law* é mais estrito e, nesse caso, não autoriza o uso de força letal pelo defendente, salvo quando aplicável a "castle rule"[45].

No entanto, do que se pode apreender do exposto até o momento é que, se por um lado é equivocado o recurso à proporcionalidade para hierarquizar os bens em conflito, por outro, há sim uma referibilidade entre esses, mas essa referibilidade somente pode ser tomada a partir de uma perspectiva procedimental e não material. A referibilidade entre os bens racionaliza a legítima defesa, serve à construção de uma racionalidade em seu uso, dando-lhe, em alguma medida, uma justiça substancial, mas não se confunde com razoabilidade[46]. Em termos de

45. Essa regra do castelo autoriza que quem seja atacado em casa não precise fugir e possa fazer uso de força letal contra o agressor. Algumas cortes norte-americanas já argumentaram, contudo, ser mais apropriado reconhecer um mero erro de fato no exercício da defesa do que em se reconhecer tal regra. De todo modo, a regra do castelo foi desenvolvida como uma exceção à imposição do dever de fuga. O dever de fuga entra somente em consideração diante do exercício de uma defesa mediante força letal. O emprego de força não letal pelo defendente é autorizado amplamente. No entanto, sobre a prevalência do dever de fuga em detrimento do uso de força letal pelo defendente não é uma questão que possua tratamento uniforme na *common law*, eis que há uma variação do entendimento jurídico de Estado para Estado. BROYLES, D. Scott. Op. cit., p. 70-72.

46. O termo utilizado é racionalidade como espelhamento de uma construção racional, isto é, oriunda da razão. Não se trata de razoabilidade, posto que o empreendimento de balizar o razoável tende a confundi-lo com o princípio da proporcionalidade. Sobre

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022. DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo da assinatura

intenção do legislador, poder-se-ia, inclusive, recuperar o alerta de Hungria no sentido de que o Código Penal trata como injusto punível o excesso nos meios e não o "excesso na causa"[47].

---

a intercambialidade entre o princípio da proporcionalidade e o da razoabilidade, cf.: BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo*: os conceitos fundamentais e a constituição do novo modelo. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 339-340. A distinção ora defendida é passível de crítica, por exemplo, valendo-se das lições de Bonavides, poder-se-ia argumentar que, concretamente, a proporcionalidade é o critério que resolve as antinomias entre bens jurídicos habilitados à proteção. Dada sua importância, o princípio da proporcionalidade se tornou um princípio constitucional essencial e uma regra fundamental de apoio e proteção de direitos fundamentais que, inclusive, a partir do pós-guerra, veio a moldar um novo Estado de Direito: BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1994. p. 360 e 386-387. No entanto, pode-se objetar essa tese com o argumento de que, no caso District of Columbia et al. V. Heller, decidido em 18 de março de 2008, a Suprema Corte norte-americana vinculou o direito de possuir arma para a autodefesa à Segunda Emenda, considerando-o, portanto, como um direito fundamental, o que, consequentemente, importa na inconstitucionalidade do ato de banimento total imposto pelo distrito de Columbia quanto à posse de arma de fogo em casa para os lícitos fins de se autoproteger. Cf. extrato desta decisão em: [www.law.cornell.edu/supct/html/07-290.ZS.html].

47. Excesso na causa é representado pela "inferioridade do valor do bem ou interesse defendido, em confronto com o atingido pela repulsa". "O juízo de proporção não deve ficar adstrito ao cotejo entre o mal causado pela reação e o que poderia ter sido causado pela agressão, mas, sim, à necessidade e ao possível comedimento do emprego do meio defensivo. Por mínimo que seja o mal ameaçado ou por mais modesto que seja o direito defendido, não há desconhecer a legítima defesa, se a maior gravidade da reação derivou da indisponibilidade de outro meio menos prejudicial, e posto que não tenha havido imoderação no seu emprego. Sustenta a doutrina alemã que qualquer bem jurídico pode ser defendido mesmo com a morte do agressor, se não há outro remédio para salvá-lo. O sentimentalismo latino, porém, acoima de brutal esse ponto de vista, e reclama que a proporcionalidade da defesa deve ser condicionada, não apenas à gravidade da agressão, mas também à relevância do bem ou interesse que se defende. Dentro da lógica, entretanto, a primeira solução é que é a exata. Ou se reconhece que os bens de pouca relevância na o são tuteláveis pela defesa privada, e *tollitur quaestio*; ou se admite (como faz o direito positivo) que todo bem, por ínfimo que seja, merece essa tutela, e a conclusão não pode ser outra senão esta: a legítima defesa do mais humilde dos bens pode ir *usque ad necem*, desde que o evento letal tinha de resultar necessariamente do único meio disponível. Argumenta-se, em apoio da tese contrária, que seria pactuar com o crime o reconhecer-se a legítima defesa, por exemplo, no caso do proprietário que mata com um tiro de espingarda o vagabundo que lhe invade o pomar para subtrair frutas. Ora, em tal caso jamais se poderia identificar a legítima defesa, porque, segundo *id quod plerumque accidit*, bastaria a simples ameaça da arma empunhada, para que, afugentado o invasor,

