

## O caso do vizinho sequestrador

Raquel Lima Scalcon 

Felipe Longobardi Campana 

**Dificuldade:** ★ ★ ★ ★ ☆

### Fatos

Após o nascimento da filha, *A* e *B* compraram uma nova casa no bairro *X*. Tudo transcorria muito bem até que *C* começou a morar na casa ao lado e, logo nos primeiros dias, organizou festas em seu quintal que começavam às 17h e só terminavam na madrugada.

Apesar de as festas incomodarem e, principalmente, dificultarem o sono da filha, o casal não se importou nas primeiras vezes, entendendo que eram confraternizações com amigos com o objetivo de mostrar a nova residência.

No entanto, as festas se tornaram rotina já no segundo mês, o que motivou *B* a tomar diversas providências. De início, pediu educadamente que *C* diminuísse o som e, depois, que tentasse ao menos terminar as festas um pouco mais cedo. *C* sempre respondeu de forma debochada e com tom desafiador, dizendo que não iria acatar os pedidos. *B* enviou, então, uma notificação extrajudicial e, por fim, chamou a polícia. Todos aqueles eventos criaram enorme inimizade entre *B* e *C*, que sequer se cumprimentavam quando se encontravam pela manhã.

Na realidade, porém, *C* havia se mudado para o bairro apenas porque recebeu a notícia de que *B* tinha uma família abastada e, como forma de conseguir dinheiro, planejou sequestrar a filha do casal e pedir um valor a título de resgate. Assim, a verdadeira motivação daquelas festas era despistar o fato de que *C*, juntamente com seus comparsas *E* e *F*, estava estudando a rotina da família de *B* para poder organizar e executar o sequestro.

Passado certo tempo, *C* decidiu que o melhor plano seria entrar à noite pela janela do quarto da criança e pegá-la, pois era a janela mais próxima à sua casa. Além disso, havia o costume do casal de deixá-la destrancada. Ademais, verificou que o melhor dia seria quinta-feira, pois era o dia em que *B* estaria de plantão no hospital.

Sendo assim, na quinta-feira seguinte, *C* chamou *E* e *F* para executar o plano. Enquanto os comparsas ficavam dentro de sua casa, esperando para ir embora com a criança, *C* estava no muro de sua casa, mas próximo à janela do quarto da filha do casal.

Naquela quinta-feira, no entanto, *B* havia trocado o plantão e estava em casa. Quando *C* subiu no muro de sua casa, *B* acordou com o barulho vindo do lado de fora da janela do quarto de sua filha. Ainda meio sonolento, *B* se levantou, olhou para fora da janela e avistou, com certeza, que era *C*.

Com raiva de *C* e acreditando que ele estaria aprontando algo para se vingar, *B* pegou sua arma de uso permitido, comprada legalmente e que tinha autorização, e desferiu um tiro no peito de *C*. Em razão do tiro, *C* teve parada cardiorrespiratória e morreu.

**Pergunta:** *B* é penalmente responsável pelo crime de homicídio (art. 121 do CP)?

### Sumário de análise – Responsabilidade de *B*

**Conduta praticada:** “*B*” desferiu um tiro no peito de “*C*”, que estava no muro de sua casa, próximo à janela do quarto de sua filha, e “*C*” teve parada cardiorrespiratória.

**Hipótese de incriminação:** Por ter desferido um tiro no peito de “*C*”, que estava próximo à janela do quarto da filha de “*B*” e teve parada cardiorrespiratória, “*B*” pode ter praticado o crime de homicídio (art. 121 do CP)<sup>2</sup>.

---

1 Repare que a conduta praticada deve ser a descrição do que ocorreu em termos naturalísticos, sem usar termos jurídico-legais, pois somente assim será possível realizar o juízo de subsunção no momento da análise da hipótese de incriminação. A título de exemplo: não se pode descrever a conduta praticada da seguinte forma: “*B*” matou “*C*”. Isso porque, ao fazê-lo, já se está adiantando que a conduta de “*B*” se adequa ao tipo penal de homicídio, quando, na realidade, esse juízo deve ser feito posteriormente ao se analisar a hipótese de incriminação.

2 Em regra, a análise completa exige que se cumpra com a *máxima da exaustividade*, que determina que se levante todas as hipóteses de possíveis tipos penais praticados por “*B*”. No entanto, por questões didáticas, decidiu-se somente levantar a hipótese do homicídio simples para possibilitar o exame da controvérsia dogmática principal.

## Análise da hipótese de incriminação<sup>3</sup>:

### 1) Tipicidade

#### a) Tipo objetivo<sup>4</sup>

i) *Resultado (+)*: morte<sup>5</sup>

ii) *Nexo de causalidade (+)*: art. 13, *caput*, do CP

iii) *Imputação objetiva (+)*

#### b) Tipo subjetivo

i) *Dolo (+)*

### 2) Antijuridicidade

#### a) Ausência de atuação em legítima defesa

i) *Situação de defesa (art. 25 do CP)*

(1) *Agressão (+)*: *Premissa maior*<sup>6-7</sup>: agressão significa uma conduta humana que coloca em perigo bens jurídicos<sup>8</sup>. *Premissa menor*: “C” estava no muro de sua casa, próximo à janela do quarto da filha de “B”, pois executava o plano de invadi-la e sequestrar a filha de “B” para pedir dinheiro. *Subsunção*: “C” estava realizando uma conduta que colocava em perigo a liberdade da filha de “B” e, também, a intimidade de “B” e sua família.

(2) *Injusta (+)*: *Premissa maior*: Injusta é a agressão dotada de tipicidade e antijuridicidade<sup>9</sup>. *Premissa menor*: igual à anterior.

3 Esse esquema de análise é o esquema clássico do crime comissivo doloso consumado por autor individual. Porém, a depender da situação concreta, outros esquemas, como o de crime omissivo, de crime culposo, de crime tentado, de coautoria, de autoria mediata ou de participação, devem ser os utilizados.

4 O tipo objetivo, nesse caso, é composto por esses três elementos, porque o tipo penal de homicídio apresenta somente os termos “matar alguém”. Porém, para a análise de outros tipos penais, que contenham mais elementares, o aluno deve montar o esquema com todos esses elementos, de modo que se faça o juízo de subsunção para cada um deles.

5 Como no caso concreto, a existência do resultado morte, do nexo de causalidade, da imputação objetiva e do dolo são não só incontroversos, mas evidentes, não há necessidade de desenvolver os juízos de subsunção, bastando indicar a presença e o caminho de análise.

