

# REVISTA TÓPICOS

---

## RESPONSABILIDADE CIVIL E EXCLUDENTE DE ILICITUDE PENAL

DOI: 10.5281/zenodo.10421441

*Hugo Antônio de Aquino Cardoso*<sup>1</sup>

*Viviannie Amélia de Aquino Cardoso*<sup>2</sup>

### RESUMO

O presente estudo trata-se de uma pesquisa monográfica que aborda o tema Responsabilidade civil e excludente de ilicitude penal, possuindo como objetivo geral o de analisar a possibilidade de indenização na esfera civil por meio do dano decorrente da prática de um crime de ato doloso ou culposo efetuado pelo agente na incidência do artigo 23 do Código Penal Brasileiro. E tem como seus objetivos específicos avaliar a existência de ação indenizatória civil, de reparação pelos danos ocasionados por fatos decorrentes do delito penal, mesmo que o agente causador do dano seja inocentado pela exclusão de ilicitude pelo crime prevista no instituto, a pesquisa é baseada através de um estudo bibliográfico por meio de doutrinas jurídicas do direito e documental por meio de carta magna constitucional e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Conclui-se, que a esfera penalista não aprofunda em sua seara de conceitos relativo ao dano que é ocasionado sobre a vítima, definindo somente aspecto genérico para poder indenizar, remetendo este a ser verificado com mais

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

profundidade pela esfera do direito civilista, e nesta caberá ser analisado o dano e este poderá ser discutido e liquidado.

**Palavras-chave:** Responsabilidade civil. Dano. Crime. Excludentes de ilicitude. Reparação.

## **ABSTRACT**

The present study is a monographic research that addresses the topic of civil liability and exclusion of criminal wrongdoing, with the general objective of analyzing the possibility of compensation in the civil sphere through damage resulting from the commission of a crime of intentional act or negligent act carried out by the agent in accordance with article 23 of the Brazilian Penal Code. And its specific objectives are to evaluate the existence of civil compensation action, compensation for damages caused by facts resulting from the criminal offense, even if the agent causing the damage is innocent by the exclusion of illegality due to the crime provided for in the institute, the research is based on of a bibliographical study through legal doctrines of law and documents through the constitutional magna cart and jurisprudence of the Superior Court of Justice. It is concluded that the criminal sphere does not delve deeper into its area of concepts relating to the damage caused to the victim, defining only a generic aspect to be able to compensate, leaving this to be verified in more depth by the sphere of civil law, and this will be the case. the damage will be analyzed and it can be discussed and settled.

**Keywords:** Civil responsibility. Crime. Damage. Illegality exclusions. Repair.

# REVISTA TÓPICOS

---

## INTRODUÇÃO

Ação de indenização civil por danos decorrentes dos atos dolosos ou culposos integra o campo de estudos da Responsabilidade Civil, que é uma parte do instituto do Direito Civil brasileiro, ela serve como base para restabelecer a harmonia e o equilíbrio moral e patrimonial provocado pelo autor do dano para a vítima.

O interesse em realizar essa pesquisa é de grande relevância uma vez que o dano é uma fonte geradora da responsabilidade civil e a ação indenizatória civil é possível no âmbito penal, mesmo que o agente causador do dano seja resguardado pela exclusão de ilicitude como previsto no Art. 23 do (CP/40).

Este estudo tem como objetivo avaliar a possibilidade de ação indenizatória civil nos casos onde há danos causados por pessoas que são amparadas no artigo 23 do (CP/40). Objetivando especificamente: avaliar o conceito de responsabilidade civil; revisar os elementos da responsabilidade civil; revisar bibliograficamente a responsabilidade civil e a exclusão de ilicitude penal; analisar as causas excludentes da ilicitude penal; analisar o conceito da legítima defesa; avaliar os elementos do estado de necessidade; analisar o estrito cumprimento do dever legal ou exercício regular de um direito e os efeitos civis da indenização.

Analisando as hipóteses que para ocasionar a responsabilidade civil, é necessário ter a presença de todos os seus pressupostos, estes denominados, o dano, a culpa do agente, o nexo de causalidade, como a indenização civil

# REVISTA TÓPICOS

---

pelos danos decorrentes de agentes públicos que podem ser de responsabilidade direta do Estado. Já a indenização civil pelos danos decorrentes de pessoas comuns ficará sob a responsabilidade do próprio agente causador do dano.

A presente pesquisa será caracterizada como exploratória de natureza qualitativa. Quanto ao procedimento técnico de análise, a pesquisa será bibliográfica e documental. É um tipo de pesquisa monográfica e dá-se início com uma conceituação doutrinária, demonstrando os elementos bases que permeiam a responsabilidade civil. Sua base de investigação será realizada por meio de doutrinas jurídicas do direito, legislação pátria fundamental, Constituição Federal de 1988, e recurso especial do Superior Tribunal de Justiça brasileiro a respeito do tema. Depois de concretizados o estudo bibliográfico, a pesquisa foi estruturada em três fases.

Na primeira fase, relata-se sobre os aspectos gerais básicos que correspondem à responsabilidade civil, levando em consideração respectivamente, os elementos e conceitos inerentes aos quais se correspondem a responsabilidade civil brasileira, posteriormente é abordado dois tipos de responsabilidades civis, que são a subjetiva e a objetiva, conceituando os quesitos correspondentes de cada uma destas devido serem responsabilidades que se remetem a pessoas físicas e jurídicas, em seguida é abordado e conceituado a responsabilidade civil do Estado, sobre a sua função que é a de responder pelos atos praticados pelos seus agentes públicos que atuam em serviço.

# REVISTA TÓPICOS

---

Na segunda fase fala-se sobre a exclusão de ilicitude na esfera penal, conceituando primeiro os elementos inerentes sobre a ilicitude e antijuridicidade de aspecto amplo, posteriormente é abordado teoricamente as causas excludentes de ilicitude no direito penalista e por fim e mencionada os efeitos das excludentes de ilicitude no direito penal sendo especificadas e descritas os seus termos sobre o que se remetem.

Na última fase é tratado o tema da presente pesquisa de forma exemplificativa e doutrinária, mencionando a ocorrência de haver a responsabilidade civil independentemente da exclusão de ilicitude que ocorreu na esfera penal, onde é tratado primeiramente quem são os responsáveis pela reparação dos danos e a indenização civil, posteriormente e levantado em questão a situação da sentença penal e os efeitos civis que ela pode gerar, e posteriormente é verificada a possibilidade de pleitear a ação de indenização civil por danos decorridos entre o agente e a vítima, quando este agente atua em estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento do dever legal ou exercício regular de um direito, de modo doloso ou culposo, onde este agente perante a justiça criminal teve a ilicitude do crime excluída devido concessão do artigo 23 do Código Penal Brasileiro. Por fim apontamos as conclusões do estudo.

## **2 DESENVOLVIMENTO**

### *2.1 Aspectos gerais acerca da responsabilidade civil*

#### 2.1.1 - Conceito e elementos da responsabilidade civil

# REVISTA TÓPICOS

---

Em responsabilidade civil, primeiramente faz-se necessário saber a origem e o significado da expressão.

De acordo com a definição de Gagliano e Pamplona Filho, (2014, p. 45-46):

*[...] responsabilidade tem sua origem no verbo latino “responder”, significando a obrigação que alguém tem de assumir com as conseqüências jurídicas de sua atividade, contendo ainda, a raiz latina de “spandeo”, fórmula através da qual se vinculava no direito romano, o devedor nos contratos verbais.*

Infere-se, que a responsabilidade caberá a uma determinada pessoa a obrigação e o dever de responder por tudo aquilo que ela vier a praticar em seus atos, sendo ela responsabilizada pelas suas condutas como também suas obrigações pactuadas, ocorrendo esses fatos, pode-se definir o que se trata de responsabilidade no âmbito civil.

De acordo com Rodrigues, (2003, p.6) "a responsabilidade civil é definida como uma obrigatoriedade de retratação a um possível prejuízo ocasionado

# REVISTA TÓPICOS

---

ao outro ou ao próprio lesado", ou seja, é uma forma de reparar todo o mal causado ou prejudicado a outrem.

Segundo Gonçalves, (2011. p.11):

*A teoria da responsabilidade civil integra o direito obrigacional, pois a principal consequência da prática de um ato ilícito é a obrigação que acarreta, para seu autor, de reparar o dano, obrigação esta de natureza pessoal, que se resolve em perdas e danos. Costuma-se conceituar a “obrigação” como “o vínculo jurídico que confere ao credor o direito de exigir do devedor o cumprimento da prestação”. É o patrimônio deste que responde por suas obrigações.*

Como a responsabilidade civil integra o campo do direito obrigacional, cumprindo uma vez a obrigação de reparar o dano causado, dá-se o efeito retrativo que foi ocasionado pela prática ilícita.

# REVISTA TÓPICOS

---

A responsabilidade civil é definida como uma ação retrativa trata-se de "[...] reparação do dano causado a outrem, desfazendo tanto quanto possível seus efeitos, restituindo o prejudicado ao *status quo ante*" (DINIZ, 2014, p. 23).

Em relação ao ato de reparação do dano causado a outrem, a responsabilidade civil, quando se trata da ação retrativa, busca substituir os efeitos gerados pela situação do direito lesionado ou da coisa prejudicada deste outrem.

De acordo com Gagliano e Pamplona Filho, (2014, p.46), a responsabilidade civil possui a origem no Direito Romano, baseada na concepção de que toda ação possui uma reação, ou seja, do ponto de vista humano, uma legítima reação pessoal a uma possível ação sofrida.

Nesse sentido, Amaral (1998, p.432) discorre que:

*A responsabilidade civil pode compreender-se em sentido amplo e em sentido estrito. Em sentido amplo, tanto significa a situação jurídica em que alguém se encontra de ter de indenizar outrem quanto a própria obrigação decorrente dessa situação, ou, ainda, o instituto jurídico formado pelo conjunto de*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*normas e princípios que disciplinam o nascimento, conteúdo e cumprimento de tal obrigação. Em sentido estrito, designa o específico dever de indenizar nascido do fato lesivo imputável a determinada pessoa.*

Uma vez ocorrido o fato lesivo cabe ao agente que praticou a conduta, ressarcir a vítima, independente das circunstâncias geradas, pois, "[...] a responsabilidade civil deriva da agressão a um interesse eminente particular, sujeitando, assim, o infrator ao pagamento de uma compensação pecuniária a vítima caso não possa repor *in natura* o estado anterior de coisas (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p. 53).

Na responsabilidade civil, devido à natureza da norma jurídica violada também há a divisão da responsabilidade civil em contratual e extracontratual, conforme aborda Venosa (2014), a doutrina contemporânea, sob certos aspectos aproxima as duas modalidades, onde a culpa é vista como forma unitária e fundamento genérico da responsabilidade, na culpa contratual é examinado o inadimplemento como seus fundamentos e os termos o limite da obrigação, já na culpa extracontratual e levado em conta à conduta do agente e a culpa em sentido amplo.

# REVISTA TÓPICOS

---

Ou seja, na responsabilidade civil contratual, ambas as partes estão já vinculadas a um negócio jurídico concretizado entre elas, já na responsabilidade civil extracontratual, as partes não estão vinculadas a um negócio jurídico, e passam a se vincular devido ao acontecimento do fato e culpa do agente que gera um dano à vítima. É o que asseveram Gagliano e Pamplona Filho (2014), a responsabilidade civil é dividida em, contratual que existe devido inadimplemento da obrigação prevista em contrato (violação de norma contratual anteriormente fixada pelas partes), e extracontratual ou aquiliana, onde há violação direta de uma norma legal.

Existem no Direito Brasileiro determinados requisitos básicos que se relacionam com a responsabilidade civil e consistem em prejuízo de ordem financeira ou de ordem individual sofrida ou causada por outros, como no caso o dano.

Cavaleri conceitua o dano:

*[...] como sendo a subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral (CAVALIERI, 2010, p. 95-96).*

Observa-se na conceituação acima, que o dano pode ser patrimonial, quando existem as perdas e danos, consistindo em prejuízo concreto, efetivo e material, ou moral, quando gera um abalo psicológico, causa que afeta diretamente a pessoa humana, gerando sofrimento emocional para a vítima, atingindo seu aspecto subjetivo.

