

**FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA - FACER
CURSO DE DIREITO**

ALINE HELENA DA CUNHA

**ASPECTOS JURÍDICOS DO CRIME PASSIONAL - ANÁLISE
CRÍTICA DA LEGISLAÇÃO PENAL BRASILEIRA**

**RUBIATABA/GO
2007**

**FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA - FACER
CURSO DE DIREITO**

ALINE HELENA DA CUNHA

**ASPECTOS JURÍDICOS DO CRIME PASSIONAL - ANÁLISE
CRÍTICA DA LEGISLAÇÃO PENAL BRASILEIRA**

Monografia apresentada à FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA - FACER, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Esp. Eduardo Barbosa Lima.

**RUBIATABA/GO
2007**

FICHA CATALOGRÁFICA

FOLHA DE APROVAÇÃO

ALINE HELENA DA CUNHA

**ASPECTOS JURÍDICOS DO CRIME PASSIONAL - ANÁLISE
CRÍTICA DA LEGISLAÇÃO PENAL BRASILEIRA**

COMISSÃO JULGADORA

**MONOGRAFIA APRESENTADA PARA OBTENÇÃO DO GRAU DE BACHAREL EM DIREITO
PELA FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA - FACER.**

Orientador: _____

Eduardo Barbosa Lima
Especialista em Direito Penal

Examinador: _____

Claudia Pimenta Leal
Especialista em Direito Penal

RUBIATABA/GO
2007

Dedico este trabalho, primeiramente, a Deus, por ter me dado forças para batalhar e concluir esse curso. Dedico, também, às pessoas mais importantes de minha vida: meus pais, Rosa e Ildeu e meu irmão Adriano, pela base sólida sobre a qual edifiquei meus sonhos e concretizo meus ideais e ao meu noivo, Cyro, pelo incentivo, pelas suas orientações e ensinamentos, pois com carinho, paciência e principalmente com muito amor, muito me ajudou a chegar onde estou.

AGRADECIMENTOS

Às minhas grandes amigas, Deyse e Gláucia, com as quais pude compartilhar cada etapa desta caminhada.

Ao meu orientador, Eduardo, que dispensou tempo e paciência no intuito de chegarmos juntos ao fim desta jornada acadêmica.

À minha examinadora, Cláudia, que prontamente aceitou o convite de compor a banca examinadora que avaliará a concretização desse sonho.

Às coordenadoras da disciplina de Monografia Jurídica, Roseane e Geruza, pelo empenho a mim dispensado, o qual muito me auxiliou na efetivação desse ideal.

Enfim, a todos que, direta ou indiretamente, colaboraram para a concretização deste trabalho.

O amor é sofredor, é benigno; o amor não é invejoso; o amor não se vangloria, não se ensoberbece. Não se porta inconvenientemente, não busca os seus próprios interesses, não se irrita, não suspeita mal. Não se regozija com a injustiça, mas se regozija com a verdade. Tudo sofre, tudo crê, tudo espera, tudo suporta. O amor jamais acaba; mas havendo profecias, serão aniquiladas; havendo línguas, cessarão; havendo ciência, desaparecerá.

Coríntios, 1,13

RESUMO

O presente trabalho verifica que em nossa sociedade sempre existiu a idéia de propriedade do homem sobre a mulher. Isto porque foram os povos antigos que fundaram as bases do pensamento patriarcal e conseqüentemente da desigualdade entre os sexos, principalmente no que diz respeito ao adultério. Em razão disso, a mulher sempre foi considerada inferior ao homem, ficando incumbida somente do dever de procriação dos filhos que dariam continuidade à linhagem familiar, momento em que surgiu a exigência e necessidade da fidelidade feminina. Isso ocasionou o desequilíbrio das relações de igualdade e conseqüentemente colocou a mulher em segundo plano perante a sociedade. Em razão disso, foram criadas leis que determinavam até mesmo a morte da mulher adúltera, não ocorrendo da mesma forma com relação ao adultério masculino. Atualmente, podemos perceber que, como conseqüência desse pensamento extremamente patriarcal, inúmeras mulheres são mortas diariamente por seus companheiros, vítimas de crimes passionais. E como explicação para este tipo de conduta homicida simplesmente dizem que mataram por amor. Contudo, percebemos que existem poucos casos de mulheres que mataram seus companheiros. Neste contexto, a presente pesquisa demonstra a necessidade de um tratamento mais rigoroso no julgamento desse tipo de delinqüente, posto que o assassino, na maioria dos casos, planeja detalhadamente sua ação para ceifar a vida daquela sobre a qual ele tinha o dever de zelar, a responsabilidade e a obrigatoriedade de cuidar.