6 Sobre a divisão entre premissa maior, premissa menor e subsunção, conforme TEIXEIRA/CAMPANA, *RICP* 6, p. 521-548.

7 Como, no caso concreto, os pressupostos de legítima defesa não são evidentes, tal qual os de tipicidade, serão desenvolvidos os juízos de subsunção. Porém, na medida em que não existem controvérsias sobre esses pressupostos, será utilizada somente a referência de um manual brasileiro base.

8 CIRINO DOS SANTOS, *Direito penal* PG, p. 228.

9 CIRINO DOS SANTOS, *Direito penal* PG, p. 229.

*Subsunção*: a conduta de “C” é típica do crime de violação de domicílio e do início da execução do crime de sequestro e não estava abarcada por causas de exclusão de antijuridicidade. Portanto, sua conduta de agressão era injusta.

- (3) Atual ou iminente (+): *Premissa maior*: atual é a conduta perigosa que já está acontecendo e iminente é a conduta perigosa que está em vias de acontecer<sup>10</sup>. *Premissa menor*: igual à anterior. *Subsunção*: a conduta de “C” já era ameaçadora dos bens jurídicos intimidade e liberdade.
- (4) A direito seu ou de outrem (+): *Premissa maior*: é preciso que um bem jurídico do agente ou de terceira pessoa é que seja alvo da conduta agressiva<sup>11</sup>. *Premissa menor*: igual à anterior. *Subsunção*: tanto a intimidade quanto a liberdade da filha do casal e de “B” estavam ameaçadas.

ii) *Ação de defesa (art. 25 do CP)*

- (1) Uso dos meios necessários (+): *Premissa maior*: meio necessário é o meio eficaz e sem o qual não seria possível repelir a agressão injusta nas circunstâncias concretas<sup>12</sup>. *Premissa menor*: “B” desferiu um disparo de arma de fogo no peito de “C”, que estava na janela do quarto de sua filha. *Subsunção*: Na medida em que “B” estava em seu quarto e avistou “C” por sua janela, se não tivesse utilizado de sua arma, um meio eficaz para acertar pessoas que estão à distância, não teria conseguido evitar a tempo a entrada de “C” no quarto de sua filha. Portanto, “B” usou de meio eficaz para repelir a agressão e sem o qual, naquela circunstância, não seria possível repeli-la.
- (2) Moderadamente (+): *Premissa maior*: É o juízo de proporcionalidade em sentido estrito entre o meio utilizado e o objetivo de repelir a injusta agressão (e não entre o bem jurídico ameaçado e o bem jurídico afetado)<sup>13</sup>. *Premissa menor*: igual à anterior. *Subsunção*: Ao se utilizar da arma de fogo, desferiu um só tiro na direção de “C” e em seu peito, de modo que, entre as pos-

10 CIRINO DOS SANTOS, *Direito penal* PG, p. 229.

11 CIRINO DOS SANTOS, *Direito penal* PG, p. 230.

12 CIRINO DOS SANTOS, *Direito penal* PG, p. 232-233.

13 CIRINO DOS SANTOS, *Direito penal* PG, p. 233-234.

síveis formas de utilizar o meio elegido, “B” fez da forma mais moderada possível. Portanto, se valeu de meio que, além de necessário e adequado, também foi proporcional naquela situação.

- iii) *Elemento subjetivo da causa de justificação (+/-): Controvérsia*<sup>14</sup>. Nesse ponto, encontra-se a principal controvérsia dogmática do caso, que pode ser resumida na seguinte pergunta: *Para se reconhecer a atuação em legítima defesa é preciso que o agente tenha atuado subjetivamente em favor desta defesa?* A resposta a essa pergunta exige que se discuta: (i) se é ou não necessário o elemento subjetivo; (ii) em caso positivo, qual o conteúdo desse elemento subjetivo; e (iii) qual a consequência da sua ausência<sup>15</sup>. Portanto, cada uma das posições a seguir passará por esses três pontos. Antes de adentrar na discussão, é importante esclarecer que se trata de controvérsia teórica sobre o estabelecimento da premissa maior, e não de controvérsia sobre a subsunção da premissa maior ao caso concreto, e que o ordenamento jurídico brasileiro, especificamente o art. 25 do CP, silencia a esse respeito, diferentemente do art. 24 do CP, que, ao disciplinar o estado de necessidade, afirma: “[...] pratica o fato para salvar...”<sup>16</sup>.

14 As controvérsias são os pontos em que há dúvida na resolução do caso. A sua identificação é de extrema importância, pois permite que se saiba exatamente em que ponto está o problema e sobre o que se deve debater, evitando, assim, que discussões sobre temas irrelevantes poluam a principal questão. As controvérsias podem dizer respeito à definição de (i) *premissa maior*, seja porque a amplitude do conceito de algum termo legal é discutível, seja porque existem diferentes teorias para definir aquela premissa, ou (ii) *subsunção*, porque é discutível se a aplicação da premissa maior àquele caso é positiva ou negativa. As controvérsias não dizem respeito à premissa menor, pois essa sempre é definida pelas provas produzidas no caso concreto.

15 Essa divisão é apresentada por ROXIN, *Derecho penal* PG I, p. 596. Para um panorama dessa controvérsia, conforme FARRÉ TREPAT, *La tentativa de delito*, p. 541-546; FRAGOSO, *Boletim IBCCrim* 112, p. 13-15.

16 O fato de que exista essa expressão não significa que, para agir sob estado de necessidade, o agente precise do elemento subjetivo. Porém, essa expressão impõe ônus argumentativo maior para aqueles que querem negar a necessidade desse elemento. Cumprindo esse esforço argumentativo, conforme ROXIN, *Derecho penal* PG I, p. 599. Jescheck/Weigend, por outro lado, entendem que, diante da expressa exigência do fim de salvação no estado de necessidade (§ 34 do StGB: “Quem em um perigo atual para a vida, o corpo, a liberdade, a honra, a propriedade ou outro bem jurídico não evitável de outra forma, cometa um fato *com o fim de evitar um perigo* para si ou para outrem, não atua antijuridicamente...” – LÓPEZ DIAZ, *Código Penal Alemán* – trad. livre e grifo nosso), já não há que se falar no afastamento de elementos subjetivos dessa causa de justificação (JESCHECK/WEIGEND, *Tratado de derecho penal* PG, p. 296).