De acordo com o CC/02 no artigo 927:

*Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187) causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo, independente se este agente causador for resguardado pela exclusão de ilicitude. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (BRASIL, 2002).*

A responsabilidade civil trata-se, portanto da imposição ao agente causador do dano, a obrigatoriedade de reparação do prejuízo gerado à vítima. Para Bittar (1991, p.3 *apud* SILVA, 2009, p. 4), a responsabilidade civil tem em vista restabelecer o equilíbrio moral e/ou patrimonial violado pelo dano em cumprimento da finalidade do direito, que é possibilitar a vida em sociedade.

A responsabilidade civil possui como elementos ou pressupostos gerais, além do dano, já mencionado, a denominada conduta humana e o nexo de causalidade. Como discorrem Gagliano e Pamplona Filho (2014), a conduta humana na responsabilidade civil, ocorre por meio da ação (ou omissão) praticada pelo homem que pode ser de efeito positivo (de fazer algum ato) ou negativo (omitir algum ato).

O agente em questão efetua uma ação danosa, ou deixa de efetuar uma ação, causando determinados danos devido ao fato de omitir-se. Nesse sentido Gonçalves (2013, p. 59) pondera, "O motorista que atropela alguém pode ser responsabilizado por omissão de socorro, se esta é a causa da morte, ainda que a culpa pelo evento caiba exclusivamente à vítima, porque tem o dever legal de socorrê-la".

# REVISTA TÓPICOS

---

Gagliano e Pamplona Filho (2014) mencionam que essa ação ou omissão é sempre guiada pela vontade que poderá acarretar o dano ou prejuízo, como também, possui um núcleo fundamental que é a conduta humana, a voluntariedade, onde se resulta da liberdade de escolha do agente imputável que possui o discernimento necessário para ter consciência daquilo que pratica em seus atos, assim caracterizando a conduta humana na responsabilidade civil.

Sobre o nexo de causalidade Gonçalves (2011, p.81) explica que outro "[...] dos pressupostos da responsabilidade civil é a existência de um nexo causal entre o fato ilícito e o dano produzido. Sem essa relação de causalidade não se admite a obrigação de indenizar".

Nesse sentido, Gagliano e Pamplona Filho (2014), esclarecem que se trata de uma causa entre o ato ilícito e o dano por ele produzido, sendo um nexo que liga o resultado danoso ao agente que o cometeu gerando assim sua responsabilidade jurídica, pois se baseia em um elo etiológico, do liame, que une a conduta do agente ao dano causado, ou seja, somente poderá se responsabilizar o agente cujo comportamento houver dado causador gerando o prejuízo, assim é caracterizado o nexo de causalidade na responsabilidade civil, principalmente quando se trata de casos de ilicitude.

Nos casos de ilicitude, de acordo com Venosa, (2014, p.19), quando mencionado sobre a responsabilidade civil conjunto à responsabilidade penal:

# REVISTA TÓPICOS

---

*[...] há divisas de águas entre a responsabilidade penal e a civil. A ilicitude pode ser civil ou penal. Como a descrição da conduta penal é sempre uma tipificação restrita, em princípio a responsabilidade penal ocasionará o dever de indenizar. Por essa razão, a sentença penal condenatória faz causa julgadora no civil quanto ao dever de indenizar o dano decorrente da conduta criminal na forma dos art. 91, I do Código penal e 63 do Código de processo penal.*

Dessa forma, infere-se que existe a responsabilidade civil quando se tem a necessidade de reparação de dano gerado por uma pessoa a outra. Entretanto, percebe-se a existência de duas modalidades, nas quais são divididas em responsabilidade subjetiva e responsabilidade objetiva.

## 2.1.2 Responsabilidade subjetiva e objetiva

A responsabilidade civil é classificada de acordo com a culpa, resultando em responsabilidade subjetiva ou objetiva. A responsabilidade subjetiva ou

# REVISTA TÓPICOS

---

conduta culposa baseia-se por um comportamento voluntário do agente, dominável pela vontade. Este tipo de responsabilidade defende a idéia de que o agente causador do dano só pode ser responsabilizado se este tiver a culpa pelo ato cometido e não simplesmente responsabilizado pelo fato ocorrido, ou seja, a responsabilidade civil subjetiva, "é fundamentada na culpa, é preciso demonstrar o modo de atuação do agente, sua intenção dolosa, isto é, a vontade do lesante de causar o dano ou seu comportamento negligente, imprudente ou imperito" (SILVA, 2009, p. 5).

Assim a responsabilidade subjetiva está ligada à comprovação da idéia de culpa do agente causador do dano e sua principal intenção. Ela "[...] é decorrente de dano causado em função de ato doloso ou culposo. Esta culpa, por ter natureza civil, se caracterizará quando o agente causador do dano atuar com negligência ou imprudência [...]" (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p. 57).

No CC/02 manteve a responsabilização subjetiva como regra geral que preceitua em seus artigos 927 e 186, *in verbis*:

*Art. 927 - Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. [...] Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*que exclusivamente moral, comete ato ilícito [...] (BRASIL, 2002).*

Nota-se que todo indivíduo que age com descuido, e acarreta um prejuízo ao outro, fica responsável em reparar os danos ocasionados pela conduta que uma vez fora praticada de forma lícita ou ilícita.

De acordo com Gonçalves, (2011, p.12):

*A responsabilidade civil, tradicionalmente, baseia-se na idéia de culpa. O legislador pátrio, contornando a discussão sobre o vocábulo *faute* no direito francês, preferiu valer-se da noção de ato ilícito, como causa da responsabilidade civil. [...]. [...] Em consequência, fica o agente obrigado a reparar o dano. Não basta, para gerar o dever de indenizar, a prática de um ato lesivo aos interesses de outrem. É indispensável a ilicitude, que constitui a violação de um dever*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*jurídico preexistente ("violar direito e causar dano", como preceitua o art. 186).*

A responsabilidade civil subjetiva depende diretamente do comportamento do agente, e ela pode ser fundamentada no dolo, cujo ato depende ser realizado com consciência mais a manifestação da vontade, a culpa, que é a imputação delegada a alguém decorrente de uma negligência e o nexo causal que é o vínculo entre a culpa do agente e o dolo da vítima.

Venosa (2014, p. 6) menciona que: " [...] a responsabilidade pode ser direta, se diz respeito ao próprio causador do dano, ou indireta, quando se refere a terceiro, o qual, de uma forma ou de outra no ordenamento, está ligado ao ofensor".

O vínculo jurídico no ordenamento, pode acarretar uma obrigatoriedade indenizatória e o direito da indenização, sobre os fatos nos quais somente seja comprovado o dolo e a culpa do agente causador do dano, ou seja, uma responsabilidade que depende da comprovação de culpa do agente causador do dano.

Nesse sentido Gagliano e Pamplona Filho (2012, p. 59) discorrem que:

# REVISTA TÓPICOS

---

*A responsabilidade civil subjetiva é a decorrente de dano causado em função de ato doloso ou culposos.[...] A noção básica da responsabilidade civil, dentro da doutrina subjetiva, é o princípio segundo o qual cada um responde pela própria culpa unuscuque sua culpa nocet. Por se caracterizar em fato constitutivo do direito à pretensão reparatória, caberá ao autor, sempre, o ônus da prova de tal culpa do réu.*

A outra modalidade de responsabilidade é a objetiva, que depende somente do nexos causal entre a conduta e o dano causado à vítima, mesmo que o agente da causa não tenha agido com dolo ou culpa, caberá repassar uma indenização à vítima, ou seja, quando a única importância está em comprovar somente a ocorrência do dano e o nexos causal, e não necessariamente a culpa.

A responsabilidade objetiva para Silva (2009, p.5):

# REVISTA TÓPICOS

---

*[...] é fundada no risco. Assim é chamada essa espécie de responsabilidade porque não cabe examinar a vontade do agente, nem mesmo naquela comparação com a conduta normal das pessoas. Aqui não importa se houve dolo, se houve negligência ou imperícia. Importa apenas a existência da ação e do dano. Havendo ação legível e a relação de causalidade entre a ação e o dano, surge a responsabilidade civil.*

Para a responsabilidade objetiva, não importa se o agente atuou com dolo ou sem dolo, basta que este tenha efetuado a ação negativa que ocasionou o dano a vítima. Quanto ao surgimento da responsabilidade civil objetiva, tanto os benefícios quanto os prejuízos sofridos por determinadas pessoas, devem ser compartilhados pela sociedade em geral. (DI PIETRO, 2009).

Sendo assim foi criada a chamada teoria do risco, que argumenta que, se alguém é o proprietário do bem ou é o responsável pela atividade que provocou o dano, responderá civilmente por este.

# REVISTA TÓPICOS

---

Segundo Gonçalves, (2011, p. 13):

*[...] a chamada teoria do risco, que, sem substituir a teoria da culpa, cobre muitas hipóteses em que o apelo às concepções tradicionais se revela insuficiente para a proteção da vítima. A responsabilidade seria encarada sob o aspecto objetivo: o agente indeniza não porque tenha culpa, mas porque é o proprietário do bem ou o responsável pela atividade que provocou o dano. Na teoria do risco se subsume a idéia do exercício de atividade perigosa como fundamento da responsabilidade civil. O exercício de atividade que possa oferecer algum perigo representa um risco, que o agente assume, de ser obrigado a ressarcir os danos que venham resultar a terceiros dessa atividade.*

# REVISTA TÓPICOS

---

Por conseqüência, a argumentação acima mencionada, todo agente causador de dano deverá repará-lo mesmo não possuindo a culpa do dano, pelo fato do risco que a determinada atividade ocasionou a outrem, ele será obrigado a suportar os eventuais danos gerados pela situação, "[...] especialmente em função da atividade de risco desenvolvido pelo autor do dano (conceito jurídico indeterminado a ser verificado no caso concreto pela atuação judicial) [...]" (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p. 60).

Mediante essa teoria, o CC/02, no seu artigo 187, remete ao conceito de abuso de direito ou exercício irregular do direito que poderá ensejar a responsabilidade civil. “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”. (BRASIL, 2002).

Sabe-se que um direito legal utilizado de maneira excessiva, acarreta danos e posteriormente haverá o dever de indenizar a vítima. O CC/02 introduziu, expressamente, a responsabilidade civil objetiva, como finalidade de demonstrar que primeiramente, ela ocorre nos casos previstos expressamente em lei, e segundo quando a atividade realizada pelo interessado implicar em risco.

Assim dispõe o CC/02:

# REVISTA TÓPICOS

---

*Art. 927 - Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (BRASIL, 2002).*

Desse modo diante de uma conduta onde não houve por parte do agente a intenção de lesionar e causar danos ao direito de outrem deverá reparar ao prejuízo gerado, porém há determinadas situações em que o agente causador do dano irá efetuar-lo em nome do Estado.

### 1.1.3 - A responsabilidade civil do Estado

A responsabilidade civil do Estado consiste na obrigatoriedade legal do ressarcimento deste a possíveis danos causados pelas atividades de seus funcionários (denominados agentes), que a serviço das funções estatais geram danos ou prejuízos a outrem, principalmente, quando excedem os seus limites legais ou abusando de excesso da função, seja a natureza da ação ser omissiva ou comissiva e o ato praticado lícito ou ilícito, caberá a responsabilidade civil do Estado de indenizar.

# REVISTA TÓPICOS

---

De acordo com Diniz, (2014, p. 56):

*A ação, elemento constitutivo da responsabilidade, vem a ser o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável, do próprio agente ou de terceiro, ou fato de arsenal ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado.*

O dano ocasionado a outrem ocorrerá independentemente da comprovação do fato, se houve a manifestação do dolo, ou a ocorrência de culpa por parte do agente que atua em nome do Estado. O agente que atuando em nome do Estado está em atuando em serviço e a favor deste, e por meio do modo como opera e realiza suas funções, independente da ação que for praticada, acaba criando-se determinadas responsabilidades.