Palavras-chave: homicídio, passional, amor, paixão, adultério e punição.

RESUMEN

El actual trabajo verifica que en nuestra sociedad la idea de la característica del hombre existiera siempre en la mujer. Esto porque habían sido la vieja gentes que por lo tanto habían establecido las bases del pensamiento patriarcal y de la desigualdad entre los sexos, principalmente en lo que dice respecto al adulterio uno. En la razón de esto, consideraban a la mujer siempre inferior el hombre, solamente siendo cargado del deber de la procreación de los niños que darían la continuidad a la ascendencia familiar, momento donde ella apareció el requisito y la necesidad de la lealtad femenina. Esto causó el desequilibrio de las relaciones de la igualdad y por lo tanto colocó a mujer en segundo llano antes de la sociedad. En la razón de esto, las leyes habían sido creadas que aun cuando determinaron la muerte de los adúlteros de la mujer, no ocurriendo de la misma forma con respecto al adulterio masculino. Actualmente, nosotros podemos percibir que, como consecuencia de este pensamiento extremadamente patriarcal, las mujeres innumerables son diarias difunto para sus amigos, víctimas de los pasionales de los crímenes. E como explicación para este tipo de homicidio del comportamiento dice simplemente que habían matado para el amor. Sin embargo, percibimos que existen pocos casos de mujeres quién había matado a sus amigos. En este contexto, la actual investigación demuestra la necesidad de un tratamiento más riguroso en el juicio de este tipo de delincuente, alinea eso el asesino, en la mayoría de los casos, planea su acción con más detalles para cortar con una guadaña la vida de aquélla en la cual tenía el deber a mirar encima, la responsabilidad y la obligatoriedad de tomar cuidado.

Palabra-llave: homicidio, pasional, amor, pasión, adulterio y castigo.

LISTA DE ABREVIATURAS

a.C.	antes de Cristo
abr.	Abril
AC	Apelação Criminal
ac.	Acórdão
Ag	agravo de instrumento
AgPt	agravo de petição
AgRg	agravo regimental
AgRt	agravo retido
amp.	ampliado(a)
Ap	Apelação
APn	ação penal
art.	Artigo
atual.	atualizado(a)
aum.	aumentado(a)
c/c	combinado com
Câm.	Câmara
Cap.	Capítulo
CF	Constituição Federal
cf.	Conforme
cit.	citado; citação
Coment.	Comentários
const.	Constituição; constitucional
Coord.	coordenador; coordenação
CP	Código Penal (Decreto-Lei 2.848/40)
CPP	Código de Processo Penal (Decreto-Lei 3.689/41)
Crim.	Criminal
d.C.	depois de Cristo
Des.	Desembargador
dez.	Dezembro
DJE	Diário Oficial da Justiça do Estado

DJU	Diário Oficial da Justiça da União
DL	Decreto-Lei
DOU	Diário Oficial da União
<i>e.g.</i>	<i>Exempli gratia</i>
EC	Emenda Constitucional
ed.	Edição
Fed.	Federal
fev.	Fevereiro
HC	<i>habeas corpus</i>
HD	<i>habeas data</i>
Inq.	Inquérito
IP	Inquérito policial
j.	Julgado em
jan.	Janeiro
jul.	Julho
jun.	Junho
mar.	Março
n.º	Número
nov.	Novembro
ob.	Obra
Org.	Organizador; organização.
out.	Outubro
p.	Página(s)
p. ex.	por exemplo
Par. ou §	Parágrafo
Par. ún.	parágrafo único
proc.	processo; processual
R.	Réu
RE	Recurso Extraordinário
Rec.	Recurso
Rel.	Relator; Relatora
REsp	Recurso Especial
resp.	Responsável

ret.	Retificação; retificado.
Rev.	Revista
RJ	Revista Jurídica
RT	Revista dos Tribunais
RvCr	Revisão criminal
s.a	Sem autor
s.d.	Sem data
s.e.	Sem editor
s.l.	Sem local
s.n.	Sem nome
s/	Sobre
s/n	Sem número
seç.	Seção
set.	Setembro
ss.	Seguintes
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
T.	Turma
t.	Tomo
tb.	Também
Tít.	Título
TJ	Tribunal de Justiça (seguida da sigla do Estado)
trad.	tradução; tradutor
ts.	Tomos
v. g.	<i>verbi gratia</i>