- (1) **Primeira posição:** é necessário que o agente tenha atuado com conhecimento da situação de defesa e com vontade de afastá-la, sob pena de responsabilidade por crime consumado

Para os adeptos dessa posição, o indivíduo só atua sob uma causa de justificação se, além da existência objetiva dos requisitos, tiver conhecimento de que eles existem e, principalmente, tiver atuado com a intenção de afastar o perigo<sup>17</sup>. Portanto, há a necessidade de um elemento subjetivo do agente para que as causas de justificação incidam, elemento esse composto pelo conhecimento da situação de perigo e pela vontade de afastá-la.

O fundamento dessa posição surge a partir da concepção finalista de injusto pessoal<sup>18</sup>, para a qual a conduta típica é aquela que descumpriu a proibição disposta no tipo penal, ou seja, é conduta desvalorada *ex ante*, por ser contrária à norma de comportamento disposta no tipo penal. O descumprimento do dever disposto no tipo penal ocorre por meio do agir doloso, o que faz com que a conduta seja considerada *antinormativa*<sup>19</sup>.

Porém, ainda é necessário realizar um segundo patamar de análise para verificar se a conduta *antinormativa* é contrária ao ordenamento jurídico em geral, quando, então, seria considerada *antijurídica*, formando-se o injusto. Para essa análise, é necessário verificar se sobre a conduta antinormativa incidiria uma causa de justificação, norma de conteúdo permissivo<sup>20</sup>.

Uma vez que o tipo penal contém um desvalor subjetivo da conduta (o agir doloso como descumpridor da norma de determinação extraída do tipo), as causas de justificação (normas permissivas) só podem afastar sua antijuridicidade se existir um elemento subjetivo valoroso que compense aquele agir doloso des-

---

17 WELZEL, *Derecho penal alemán*, p. 100. Também adotou a exigência do conhecimento e da vontade, MEZGER, *Derecho penal* PG, p. 170-171. Mayer apresentava posição ligeiramente diversa. Ainda apegado à separação estanque entre o objetivo e o subjetivo dentro da teoria do delito, o autor alemão entendia que havia diferença entre os fins do agente, que em algumas situações era o que fundamentava a antijuridicidade da conduta, e os motivos de seu agir, que representavam o dolo e a culpa (MAYER, *Derecho penal* PG, p. 13-15). Assim, quando a antijuridicidade se baseasse nos fins do agente, esses deveriam ser levados em conta para avaliar se a conduta era ou não antijurídica (p. 233).

18 Jescheck/Weigend afirmam que a exigência dos elementos subjetivos das causas de justificação é evidente diante da concepção pessoal do injusto (JESCHECK/WEIGEND, *Tratado de derecho penal* PG, p. 295. Também admitindo a influência finalista, conforme MIR PUIG, *Derecho penal* PG, p. 436).

19 WELZEL, *Derecho penal alemán*, p. 58-60.

20 WELZEL, *Derecho penal alemán*, p. 60.

valorado<sup>21</sup>. Portanto, exige-se o elemento subjetivo da causa de justificação composto tanto pelo conhecimento dos elementos objetivos quanto pela *tendência subjetiva especial de justificação*<sup>22</sup>.

Como, para essa concepção, a norma disposta no tipo e a norma permissiva são autônomas<sup>23</sup>, o que significa que incidem na medida em que o indivíduo cumpre com seus requisitos, caso só estejam presentes os requisitos objetivos da causa de justificação, ela não incide, já que parte de seus requisitos (elemento subjetivo) estará ausente. Assim, o agente será responsabilizado pelo crime consumado<sup>24-25</sup>.

Aplicando essa posição ao caso concreto, o resultado da subsunção seria o de que, apesar de “C” ameaçar sequestrar a filha de “B”, como esse desferiu um disparo de arma de fogo no peito de “C” sem conhecimento daquele perigo e sem vontade de afastá-lo, não incide a causa de justificação de legítima defesa para “B”, que, então, praticou conduta típica e antijurídica de homicídio.

---

21 JESCHECK/WEIGEND, *Tratado de derecho penal* PG, p. 295 (tradução livre): “Na teoria pessoal do injusto, para a qual o injusto da ação depende decisivamente da direção volitiva do autor, resulta evidente a exigência de que em todas as causas de justificação a intenção do autor coincida com a proposição permissiva, pois só nessas condições desaparece o desvalor da ação do fato”.

22 WELZEL, *Derecho penal alemán*, p. 100. Entre nós, BRUNO, *Direito penal* PG I, p. 366-367; TOLEDO, *Princípios básicos de direito penal*, p. 173-174; REGIS PRADO, *Tratado de direito penal* PG 1, p. 940-942. Admitindo a necessidade de um elemento subjetivo composto por conhecimento e vontade para todas as causas de justificação, mas sem tomar posição sobre as consequências de sua ausência, conforme HILGENDORF/VALERIUS, *Direito penal* PG, p. 137-139, 148 e 163.

23 Nesse ponto, esclarece Mir Puig que os adeptos do finalismo entendiam que as causas de justificação somente afetavam a valoração do fato típico, mas não conformavam elementos integrantes da conduta proibida (MIR PUIG, *ADPCP* 41, p. 679). Sobre a discussão teórica a respeito da autonomia ou não das normas permissivas em relação às normas de proibição dispostas no tipo, conforme SILVA SÁNCHEZ, *Aproximação ao direito penal contemporâneo*, p. 497-504.

24 WELZEL, *Derecho penal alemán*, p. 100. Entre nós, REGIS PRADO, *Tratado de direito penal* PG 1, p. 942. A característica autônoma das duas normas também repercute na situação inversa de erro sobre causas de justificação, ou seja, naquelas situações em que não estão presentes objetivamente os pressupostos da causa de justificação, mas o agente acredita, erroneamente, que atua diante deles. Para os adeptos dessa posição, esse erro não é capaz de justificar a conduta antinormativa (teoria estrita da culpabilidade), pois faltam os requisitos objetivos da norma. A esse respeito, conforme KAUFMANN, *Estudios de derecho penal*, p. 144-146.

25 Conforme esclarece Mir Puig: “[...] o finalismo ortodoxo considera suficiente a crença de realizar um fato não justificado para sustentar sua plena antijuridicidade” (MIR PUIG, *ADPCP* 41, p. 680, tradução livre). Conforme destaca Farré Trepát, os adeptos dessa posição afastam-se da solução da tentativa, pois afirmam que o resultado lesivo efetivamente ocorreu (FARRÉ TREPAT, *La tentativa de delito*, p. 543-544).