Nessa diapasão Diniz, (2014, p. 56) discorre:

# REVISTA TÓPICOS

---

*A ação, fato gerador da responsabilidade, poderá ser ilícita ou lícita. A responsabilidade decorrente de ato ilícito baseia-se na idéia de culpa e a responsabilidade sem culpa funda-se no risco, que se vem impondo na atualidade, principalmente ante a insuficiência da culpa para solucionar todos os danos.*

Em relação à ação do agente causador do dano, pode-se elencar o ato comissivo ocorre quando o agente pratica um ato que não deveria ter realizado e o comportamento omissivo, quando o agente deveria ter realizado o ato, mas não o praticou.

A responsabilidade Civil do Estado possui normas e fundamentos próprios, como discorre Mello, (2007, p. 965):

*Seja porque os deveres públicos do Estado o colocam permanentemente na posição de obrigado a prestações multifárias das quais não se pode furtar, pena de ofender o Direito*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*ou omitir-se em sua missão própria, seja porque dispõe do uso normal de força, seja porque seu contato onímodo e constante com os administrados lhe propicia acarretar prejuízos em escala macroscópica, o certo é que a responsabilidade estatal por danos há de possuir fisionomia própria, que reflita a singularidade de sua posição jurídica. Sem isto, acobertamento dos particulares contra os riscos da ação pública seria irrisório e por inteiro insuficiente para resguardo de seus interesses e bens jurídicos.*

A responsabilidade civil do Estado está fundamentada na teoria objetiva, expressa através do artigo 37 parágrafo 6º da CFRB/88. Assim a responsabilidade civil do Estado independe da culpa, para ela ocorrer basta à existência do dano, e do nexos causal ocasionado entre o prejuízo sofrido e a ação do agente, pois as ações são criadas pelo lesante e este assume o risco de causar o dano em nome do Estado, em razão de sua atividade, daí temos a chamada teoria do risco.

# REVISTA TÓPICOS

---

A vigente CFRB/88, acerca da matéria da responsabilidade civil do Estado trata em seu artigo 37, a seguinte norma:

*A Administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência [...]. (BRASIL, 1988).*

Especificando no parágrafo 6º:

*As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos, responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. (BRASIL, 1988).*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

Quando aos agentes, nessa qualidade, e por causarem danos a terceiros, de acordo com Gonçalves, (2011, p.47) a CF/88:

*[...] trouxe duas inovações em relação às Constituições anteriores: substituiu a expressão “funcionários” por “agentes”, mais ampla, e estendeu essa responsabilidade objetiva às pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público (concessionárias, permissionárias).*

Nota-se que é de responsabilidade do Estado, todos os danos causados por meio de seus agentes públicos ou quem desempenha atividades em nome do ente federativo, assim como pessoas de direito do ramo privado, que prestam auxílio e serviços a Administração Pública.

Segundo, Mello, (2007, p. 798):

# REVISTA TÓPICOS

---

*A responsabilidade do Estado está implícita na noção do Estado de Direito, não havendo necessidade de regra expressa para firmar-se isto, posto que no Estado de Direito todas as pessoas, de direito público ou privado, encontram-se sujeitas à obediência das regras de seu ordenamento jurídico.*

O vigente CC/02, trata no artigo 43 acerca da responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público, que estas são agentes do Estado, como podemos ver, *in verbis*:

*As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo. (BRASIL, 2002).*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

O Estado é um ente político e administrativo, pois é movido através de uma organização social que representa determinada área territorial, impondo suas regras, normas e soberania sendo responsável pelos atos que são praticados pelos seus administradores.

Dalari, (1998, p.48) esclarece:

*Enquanto sociedade política, voltada para fins políticos, o Estado participa da natureza política, que convive com a jurídica, influenciando-a e sendo por ela influenciada, [...]. Este é o aspecto mais difícil e mais fascinante do estudo do Estado, pois introduz o estudioso numa problemática extremamente rica, dinâmica e polêmica, onde se faz presente a busca dos valores fundamentais do indivíduo, da sociedade e do Estado, a par da procura da organização mais eficaz para a promoção desses valores.*

# REVISTA TÓPICOS

---

A responsabilidade se dá pelo fato do Estado, como sendo pessoa jurídica de direito público, submete-se ao risco pelos princípios próprios atribuídos aos seus agentes que em plena função do serviço geram danos a outrem. Esses danos são gerados em pleno ato de função da atividade exercida uma vez que esta visa o atendimento dos interesses da sociedade em geral.

De acordo com Kich, (1999, p.141):

*[...] o Estado enquanto administração, em ação de aplicação das atividades, através de seus agentes, teoricamente pode vir a ser causador de danos. O Estado enquanto conceito estático não tem ação, a ação é produzida pelos seus agentes administrativos, só que, então não estarão agindo como pessoas comuns, mas, como representantes do ente político.*

Cabe ao Estado, entretanto, o ato indenizatório quando então o dano for decorrente da função de seus agentes, não sendo necessariamente a provação de culpabilidade do agente causador do dano, e sim sendo necessária somente a ocorrência do dano em pleno exercício da atividade realizada.

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

No ordenamento jurídico brasileiro, o Estado, está representado pelos seus agentes públicos, sendo os principais responsáveis pelas ações ou omissões de suas condutas, sejam elas excessivas, comissivas ou omissivas, no bojo em que causarem danos a terceiros, o Estado é o responsável por todos os efeitos no que se há de pedir reparação de dano ocasionado.

## *2.2 Exclusão de ilicitude penal*

### 2.2.1 Conceito e elementos inerentes da ilicitude e antijuridicidade

Sobre a exclusão de ilicitude penal, primeiramente é necessário entender o significado do termo "ilicitude" para adaptá-la na esfera do direito penal. Segundo Capez, (2014, p.288- 289) a ilicitude:

*[...] é a contradição entre a conduta e o ordenamento jurídico, pela qual a ação ou omissão típicas tornam-se ilícitas. Em primeiro lugar, dentro da primeira fase de seu raciocínio, o interprete verifica se o fato é típico ou não. Na hipótese de atipicidade, encerra-se, desde logo, qualquer indagação acerca da ilicitude. [...] se um fato não chega sequer a ser típico, pouco importa saber se é ou não ilícito, pois pelo principio da reserva*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*legal, não estando descrito como crime, cuida-se de irrelevante penal.*

O termo ilicitude acima remete-se a todo tipo de conduta que é praticada pelo agente contrariando ao que prevê o ordenamento jurídico com normas que são impostas pelo direito público, toda ação ou omissão realizada pelo agente que resulta em um evento negativo à lei.

De acordo com Greco, (2008, p.313) "Ilicitude, ou antijuridicidade, é a relação de antagonismo, de contrariedade entre a conduta do agente e o ordenamento jurídico". Nota-se que ambas as expressões *Ilicitude* ou *antijuridicidade* remetem-se a mesma esfera de abordagem, tanto que através destas palavras, percebe-se que a segunda possui como referência a primeira.

Conforme Bitencourt, (2011, p. 347): "A reforma Penal de 1984, seguindo a orientação de Assis Toledo, adotou a terminologia *ilicitude*, abandonando a tradicional, *antijuridicidade* que o código penal de 1940 utilizava". Devido a terminologia tradicional ter sido abandonada, nota-se que a expressão *antijuridicidade* não é mais de preferência sobre a atual redação aplicada no Código Penal brasileiro, cabendo atualmente utilizar a expressão *ilicitude*.

Neste sentido Capez, (2014, p. 290) elucida:

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*[...] a doutrina costuma utilizar-se do termo "antijuridicidade" como sinônimo de ilicitude. Seu emprego, contudo, é impróprio, pois não traduz com precisão o vocábulo alemão Rechtswidrigkeit (contrariedade ao direito) [...] a Parte Geral do Código Penal, acertadamente adotou o termo "ilicitude", quando, por exemplo, no art. 21, fala de "erro de ilicitude do fato", e, no art. 23, de "causas de exclusão da ilicitude".*

Nota-se que a abordagem do termo "ilicitude" possui uma proporção mais ampla para uma melhor exemplificação acerca da contrariedade do direito, sendo mais abrangente e não só se restringe à matéria penal como também se resume para as normas das esferas civil, trabalhista, administrativa, tributária dentre outras do ramo do direito. A expressão "ilicitude" como pode-se notar, veio a acarretar uma inovação no âmbito da seara penal de modo mais preciso devido seu termo.

Nesse sentido, Dotti, (2002, p.385) menciona:

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*A respeito da precisão terminológica, [...] embora a literatura nacional e estrangeira utilize a expressão antijuridicidade, a melhor orientação se inclina em usar o vocábulo ilicitude, [...]. A reforma de 1984 substituiu a rubrica "exclusão de criminalidade", adotada pela redação original do CP, por "exclusão de ilicitude" [...] fazendo assim, a melhor opção.*

Percebe-se acima que uma vez já estabelecida e definida qual a melhor precisão terminológica a ser considerada para exemplificar melhor a simples contradição entre a conduta típica ao ordenamento jurídico, é preciso levar em análise as espécies da ilicitude e as suas modalidades.

Capez (2014) define as espécies de ilicitude inicialmente em duas modalidades, estas são a formal e a material, a ilicitude formal trata-se de uma mera contrariedade do fato ao ordenamento legal sem a preocupação da efetiva perniciosidade social da conduta praticada, sendo o fato considerado ilícito pelo ato de não estar presente a ele as causas de justificação, pouco se importando se a coletividade o considera reprovável, já a ilicitude material, se baseia na contrariedade do fato em relação ao sentimento comum de justiça, pois há uma lesividade social ínsita na conduta na qual não se limita afrontar a norma jurídica, provocando um

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

efetivo dano à coletividade em geral, onde um fato somente será considerado típico se, a despeito de sua subsunção formal ao modelo incriminador for dotado de efetiva lesividade concreta e material.

Pela ilicitude formal, dar-se-á a entender que esta baseia-se somente no modo de conduta que gera o fato, se este é positivo ou negativo perante o ordenamento jurídico, já a ilicitude material baseia-se na contrariedade do fato em relação a ordem jurídica e a coletividade concretizando assim o delito. Acerca desta situação e na mesma linha de pensamento, Jesus (2011, p.399) discorre:

*Formalmente, conceitua-se o delito sob o aspecto da técnica jurídica, do ponto de vista da lei. Materialmente, tem-se o crime sob o ângulo dos bens protegidos pela norma penal. Daí dizer-se que, sob o aspecto material, crime é a violação de um interesse penalmente protegido; sob o aspecto formal, um fato típico e antijurídico.*

O delito pelo que há de se perceber, é uma forma de concretizar o aspecto material e formal acerca do fato típico ou antijurídico, pois a

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

antijuridicidade ou ilicitude termo mais amplo, possui ainda mais duas outras espécies, que são subjetiva e objetiva.

Enfatizando as espécies de ilicitude, como a subjetiva e a objetiva, Capez (2014) menciona que na ilicitude subjetiva, o fato só é ilícito quando o agente tem a capacidade de analisar o seu caráter criminoso, não bastando que objetivamente a conduta esteja descoberta por uma causa de justificação, tanto que nesse caso o inimputável não comete ato ilícito, pois ele não tinha o necessário discernimento para avaliar o caráter ilícito do fato que praticara. Já a ilicitude objetiva, independe da capacidade de avaliação do agente, bastando que no plano concreto o fato típico não esteja amparado por causa de exclusão.

As espécies de ilicitude e suas modalidades possuem como finalidade justificar-se no conceito analítico do crime, de modo que necessita de mais três elementos. Segundo Greco (2008) sobre a ilicitude no conceito analítico do crime, para que se possa concluir pela infração penal é preciso que o agente tenha cometido um fato típico, antijurídico e culpável, sendo esses os elementos que o integram.

Não havendo nenhum desses elementos, não pode-se dizer que o conceito analítico do crime foi integrado e uma ação foi convertida em um delito. Welzel (1987) citado por Greco (2011, p.309) relata que:

# REVISTA TÓPICOS

---

*[...] a tipicidade, a antijuridicidade e a culpabilidade, são três elementos que convertem uma ação em um delito. A culpabilidade, a responsabilidade pessoal por um fato antijurídico, pressupõe a antijuridicidade do fato, do mesmo modo que a antijuridicidade, por sua vez, tem de estar concretizada em tipos legais. A tipicidade, antijuridicidade e a culpabilidade estão relacionadas logicamente de tal modo que cada elemento posterior do delito pressupõe o anterior.*

Nota-se que independente da espécie de ilicitude que podemos nos deparar, a tipicidade é todo fato jurídico perfeito que se enquadra em uma descrição da lei sobre um crime já previsto, e para que o mesmo passe a existir no aspecto da esfera penal, é preciso que o fato praticado pelo agente seja típico, antijurídico e também culpável.