Uso exclusivo da assinatura

Para que essa perspectiva procedimental possa ser construída, torna-se imperioso que se identifique seu critério reitor que, como apontado, é o dano em perspectiva. Ou seja, é o dano em perspectiva que guiará essa referibilidade entre os bens. Talvez, em alguma medida, essa proposta se aproxime da nova leitura do artigo 51 da Carta da ONU que, no âmbito do Direito Internacional, trata da legítima defesa. Como esclarecem Tams e Devaney, a proporcionalidade das operações realizadas em legítima defesa precisa ser considerada a partir de uma visão prospectiva, ou seja, comparando-se o escopo e a intensidade da resposta (defesa) com a ameaça decorrente de um ataque armado e, para tanto, há de se levar em conta o reconhecimento do "direito superior" de o Estado poder repelir uma agressão armada, nesse sentido, não há nenhum empecilho que a intensidade da defesa venha a ser superior ao ataque armado inicial[48]. Em sentido similar, Weigend, ao expor que os bens jurídicos do agressor podem ser afetados com medidas mais fortes, até porque está consciente do que está em jogo quando de seu ataque ilícito. Na legítima defesa internacional, não se trata de ponderar interesses jurídicos de mesmo valor, mas do direito à defesa que é derivado da relação entre o lícito e o ilícito, o que, contudo, não desconsidera os critérios da necessidade e da proporcionalidade como pressupostos de seu exercício[49].

Em linha semelhante, Greco afirma que o direito de legítima defesa não é nada além do que "o direito a uma esfera jurídica íntegra e a desvantagem da obrigação

fosse impedido o furto. O disparo do tiro foi um meio desnecessário": HUNGRIA, Nélson. *Comentários ao Código Penal*. Rio de Janeiro: Forense, 1953. v. I, t. II, p. 292-294.

48. Não obstante a existência dessa nova leitura, há decisões da Corte Internacional de Justiça, nos casos Nicarágua e DRC *versus* Uganda que, nas palavras Tams e Devaney, são enganosas por parecerem sugerir, como pressuposto da proporcionalidade na legítima defesa, uma comparação, a partir de uma avaliação quantitativa, entre a magnitude do dano infligido ao Estado vítima e a do dano produzido pelas operações de legítima defesa: TAMS, Christian J.; DEVANEY, James G. Applying Necessity and Proportionality to Anti-Terrorist Self-Defense. *Israel Law Review*, v. 45, n.1, 2012. p. 101-102.

49. Como exemplo estaria a interdição, no âmbito internacional, de atos de legítima defesa que tragam risco à vida quando o ataque foi exclusivamente dirigido a bens materiais: WEIGEND, Thomas. Notwehr im Völkerstrafrecht. In: SIEBER, Ulrich et al. (Org.). Strafrecht und Wirtschaftsstrafrecht – Dogmatik, Rechtsvergleich, Rechtstatsachen – Festschrift für Klaus Tiedemann zum 70. Geburtstag. Colônia/Munique, 2008. p. 1450. Apesar de se concordar com Weigend, a imprecisão do exemplo torna seu uso equivocado. O que seria um ataque dirigido a bens materiais? A destruição de uma torre de transmissão seria, em tese, um desses casos. Contudo, se na hora do ataque fossem atingidos os operadores dessa torre ou civis que estejam em seu entorno? Ainda, assim, seria esse "Angriff allein auf Sachgüter"? Deixamos essa reflexão em aberto ao leitor.

Uso exclusivo da editora

do agressor de não desconsiderar a integridade da esfera jurídica alheia", de modo que o agressor não pode se queixar de ver levantadas barreiras em sua liberdade, razão pela qual uma ponderação de bens não tem vez, posto que ninguém tem o direito de levar uma vantagem arbitrária sob o custo da esfera jurídica alheia[50]. Em acréscimo, pode-se, ainda, referenciar o pensamento de Puppe, para quem o fundamento que decide o conflito de bens jurídicos em desfavor do bem do agressor não é a ponderação de bens e interesses, mas uma adjudicação de responsabilidade. Como bem observa, o agressor não apenas causa um conflito ilícito entre bens jurídicos, mas, a todo tempo, tem ele, sem sacrifício dos bens jurídicos, a oportunidade de encerrar a agressão. Assim, é o próprio agressor que se atribui, do início da agressão até o advento da defesa, a perda de seu bem jurídico[51].