- (2) **Segunda posição:** diante da presença somente dos elementos objetivos da causa de justificação, o agente deve ser responsabilizado por tentativa

A diferença com a posição anterior<sup>26</sup> encontra-se na consequência para o agente na situação em que estiverem presentes os requisitos objetivos de justificação, mas ele atuar sem conhecimento e vontade de afastar o perigo. Enquanto a posição anterior defende a responsabilização por crime consumado, pois a norma permissiva não pode incidir se não estiverem cumpridos todos os requisitos, essa posição defende a responsabilização a título de tentativa.

O argumento é o de que, na situação em que estão presentes os elementos objetivos das causas de justificação, não há impacto sobre o desvalor da conduta típica (atuar doloso), porém o resultado, enquanto justificado, já não é mais desvalorado. Logo, o que se tem é um desvalor da conduta típica sem o desvalor do resultado (que está justificado), situação próxima à tentativa<sup>27</sup>.

Aplicando essa posição ao caso concreto, o resultado da subsunção seria o de que “B” desferiu um disparo de arma de fogo no peito de “C” sem conhecimento do perigo e sem vontade de afastá-lo, porém objetivamente afastou o perigo de que sua filha fosse sequestrada. Logo, “B” praticou uma conduta desvalorada, sem que existisse, porém, um resultado desvalorado, o que significa que será responsabilizado a título de tentativa.

- (3) **Terceira posição:** basta que o agente tenha atuado com conhecimento da situação de defesa, sob pena de responsabilidade por tentativa inidônea

Para a terceira posição, tal qual as anteriores, há necessidade de elementos subjetivos para as causas de justificação. Não há necessidade, no entanto, de que o agente atue premido da vontade de afastar o perigo para que se reconheça a presença da causa de justificação. Porém, é preciso que ele atue com conheci-

---

26 JESCHECK/WEIGEND, *Tratado de derecho penal* PG, p. 296 (tradução livre): “A discrepância entre as concepções se reduz assim à questão de se, faltando a vontade dirigida ao exercício da faculdade, deve-se castigar por delito tentado ou consumado”.

27 Defendendo essa posição, JESCHECK/WEIGEND, *Tratado de derecho penal* PG, p. 296 (tradução livre): “Há que conceder, certamente, que se realizou o tipo do preceito penal, incluindo o resultado, porém este, atendida a situação de justificação objetivamente concorrente, não é desaprovado pelo ordenamento jurídico e, como consequência, deve negar-se a presença do injusto de resultado. Com isso se produz a situação jurídica correspondente à tentativa, pois na questão da antijuridicidade do fato não há diferença entre que falte como tal o resultado típico ou se produza, porém sem ser valorado como injusto”. Entre nós, adota essa posição BITENCOURT, *Tratado de direito penal* PG, p. 404-405.



mento de que a agressão injusta está ocorrendo ou está na iminência de ocorrer<sup>28</sup>. Caso o agente atue sem esse conhecimento, será responsabilizado somente por tentativa *inidônea*.

O fundamento dessa posição decorre da concepção de injusto como comportamento que contém um desvalor objetivo e subjetivo de ação e um desvalor de resultado, que é sempre relativo ao desvalor da conduta<sup>29</sup>. Uma conduta somente poderá estar de acordo com o Direito se desaparecerem tanto o desvalor da ação quanto o do resultado.

Porém, na medida em que o agente atua com *dolo*, um desvalor subjetivo da conduta, e realiza condutas executivas, o desvalor da ação somente desaparece se estiverem presentes elementos subjetivos de justificação; do contrário, ainda que presentes elementos objetivos de justificação, o desvalor da ação continuará existindo<sup>30</sup>. Por essa razão é que são exigíveis, também, os elementos subjetivos das causas de justificação.

Porém, esse elemento subjetivo da causa de justificação se perfaz somente com o conhecimento do agente a respeito da situação justificante, pois já será suficiente para ter “*dolo*” de atuar objetivamente de acordo com o Direito<sup>31</sup>. Exigir também a vontade de atuar de forma permitida poderia significar uma proibida punição pela mera atitude interna do indivíduo<sup>32</sup>.

---

28 Nesse sentido, ROXIN, *Derecho penal* PG I, p. 667 (tradução livre): “[...] para que o defensor esteja justificado deve atuar com conhecimento da situação de legítima defesa, porém não é necessária uma posterior vontade de defesa no sentido de que o sujeito tenha que estar motivado pelo seu interesse na defesa [...]”.

29 ROXIN, Claus. *Derecho penal* PG I, p. 597. A respeito dessa concepção de injusto, conforme WOLTER, *El sistema moderno del derecho penal*, p.108-113; e MIR PUIG, *ADPCP* 41, p. 661-662. Entre nós, conforme FERRÉ OLIVÉ/ÁNGEL NÚÑEZ/OLIVEIRA/BRITO, *Direito penal brasileiro* PG, p. 375-379. Sobre a análise *ex ante* de valor objetivo e subjetivo de ação e *ex post* de valor do resultado para as causas de justificação, conforme SILVA SÁNCHEZ, *Derecho penal contemporáneo* 52, p. 175-184.

30 Nesse sentido, ROXIN, *Derecho penal* PG I, p. 597 (tradução livre): “[...] não pode ser conforme ao Direito uma conduta que, na representação do indivíduo, constitui a realização de um delito”. Próximo, MIR PUIG, *Derecho penal* PG, p. 436.

31 ROXIN, *Derecho penal* PG I, p. 597; JAKOBS, *Derecho penal* PG, p. 433. No entanto, há quem exija que esteja presente o conhecimento e a vontade, mas afirma que não é preciso uma finalidade especial de realizar uma causa de justificação, pois os elementos subjetivos das causas de justificação são uma contrapartida para o *dolo* típico e não para os elementos subjetivos especiais dos tipos: MIR PUIG, *Derecho penal* PG, p. 436. No entanto, ao final, parece que ambos os autores apresentam a mesma opinião, pois Roxin deixa claro que é preciso somente que se anule o *dolo* do desvalor da ação e nada mais (ROXIN, *Derecho penal* PG I, p. 598). Para uma discussão mais aprofundada sobre o conteúdo do elemento subjetivo da causa de justificação, afastando a necessidade de uma intenção de defesa ou de salvamento que ultrapassariam o *dolo*, conforme LOOS, *ZIS* 5/2009, p. 249-256.