Porém Jesus, (2011, p.397) adverte:

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*[...] dentre os dois juízos, da antijuridicidade e da culpabilidade, tem predominância o concernente à ilicitude, pois o ordenamento jurídico determina um mandamento externo de comportamento e só lhe interessa, ao contrário do que acontece com a Moral, a atividade subjetiva do sujeito quando demonstrada através da conduta. Por isso, a ilicitude da conduta é o antecedente da culpabilidade, e não o inverso: pode haver conduta ilícita não culpável, mas não pode haver culpabilidade sem comportamento externo antijurídico.*

Infere-se que ilicitude e antijuridicidade possuam o mesmo significado, o ordenamento jurídico leva em consideração a conduta praticada pelo agente, seja ela dolosa ou culposa essa ação ou omissão posteriormente irá caracterizar o fato ilícito/antijurídico, e uma vez caracterizado pode haver a culpabilidade ou não do agente, por isso no aspecto da antijuridicidade há um critério de negação deste.

Nesse sentido, Jesus, (2011, p.398) discorre:

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*Há um critério negativo de conceituação da antijuridicidade: o fato típico é também antijurídico, salvo se concorre qualquer causa de exclusão da ilicitude (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito). Diante de um fato penal, a morte de um homem realizada por outro, p. ex., diz-se que há um fato típico. Surge a antijuridicidade se não agiu acobertado por uma excludente da ilicitude. Assim, antijurídico é todo fato descrito em lei penal incriminadora e não protegido por causa de justificação. O sistema negativo conceitua a antijuridicidade como ausência de causas de ilicitude, o que vale dizer que não diz o que é antijurídico, mas sim o que é jurídico, o que constitui paradoxo.*

# REVISTA TÓPICOS

---

Dessa forma, compreende-se a diferença entre os termos ilicitude e antijuridicidade, e para melhor análise do que se pretende acerca da ilicitude, insta verificar teoricamente as denominadas causas excludentes de ilicitude no Direito Penal.

## 2.2.2 Abordagem teórica acerca das excludentes de ilicitude no Direito Penal

No direito penal brasileiro temos as chamadas causas que excluem a ilicitude da conduta praticada pelo agente, são as denominadas causas excludentes de ilicitude decorrente de um crime praticado.

De acordo com Capez, (2014, p.292):

*[...] todo fato típico, em princípio, é ilícito, a não ser que ocorra alguma causa que lhe retire a ilicitude. [...] As causas que a excluem podem ser legais, quando previstas em lei, ou supralegais, quando aplicadas analogicamente, ante a falta de previsão legal.*

As causas de exclusão da ilicitude possuem uma previsão expressa na lei como regra de aplicação, porém, quando não há sua previsão legal, surgem

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

as causas supralegais, relativo ao fato da previsão legal não ser capaz de administrar todos os aspectos ou situações na causa imaginados uma vez pelo legislador.

Dotti (2002, p.385) esclarece:

*As causas de exclusão de ilicitude devem ser consideradas como cláusulas de garantia social e individual. Quem pratica o fato nas situações descritas pelo art.23 do CP está protegendo um direito individual (próprio ou de terceiro) e, também, um interesse coletivo, posto que a sociedade reprova os comportamentos ilícitos causadores de perigo ou lesão.*

Como nota-se acima, nas causas de exclusão de ilicitude, o indivíduo que age de tal forma está em regra protegendo um direito individual e social seu ou de terceiro, seja em benefício particular ou de uma coletividade, pois a sociedade em regra reprova os atos, ações ou omissões ilícitas que geram o perigo e a lesão de direitos a outrem.

# REVISTA TÓPICOS

---

De acordo com Greco, (2008, p. 317 - 318):

*Cada causa que tem por finalidade excluir a ilicitude da conduta praticada pelo agente vem, obrigatoriamente, impregnada de elementos que, para a sua efetiva caracterização devem se fazer presentes. [...] elementos de ordem objetiva e subjetiva. [...] Os de ordem objetiva são aqueles expressos, ou implícitos, mas sempre determinados pela lei penal. [...] a lei somente cuidou de definir os conceitos de legítima defesa e estado de necessidade, [...] No caso do estrito cumprimento de dever legal e do exercício regular de direito, [...] as suas definições ficaram a cargo da doutrina e da jurisprudência. [...] Além dos referidos elementos objetivos, deve o agente saber que atua amparado por uma causa que exclua a ilicitude de sua conduta, sendo este, portanto, o indispensável requisito de ordem subjetiva.*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

Entende-se que nas causas excludentes da ilicitude penal, esta é analisada através de determinados elementos para que se caracterize a sua efetivação, elementos objetivos e subjetivos acerca da conduta praticada pelo agente, a primeira é mencionada por lei e normas bem conceituadas do direito, já a segunda baseia-se houve o dolo do agente acerca do fato.

Na linha de pensamento Jesus, (2011, p. 404) discorre:

*As causas de exclusão da ilicitude possuem um elemento subjetivo (teoria dos elementos subjetivos de justificação): é necessário que o sujeito conheça a situação de fato justificante. Caso contrário, [...] inexistente esse elemento subjetivo, não incide a causa discriminante, subsistindo a ilicitude e, em consequência, o crime.*

Desse modo, de acordo com o elemento subjetivo da exclusão de ilicitude, o agente terá que saber sobre sua atuação no fato para que justifique sua

# REVISTA TÓPICOS

---

conduta praticada, caso ele não tenha ciência do que faz, não há de se falar na exclusão e sim somente no crime praticado.

Segundo Dotti, (2002, p.386):

*Durante muito tempo a doutrina brasileira sustentava que as causas de exclusão de ilicitude deveriam ser apreciadas somente do ponto de vista objetivo, desconsiderando-se o estado anímico do agente. Atualmente tal orientação se modificou e os penalistas pátrios sustentam que ao lado dos requisitos objetivos deve estar presente o elemento subjetivo.*

Observa-se que durante algum lapso de tempo, a doutrina brasileira abordava os estudos sobre as causas excludentes de ilicitude somente no aspecto objetivo, sem considerar o lado subjetivo do agente na prática da conduta, orientação que com o tempo modificou-se.

Greco, (2008,p.319) esclarece que: "[...] o elemento subjetivo do agente é indispensável à caracterização das excludentes de ilicitude". Para que ocorra a exclusão da ilicitude de uma conduta praticada pelo agente, os

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

elementos objetivos e subjetivos devem estar presentes, a subjetividade do agente, ação ou omissão, dolo ou culpa que irá caracterizar a existência da excludente.

Capez, (2014, p.292) em relação a conduta elucida que:

*[...] não deve ter apenas forma, mas conteúdo de crime [...] se um fato é típico, isso é sinal de que já foram verificados todos os aspectos axiológicos e concretos da conduta [...] quando se ingressa na segunda etapa, que é o exame da ilicitude, basta verificar se o fato é contrário ou não a lei.*

Para o surgimento de uma conduta, não basta ela ter somente o aspecto formal, mas também possuir o conteúdo criminoso para sua caracterização, uma vez feito isso basta prosseguir ao exame da ilicitude e verificar se o fato está previsto é proibido pela lei.

Jesus (2011), cita que a ilicitude como segundo requisito do crime, pode ser afastada por determinadas causas chamadas de “causas de exclusão da antijuridicidade ou ilicitude” ou causas “justificativas”, afirmando que,

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

quando isso ocorre, o fato permanece típico, mas não há o crime, excluindo-se a ilicitude, e sendo ela um dos requisitos do crime, fica excluído o próprio delito, assim como consequência, o sujeito deve ser absolvido.

As causas de exclusão de ilicitude estão previstas no CP/40, Título II, Do Crime, nos artigos 23 a 25:

*Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:*

*I - em estado de necessidade;*

*II - em legítima defesa;*

*III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito. Excesso punível: Parágrafo único - O agente, em qualquer das hipóteses deste artigo, responderá pelo excesso doloso ou culposos. (BRASIL, 1940).*

# REVISTA TÓPICOS

---

Infere-se que o artigo 23 do CP/40, por ter um aspecto amplo e não especificar cada inciso, este menciona todas as causas de exclusão de ilicitude que foram previstas uma vez pelo legislador, ressaltando como observação especial, a hipótese do excesso punível.

Diferentemente o artigo 24 do CP/40, dispõe:

*Art. 24 - Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se. § 1º - Não pode alegar estado de necessidade quem tinha o dever legal de enfrentar o perigo. § 2º - Embora seja razoável exigir-se o sacrifício do direito ameaçado, a pena poderá ser reduzida de um a dois terços. (BRASIL, 1940).*

No artigo 24 do CP/40, há uma abordagem mais específica pelo ordenamento jurídico, sendo mais completo que o artigo 23 inciso I, pois

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

descreve a modalidade de exclusão de ilicitude exemplificando o seu próprio conteúdo.

Ao analisar o artigo 25 do CP/40, é possível observar que este apenas menciona de forma genérica o entendimento acerca da legítima defesa: "Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem". (BRASIL, 1940).

Greco (2008) explica que as causas de exclusão de ilicitude que foram previstas no Título II, correspondente ao estudo dos dispositivos legais referentes ao crime e o artigo 23, serviu para elencar as causas de justificação, cuidando ainda do excesso punível, e no artigo 24 mantém a tradição. O Código Penal cuidou de explicar o estado de necessidade, e no artigo 25 a definição da legítima defesa.

O legislador objetivou conceituar e administrar artigos próprios aos incisos I e II do artigo 23 do CP/40, deixando sem conceito o inciso III. Desse modo o inciso III tem sua definição tratada pela doutrina. Devido esse fato, é preciso verificar especificamente cada uma das causas excludentes de ilicitude penal.

## 2.2.3 Excludentes de ilicitude penal

São conhecidas como excludentes de ilicitude penal, as causas que estão previstas no artigo 23 do Código Penal de 1940, elas derivam-se pela

# REVISTA TÓPICOS

---

existência da conduta praticada pelo agente em uma determinada situação fática.

Capez, (2014, p.293) discorrendo sobre o estado de necessidade, explica:

*[...] causa de exclusão da ilicitude da conduta de quem, não tendo o dever legal de enfrentar uma situação de perigo atual, a qual não provocou por sua vontade, sacrifica um bem jurídico ameaçado por esse perigo para salvar outro, próprio ou alheio, cuja perda não era razoável exigir. No estado de necessidade existem dois ou mais bens jurídicos postos em perigo, de modo que a preservação de um depende da destruição dos demais.*

No estado de necessidade, o agente que está na situação fática irá causar danos aos bens jurídicos de outrem, com a finalidade de enfrentar o perigo atual, este que não foi provocado por sua vontade, atuando em uma situação de desespero pratica a conduta ilícita com o sacrifício do bem alheio para salvaguardar-se.

# REVISTA TÓPICOS

---

Jesus (2011, p. 414) discorre:

*Estado de necessidade é uma situação de perigo atual de interesses protegidos pelo Direito, em que o agente, para salvar um bem próprio ou de terceiro, não tem outro caminho senão o de lesar o interesse de outrem. [...] embora típico o fato, não há crime em face de ausência da ilicitude. Se esta é requisito genérico do delito, a sua ausência opera a própria inexistência da infração penal.*

No estado de necessidade o agente causa determinado dano ao patrimônio alheio para poder escapar do perigo, há ausência de ilicitude, opera a inexistência da infração penal, porém o dano (lesão) como podemos ver permanece.