6. Condições concretas vividas pelo defendente durante o ato de defesa

Para além da tomada do dano em perspectiva como critério orientador, deve-se reconhecer que, na realidade concreta, o indivíduo agredido é incapaz de proceder a um cálculo frio e objetivo do dano em iminência e, assim, escolher o meio adequado e a intensidade necessária de seu uso para que consiga assim repelir a injusta agressão sem incorrer em excessos[52]. Simons expõe, corretamente, que reações emocionais, como medo, não são totalmente conscientes e contêm um relevante conteúdo cognitivo que afeta a direção e a forma do comportamento do agente. Frequentemente, reações perante ameaças repentinas se encaixam no modelo "fight or flight" ou mais acuradamente no "freeze (hypervigilance), flight, fight, or fright". Essas reações espontâneas são, muitas vezes, brutas, de modo que resultam em respostas inadequadas ou excessivas às ameaças, inclusive, há evidências de que o susto ou o estado de terror, assim como outras emoções desencadeiam processos mentais sobre os quais o próprio agente não possui consciência. Nesse sentido, Simons conclui que, em contextos fáticos muito dinâmicos de um ataque violento, é frequentemente

50. GRECO, Luís. Notwehr und Proportionalität. *GA* 2018. p.676.

51. Puppe, Ingeborg. *Strafrecht* – Allgemeiner Teil im Spiegel der Rechtsprechung. 2. ed. Baden-Baden: Nomos, 2011. p. 163.

52. Nesse ponto, assumimos a advertência de Carrara de que a perturbação de animo não serve como fundamento à causa de justificação, mas funciona como critério de análise do caso concreto para a análise do excesso: CARRARA, Francesco. *Programma del corso di Diritto Criminale dettato nella Università di Pisa*. 11. ed. Firenze: Casa Editrice Libraria "Fratelli Cammelli", 1924. v. I, p. 257.

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022. DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo da Londrina

irreal esperar que a pessoa agredida calcule consciente e cuidadosamente a exata extensão da ameaça, bem como os efeitos de seu revide para com o agressor e, também, a existência de soluções alternativas. Em verdade, o modelo tradicional trabalha com uma caricatura de uma realidade que é muito mais complexa, uma vez que os cenários fáticos em que ocorre a legítima defesa ilustram com vivacidade que a representação cognitivista é incorreta e pouco convincente[53].

Essa relação de influência entre o estado psicológico vivido pelo agredido e a forma e a intensidade do revide defensivo é, há muito tempo, debatido sob a rubrica do excesso na legítima defesa. O reconhecimento dessa interferência não se traduz necessariamente na exoneração da responsabilidade penal do defendente, assim, por exemplo, Nélson Hungria que, por um lado, afirmava a necessidade de se recorrer a "um critério de relatividade ou um cálculo aproximativo" por não se tratar "de pesagem em balança de farmácia", mas, por outro, defendia a verificação do meio, por uma análise *in concreto* e, também, a existência de excesso se houver a "possibilidade de recurso a meio menos desproporcionado, ou de menor lesividade no emprego do meio disponível"[54]. Apesar de Hungria fazer alguma concessão à realidade psicológica do defendente, essa era bastante limitada, uma vez que sua análise permanecia ainda muito centrada no objetivismo[55] de um utópico avaliador externo quanto ao que seria a proporcionalidade e a intensidade do recurso escolhido entre os possíveis e efetivamente utilizado pelo agente. É certo, contudo, que seu pensamento foi superior ao esboçado por

53. SIMONS, Kenneth W. Self-Defense: Reasonable Beliefs or Reasonable Self-Control? *New Criminal Law* Review, v. 11, n. 1, 2008. p. 77-79 e 90.

54. HUNGRIA, Nélson. *Comentários ao Código Penal*. Rio de Janeiro: Forense, 1953. v. I, t. II, p. 291-292.

55. Essa perspectiva objetivista gera, à primeira vista, uma aparente sensação de segurança jurídica que, contudo, se esfarela na concretude das tomadas de decisões dos operadores do sistema judicial. Exemplo dessa perspectiva é a afirmação de Langenbach em sua tese doutoral, no sentido de que "uma defesa é necessária contra uma agressão, quando a ação defensiva, em relação ao resultado considerado segundo a avaliação objetiva tomada sob a perspectiva do agredido, corresponda à medida do perigo causado pelo ataque ou, então, quando esse perigo não possa ser evitado para além da ação de defensa realizada": LANGENBACH, Paul. *Die Vorbereitung und Ausübung der Notwehr durch Schutzmaßregeln* – Inaugural-Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde der juristischen Fakultät der Großherzoglich hessischen Ludwigs-Universität zu Gießen. Gießen: Münchow'sche Hof- und Universitäts-Druckerei, 1907. p. 36-37. Essa conceituação é muito clara acerca dos limites da proporcionalidade da legítima defesa, mas essa clareza é, todavia, limitada à abstração da teoria.