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	15
1. TRATAMENTO PENAL DADO AO CRIME PASSIONAL	18
1.1 Evolução Histórica	18
1.1.1 Legislações Universais	20
1.1.2. Legislações do Brasil	28
2. FATORES RELEVANTES DO CRIME PASSIONAL	32
2.1 Aspectos Gerais	32
2.2 Sentimentos atribuídos como motivo do crime passional	32
2.2.1 Amor	33
2.2.2 Paixão	36
2.2.3 Amor x Paixão	38
2.2.4 Ciúme e Traição	41
2.3 Demais sentimentos envolvidos na prática do homicídio passional	46
2.4 Homicídio passional: Um crime premeditado?	50
3. HOMICIDA PASSIONAL E VÍTIMA, PARTICULARIDADES	53
3.1 O homicida passional	53
3.2 A vítima	56
4. ASPECTOS JURÍDICOS DO CRIME PASSIONAL	60
4.1 Crime/violência	60
4.2 Imputabilidade	61
4.3 Casos da não-excludente da imputabilidade (CP, art. 28)	62
4.4 Do Julgamento pelo Tribunal do Júri	63
4.5 Homicídio Simples	65
4.6 Homicídio Privilegiado.....	67
4.7 Homicídio Qualificado	71

4.7.1 Motivo Torpe	71
4.7.2 Motivo Fútil.....	74
4.7.3. Demais qualificadoras	78
4.8 Homicídio Privilegiado – Qualificado	81
4.9 Homicídio como Crime Hediondo	83
4.10 Legítima Defesa da Honra	86
4.11 Responsabilidade Penal – Da necessidade da aplicação da pena	88
CONSIDERAÇÕES FINAIS	91
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	95

INTRODUÇÃO

Inicialmente, verificamos que o crime passionai é um problema que persegue constantemente as famílias que integram a sociedade brasileira, ameaçando a vida e, conseqüentemente, a segurança coletiva.

Diante desta constatação, este trabalho, levando em consideração o direito positivo, a doutrina e a jurisprudência, propõe a análise desse tema, cuja importância se revela inequívoca na medida em que sua existência constitui fato sobre o qual se deparam os operadores do Direito com não rara frequência.

Neste contexto, buscamos fazer uma análise crítica do tratamento jurídico dado aos crimes passionais, bem como da legislação penal (institutos jurídicos) ligada ao tema.

Buscaremos identificar os motivos e sentimentos que levam o delinqüente à prática do crime passionai, verificar a pena a ele imposta e apontar qual é o tratamento normativo mais eficaz para prevenção desse tipo de delito.

Analisaremos esse crime em sua especificidade e não apenas como uma simples prática de homicídio, já que a legislação penal não prevê regras específicas para tal espécie de delito. Isto em defesa de uma maior e mais efetiva repressão ao autor desse crime.

Importante destacar que os crimes passionais, em sua maioria, são praticados no âmbito familiar. E tendo em vista que a família é considerada como uma instituição necessária e sagrada, merece ampla proteção do Estado.

Não se pode negar que constitui um avanço a recente edição de norma protetiva da família brasileira contra a violência doméstica, como por exemplo, a Lei Maria da Penha. No entanto, tal norma não trata do caso de homicídio.

Assim, não podemos nos manter inertes diante da prática da violência irreversível - o homicídio – sem estabelecer medidas de prevenção e punição aplicáveis ao criminoso passional.

Mesmo que ainda prevaleça em muitas famílias a opressão de gênero, que torna a mulher vulnerável à agressão física e psicológica, não podemos admitir a continuidade desse tipo de violência.

Destarte, a discussão sobre a passionalidade delituosa é importante para que possamos encontrar formas de preveni-la, promovendo a cidadania e o respeito aos direitos humanos, bem como incentivando relacionamentos amorosos em que a individualidade e a liberdade também encontrem seu lugar.

Como já dito, não existe no Código Penal (Decreto-Lei n.º 2.848/40) expressa previsão do homicídio cometido por paixão, tampouco quaisquer outras normas específicas editadas para prevenir e punir os autores dessa violência, principalmente contra a mulher, posto que a Lei n.º 11.340/06 não trata da forma mais violenta dos crimes, a morte. Também, nota-se que existem poucas manifestações ou pesquisas profundas sobre essa modalidade de crime.