Greco (2008, p. 320-321) esclarece:

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*[...] no estado de necessidade a regra é de que ambos os bens em conflito estejam amparados pelo ordenamento jurídico. Esse conflito de bens é que levará, em virtude da situação em que se encontram, à prevalência de um sobre o outro.*

Infere-se que no estado de necessidade, de modo geral, os bens jurídicos e os direitos entram em conflito e ambos são amparados pela lei, e o que irá prevalecer irá sacrificar o outro. Dotti (2002) define que, o estado de necessidade somente poderá ser judicialmente admitido se todos os seus requisitos estiverem presentes no momento da prática do fato pelo agente, "A situação do perigo", como casos de situações perigosas geradas por ação humana ou por fato do animal ou da natureza como inundação, naufrágio, incêndio, fome, doença e muitas hipóteses de perigo individual ou coletivo que acarretam a prática de condutas movidas pelo instinto de conservação da vida ou corpo em caso de lesões.

Quando o indivíduo se encontra diante uma dessas situações de perigo contra a sua própria vida ou de outrem, ele toma atitudes para evitar a prática do ato ilícito contra si ou para proteger terceiros. Capez, (2014) menciona que, um dos requisitos do estado de necessidade é aquele onde,

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

"o perigo deve ameaçar direito próprio ou alheio", ou seja, o direito é empregado de forma na qual qualquer bem tutelado pelo ordenamento legal, como a vida, a liberdade, o patrimônio dentre outros, esteja sob tutela do ordenamento jurídico.

Conceitos nos quais se percebem que no estado de necessidade, basta que ocorra a situação do perigo para que a conduta do agente seja efetuada, tanto a questão de perigo como a conduta está prevista pelo ordenamento jurídico, e caso ocorra o dano, este também está previsto. Jesus (2011, p. 414 - 415), menciona alguns exemplos do que seria uma situação de estado de necessidade:

*[...] a) danos materiais produzidos em propriedade alheia para extinguir um incêndio e salvar pessoas que se encontram em perigo; [...]; c) violação de domicílio para acudir vítimas de crime ou desastre; [...] g) durante um incêndio, A causa ferimentos em B quando se lança na direção da porta de salvação; h) lançamento de mercadorias ao mar para salvar um barco e pessoas; i) lançamento de mercadorias para diminuir o peso do avião e salvar tripulantes e passageiros; [...]. Em todos*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*os casos, é imprescindível a presença de todos os requisitos do estado de necessidade (objetivos e subjetivos).*

Todos os exemplos acima mencionados tratam-se da possibilidade do agente atuar em estado de necessidade, e percebe-se que por mais que a conduta seja dolosa ou culposa e tenha a ilicitude excluída acerca do delito penal, o dano material ainda permanece.

Segundo Dotti (2002), o CC/02 estabelece que deve ser reparado o dano causado por estado de necessidade, se o dono da coisa não for o culpado pela criação do perigo, como também se o perigo ocorreu por culpa de um terceiro, contra este, poderá ser proposta a ação regressiva pelo autor do dano com objetivo de reaver a importância que foi ressarcida para a vítima da coisa deteriorada.

Jesus (2011, p. 419) ao analisar estado de necessidade esclarece:

*Determina o art. 24, § 1.º, que “não pode alegar estado de necessidade quem tinha o dever legal de enfrentar o perigo”. Assim, é indispensável que o sujeito não tenha, em face*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*das circunstâncias em que se conduz, o dever imposto por lei de sofrer o risco de sacrificar o próprio interesse jurídico. Exs.: a) o militar não pode invocar risco à sua vida ou integridade corporal para fugir às operações bélicas; [...] c) o policial não pode deixar de perseguir malfeitores sob o pretexto de que estão armados e dispostos a resistir [...] Nesses casos, o sujeito não pode pretender justificar a lesão do interesse alheio sob o fundamento de que uma conduta diversa viria lesionar o bem próprio. Ocorre que há uma lei, decreto ou regulamento impondo a obrigação de ele arrostar o perigo ou mesmo sofrer a perda.*

Existem situações que em casos de estado de necessidade algumas pessoas possuem o dever de enfrentar o perigo atual e iminente, não podendo eximir de enfrentá-lo, como elencado no artigo 24, § 1. Sobre o artigo 24, § 2.º, Mirabete (2014, p. 165), esclarece:

# REVISTA TÓPICOS

---

*Embora seja razoável exigir-se do direito ameaçado, a pena poderá ser reduzida de um a dois terços. Presentes os demais requisitos legais, é facultado ao juiz a redução da pena em casos de sacrifício de bem de maior valor do que o protegido. Não está excluída a antijuridicidade do fato e o agente responderá pelo ilícito praticado, podendo o aplicador da lei, diante das circunstâncias do fato, reduzir a sanção imposta ao sujeito passivo.*

Neste aspecto percebe-se que o § 2.º do artigo 24, a antijuridicidade do fato ou ilicitude não está excluída quando se trata de sacrifício de bem de maior valor para preservar o de menor, assim nota-se que o agente além de causar dano também responde pela conduta. Outra excludente de ilicitude a ser analisada também é a da legítima defesa.

Capez, (2014, p.300) aduz que a legítima defesa é, "*causa de exclusão de ilicitude que consiste em repelir injusta agressão, atual ou iminente, a direito próprio ou alheio, usando moderadamente dos meios necessários*". Legítima defesa, diferentemente do estado de necessidade, trata-se de uma

# REVISTA TÓPICOS

---

modalidade de exclusão da ilicitude onde o agente causador do ilícito usa de meios moderados para repelir a agressão injusta contra sua pessoa ou terceiro. A legítima defesa está descrita no artigo 23, inciso II, do CP/40. Possui conceito normativo e está prevista ainda no artigo 25, como foi mencionado anteriormente no presente estudo.

Mirabete (2014) esclarece que, são quatro os requisitos para a existência da legítima defesa, a reação a uma agressão atual e iminente e injusta; pois nesta é indispensável que haja, inicialmente por parte do agente uma reação contra aquele quem está praticando a agressão contra sua pessoa, outro requisito é a defesa de um direito próprio ou alheio; onde o indivíduo busca proteger a vida, a integridade física, o patrimônio, a honra, os bens materiais e morais, o sujeito pode defender seu bem jurídico (legítima defesa própria) ou defender direito alheio (legítima defesa de terceiro), também há outro requisito que é o da moderação no emprego dos meios necessários a repulsa; na reação onde o agente deve utilizar moderadamente os meios necessários para repelir a agressão atual ou iminente e injusta, o sujeito não deve ultrapassar o necessário para repelir a agressão e causar um excesso, e o último requisito que é o elemento subjetivo; que é aquele na qual o agente tenha conhecimento que está sendo agredido.

Porém, Jesus (2011, p. 434 - 435) faz uma observação importante sobre o excesso:

# REVISTA TÓPICOS

---

*Em face da agressão injusta, o agredido pode conscientemente empregar um meio desnecessário para evitar a lesão do bem. [...] É possível que, não obstante empregando o meio necessário, o sujeito seja imoderado em sua conduta. Surge o denominado excesso na legítima defesa, que pode ser doloso ou culposo.*

Excesso indevido, ou exagero diante ao fato, na qual a vítima passa a utilizar de meios desnecessários para repelir a agressão injusta, de modo doloso como também culposo, onde irá acarretar um dano excessivo ao agressor, assim excluindo o estado da legítima defesa, como por exemplo, pessoa que revida agressão de um tapa com espancamento ou tiros de arma de fogo matando o agressor.

Mirabete (2014, p. 172) destaca que: "*Esse excesso pode decorrer do uso inadequado do meio, quando o sujeito podia utilizar meio menos vulnerante, ou falta de moderação na repulsa*". O fato decorre devido o agente em sua conduta atuar de forma exagerada, a fim de evitar o dano causando um dano maior do que aquele a ser defendido. A última

# REVISTA TÓPICOS

---

excludente de ilicitude ainda a ser analisada é a do estrito cumprimento do dever legal.

Sobre o estrito cumprimento do dever legal, Capez (2014, p. 310 - 311) menciona:

*Quem cumpre um dever legal dentro dos limites impostos pela lei obviamente não pode estar praticando ao mesmo tempo um ilícito penal, a não ser que aja fora daqueles limites. [...] exige-se que o agente se contenha dentro dos rígidos limites de seu dever, fora quais desaparece a excludente.*

A pessoa que atua em estrito cumprimento do dever legal está protegida pela lei sobre os atos que vier a praticar, porém estes são limitados e o agente tem que atuar dentro desse limite, pois se ultrapassá-lo estará agindo de forma ilícita, é o caso dos agentes públicos que atuam em nome do Estado.

Nesse sentido, Mirabete (2014, p. 174) elucida:

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*Quem cumpre regularmente um dever não pode, ao mesmo tempo, praticar ilícito penal, uma vez que a lei não contém contradições. [...] A excludente, todavia, é prevista expressamente para que se evite qualquer dúvida quanto a sua aplicação, definindo-se na lei os termos exatos de sua caracterização. A excludente pressupõe no executor um funcionário ou agente público que age por ordem da lei, não se excluindo o particular que exerça função pública (jurado, perito, mesário da Justiça Eleitoral etc.).*

Destaca-se a relevância do artigo 23, inciso III do CP/40 que fora criado para ressaltar os atos praticados por agentes públicos que atuam em nome do Estado, porém uma vez ultrapassado esse limite os agentes estarão cometendo condutas ilícitas, que podem gerar danos, sejam materiais ou morais.

## *2.3 A responsabilização civil independente da exclusão de ilicitude penal*

### *2.3.1 Os responsáveis pela reparação civil devido à lesão ao bem jurídico*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

Os responsáveis pela reparação ou indenização na justiça cível devido aos danos gerados no âmbito da esfera penal, são dos agentes ao qual, diretamente, efetuaram o ato lesivo que gerou dano a outrem, conforme prevê o artigo 927 do CC/02: “Aquele que, por ato ilícito ([arts. 186 e 187](#)), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. (BRASIL, 2002).

Gagliano e Pamplona Filho, (2014, p.227) chama essa norma de *"responsabilidade civil por ato próprio, ou seja, decorrente da atividade do próprio sujeito a quem é imposta a obrigação de indenizar"*. Nessa linha de pensamento o particular gera a situação do fato ilícito, o nexos de causalidade e o dano individualmente. Diniz (2014, p. 579) afirma que se trata de: [...] responsabilidade direta, simples ou por fato próprio [...] que decorre de um fato pessoal do causador do dano, resultando, portanto, de uma ação direta de uma pessoa ligada à violação ao direito ou ao prejuízo ao patrimônio, por ato culposos ou doloso.

Uma vez provado o nexos de causalidade e o particular identificado como causador do prejuízo, este deverá reparar o dano, porém, há também a situação de responsabilidade civil de reparação do dano indiretamente por fato de terceiro.

Assim dispõe o artigo 932 do CC/02:

*Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil: I - os pais, pelos filhos*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia; II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições; III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele; IV - os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos; V - os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia. (BRASIL, 2002).*

A norma civilista regula a responsabilidade dos causadores do, independentemente se este foi causado diretamente pela pessoa que atuou em um ato que esteja prevista em uma excludente de ilicitude.

Diniz (2014, p. 581) assevera:

# REVISTA TÓPICOS

---

*Na responsabilidade por fato alheio alguém responderá, indiretamente, por prejuízo resultante da prática de um ato ilícito por outra pessoa, em razão de se encontrar ligado a ela, por disposição legal. Há dois agentes, portanto: o causador do dano e o responsável pela indenização.*

Venosa (2014) sintetiza a norma prevista no artigo 933 do código civil, e doutrina que se trata de uma culpa *in vigilando*, daquele que responde pelos danos causados, onde uma pessoa sem ter praticado o ato, responde pelos prejuízos causados por outrem que efetivamente o praticou.

Os prejuízos podem ser ocasionados pelo agente que comete o ilícito civil como o dano patrimonial ou moral gerado, neste caso quem responde é a pessoa responsável pelos atos do agente causador do dano, e este será quem indiretamente irá arcar com a reparação.

Diniz (2014, p. 591) menciona que: "O empregador ou comitente também é responsável por atos ilícitos praticados por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele, (CC, art. 932, III)".

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

O funcionário que comete ato danoso durante o serviço, não indenizará a vítima, pois a responsabilidade caberá ao empregador, como exemplo, segurança particular de banco que atuando em legítima defesa, atira contra bandidos e os projéteis acertam um terceiro inocente.