Uso exclusivo da coordenação

Magalhães Noronha[56] e Frederico Marques[57] que, ao assumirem um extremismo objetivista, aprofundam o erro que ora se critica. Ainda mais equivocada seria a adoção de uma postura formalista[58] ou ideológica.

Corretamente Goulart aponta para a recusa do "homem médio" e, para além de outros critérios, postulava a verificação subjetiva do revide pelo defendente e de sua personalidade, levando-se em conta suas condições pessoais, de modo a que o agredido não seja desumanizado no julgamento judicial[59]. Radicalizando a postura subjetiva, Costa e Silva defendeu, como critério de análise da moderação, o "perigo subjetivo" e não o "perigo objetivo"[60]. Essa posição abria margem, na realidade cotidiana, à insegurança jurídica, uma vez que as disposições de direito material passavam a ceder espaço a fatores completamente externos, como a temperança do julgador e o (in)sucesso na colheita probatória. O extremismo subjetivista tende a produzir uma enorme assimetria na tomada das decisões judiciais, o que, em última medida, importa na quebra da isonomia jurídica.

---

56. Magalhães Noronha assume a posição de Asúa no sentido de que seja feita uma análise objetiva do caso concreto, ou seja, defende que se verifique a proporcionalidade entre a defesa e a agressão que, não obstante ser medida caso a caso, deve levar em conta o critério de razoabilidade do homem concreto no contexto em que sofre a agressão: NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito penal*. São Paulo: Saraiva, 1959. v. I, p. 249.

57. Frederico Marques encerra o tópico da necessidade do meio também citando Asúa. Ocorre, contudo, que essa conclusão é, em alguma medida, contraditória às premissas anteriormente fixadas, como o ter em vista "o momento da ação e todas as circunstâncias do caso *in concreto*" ou "não se deve esquecer que a necessidade não tem caráter absoluto e muitas vezes depende de apreciação subjetiva, rápida e instantânea": MARQUES, José Frederico. *Tratado de direito pena*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1965. v. II, p. 119-120.

58. Exemplo característico é a afirmação de Donna de que o excesso de defesa é um erro de cálculo e que quem se excede o faz dolosamente, salvo se o excesso decorrer de negligência ou imprudência. DONNA, Edgardo Alberto. *El exceso en las causas de justificación:* estudio del artículo 35 del Código Penal. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1985. p. 24 e 99.

59. GOULART, Henny. *O excesso na defesa*. São Paulo: Ed. RT, 1968. p. 42-44.

60. Essa assertiva encontrou apoio em Lima Drummond que, não obstante reconhecer a dificuldade prática desse critério que demanda uma boa produção de prova e um juiz perspicaz, declarava que "o conceito da moderação da repulsa é personalíssimo e essencialmente subjetivo. Para bem apreciá-la, deve transportar-se mentalmente o julgador à situação em que se deparou o agredido no momento da agressão, apuradas devidamente as circunstancias personalíssimas do mesmo agredido, nesse momento": DRUMMOND Apud COSTA E SILVA, Antonio José da. *Código Penal dos Estados Unidos do Brasil*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1930. v. I, p. 263.

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022. DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo da coordenação

Uma posição intermediária é a mais adequada, ou seja, deve-se combinar elementos objetivos e subjetivos na análise da necessidade e da moderação dos meios empregados[61]. Ou seja, sem abrir mão de critérios objetivos e gerais que são imprescindíveis para se buscar um mínimo grau de segurança e previsibilidade jurídicas, essa perspectiva atenta também para a concretude subjetiva da defesa. A título de observação, destaque-se que essa posição não é nova. Em verdade, é muito antiga. Levita, em seus comentários ao direito romano, afirmou que os romanos acertaram ao reconhecerem que o perigo de um ataque nem sempre pode ser medido antecipadamente, até porque a mente do agredido, que está em estado de excitação, pode sobrevalorizar o perigo, por essa razão torna-se imperioso contabilizar tudo relacionado à individualidade da pessoa e ao contexto, de modo que toda determinação abstrata da medida e da proporcionalidade tomada em antecipação não será suficiente para apontar a proporcionalidade concreta da defesa e nem para identificar eventual excesso[62]. Tal como a posição subjetiva extremada, essa pode, também, ser refutada sob a mesma alegação, ou seja, ambas violam a isonomia e a segurança jurídica ao permitirem assimetrias na tomada de decisões judiciais para casos semelhantes. Esse é um problema estrutural de toda perspectiva que se volte, em alguma medida, a atender a justiça do caso concreto[63], uma vez que termina por vincular a resposta jurídica a fatores completamente estranhos à lógica hermenêutica do pensamento jurídico[64], por exemplo, a álea processual do jogo probatório. No entanto, essa álea pode ser reduzida pelo

61. Essa é a posição defendida por Bento de Faria que, apesar de não abrir mão de critérios objetivos, faz fortes concessões aos momentos psicológicos do indivíduo: FARIA, Bento de. *Código Penal brasileiro:* parte geral. Rio de Janeiro: Livraria Jacintho, 1942. v. II, p. 263-269.