Por esta razão, e também pela prática de estágio na área criminal, foi que despertou em nós um grande interesse em aprofundar estudos em relação ao tema aqui tratado, com a finalidade de encontrar respostas para as diversas indagações que pairam sobre a sociedade atual, tais como: Por que tantos homens matam suas companheiras? Por que a traição é associada à honra? Por que a conduta adúltera da mulher é mais reprovada do que a do homem perante a sociedade? Os criminosos passionais são punidos de forma justa?

Tais indagações encontram respostas, á medida em que fazemos um traçado histórico, situando o momento em que a mulher foi considerada inferior ao homem, ocasionando o desequilíbrio das relações de igualdade e conseqüentemente colocando-a em segundo plano perante a sociedade.

No decorrer do trabalho, apontamos as justificativas apresentadas pelos autores dessa modalidade de delito, os quais na imensa maioria dizem que mataram por amor. Mas será

que o amor, esse sentimento nobre, pode deturpar-se num assomo de cólera vingadora e tomar de empréstimo o punhal do assassino? Ou será tal conduta movida por uma paixão, esse sentimento de êxtase que não possui limites?

Neste contexto, nós afirmamos neste trabalho que o amor não é o sentimento que move a conduta homicida, mas sim a paixão, aquela paixão movida por sentimentos negativos que podem levar um companheiro a ceifar a vida do outro.

Apontamos ainda a personalidade e o perfil do homicida passional e da vítima dessa espécie de crime.

Ao final, apresentamos os aspectos jurídicos do crime passional, analisando todas as possíveis previsões existentes que podem ou pelo menos poderiam ser levadas em consideração quando do julgamento do homicida passional.

Para a confecção deste trabalho, utilizamos a metodologia da monografia científica, a qual apresentou o problema e as hipóteses com as quais fizemos as investigações para soluções dos problemas apresentados.

Tal investigação se deu através da pesquisa bibliográfica, a qual busca harmonizar os vários pontos de vista para oferecer uma visão panorâmica inteligente e útil sob o aspecto informativo com respeito ao problema específico abordado. Essa pesquisa foi realizada por meio de análises de doutrinas e posicionamentos jurisprudenciais ligados ao tema.

Ao concluir o trabalho em tela, notamos que muito pode ser mudado na legislação penal brasileira, pois, apesar dessa modalidade de crime estar intimamente ligada à destruição das famílias, não houve ainda preocupação em punir rigorosamente o delinqüente passional ou editar normas que sirvam como meio de prevenir que esses homicídios aconteçam.

1. TRATAMENTO PENAL DADO AO CRIME PASSIONAL

1.1 Evolução Histórica

Inicialmente, podemos dizer que *crimes passionais são aqueles que envolvem pessoas que têm ou já tiveram um relacionamento amoroso, afetivo ou sexual e que se desentenderam a partir de determinado momento da vida em comum*¹. E, na grande maioria dos casos, tem como motivação a existência de um adultério ou pelo menos a suspeita de uma traição por parte do cônjuge ou companheiro.

Vale salientar que o assassinato movido pela paixão acontecia com mais frequência nas culturas antigas, onde existia a idéia de propriedade do homem sobre a mulher. Apesar desta idéia estar abolida, os crimes passionais continuam acontecendo todos os dias e em todos os países.

Assim, para melhor entendermos a historicidade do crime passional é relevante fazermos uma breve abordagem sobre as Escolas Penais.

Verificamos que a Escola Clássica, defendida pelos pensadores, filósofos e doutrinadores Francesco Carrara, Enrico Pessina, Giuseppe Carmignani, dentre outros, no que se referia à pena, afirmavam que era um mal necessário para retribuir o mal causado pelo criminoso.

Neste sentido, ensina Aníbal Bruno²:

É a pena o mal justo com que a ordem jurídica responde à injustiça do mal praticado pelo criminoso, (...) seja como retribuição de caráter divino ou de caráter moral, ou de caráter jurídico, função retributiva que não pode ser anulada ou diminuída por nenhum outro fim atribuído à pena.

¹Luiza Nagib Eluf. *A paixão no Banco dos Réus*. 07 jun. 2002. Disponível em: <http://www.sarai.vajur.com.br/doutrinaEntrevistasDetalhe.cfm?cod=93>. Acesso em: 03 abr. 2007.