Gagliano e Pamplona Filho, (2014, p.238) esclarecem:

*De fato, a responsabilidade civil do empregador ou comitente, pelos atos dos seus empregados, serviçais ou prepostos, se justifica pelo poder diretivo desses sujeitos em relação aos agentes materiais do dano, sendo este o seu elemento comum. [...] exige-se a existência de uma relação de trabalho subordinado (vínculo empregatício), única hipótese em que se pode esperar a presença de um sujeito empregador.*

Perante esse fato, nota-se que o responsável por essa reparação de danos, será o empregador, independentemente de culpa ou dolo de seus funcionários, ou excludente de ilicitude do ato atribuída, pois a vítima não pode ficar desamparada pelo dano que foi gerado.

# REVISTA TÓPICOS

---

Outro caso no instituto da reparação civil, de acordo com Venosa (2014), e o das pessoas jurídicas de direito público e privado que são responsáveis também pela reparação civil, pois o conceito está previsto no artigo 37, § 6 da CRFB/88, onde afirma que a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público não depende da prova de culpa, exigindo apenas a realidade do prejuízo gerado, a autoria do fato e o nexo de causalidade.

Sobre a responsabilidade civil dos agentes públicos ou equiparados a CRFB/88 dispõe o seguinte:

*Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso*

# REVISTA TÓPICOS

---

*contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. (BRASIL, 1988).*

Os servidores públicos que trabalham a serviço da administração pública, mesmo atuando em estrito cumprimento do dever legal e exercício regular de um direito, se causar danos a inocentes, a responsabilidade de reparar o dano não recairá a esse agente, mas objetivamente ao Estado.

Gagliano e Pamplona Filho, (2014, p.244) esclarecem: "As pessoas jurídicas, mesmo não tendo a existência ontológica das pessoas naturais, respondem, com seu patrimônio, por todos os atos ilícitos que praticarem, através de seus representantes".

Diniz (2014, p.696) assevera "Conseqüentemente, ficará a cargo do Estado a obrigação de indenizar dano acarretado pelo funcionamento do Poder Público, evitando-se que se onerem alguns cidadãos mais que outros".

Como responsável pela reparação civil, o Estado assume a responsabilidade para indenizar a vítima do dano, mesmo que o agente causador do prejuízo direto que atua em estrito cumprimento do dever legal ou exercício regular de um direito esteja em plena licitude.

O CC/02 em seu artigo 930, ainda menciona um último responsável pela reparação civil e a lesão ao bem jurídico, que é o terceiro responsável por

# REVISTA TÓPICOS

---

ter dado causa a situação fática, na qual fez ocorrer todo o nexo de causalidade ocasionando ao fim o dano.

Conforme mencionado, o CC/02 dispõe:

*Art. 930. No caso do [inciso II do art. 188](#), se o perigo ocorrer por culpa de terceiro, contra este terá o autor do dano ação regressiva para haver a importância que tiver ressarcido ao lesado. Parágrafo único. A mesma ação competirá contra aquele em defesa de quem se causou o dano ([art. 188, inciso I](#)). (BRASIL, 2002).*

O terceiro é o verdadeiro culpado pela ocorrência da ação que foi gerada entre o agente e a vítima do fato, e de acordo com este artigo, o autor direto indeniza a vítima e posteriormente vai até o terceiro responsável buscar o ressarcimento pela indenização paga.

2.3.2 A Sentença penal e efeitos civis nas excludentes de ilicitude

# REVISTA TÓPICOS

---

Quando tratados em juízo criminal, as causas excludentes de ilicitude previstas no art.23 do CP/40, isenta do réu a ilicitude do fato, no qual veio a gerar o crime ocasionado por sua pessoa ou por culpa de terceiro, em alguns casos a responsabilidade penal é retirada, mas a civil ainda permanece.

Diniz (2014, p.40) destaca:

*A responsabilidade jurídica abrange a responsabilidade civil e a criminal.[...] a responsabilidade penal pressupõe uma turbacão social, ou seja uma lesão aos deveres de cidadãos para com a ordem da sociedade, acarretando um dano social determinado pela violação da norma penal, exigindo para restabelecer o equilíbrio social investigação da culpabilidade do agente ou o estabelecimento da antissociabilidade do seu procedimento, acarretando a submissão pessoal do agente à pena que lhe for imposta pelo órgão judicante, tendendo, [...] à punição, [...], ao cumprimento da pena estabelecida*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*pela lei penal, a responsabilidade civil requer prejuízo a terceiro, particular ou Estado.*

A sentença criminal e a responsabilidade civil são matérias de jurisdições distintas, quando os fatos são decididos no juízo criminal veda-se reavaliá-los no juízo cível, conforme prescreve o artigo 935 do CC/02:

*A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal. (BRASIL, 2002).*

Perante este artigo nota-se uma situação onde a coisa julgada não pode ser rediscutida em outra esfera jurisdicional, como no caso a civil quando se remeter aos fatos processuais. O dispositivo processual penal faz menção à sentença penal e sua execução perante a esfera civil, assim descreve o CPP no Artigo 63: "Transitada em julgado a sentença condenatória, poderão promover-lhe a execução, no juízo cível, para o efeito da reparação do

# REVISTA TÓPICOS

---

dano, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros||. (BRASIL, 1941).

O mencionado artigo relata que após o trânsito em julgado de uma sentença penal, esta poderá pelo ofendido, seu representante legal ou herdeiros, ser promovida no juízo cível, e gerar efeitos indenizatórios. Venosa (2014, p.213) elucida o mesmo ato ou a mesma conduta pode constituir crime e ato ilícito civil passível de indenização, [...] para o mesmo fato ou ato, ou série de atos, podem ocorrer concomitantemente à persecução criminal e a ação de ressarcimento.

O CPP dispõe em seu “Art. 64. Sem prejuízo do disposto no artigo anterior, a ação para ressarcimento do dano poderá ser proposta no juízo cível, contra o autor do crime e, se for caso, contra o responsável civil”. (BRASIL, 1941). Perante o CPP, este artigo alude que a ação de ressarcimento se fará perante ao juízo civil para pleitear a indenização civil contra o autor do dano ou até mesmo o responsável civil pela aquela ocorrência do dano, como no caso dos terceiros.

Em suma, Gagliano e Pamplona Filho (2014, p. 479) explicam:

*[...] o Código de Processo Penal traz disposição no sentido de que “a ação para ressarcimento do dano poderá ser proposta no juízo cível, contra o autor do crime e, se for o*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*caso, contra o responsável civil" (art. 64). Logo após, dispõe: "Faz coisa julgada no cível a sentença penal que reconhecer ter sido o ato praticado em estado de necessidade, em legítima defesa, em estrito cumprimento do dever legal ou no exercício regular de direito". [...] o reconhecimento de alguma excludente de ilicitude a exemplo da legítima defesa nem sempre impede que o agente indenize, como na hipótese de o agredido, em sua repulsa legítima, incorrer em erro de execução, atingindo terceiro inocente.*

O próprio código de processo penal menciona que poderá ser proposta na esfera civil, a ação de indenização, tanto contra o autor direto do dano quanto também ao responsável civil que fez ocorrer o fato causador deste dano.

Dando continuidade, Gagliano e Pamplona Filho (2014) mencionam que deverá, o agente causador do dano, ressarcir a vítima, propondo posteriormente ação regressiva contra o verdadeiro autor do dano, e que em outras causas de absolvição no Juízo Criminal, todavia, como a falta de

# REVISTA TÓPICOS

---

provas ou a prescrição, estas não têm o condão de prejudicar o trâmite da demanda cível.

Nesse sentido nota-se a complicada menção entre código penal, civil e processual penal. O CP/40 em seu artigo 91, incisos I e II estabelece os efeitos da condenação referente à reparação dos danos gerados, porém de modo genérico:

*Art. 91 - São efeitos da condenação:*

*I - tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime;*

*II - a perda em favor da União, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé.  
(BRASIL, 1940).*

De acordo com a norma penal, quando o réu é condenado, cabe este a obrigação de indenizar à vítima, situação que ocorrerá na esfera civil, mas o artigo em questão, somente remete-se a condenação, não mencionando o fato sob caso de absolvição do réu.

# REVISTA TÓPICOS

---

Situação complicada caso o réu seja absolvido por uma excludente de ilicitude, como exemplo no caso do estado de necessidade, onde pode-se imaginar, um motorista de automóvel que para fugir de bandidos, acelera bruscamente, atropela e mata uma pessoa inocente.

Diniz (2014, p.43) discorre:

*[...] se alguém, com seu automóvel, atropelar outrem, causando morte, poderá sofrer não só ação penal, mas também a cível para indenizar os herdeiros da vítima quanto aos gastos ocorridos com o tratamento desta (se sobreviveu algum tempo), funeral e luto e quanto ao estabelecimento de uma pensão para os que vivem a expensas do morto.*

Contudo percebe-se que independentemente da sentença penal ser absolutória ou condenatória, havendo o dano, ocorrem os efeitos civis. Nas palavras de Venosa (2014, p.213), os crimes de: "*Homicídio, lesões corporais, delitos de automóvel, [...] com frequência trazem repercussões simultâneas, tanto para o direito de punir do Estado, como para o interesse de ressarcimento da vítima*".

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

O CC/02 no art. 188 trata sobre os efeitos civis nas causas excludentes de ilicitude, e o art. 23 do CP/40 conceitua as causas excludentes de ilicitude referente ao crime. O CC/02 menciona neste artigo que não constituem atos ilícitos os praticados nessas modalidades descritas, que nos leva a remeter sobre a dependência da vontade humana, e o aspecto subjetivo do agente quando efetua a conduta.

No entendimento de Gonçalves (2013, p. 335): [...] o ilícito penal é também ilícito civil, porque acarreta dano ao ofendido, pode ser apurada a responsabilidade penal do agente no juízo civil. O CP/40 menciona sobre os fatos ilícitos, que nos leva a refutar sobre as circunstâncias alheias à vontade deste agente, conforme dispõe:

*Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:*

*I - em estado de necessidade;*

*II - em legítima defesa;*

*III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito. Excesso punível: Parágrafo único - O agente, em qualquer das hipóteses deste artigo,*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*responderá pelo excesso doloso ou culposos.  
(BRASIL, 1940).*

Ambos os institutos possuem em comum outra observação específica, que é a do excesso, seja este doloso ou culposos, que não poderá ultrapassar os limites do indispensável para remoção do perigo. Segundo o CPP, artigo 66. “Não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato”.(BRASIL, 1941).

Contrariando em parte o que está descrito no art. 65 do CPP, entende-se que mesmo que o agente tenha a ilicitude do fato excluída pelo art. 23 do CP/40 referente ao crime, havendo a existência material do fato, poderá ser proposta a ação civil de indenização contra o autor. O CPP define em seu artigo 67, que não é impedido de propor ação civil de ressarcimento de danos perante o autor nos seguintes termos:

*Não impedirão igualmente a propositura da  
ação civil:*

*I - o despacho de arquivamento do inquérito ou  
das peças de informação;*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*II - a decisão que julgar extinta a punibilidade;*

*III - a sentença absolutória que decidir que o fato imputado não constitui crime. (BRASIL, 1941).*

Em outras palavras, percebemos que em alguns casos onde há as excludentes de ilicitude pode haver reparação e em outros não poderá se a matéria já foi discutida em um dos dois institutos, deduz que, a sentença penal sobre excludente de ilicitude em determinados casos faz coisa julgada no civil e em outras não, assim pode-se pleitear a ação por danos.

2.3.3 A ação de indenização civil por danos decorrentes dos atos dolosos ou culposos praticados pelo agente sob a égide do artigo 23 do Código Penal

A ação de indenização é apresentada perante a jurisdição civil, para que nesta, haja a verificação da extensão dos danos gerados, como também a liquidação do valor a ser pago pelo réu ao qual é arbitrado pelo juiz.