62. LEVITA, Carl. *Das Recht der Nothwehr* – Eine strafrechtliche Abhandlung. Giessen: J. Ricker'sche Buchhandlung, 1856. p. 41-42.

63. A "*vim illatam propulsare inculpatae tutelae moderatione*", isto é, a força empregada na defesa não é reprovável se exercida com moderação, mas a lei é incapaz de definir essa moderação, de modo que sua verificação somente pode ocorrer por intermédio da apreciação judicial e deve ter por base a relação, condicionada à periculosidade do ataque, da personalidade do agressor e do agredido e, particularmente, o estado de ânimo mental do agredido: LEVITA, Carl. *Das Recht der Nothwehr* – Eine strafrechtliche Abhandlung. Giessen: J. Ricker'sche Buchhandlung, 1856. p. 42.

64. Diante da insegurança dogmática acerca dos limites metodológicos interpretativos e à causada pelo ativismo judicial, Moura propõe, de *lege ferenda*, "a indicação exemplificativa dos grupos de casos mais consolidados, acompanhada de uma cláusula de analogia interna ao tipo": MOURA, Bruno de Oliveira. *Ilicitude penal e justificação*: reflexões a partir do ontologismo de Faria Costa. Coimbra: Coimbra Editora, 2015. p. 415-417.

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022. DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

Uso exclusivo da plataforma

reconhecimento da influência dos estados astênicos, o que, também não é novidade, ainda que, para alguns, possa representar a descoberta de um novo mundo[65].

7. Considerações finais

O ponto central do problema reside, em termos de realidade prática, justamente no encontro de critérios que, em determinados casos concretos, reconheçam a legítima defesa diante de um ato de proteção do patrimônio que acarrete a perda da vida ou provoque uma grave lesão física no agressor. Esses critérios não devem tratar, contudo, da proporcionalidade valorativa dos bens em conflito[66], mas sim da verificação da necessidade do meio utilizado e da moderação de seu uso. Ambas, contudo, não podem ser tomadas a partir de uma perspectiva objetiva *ex ante* que lance para a figura do erro toda ação defensiva que seja, *a posteriori*, descoberta desemparada de um risco concreto ao bem jurídico defendido[67].

Em termos de justiça material, a perspectiva *ex ante* não pode desconsiderar, por completo, sua face subjetiva e desprezar a realidade cognitiva e psicológica efetivamente vivida por quem busca atuar em legítima defesa. Igualmente equivocado seria afirmar que essa postura visaria a beneficiar agentes estatais por serem mais suscetíveis à "problemática del exceso y del error de prohibición vencible" nas "justificaciones putativas"[68], até porque a eles dever-se-ia ser vedado esse recurso[69]. Em

65. Corretamente, Venzon defende a não punição do excesso quando praticado em estado de astenia, como perturbação de ânimo, medo, surpresa ou susto, desde que não censuráveis. "Inexplicavelmente, a lei penal brasileira abandonou critérios mais científicos de tratamento do problema do excesso, já consagrados nas legislações alemã, francesa e portuguesa, no § 2º do artigo 30 do frustrado Código Penal de 1969": VENZON, Altayr. *Excessos na legítima defesa*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1989. p. 54-55 e 96.

66. Nesse ponto, para além da assertiva de Goti de que a proporcionalidade material dos bens jurídicos em confronto é um critério muito limitado, em nosso entender, esse é um critério equivocado: GOTI, Jaime E. Malamud. *Legítima defensa y estado de necesidad*. Buenos Aires: Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1977. p. 35.

67. "Ob ein Angriff vorliegt, ist zwar, wie es dem Wesen jeder Prognose entspricht, *ex ante*, aber objektiv und nicht aus der Sicht des Sich-zur-Wehr-Setzenden zu beurteilen": FUCHS, Helmut. *Grundfragen der Notwehr*. Viena: Wirtschaftsverlag Dr. Orac, 1986. p. 70-72.

68. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Prólogo. In: DONNA, Edgardo Alberto. *El exceso en las causas de justificación*: estudio del artículo 35 del Código Penal. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1985. p. 7-9.