32 ROXIN, *Derecho penal* PG I, p. 598.

A partir dessa construção, quando o indivíduo atuar sem esse elemento subjetivo da causa de justificação, mas estiverem presentes os pressupostos objetivos *ex ante* (situação de perigo e requisitos de uma ação de defesa), a conduta praticada, apesar de criar um risco ao bem jurídico, será objetivamente permitida<sup>33</sup>. Ademais, o resultado dela decorrente, apesar de ser típico, não será *injusto*<sup>34</sup>, pois afastou o perigo observado *ex ante*.

Assim, os adeptos dessa posição defendem que, apesar de não existir o desvalor de resultado, que indicaria responsabilidade por tentativa, também não há desvalor objetivo da conduta, impossibilitando essa responsabilização. Portanto, na medida em que só resta o desvalor subjetivo da conduta, o agir doloso do agente, a responsabilização será a título de tentativa inidônea<sup>35-36</sup>.

Com relação à consequência dessa posição é preciso fazer breve observação a partir das peculiaridades do ordenamento brasileiro.

O art. 17 do Código Penal dispõe que “não se pune a tentativa quando, por ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto, é impossível consumir-se o crime”. Logo, a tentativa inidônea não é passível de responsabilização penal no Brasil. Ocorre que, na situação sob discussão, a inidoneidade da conduta não diz respeito à incapacidade naturalística de gerar o resultado lesi-

---

33 ROXIN, *Derecho penal* PG I, p. 600.

34 Sobre o conceito de resultado injusto diferente do resultado típico, conforme *Ibid.*, p. 601. Com mais detalhes, SILVA SÁNCHEZ, *Derecho penal contemporáneo* 52, p. 186-190.

35 ROXIN, *Derecho penal* PG I, p. 601. Importante ressaltar que, para Roxin, essa situação não é uma aplicação da responsabilidade por tentativa por analogia, mas sim uma aplicação direta dessa modalidade (*Ibid.*, *idem*). Jakobs, por outro lado, admite a aplicação da tentativa, porém por analogia (JAKOBS, *Derecho penal* PG, p. 434-435). Silva Sánchez parece adotar essa posição, mas afirma que ela só é possível na medida em que se adote um conceito exclusivamente subjetivo de tentativa inidônea e a concepção do tipo total de injusto (SILVA SÁNCHEZ, *Derecho penal contemporáneo* 52, p. 178, nota de rodapé 14, e p. 185-186). Entre nós, adotam essa posição: CIRINO DOS SANTOS, *Direito penal* PG, p. 232; PACELLI/CALLEGARI, *Manual de direito penal* PG, p. 339-340; FERRÉ OLIVÉ/ÁNGEL NÚÑEZ/OLIVEIRA/BRITO, *Direito penal brasileiro* PG, p. 383-384.

36 Mir Puig entende que também está ausente o desvalor do resultado nessa situação, o que exige que a pena seja rebaixada. Porém, ao invés de defender a aplicação da responsabilidade a título de tentativa, o que, para o autor espanhol, seria uma analogia, defende a aplicação da figura da justificante incompleta do Direito Penal espanhol (MIR PUIG, *ADPCP* 41, p. 681; MIR PUIG, *Derecho penal* PG, p. 437). No entanto, o autor adota uma posição intermediária, pois entende que nem sempre que há o desconhecimento do agente sobre a existência dos pressupostos de justificação afasta-se já o desvalor da conduta. Ao não adotar um conceito puramente subjetivo de tentativa inidônea, para Mir Puig é possível fazer uma distinção entre situações nas quais há uma *tentativa inidônea punível*, pois o desconhecimento do agente a respeito da existência dos pressupostos objetivos de causa de justificação ainda mantém a possibilidade de se afirmar a periculosidade *ex ante* da conduta, e outras situações de *tentativa irreal*, em que essa periculosidade *ex ante* desaparece (MIR PUIG, *ADPCP* 41, p. 682-683; e MIR PUIG, *Derecho penal* PG, p. 437). Próximo dessa distinção parece ser JAKOBS, *Derecho penal* PG, p. 435.

vo ou perigoso ao bem jurídico – que, inclusive, aconteceu –, mas, sim, ao fato de que essa conduta, apesar de ter essa capacidade, é permitida pelo ordenamento.

Assim, caso se adote a posição em questão, o intérprete brasileiro terá um ônus argumentativo maior, que é o de verificar se a expressão “ineficácia absoluta do meio” compreende não só uma incapacidade naturalística de atingir o resultado lesivo ou perigoso ao bem jurídico, mas também uma incapacidade *jurídica/valorativa*, pois trata-se de conduta objetivamente permitida. Em caso positivo, a solução apresentada por essa posição implicará, no Brasil, na não responsabilização penal do indivíduo que atua sem conhecimento dos pressupostos objetivos da causa de justificação<sup>37</sup>. Em caso negativo, a solução apresentada por essa posição implicará, no Brasil, na responsabilização a título de tentativa com a máxima diminuição de pena.

Aplicando essa posição ao caso concreto, o resultado da subsunção seria o de que “B” desferiu um disparo de arma de fogo no peito de “C” sem conhecimento do perigo de sequestro de sua filha e, ao matá-lo, objetivamente afastou esse perigo. Logo, “B” praticou uma conduta objetivamente permitida e da qual não decorreu resultado injusto, restando somente o seu agir doloso. Caso se interprete que o art. 17 do CP compreende, com a expressão “ineficácia absoluta do meio”, também a situação de conduta permitida, “B” não será responsabilizado. Caso se interprete o contrário, “B” terá de ser responsabilizado a título de tentativa com a maior diminuição de pena possível.

(4) **Quarta posição:** não há necessidade de aspecto subjetivo para reconhecimento das causas de justificação

Essa posição entende que basta a presença dos pressupostos objetivos das causas de justificação para que se afaste a antijuridicidade da conduta. É possível identificar duas vertentes que fundamentam essa posição.

A primeira vertente, proveniente do momento histórico do causal-naturalismo, entendia que o tipo penal continha somente a desvalorização de um resultado, de modo que a conduta típica era aquela que causasse objetivamente o resultado desvalorado pelo ordenamento. Logo, a partir disso, os adeptos dessa posição entendiam que bastava que esse resultado desvalorado decorresse de uma hipótese

---

37 Essa parece ser a interpretação conferida por ZAFFARONI/BATISTA/ALAGIA/SLOKAR, *RBCCrim* 114, p. 27-28: “Mas o agente que, na tentativa, utiliza um meio inidôneo para a produção do resultado também não é punível (art. 17, CP). À impossibilidade de produzir-se o resultado material é completamente equiparável a produção de um resultado material lícito, autorizado pelo direito”.

de justificação para se excluir a antijuridicidade da conduta. Em outras palavras, não havia um desvalor de conduta a ser compensado, mas somente uma análise objetiva sobre se o resultado, em tese desvalorado pelo ordenamento, tinha algum valor no caso concreto. Com isso, afastava-se a exigência de qualquer elemento subjetivo nas causas de justificação<sup>38-39</sup>.