Conforme Lima (2013, p. 277):

*E nesse sentido que o art. 186 do Código Civil preceitua que "aquele que", por ação ou*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda exclusivamente moral, comete ato ilícito”. Na mesma linha, por força do art. 927 do CC, "aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo//. Como se percebe, ha uma relação natural e evidente entre a pratica de uma infração penal e o possível prejuízo patrimonial que dela pode resultar ao ofendido, facultando-lhe o direito a reparação. [...], ao tratar dos efeitos automáticos da condenação, o próprio Código Penal estabelece que um deles e o de tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime (art. 91,I).*

Verifica-se que, o próprio dispositivo criminal genericamente estabelece o dever do autor do dano ter de indenizar a vítima. Gagliano e Pamplona Filho (2014, p. 487) discorrem:

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*[...] neste sentido, indenização tanto se refere ao reembolso de quantias que alguém despendeu por conta de outrem, ao pagamento feito para recompensa do que se fez, ou para reparação de prejuízo ou dano que se tenha causado a outrem. É, portanto, em sentido amplo, toda reparação ou contribuição pecuniária que se efetiva para satisfazer um pagamento a que se está obrigado ou que se apresenta como dever jurídico.*

É possível inferir que se uma excludente de ilicitude é apreciada pelo juiz criminal, ele dará ao final uma sentença, podendo esta ser, condenatória se configurada o excesso doloso ou culposo do réu, ou absolutória, porém o dano ainda pode ser analisado no dispositivo civil.

Conforme discorre Venosa (2014, p. 217):

*A condenação criminal com o trânsito em julgado estabelece o dever de indenizar a vítima. [...] O art. 475 - N, II, do estatuto*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*processual civil vigente reforçou esse entendimento, declarando expressamente que a sentença penal condenatória é título executivo judicial. Como se trata de título ilíquido, o quantum debeat ser apurado no juízo de execução, por arbitramento ou por artigos. Há que se promover a liquidação por artigos quando há necessidade de provar fato novo (art. 475-E do CPC).*

O CPC declara expressamente que a sentença penal condenatória é um título executivo judicial, é através dela, poderá a vítima utilizá-la como quesito para pleitear a definição do valor dos danos gerados e posteriormente a liquidação desta no juízo civil.

Venosa (2014) exemplifica que ordinariamente ocorre como na liquidação de danos decorrentes de ato ilícito, nos casos de uma indenização por morte de um arrimo de família, que no exemplo, devem-se estabelecer, entre outros elementos, a relação de dependência dos beneficiários e o montante com o qual ele concorria para o sustento do lar, onde o prejuízo deve ser demonstrado, pois não há indenização sem a efetiva comprovação dano.

# REVISTA TÓPICOS

---

O indivíduo autor do dano perante a jurisdição penal, pode alegar os requisitos das excludentes de ilicitude que estão elencadas no art. 23 do CP/40, mesmo sendo o pedido acolhido pelo juiz, este pode tirar-lhe a ilicitude do fato, porém pode condená-lo a reparar o dano em caso de excesso, decaindo enfim ao previsto do art.91, inciso I do CP/40.

Nesse sentido Gonçalves (2013, p. 339) esclarece:

*Se a infração penal houver acarretado dano, a sentença condenatória terá também efeito de tornar certa a obrigação de indenizar. Para condenar, o juiz criminal se pronuncia sobre a existência do fato, admitindo e definindo também quem é o seu autor. Não pode haver sentença condenatória sem prova da existência do fato e da sua autoria.*

Comprovado que o autor é o responsável pelo crime, a sua autoria e que há indícios suficientes de materialidade acerca dos fatos, se cometeu excesso, poderá indenizar a vítima, independentemente de ter excluída a sua ilicitude, devido o disposto do art.23 do CP/40, excesso punível.

# REVISTA TÓPICOS

---

Dotti (2002, p.400), sobre que o excesso nas causas de justificação esclarece:

*Constitui abuso de direito o seu exercício irregular. O estado de necessidade e as demais causas excludentes de ilicitude devem ser praticados dentro dos requisitos legalmente estabelecidos. São esses requisitos que conferem legitimidade aos respectivos institutos e definem a linha divisória entre o direito e o abuso. Uma conduta inicialmente lícita pode se desviar e constituir um excesso intolerável para a ordem jurídica. Se alguém reage contra injusta agressão à sua integridade moral, porém o faz com disparo de uma arma de fogo que atinge o ofensor, haverá uso de um meio desnecessário para o direito de defesa.*

# REVISTA TÓPICOS

---

O indivíduo que age no estrito cumprimento do dever legal, exercício regular de um direito, estado de necessidade ou legítima defesa, pode em sua conduta ultrapassar e causar um dano maior que o esperado por lei, assim sobre o excesso, poderá haver ação de danos civis.

Complementando Dotti (2002,p.400) discorre:

*Daí a regra do parágrafo único do art. 23 do CP: " O agente, em qualquer das hipóteses deste artigo, responderá pelo excesso doloso ou culposo".Os limites a que se refere a lei são os limites da necessidade. O excesso que aqui se considera é apenas o chamado de intensivo, ou seja, o excesso que se refere à espécie dos meios empregados ou ao grau de sua utilização.*

A vítima do fato, além do autor que deu causa a situação, pode também gerar danos a outrem, quando no decorrer da ação vier a denegrir seus bens, por causa do excesso de conduta praticada que ultrapassa os limites definidos por lei.

# REVISTA TÓPICOS

---

Nos casos onde o terceiro já é o responsável pela situação que acarretou os danos entre vítima e agressor, se provado a culpa, deverá o autor que está sendo processado para indenizar a vítima, propor ação cível contra este terceiro através de um processo de conhecimento.

Conforme Venosa (2014, p. 219):

*Para que terceiros sejam chamados a reparar o dano, deve ser promovida ação de conhecimento, a denominada actio civilis ex delicto, sendo-lhes estranha a matéria decidida no juízo criminal, abrindo-se, assim, ampla discussão sobre o fato e o dano no juízo civil.*

Quando se tratar de questão da responsabilidade civil de terceiros, esses são chamados ao processo para que seja proposta contra sua pessoa a ação para ressarcimento de indenização dos danos culposos à vítima.

Gagliano e Pamplona Filho (2014, p. 488) discorrem:

# REVISTA TÓPICOS

---

*A concepção que se deve ter, portanto, em relação à indenização, é que ela tem por finalidade integrar ou, mais precisamente, recompor o patrimônio daquele que se viu lesionado. Por isso mesmo, a regra básica para a fixação da indenização não poderia ser outra, senão a constante no caput do art. 944 do CC-02, qual seja, a de que a “indenização mede-se pela extensão do dano”.*

Os dispositivos civis e penais, além de preverem a exclusão de ilicitude, ambos mencionam os excessos, de índole dolosa e culposa.

Conforme discorre Dotti (2002, p.400):

*O excesso é doloso quando o agente quer ou assume o risco de produzir o resultado contrario ao Direito, quer empregado meios desnecessários para remover a situação de*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*perigo ou de conflito, quer usando-os imoderadamente. O exemplo comum para explicar essa modalidade de excesso é o do sujeito que, para revidar a uma bofetada, mata a tiros o seu agressor. O TJSP decidiu que não atua em legítima defesa quem "a um simples tapa, revida com agressão a faca, ferindo gravemente o seu agressor. O excesso doloso na reação mostra-se evidente em tal circunstância".*

Um dos quesitos onde comprovam que quem atua em legítima defesa ainda pode indenizar, é essa questão referente ao excesso, pois diferentemente da legítima defesa onde atinge a terceiro inocente, nesta também há o dever de indenizar a vítima pelos danos gerados.

Segundo conceitua Venosa (2014, p.224):

*De tudo que se falou, exceções à parte, se a infração penal acarretou dano, a sentença condenatória terá o efeito de tornar certa a*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*obrigação de indenizar, devendo ser trazidos à colação os dispositivos legais antes mencionados, esparsos pelo Código Civil, Código de Processo Civil, Código Penal e Código de Processo Penal.*

Devido esse entendimento, cumpre analisar a cada situação e fato, pois dependendo da circunstância dos acontecimentos, o indivíduo que atua em excesso nos casos onde a ilicitude do ato é excluída pelo art. 23 do CP/40, mesmo de modo culposo, pode gerar danos.

Referente a isto, Dotti (2002, p.400 - 401) argumenta:

*O excesso é culposo quando o agente produz o resultado contrário ao Direito por imprudência, negligência ou imperícia. A desnecessidade dos meios ou o seu uso imoderado decorrem de uma falta de cuidado objetivo que o agente deveria adotar para manter-se na situação de legitimidade sem ultrapassar os seus limites.*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

É o caso do motorista de táxi que em estado de necessidade para evitar que bandidos entrem e assaltem no veículo, acelera imprudentemente pelas ruas para escapar do perigo, porém neste ato sai colidindo em veículos estacionados e acaba atropelando uma pessoa. Cumpre ainda analisar a possibilidade de indenização civil pelos danos acarretados pelo agente que recebe sentença de absolvição na esfera penal.

Nesse sentido Gonçalves (2013, p.347) assevera:

*Diferentemente do que ocorre com a sentença penal condenatória, a sentença absolutória nem sempre faz coisa julgada no juízo cível. Quer dizer: mesmo tendo o réu sido absolvido no juízo penal, pode ele, em certos casos, vir a ser condenado, no juízo civil, a ressarcir o dano causado à vítima.*

No mesmo entendimento, Venosa (2014, p. 225) acrescenta:

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*Em sede de reflexos da sentença penal no juízo civil, temos que ter em mente que, em síntese, o fato que não foi categoricamente afirmado ou negado no juízo criminal não foi julgado e pode, portanto, ser reexaminado na esfera indenizatória. Desse modo, ao contrário do que ocorre com a sentença penal condenatória, a sentença absolutória nem sempre fará coisa julgada para o juízo cível. A questão é técnica e gera um cuidado especial do intérprete, mormente para evitar proferir decisões contraditórias.*

Diniz (2014, p. 43) fala que: "*Em nosso ordenamento a instância criminal julga o fato em seu aspecto social reprimindo o delinqüente por meio de penas, logo, a pretensão pecuniária só poderá ser pedida no juízo cível, que julga quanto à vítima que pleiteia a reparação do prejuízo*".

O juiz criminal quando absolve o réu, menciona a causa que reconheça mediante ao previsto no disposto do artigo 386, VI do CPP:

# REVISTA TÓPICOS

---

*O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:*

*VI – existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena ([arts. 20, 21, 22, 23, 26](#) e [§ 1º do art. 28, todos do Código Penal](#)), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência. (BRASIL, 1941).*

Percebe-se que essa situação ocorre quando o juiz se convence que o fato não constitui culpa do réu, e a exclusão de ilicitude é atribuída. Nesse sentido, Gonçalves (2013, p.347 - 348) discorre:

*[...] não produzirá efeitos no juízo cível, deixando abertas as portas deste à vítima, a sentença criminal absolutória que se fundar em "inexistência de culpa" do réu, porque o juízo criminal é mais exigente em matéria de aferição da culpa para a condenação,*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*enquanto no juízo civil a mais leve culpa obriga o agente a indenizar.*

Neste caso, os atos dolosos ou culposos gerados pelo agente que é absolvido por disposto no artigo 23 do CP/40, podem ser analisados na esfera civil, pois nota-se que é comprovado que este réu cometeu o delito, teve a ilicitude criminal excluída, e acarretou o dano contra a vítima.

Como exemplo sob o fato, o Recurso Especial Nº 209.062 - Rio de Janeiro (99/0027173-4) do relator : Min. Ruy Rosado de Aguiar do STJ, páginas 1 e 2, demonstram:

*RESPONSABILIDADE CIVIL. Estado de necessidade. Ônibus. Freada que provoca queda de passageiro. A empresa responde pelo dano sofrido por passageira que sofre queda no interior do coletivo, provocada por freada brusca do veículo, em decorrência de estilhaçamento do vidro do ônibus provocado por terceiro. O motorista que age em estado de necessidade e causa dano em terceiro que não*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*provocou o perigo, deve a este indenizar, com direito regressivo contra o que criou o perigo. Arts. 160, II, 1519 e 1520 do Civil. [...] "Responsabilidade Civil do transportador de pessoas. Queda no interior de ônibus. Alegação de culpa de terceiro. Freada brusca em face de apedrejamento de coletivo. Estado de Necessidade. Não obstante excluída a ilicitude prevalece o dever de indenizar (artigos 160, II e 1520 d Código Civil). A responsabilidade objetiva, por seu turno, impõe o dever de indenizar mesmo em caso de culpa de terceiro, ressalvada a ação de regresso". (STJ, 1999).*

Nota-se que de acordo com a ementa acima, aquele que atuou em estado de necessidade teve que indenizar a vítima do dano, pelo fato de ser um terceiro ao qual não provocou o perigo. Nesse sentido, somente resta serem definidos os métodos para fixar a indenização civil.