69. Outro problema que merece uma discussão séria é a possibilidade do enquadramento justificante da atuação dos agentes estatais como legítima defesa. Mesmo tomando

Uso exclusivo da coordenação

verdade, toda e qualquer análise de legítima defesa deveria ser restrita às situações que envolvam particulares, até porque foi dentro desse marco que se estruturou normativamente a legítima defesa que, por óbvio, é um recurso excepcional. Contudo, não é pelo fato de ser uma exceção que se pode concordar com a introdução de critérios fora da lei que sirvam para restringir injustificadamente esse instituto, tal como se faz com a imposição de uma estrita proporcionalidade entre os bens em conflito.

Por outro lado, o reconhecimento de que o caráter bagatelar do bem defendido impende sua defesa legítima não importa na incorporação do critério da ponderação de interesses e nem na assunção de uma proporcionalidade material-valorativa. Aqui está-se apenas reconhecendo um limite hermenêutico de cunho ético-humanitário à invocação da legítima defesa.

8. Referências bibliográficas

ALMADA, Celio de Melo. *Legítima defesa*: legislação, doutrina, jurisprudência, processo. São Paulo: José Bushatsky, 1958.

AMELUNG, Knut. Die Rechtfertigung von Polizeivollzugsbeamten. *Juristische Schulung*, v. 26, n. 5, 1986.

---

como ponto de partida o direito vigente no Brasil, essa solução jurídica deveria ser negada. Ainda não se fez, mas urge se fazer uma distinção dos exatos limites do agente que pode atuar em legítima defesa para o que deve ter sua atuação limitada à análise do estrito cumprimento do dever legal. Um policial que mata, em confronto, um opositor, não pode ter a seu favor duas causas de justificação. Essa hipótese há de ser regulada apenas pelo estrito cumprimento do dever legal, até porque é de se supor que existam protocolos de atuação administrativa para que esses agentes estatais ajam, em nome do Estado, dentro de estritas balizas normativas, nas hipóteses de confronto. A causa de justificação do estrito cumprimento de dever legal está vinculada à acessoriedade do Direito Administrativo e, por isso, tem limites muito mais restritivos que os da legítima defesa que é um instituto voltado exclusivamente para o particular que socorre a si próprio quando o Estado não lhe pode assistir concretamente. Ou seja, a legítima defesa é um instituto voltado para um momento excepcional vivido pelo particular na ausência da presença estatal, logo é uma contradição aplicá-lo em favor de agentes do Estado que atuam em serviço. Na Alemanha, não se aplica a legítima defesa para esses casos de atuação de agentes estatais. Ressalve-se que o Código Penal alemão nada dispõe sobre a figura do estrito cumprimento do dever legal. Como expressa Amelung, em todo caso, são os respectivos âmbitos jurídicos especiais, isto é, está fora do Direito Penal o marco que regula cada hipótese de intervenção estatal na esfera privada e cada uma dessas hipóteses se constitui, sob a ótica do Direito Penal, como causas de justificação: AMELUNG, Knut. Die Rechtfertigung von Polizeivollzugsbeamten. *Juristische Schulung*, v. 26, n. 5, 1986. p. 329.

Uso exclusivo da coordenação

BARROS, Fernando Jorge Ferreira. *Legítima defesa*. Porto: Athena Editora, 1980.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo*: Os conceitos fundamentais e a constituição do novo modelo. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

BROYLES, D. Scott. *Criminal Law in the USA*. 2. ed. Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer Law & Business, 2015.

BRUNO, Aníbal. *Direito penal*: parte geral. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959. t. I.

CARRARA, Francesco. *Programma del Corso di Diritto Criminale dettato nella Università di Pisa*. 11. ed. Firenze: Casa Editrice Libraria "Fratelli Cammelli", 1924. v. I.

CARRERAS, Eduardo Raúl. *Las causas de justificación en el Código Penal*. Buenos Aires: Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1978.

CARVALHO, Américo A. Taipa de. *A legítima defesa*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

CICERÓN; Marco Túlio. *Discurso en defensa de Tito Annio Milón*. Trad. Joaquín Soler Franco. Fundación El Libro Total, 1997.

CICERONIS, M. Tulli. *Pro T. Annio Milone Oratio*. Trad. Karl Gottlob Schelle. Leipzig: Gottfried Martini, 1797. t. I.

COSTA E SILVA, Antonio José da. *Código Penal dos Estados Unidos do Brasil*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1930. v. I

DONNA, Edgardo Alberto. El *exceso en las causas de justificación*: estudio del Artículo 35 del Código Penal. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1985.

ESSADO, Tiago Cintra. *O princípio da proporcionalidade no direito penal*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008.

FARIA, Bento de. *Código Penal brasileiro*: parte geral. Rio de Janeiro: Livraria Jacintho, 1942. v. II.

FELDENS, Luciano. *A Constituição Penal*: a dupla face da proporcionalidade no controle de normas penais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

FISCHER, Thomas. *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*. 66. ed. München: C.H.Beck, 2019.