A segunda vertente, por outro lado, parte da concepção já apresentada *supra*, de que a conduta típica pressupõe um desvalor objetivo e subjetivo de ação e um desvalor de resultado relativo ao desvalor da ação. Porém, argumenta que não há que se falar em elemento subjetivo das causas de justificação, pois, quando alguém atua de forma lícita, não há que se perguntar a respeito do aspecto subjetivo que o levou a atuar daquela forma, e, quando se está atuando sob circunstâncias de uma causa de justificação, se está atuando licitamente<sup>40</sup>. Ademais, caso se admita a existência dos elementos subjetivos das causas de justificação, se estará admitindo que o juízo de desvalor recaia exclusivamente sobre o aspecto subjetivo do agente, conduzindo à responsabilização penal pela mera desobediência<sup>41</sup>.

Argumenta-se, ainda, que não se deve construir as causas de justificação a partir das normas de proibição dos tipos penais, ou seja, como se houvesse uma necessidade de compensação integral dos elementos de uma pelos elementos da outra. Na realidade, as causas de justificação são normas permissivas que indicam âmbitos de liberdade de agir dos indivíduos, de modo que o justificado é, ao fim e ao cabo, igual ao não proibido<sup>42</sup>.

Apontam, por fim, algumas incoerências sistemáticas provenientes da exigência de elementos subjetivos nas causas de justificação. A título de exemplo,

---

38 Nesse sentido, cf. LISZT, *Tratado de direito penal alemão* I, p. 287-288: “[...] o requisito da ilegalidade deve ser examinado de um modo rigorosamente objetivo, sem se ter em atenção a boa ou má fé do agente...”, de modo que “a suposição errônea de que é ilegal a ação em si não ilegal não prejudica o agente. O crime putativo não é crime nem tentativa de crime (crime falho)”. Próximo, BELING, *Esquema de derecho penal*, p. 43. Entre nós, HUNGRIA, *Comentários ao Código Penal* I, II, p. 266-268; NORONHA, *Direito penal* 1, p. 196.

39 Por conta disso, JESCHECK/WEIGEND, *Tratado de derecho penal* PG, p. 295-296 (tradução livre): “Uma teoria do injusto mais orientada ao resultado da ação se inclinará por rechaçar totalmente os elementos de justificação subjetivos ou reconhece-los unicamente a respeito de certas causas de justificação”. Explicando que a doutrina causalista afastava a necessidade de elementos subjetivos das causas de justificação, conforme MIR PUIG, *Derecho penal* PG, p. 436.

40 Nesse sentido, ZAFFARONI/BATISTA/ALAGIA/SLOKAR, *RBCCrim* 114, p. 26: “Concebida a antijuridicidade como juízo que verifica se um preceito permissivo confirma a vigência de um âmbito de liberdade (= licitude) ou não (= ilicitude), a exigência de qualquer elemento subjetivo de justificação aparece como totalmente desnecessária e até mesmo aberrante no Estado de direito. Ninguém está jungido a conhecer em quais circunstâncias atua quando atua no exercício de um direito”.

41 ZAFFARONI/BATISTA/ALAGIA/SLOKAR, *RBCCrim* 114, p. 26.

42 ZAFFARONI/BATISTA/ALAGIA/SLOKAR, *RBCCrim* 114, p. 26-27.

seria possível que o partícipe que tivesse conhecimento dos pressupostos objetivos da causa de justificação que agiu o autor atuasse de forma justificada, enquanto o autor atuasse de forma antijurídica<sup>43</sup>.

Para ilustrar, imagine uma variação do presente caso, em que a “A”, esposa de “B”, sabia do plano de “C” de sequestrar a filha do casal e, quando “C” estava entrando na casa, entregou a arma para “B”, porém sem avisá-lo imediatamente. A exigência dos elementos subjetivos da causa de justificação faria com que se concluísse que “B”, autor, tenha atuado de forma antijurídica, porém “A”, partícipe, tenha atuado de forma justificada.

Ademais, seria possível atuar justificadamente contra o agente que somente não sabia que agia objetivamente de forma lícita<sup>44</sup>.

Novamente, para ilustrar, caso “E” ou “F” vissem “B” mirando a arma na direção de “C”, poderiam atirar e matar “B” em legítima defesa de terceiro, pois a conduta de “B”, exclusivamente por seu desconhecimento, seria típica e antijurídica, mesmo “E” e “F” querendo o sequestro da filha de “B”.

Portanto, os adeptos dessa posição entendem que o reconhecimento das causas de justificação não exige a presença de um elemento subjetivo.

Aplicando essa posição ao caso concreto, o resultado da subsunção seria o de que “B” desferiu um disparo de arma de fogo no peito de “C” sem conhecimento do perigo de sequestro de sua filha e, ao matá-lo, objetivamente afastou esse perigo. Logo, “B” praticou uma conduta objetivamente permitida pelo ordenamento, razão pela qual não poderá ser responsabilizado penalmente.

### (5) Tomada de posição

Apresentadas as principais posições a respeito da *controvérsia* sobre os elementos subjetivos das causas de justificação, é chegado o momento de tomar posição fundamentadamente.

---

43 ZAFFARONI/BATISTA/ALAGIA/SLOKAR, *RBCCrim* 114, p. 27.

44 ZAFFARONI/BATISTA/ALAGIA/SLOKAR, *RBCCrim* 114, p. 26. Roxin admite que explicar de forma consequente a impossibilidade de agir em legítima defesa contra alguém que age objetivamente em legítima defesa é uma das vantagens da posição que não exige os elementos subjetivos das causas de justificação (ROXIN, *Derecho penal* PG I, p. 597). Porém, ainda que sem qualquer fundamentação, o autor alemão afirma que a solução por ele adotada, de que se daria uma tentativa inidônea, também seria capaz de explicar essa impossibilidade (ROXIN, *Derecho penal* PG I, p. 601). O argumento não convence, pois, caso se esteja responsabilizando penalmente o indivíduo é porque o ordenamento considera sua conduta como injusta de alguma forma. Logo, aquele que age contra quem pratica uma conduta de tentativa inidônea por conduta permitida poderia agir em legítima defesa.