Gagliano e Pamplona Filho (2014, p. 488 - 489) estabelecem métodos para a fixação da indenização, sendo esta feita por meio de liquidação:

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

*Reconhecido o direito à indenização, a sua liquidação se faz da mesma maneira que as obrigações em geral. [...] A liquidação por cálculos é a espécie mais cotidianamente utilizada. Ela se dá quando existirem nos autos todos os elementos suficientes para a quantificação do julgado. [...] a liquidação por artigos se dá quando inexistem nos autos provas suficientes para a quantificação do julgado, devendo ser esta obtida através de um procedimento ordinário, dispendo o art. 475-E do vigente Código de Processo Civil que far-se-á a liquidação por artigos, quando, para determinar o valor da condenação, houver necessidade de alegar e provar fato novo'. Por fim, a liquidação por arbitramento é feita quando inexistem elementos objetivos para a liquidação do julgado, seja nos autos ou fora deles, devendo valer-se o magistrado de uma estimativa para quantificar a obrigação.*

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

Enfim, chega-se ao entendimento no qual a indenização civil por danos acarretados dos crimes que se situam na esfera criminal, no caso do presente estudo tratam-se dos delitos que tem a ilicitude criminal excluída por causa das justificantes previstas no art. 23 do CP/40.

Quando comprovado a autoria do agente, o nexo de causalidade e o dano acarretado, em alguns casos, estes agentes terão que indenizar a vítima, e esta indenização ocorrerá na esfera civil, nesta será avaliada a autoria e a extensão do dano gerado, assim aplicando um valor indenizatório através de métodos fixados para ao fim o agente ter de ressarcir a vítima.

Em alguns casos o agente que indeniza poderá ter ação regressiva contra terceiro, seja este o causador indireto do dano, ou responsável pelo causador do prejuízo, como também pessoas jurídicas e o próprio Estado que por meio da teoria objetiva assume a responsabilidade civil pelos atos praticados pelos seus empregados ou agentes administrativos.

### **3 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Portanto, pode-se perceber que, para falar sobre a indenização civil de ressarcimento de danos ocasionados pelo agente que se salvaguarda pela exclusão de ilicitude prevista no artigo 23 do CP/40, é preciso inicialmente entender que, é necessário ter o conhecimento básico sobre os elementos da própria responsabilidade civil, o que ela é, e como ela é essencial para poder-se pleitear ação de reparação dos danos na esfera civil.

# REVISTA TÓPICOS

---

Atenta-se para o fato de que a responsabilidade subjetiva que se baseia no aspecto moral e intrínseco da pessoa humana, onde o indivíduo atua diretamente com seus atos, ações ou omissões que geram o dano contra a vítima é um dos principais fatores para ter que indenizar a pessoa lesada, e a responsabilidade objetiva que independe de dolo ou culpa, nesta bastando existir somente a conduta, o dano e o nexo de causalidade, para poder indenizar, por isso ela é considerada um tipo de responsabilidade civil mais ampla, e envolve procedimentos com fins econômicos ou administrativos.

Percebe-se que, instituições privadas e o Estado não são considerados pessoas físicas para ter aspectos subjetivos, pois tratam-se de pessoas jurídicas que são representadas através de seus empregados ou servidores estatais, mediante esse fato, a responsabilidade civil da esfera do direito privado e do Estado se encaixa na teoria objetiva da responsabilidade civil, onde nesta quem responde pelos danos ocasionados é a pessoa jurídica, que indiretamente assume a responsabilidade pelos atos dolosos ou culposos praticados pelos seus empregados ou servidores estatais em função do serviço.

Constata-se ainda neste trabalho que a ilicitude penal que está mencionada pela norma do direito prevista no artigo 23 do CP/40, fator de principal indagação desta monografia, prevê algumas situações acerca de fatos negativos e antijurídicos que contrariam a norma legal, retira a ilicitude da conduta cometida pelo agente, e nada menciona sobre a situação deste agente que cometeu o crime vir a responder pelo dano no próprio

# REVISTA TÓPICOS

---

dispositivo, estabelecendo somente menção para tal indivíduo responder sobre o excesso doloso ou culposo.

O código penal não demonstra em linhas próprias dos crimes previstos no artigo 23 sobre como deve ser realizada a forma de reparação pelo dano causado, fato que ficou a critério do artigo 91 do CP/40 estabelecendo genericamente a obrigatoriedade de indenizar mediante caso de condenação.

Descobre-se que as normas penais não são bem detalhadas e possui algumas falhas. Referente a esse fato, podemos mencionar o próprio dano, pois os atos ocasionados pelos agentes que alegam causa excludente de ilicitude para se livrar do crime na esfera penal, estes indivíduos possuem a pretensão não responder criminalmente pelo ato praticado onde podem ter alguma pena imposta contra sua pessoa, seja esta privativa de liberdade ou restritiva de direitos.

Entende-se que ao reivindicarem a incidência do artigo 23 do CP/40 como meio de sair da acusação da criminalidade, os indivíduos acabam comprovando serem o autores da conduta e responsável por acarretar o dano contra a vítima, é isto fica evidente pelo simples fato de alegar causa excludente de ilicitude, assim abrindo as portas para ação de indenização na esfera da responsabilidade civil análise deste dano.

Observa-se neste contexto que ocorre a possibilidade da responsabilização civil independente da exclusão de ilicitude penal, que os responsáveis pela reparação civil podem ser diferentes tipos de pessoas, onde a primeira e

# REVISTA TÓPICOS

---

principal é o próprio agente que cometeu diretamente o dano contra a vítima por si só sendo o responsável direto pela lesão dos direitos da pessoa prejudicada, a segunda pessoa é o responsável indireto, ou representante que deve arcar com os danos gerados por pessoa sob sua responsabilidade, o terceiro é o responsável por dar causa ao agente para efetuar o dano contra a vítima e por último o Estado que é o responsável pelas danos gerados das ações ou omissões dos agentes públicos em serviço.

Essa pesquisa permitiu compreender que a sentença penal em alguns casos faz coisa julgada no juízo civil e em outros casos não faz coisa julgada, como nos casos da sentença penal absolutória, o que nos remeteu a um pequeno e intrigante fato, se era possível utilizar a sentença penal que concedeu ao agente exclusão de ilicitude do crime e poder utilizar essa sentença para requerer indenização na esfera civil pelos danos cometidos por este agente, já que na esfera penal não se discute todos os fatos devido ela preocupar-se somente com a culpa e o aspecto material acerca do delito.

Este trabalho trouxe para a nossa formação profissional contribuições indispensáveis, bem a mais especificamente no contexto sobre a possibilidade e indenização civil sobre uma causa excludente de ilicitude prevista na esfera do direito penal, fato que é pouco abordado pelo ambiente judiciário brasileiro, devido a natureza da causa ser de forma complexa e rara, pois cada situação depende da lei e da analogia dos fatos, por serem únicas, e mesmo existindo previsão legal o fator determinante que sempre vai estar presente nessas causas é o dano, é este pode na justiça

# REVISTA TÓPICOS

---

cível como podemos concluir na presente pesquisa ser analisado, discutido e liquidado, para a vítima ter os seus direitos reparados.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Vademecum universitário de direito 2005** / Marcus Cláudio Acquaviva. - 8ª ed. rev., atual e ampl.- São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 2005.

AMARAL, Francisco. **Direito civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

BITTAR, Carlos Alberto. **Teoria geral do direito civil**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991. *apud* SILVA, Regina Beatriz Tavares.

**Responsabilidade civil e sua repercussão aos tribunais**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral, 1 / Cezar Roberto Bitencourt**. - 16. ed. - São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL, Código Civil 2002. **Código Civil Brasileiro: [Lei Nº 10.406, De 10 De Janeiro De 2002](#)**. Brasília, DF, Senado, 2002.

BRASIL, Código de Processo Civil 1973. **Código de Processo Civil Brasileiro: [Decreto-lei Nº 5.869, De 11 De Janeiro De 1973](#)**. Brasília, DF, Senado, 1973.

BRASIL, Código de Processo Penal 1941. **Código Penal Brasileiro: [Decreto-lei Nº 3.689, De 3 De Outubro De 1941](#)**. Brasília, DF, Senado,

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

1941.

BRASIL, Código Penal 1940. **Código Penal Brasileiro: [Decreto-lei Nº 2.848, De 7 De Dezembro De 1940.](#)** Brasília, DF, Senado, 1940.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, 5 de outubro de 1988.

BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. **Recurso Especial nº 209.062 - Rio de Janeiro (99/0027173-4).** Brasília-DF, 22 de junho de 1999.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, volume 1, parte geral : (arts. 1º a 120).**18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CAVALIERI, Filho Sérgio. **Programa de responsabilidade civil.** 9. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2010.

DALARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil.** 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 7.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo.** 9ª. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

DOTTI, René Ariel, **1934 - Curso de direito penal: parte geral/ René Ariel Dotti.** - Rio de Janeiro: Forense, 2002.

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil. Responsabilidade Civil.** 10<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil. Responsabilidade Civil.** 12<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: responsabilidade civil.** v 4. 5. ed. – São Paulo: Saraiva, 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito das obrigações, parte especial, tomo II: responsabilidade civil / Carlos Roberto Gonçalves.** – 8. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011. – ( Coleção sinopses jurídicas; v.6).

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal/ Rogério Greco.**-10 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal/ Rogério Greco.**-13 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

JESUS, Damásio de. **Direito penal, volume 1 : parte geral / Damásio de Jesus.** — 32. ed. — São Paulo: Saraiva, 2011. 1. Direito penal 2. Direito penal - Brasil I. Título.

KICH, Bruno Canísio. **Responsabilidade civil: Teoria, legislação e jurisprudência.**: 1 ed. Campinas, SP: Ajá Juris, 1999.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Curso de processo penal / Renato Brasileiro de Lima.** - Niteroi, RJ: Impetus, 2013.

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**

# REVISTA TÓPICOS

---

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 23<sup>a</sup> ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

MIRABETE, Julio Fabbrini, **Manual de direito penal, volume 1: parte geral, arts 1º a 120 do CP / Julio Fabbrini Mirabete, Renato N. Fabbrini**. - 30. ed. rev. e atual. até 31 de dezembro de 2013. - São Paulo: Atlas, 2014.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: responsabilidade civil**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

SILVA, Regina Beatriz Tavares. **Responsabilidade civil e sua repercussão aos tribunais**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

TOURINHO, Filho Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal**, 13 ed. São Paulo, 2010.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: responsabilidade civil**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014, v. 4.

WELZEL, Hans. **Das Deutsche Strafrecht. Derecho penal alemán**. Parte general. Trad. Juan Bustos Ramirez e Sergio Yáñez Pérez. Santiago do Chile: Editora do Chile, 1987. *apud* GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal/ Rogério Greco**. -13 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

<sup>1</sup> Bacharel em Direito, especialização em andamento em Gestão Pública. e-mail: [hugoaquinocardoso@yahoo.com.br](mailto:hugoaquinocardoso@yahoo.com.br)

# REVISTA TÓPICOS

---

<sup>2</sup> Farmacêutica, Bióloga, especialista em Gestão em Saúde, especialista Internacional em Qualidade em Saúde e Segurança do Paciente ,especialista em Oncologia e hematologia, especialista em Farmacologia Clínica, Farmácia Clínica e Hospitalar e Farmácia Oncológica, especialista em Gestão Pública, Inspeção Escolar; especialização em andamento em Bioética e Tecnologias Educacionais e Educação a Distância.

[e\\_mail:vivi05brasil@yahoo.com](mailto:vivi05brasil@yahoo.com)

**REVISTA TÓPICOS - ISSN: 2965-6672**