FUCHS, Helmut. *Grundfragen der Notwe*hr. Viena: Wirtschaftsverlag Dr. Orac, 1986.

GARCIA, Basileu. *Instituições de direito penal*. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1968. v. I, t. I.

GEYER, August. *Lehre von der Nothwehr* – Eine strafrechtliche Abhandlung. Jena: Friedrich Mauke, 1857.

GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. *O princípio da proporcionalidade no direito penal*. São Paulo: Ed. RT, 2003.

Uso exclusivo da coordenação

GOTI, Jaime E. Malamud. *Legítima defensa y estado de necesidad*. Buenos Aires: Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1977.

GOULART, Henny. *O excesso na defesa*. São Paulo: Ed. RT, 1968.

GRECO, Luís. *Um panorama da teoria da imputação objetiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

GRECO, Luís. Notwehr und Proportionalität. *GA* 2018, p. 665-683.

GÜNTHER, Hans-Ludwig. In: RUDOLPHI, Hans-Joachim et al. (Org.). *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*. 8. ed. Köln: Carl Heymanns Verlag, 2012.

HUNGRIA, Nélson. *Comentários ao Código Penal*. Rio de Janeiro: Forense, 1953. v. I, t. II.

HUNGRIA, Nélson. O tecnicismo jurídico-penal. In: HUNGRIA, Nélson (Org.). *Questões jurídico-penais*. Rio de Janeiro: Livraria Jacintho Editora, 1940.

KRAUSE, Friedrich-Wilhelm. Notwehr bei Angriffen Schuldloser und bei Bagatellangriffen. In: HIRSCH, Hans Joachim; KAISER, Günther Kaiser; MARQUARDT, Helmut (Org.). *Gedächtnisschrift für Hilde Kaufmann*. Berlim/Nova Iorque: Walter de Gruyter, 1986.

LANGENBACH, Paul. *Die Vorbereitung und Ausübung der Notwehr durch Schutzmaßregeln* – Inaugural-Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde der juristischen Fakultät der Großherzoglich hessischen Ludwigs-Universität zu Gießen. Gie*ß*en: Münchow'sche Hof- und Universitäts-Druckerei, 1907.

LEVITA, Carl. *Das Recht der Nothwehr* – Eine strafrechtliche Abhandlung. Giessen: J. Ricker'sche Buchhandlung, 1856.

LINHARES, Marcello Jardim. *Legítima defesa*. São Paulo: Saraiva, 1975.

LOBATO, José Danilo Tavares. Legítima defesa e estado de necessidade em favor dos animais? Reflexões em torno de uma nova hermenêutica. *Revista de Estudos Criminais*, v. 76, p. 51-78, 2020.

MAURACH, Reinhart; ZIPF, Heinz. *Strafrecht* – Allgemeiner Teil – Teilband 1 – Grundlehren des Strafrechts und Aufbau der Straftat. 8. ed. Heidelberg: C. F. Müller Juristischer Verlag, 1992.

MAGALHÃES, Délio. *Causas de exclusão de crime*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1975.

MARQUES, José Frederico. *Tratado de direito penal* 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1965. v. II.

MARTINELLI, João Paulo Orsini; BEM, Leonardo Schmitt de. *Lições fundamentais de direito penal*. São Paulo: Saraiva, 2016.

MELLO, Lydio Machado Bandeira de. *Crime e exclusão de criminalidade*: legítima defesa – Estado de necessidade – Exercício regular de direito – Estrito cumprimento de dever legal. 3. ed. Belo Horizonte: Editora Bernardo Álvares, 1962.

MEZGER, Edmund. Strafrecht – I – Allgemeiner Teil – Ein Studienbuch. 8. Ed. Munique/Berlim, 1958.

Uso exclusivo da coordenação

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022. DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

MEZGER, Edmund. *Strafrecht* – Ein Lehrbuch. 3. ed. Berlim/Munique, 1949.

MOURA, Bruno de Oliveira. *Ilicitude penal e justificação:* reflexões a partir do ontologismo de Faria Costa. Coimbra: Coimbra Editora, 2015.

NINO, Carlos Santiago. *La legítima defensa*: fundamentación y régimen jurídico. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1982.

NOLL, Peter. Tatbestand und Rechtswidrigkeit: Die Wertabwägung als Prinzip der Rechtfertigung. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, v. 77, 1965.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal:* parte geral e parte especial. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2006.

NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito penal*. São Paulo: Saraiva, 1959. v. I.

PALMA, Maria Fernanda. *A justificação por legítima defesa como problema de delimitação de direitos*. Lisboa: AAFDL, 1990. v. I.