De início, na medida em que a primeira e a segunda posições, bem como a primeira vertente da quarta posição partem de concepções de injusto e de toda a teoria do delito já ultrapassadas, elas não serão adotadas.

Permanece, assim, a disputa entre a terceira posição e a segunda vertente da quarta posição. Ambas partem da mesma concepção de injusto, como a comunhão de um desvalor *ex ante* de conduta, formado por elementos objetivos e subjetivos, e de um desvalor *ex post* de resultado. Ademais, pode-se afirmar, ainda que não esteja expresso em todos os autores, que há uma tendência à adoção do chamado tipo total de injusto, ou seja, da ideia de que as causas de justificação são normas permissivas que, juntamente com as normas de proibição/mandado do tipo penal, compõem a norma de comportamento concreta de um indivíduo, ou seja, o que ele não deve fazer concretamente<sup>45</sup>.

Assim, a pergunta é: Diante de uma conduta praticada com dolo, ou seja, um agir doloso desvalorado, seria necessário um elemento subjetivo valoroso para compensá-lo, para só assim tornar aquela conduta permitida pelo ordenamento?

Toma-se aqui posição pela segunda vertente da quarta proposta, respondendo negativamente a essa questão, com base em três argumentos:

Em primeiro lugar, argumento de ordem *material*, de conteúdo, segundo o qual, no Direito Penal de um Estado Democrático de Direito, o elemento subjetivo do agente somente deve ser valorado quando se estiver diante de um comportamento objetivamente contrário ao ordenamento<sup>46</sup>.

É a contradição objetiva do comportamento que autoriza o Estado a olhar para o aspecto subjetivo do agente e verificar se há ou não um desvalor presente. Somente após a verificação de que uma conduta é objetivamente proibida é que o Estado deverá analisar se foi praticada com desvalor *subjetivo*, porém com único objetivo de limitar a responsabilidade penal àqueles que detenham controle sobre o agir objetivamente proibido. Não há espaço para que o Estado analise o que é valoroso e o que não é valoroso no aspecto subjetivo do agente e decida se a conduta é permitida ou proibida.

---

45 A esse respeito, conforme SILVA SÁNCHEZ, *Aproximação ao direito penal contemporâneo*, p. 501-510. Entre nós, conforme FERRÉ OLIVÉ/ÁNGEL NÚÑEZ/OLIVEIRA/BRITO, *Direito penal brasileiro* PG, p. 379-381.

46 JAKOBS, *Estudios de derecho penal*, p. 301-302. No mesmo sentido, MIR PUIG, *ADPCP* 41, p. 670 (tradução livre): “[...] a possibilidade de proibir uma conduta não começa até que esta complete sua estrutura adquirindo, ainda que minimamente, sua dimensão externa”.

Assim, na medida em que, estando presentes os pressupostos objetivos de uma causa de justificação analisados *ex ante* (situação de perigo e ação de defesa), o comportamento estará permitido pelo ordenamento, o Estado não tem autorização para verificar o aspecto subjetivo do agente e, muito menos, avaliar se há algum valor positivo em seu ânimo que justifique a conduta.

Interessante notar que os adeptos da terceira posição acabam defendendo a existência de um elemento subjetivo da causa de justificação somente composto pelo conhecimento do agente, mas não por sua vontade ou finalidade de agir, sob o argumento de que essa exigência poderia representar uma indevida punição pelo simples ânimo contrário ao Direito.

Ocorre que a exigência de qualquer elemento subjetivo valoroso, mesmo que seja só o conhecimento, já é suficiente para permitir essa punição pelo mero ânimo contrário ao Direito, pois o que se está fazendo é, diante de um agir objetivamente permitido, exigir um elemento subjetivo valoroso para compensar o já desvalorado dolo e, caso aquele não esteja presente, o dolo será punido de forma autônoma, como uma verdadeira punição pela disposição de ânimo.

O segundo argumento, de ordem *formal*, entende que é preciso admitir uma diferença entre a natureza das normas de proibição e normas de permissão, de modo que não há que se falar em compensações de todos os elementos de uma pela outra. As normas de proibição são formadas pelos elementos objetivos e subjetivos do comportamento proibido pelo Estado. Por outro lado, as normas de permissão não são normas autônomas que precisam ter os requisitos exatamente inversos das normas de proibição para que ocorra uma espécie de anulação de uma pela outra.

Ao contrário, na medida em que o princípio básico de um Estado Liberal é que tudo que não está proibido expressamente é permitido, as normas de permissão são sempre relativas às normas de proibição e têm por objetivo impor balizas para concretizar espaços de liberdade de atuação do indivíduo.

Logo, diferentemente do que argumenta a terceira posição, não há que se falar em compensação entre aspecto subjetivo desvalorado do tipo penal (dolo) e um aspecto subjetivo valoroso da causa de justificação. As normas de permissão somente concretizam situações em que o indivíduo já tem liberdade de agir, pois são situações que não são abarcadas pela norma de proibição do tipo penal e, por consequência, não permitirão a formação de uma norma concreta de comportamento. Assim, não há qualquer exigência de um elemento subjetivo para a incidência de normas dessa natureza.

Por fim, o argumento de natureza *sistemática*, segundo o qual a exigência de elemento subjetivo para as causas de justificação leva a incongruências sistêmicas na teoria do delito e conduz a resultados indesejados do ponto de vista político-criminal.

Como exemplo, pode-se destacar o de que não se exige qualquer elemento subjetivo para reconhecer que o indivíduo não tenha criado um risco com sua conduta (por exemplo, situações de diminuição de risco) ou que tenha criado um risco permitido (ou não juridicamente desaprovado). A partir disso, não faz sentido exigir o elemento subjetivo para reconhecer que o indivíduo atuou sob uma causa de justificação.

Esse exemplo se agrava na medida em que já não há mais certeza dogmática a respeito da diferença entre hipóteses de conduta criadora de um risco permitido e hipóteses de condutas justificadas<sup>47</sup>.

Outros exemplos, já supracitados, seriam os de que a exigência do elemento subjetivo da causa de justificação permitiria que se atuasse em legítima defesa contra aquele que não sabe que está atuando objetivamente sob uma causa de justificação e também permitiria a situação de justificar a conduta do partícipe que auxilia ou instiga o autor que não sabe que está atuando objetivamente sob uma causa de justificação.

Sendo assim, pode-se afirmar que, na realidade, não há necessidade de elementos subjetivos para que incidam as normas permissivas de justificação.

No caso em questão, presentes os pressupostos objetivos da legítima defesa, conforme já demonstrado, pode-se afirmar que “B” agiu em legítima defesa e, como consequência, sua conduta não é dotada de antijuridicidade<sup>48</sup>.

## Conclusão

À luz dos argumentos apresentados, deve-se considerar que “B” não é responsável pelo crime de homicídio (art. 121 do CP), pois sua conduta não é dotada de antijuridicidade, uma vez que agiu em legítima defesa (art. 23 c/c o art. 25, ambos do CP).

---

47 A esse respeito, conforme SILVA SÁNCHEZ, *Derecho penal contemporáneo* 52, p. 191-195.

48 A análise deve parar nesse ponto, não sendo necessário partir para a verificação da culpabilidade, pois seu exame é prejudicial em relação ao exame da antijuridicidade. Vale dizer, uma vez inexistente a antijuridicidade, não há sequer que se cogitar da culpabilidade do agente.



## Referências

- BELING, Ernst von. *Esquema de derecho penal*. Tradução: Sebastián Soler. Buenos Aires: El Foro, 2002.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- BRUNO, Aníbal. *Direito penal: parte geral*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, t. I, 1959.
- FARRÉ TREPAT, Elena. *La tentativa de delito*. Doctrina y jurisprudencia. 2. ed. Buenos Aires: B de F, 2011.
- FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos; ÁNGEL NÚÑEZ, Miguel; OLIVEIRA, William Terra de; BRITO, Alexis Couto de. *Direito penal brasileiro: parte geral: princípios fundamentais e sistema*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- FRAGOSO, Christiano. Sobre a necessidade do *animus defendendi* na legítima defesa. *Boletim IBCCrim*, São Paulo, v. 10, n. 112, p. 13-15, 2002.
- HILGENDORF, Eric; VALERIUS, Brian. *Direito penal: parte geral*. Tradução: Orlandino Gleizer. São Paulo: Marcial Pons, 2019.
- HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao Código Penal*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. I, t. II, 1978.
- JAKOBS, Günther. *Derecho penal. Parte general: fundamentos y teoría de la imputación*. 2. ed. Tradução: Joaquín Cuello Contreras e José Luís Serrano González de Murillo. Madrid: Marcial Pons, 1997.
- JAKOBS, Günther. Criminalización en el estadio previo a la lesión de un bien jurídico. Tradução: Enrique Peñaranda Ramos. In: JAKOBS, Günther. *Estudios de Derecho Penal*. Madri: UAM Ediciones, 1997. p. 293-324.
- JESCHECK, Hans Heinrich; WEIGEND, Thomas. *Tratado de derecho penal: parte general*. 5. ed. Tradução: Miguel Olmedo Cardenete. Granada: Comares, 2002.
- KAUFMANN, Armin. Sobre el estado de la doctrina del injusto personal. Tradução: Leopoldo Schiffrin. In: KAUFMANN, Armin. *Estudios de derecho penal*. Buenos Aires: B de F, 2013.
- LISZT, Franz von. *Tratado de direito penal alemão*. Tradução: José Hygino Duarte Pereira. Brasília: Senado Federal, v. I, 2006.
- LOOS, Fritz. Sobre el contenido del elemento subjetivo de las causas de justificación. Tradução: Iván Meini. *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*. Gießen, v. 4, n. 5, p. 249-256, 2009.

LÓPEZ DIAZ, Claudia. *Código Penal Alemán*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1999.

MAYER, Max Ernst. *Derecho penal: parte general*. Tradução: Sergio Politoff Lifschitz. Buenos Aires: B de F, 2007.

MEZGER, Edmund. *Derecho penal: parte general*. Buenos Aires: Bibliográfica Argentina, 1958.

MIR PUIG, Santiago. *Derecho penal: parte general*. 10. ed. Barcelona: Reppertor, 2016.

MIR PUIG, Santiago. Sobre lo objetivo y lo subjetivo en el injusto. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, v. 41, n. 3, p. 661-684, 1988.

NORONHA, Edgard Magalhães. *Direito penal*. 38. ed. São Paulo: Saraiva, v. 1, 2004.

PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. *Manual de direito penal: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

PRADO, Luiz Regis. *Tratado de direito penal brasileiro: parte geral*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 2019 [e-book].

ROXIN, Claus. *Derecho penal: Parte general. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito*. 2. ed. Tradução: Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo e Javier Vicente Remesal. Madrid: Civitas, v. 1, 1997.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito penal: parte geral*. 7. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. Imputación objetiva y causas de justificación. Un (mero) intento de distinguir. *Derecho Penal Contemporâneo*, [s.l.], n. 52, p. 173-195, 2015.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. *Aproximação ao direito penal contemporâneo*. Tradução: Roberto Barbosa Alves. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

TEIXEIRA, Adriano; CAMPANA, Felipe Longobardi. O juízo acerca do nexo de causalidade e da imputação objetiva depende de reexame de prova, nos termos da Súmula nº 7 do STJ? Uma análise a partir do REsp 1.840.263/SP. *Revista do Instituto de Ciências Penais*, Belo Horizonte, v. 6, n. 2, p. 521-548, 2021. DOI: 10.46274/1809-192XRICP2021v6n2p521-548.

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

WELZEL, Hans. *Derecho penal alemán: parte general*. 11. ed. Tradução: Juan Bustos Ramírez e Sergio Yáñez Pérez. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1997.

WOLTER, Jürgen. Imputación objetiva y personal a título de injusto. A la vez, una contribución al estudio de la aberratio ictus. *In*: SCHÜNEMANN, Bernd (coord.). *El sistema moderno del derecho penal: cuestiones fundamentales*. Tradução: Jesús-María Silva Sánchez. Madrid: Tecnos, 1991. p. 108-133.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. Antijuridicidade. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 114, p. 17-50, 2015.

**Sobre os autores:**

**Raquel Lima Scalcon** | *E-mail*: raquel.scalcon@fgv.br

Doutora em Direito (UFRGS). Professora (FGV/SP).

**Felipe Longobardi Campana** | *E-mail*: felipe.campana@fgv.br

Mestre em Direito (USP). Assistente Acadêmico (FGV/SP).

**Recebimento:** 19.12.2022

**Aprovação:** 01.04.2023