PAWLIK, Michael. La legítima defensa según Kant y Hegel. In: PAWLIK, Michael et al (Org.). *La antijuridicidad en el derecho penal:* estudios sobre las normas permisivas y la legítima defensa. Montevidéu/Buenos Aires: Editorial BdeF, 2013.

PUPPE, Ingeborg. *Strafrecht* – Allgemeiner Teil im Spiegel der Rechtsprechung. 2. ed. Baden-Baden: Nomos, 2011.

RIVACOBA Y RIVACOBA, Manuel de. *Las causas de justificación*. Buenos Aires: Editorial Hammurabi, 1995.

RITZ, Julius-Vincent. Das Tier in der Dogmatik der Rechtfertigungsgründe. *JuS* 2018.

ROXIN, Claus. *Strafrecht* – AT. Band I. 4. ed. München: C.H.Beck, 2006.

RUIVO, Marcelo Almeida. Legislação penal e ciências criminais: por uma teoria orientadora dos interesses político-criminais. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 147, p. 587-614, set. 2018.

RUSCONI; Maximiliano Adolfo. *La justificación en el derecho penal*: algunos problemas actuales. Buenos Aires: AD-HOC, 1996.

SAAD-DINIZ, Eduardo. Regras de proporcionalidade e oportunidade na interpretação penal. In: OLIVEIRA, William Terra de et al (Org.). *Direito penal econômico:* estudos em homenagem aos 75 anos do Professor Klaus Tiedemann. São Paulo: LiberArs, 2013.

SAMSON, Erich. In: RUDOLPHI, Hans Joachim et al. *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch* – Allgemeiner Teil (§§ 1 – 79b). Frankfurt: Alfred Metzner Verlag, 1977.

SCHELLE, Karl Gottlob in: CICERONIS, M. Tulli. *Pro T. Annio Milone Oratio*. Leipzig: Gottfried Martini, 1798. t. II.

SCHEUERL, Walter; GLOCK, Stefan. Hausfriedensbruch in Ställen wird nicht durch Tierschutzziele gerechtfertigt – Anmerkung zu OLG Naumburg, Urt.

Uso exclusivo da coordenação

v. 22.2.2018 – 2 Rv 157/17 und LG Magdeburg, Urt. v. 11.10.2017 – 28 Ns 182 Js 32201/14 (74/17). *NStZ*, 2018.

SILVA, Luciano Correia da. *Justificativas penais*: doutrina – jurisprudência. Marília: Editora Seleções Jurídicas, 1980.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. Fundamentos da adequação social. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

SIMONS, Kenneth W. Self-Defense: Reasonable Beliefs or Reasonable Self-Control? *New Criminal Law Review*, v. 11, n. 1, 2008.

SIQUEIRA, Galdino. *Tratado de direito penal*: parte geral. 2. ed. Rio de Janeiro: José Konfino, 1950. t. I.

TAMS, Christian J.; DEVANEY, James G. Applying Necessity and Proportionality to Anti-Terrorist Self-Defense. *Israel Law Review*, v. 45, n. 1, 2012.

TEIXEIRA, Antonio Leopoldo. *Da legítima defesa*: doutrina, prática, jurisprudência. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

TRINDADE, André Karam; FREGAPANE, Antonio Trevisan; LOURENCO, Daniel Braga. Animalidade e subjetividade em Coetzee: repensando as fronteiras da justiça. *Revista Brasileira de Direito*, v. 14, n. 3, 2018.

VENZON, Altayr. *Excessos na legítima defesa*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1989.

WEIGEND, Thomas. Notwehr im Völkerstrafrecht. In: SIEBER, Ulrich et al. (Org.). Strafrecht und Wirtschaftsstrafrecht – Dogmatik, Rechtsvergleich, Rechtstatsachen – Festschrift für Klaus Tiedemann zum 70. Geburtstag. Colônia/Munique, 2008.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Prólogo. In: DONNA, Edgardo Alberto. *El exceso en las causas de justificación*: estudio del artículo 35 del Código Penal. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1985.

ZILIO, Jacson. *Legítima defensa*: las restricciones ético-sociales a partir de los fines preventivos y garantísticos del derecho penal. Buenos Aires: Ediciones Didot, 2012.

Uso exclusivo da Coordenação

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022.
DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].

PESQUISA DO EDITORIAL

Áreas do Direito: Processual; Penal

Veja também Doutrina relacionada ao tema

- Entre a coisa e o *homo sacer* – A legítima defesa da honra e a condição feminina, de Georges Abboud, Maira Bianca Scavuzzi de Albuquerque Santos e Matthäus Kroschinsky – *RT* 1032/205-223.

Uso exclusivo da coordenação

Lobato, José Danilo Tavares. Deve haver proporcionalidade entre os bens jurídicos em conflito na legítima defesa?. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 187. ano 30. p. 121-152. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2022.
DOI: [https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.57].