²Aníbal Bruno, *apud* Antônio César Barros de Lima. 03 maio 2005. *Os fins da pena diante das novas exigências do Direito Criminal*. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/x/20/14/2014/>. Acesso em: 04 set. 2007.

Já a Escola Positiva, defendida principalmente por Lombroso, Garófalo e Ferri, via a pena como instrumento de defesa social pelo reajustamento do delinqüente.

Eluf³ afirma que a Escola Positiva exaltava o delinqüente por amor, onde o matador da própria mulher era visto com complacência, compaixão, até certa simpatia.

Ante o exposto, verificamos ser de grande importância conhecer as influências históricas dos povos antigos, para identificamos as bases fundadoras do pensamento patriarcal e conseqüentemente da desigualdade entre os sexos, ligadas ao adultério.

Existem questionamentos que se encontram presentes sempre que nos deparamos com a prática do homicídio passional, tais como: Por que a traição é associada à honra? Por que a conduta adúltera da mulher é mais reprovada do que a do homem perante a sociedade?

Para que tais questionamentos sejam respondidos é necessário que façamos um traçado histórico, situando o momento em que a mulher foi considerada inferior ao homem, ocasionando o desequilíbrio das relações de igualdade e conseqüentemente colocando-a em segundo plano perante a sociedade.

Dos relatos históricos podemos extrair que na sociedade primitiva as relações sexuais eram praticadas sem nenhuma regra, razão pela qual não havia forma de prever com certeza a paternidade de tais relações. Com isto a filiação acabava por ser considerada somente da linhagem feminina, o que fazia com que o direito feminino fosse mais respeitado do que o masculino.

No entanto, apesar da mulher ter exercido papel de grande influência naquela época, onde era respeitada e cultuada, passamos de um estado matriarcal para outro extremamente patriarcal, sendo atribuída a tal mudança razões sociais e, principalmente, econômicas.

A principal revolução econômica que contribuiu para o patriarcalismo foi quando houve a introdução da criação de gado e de seu aproveitamento nas lavouras como auxílio ao

³Luiza Nagib Eluf. *Só se mata por posse, nunca por paixão*. 30 jun. 2002. Disponível em: <http://www.estado.estadao.com.br/editoriais/2002/06/30/cad040.html>>. Acesso em: 01 fev. 2007.

cultivo a terra. Isto porque o trabalho na lavoura era predominantemente feminino e com tal revolução passou-se também a ser incumbido ao sexo masculino.

Desta feita, a mulher acabou por perder seu espaço, haja vista que os trabalhos que somente ela se dedicava passaram a ser divididos com os homens que utilizavam a terra para o pastoreio. E, economicamente, os lucros obtidos com a criação de gado eram mais elevados que os lucros obtidos com a colheita dos produtos cultivados na lavoura.

Com isso, o homem passou a obter maior poder econômico que o possibilitou, gradualmente, a acumular bens que ocasionaram a constituição da propriedade.

A condição masculina de senhor de propriedade gerou relevantemente o domínio e superioridade em relação à esposa. Com isso, a mulher passou a ser considerada como parte da propriedade pertencente ao marido, o qual possuía todos os direitos e privilégios sobre seus bens.

Neste contexto, relegou-se à mulher um papel secundário e complementar quando da constituição da família, ficando incumbida somente do dever de procriação dos filhos que dariam continuidade à linhagem familiar. Com essa exigência, a fidelidade feminina passou a ser considerada pela sociedade patriarcal uma questão de honra, exigindo o respeito da mulher para com um único homem – esposo – o que conseqüentemente tornou-a submissa em todos os aspectos.

1.1.1 Legislações Universais

Com a ascensão do patriarcalismo, surgiu a necessidade de estabelecer e criar leis que regulamentassem as relações pessoais e comerciais.

No final do Período Neolítico, por volta do ano 3.000 a.C., com o surgimento da escrita, passou-se a registrar os fatos cotidianos dos grupos, fato que favoreceu para a maior necessidade da criação de códigos que regulamentassem a produção e trocas de mercadorias entre os povos.

Posteriormente, esses regulamentos foram estendidos para disciplinar sobre a forma de economia, organização administrativa, relações familiares, comportamento e convivência entre os distintos grupos existentes.

Estenderam-se, ainda, as normas com a finalidade de sistematizar as questões relacionadas à propriedade e à herança. No entanto, o direito de herança era exclusivo do homem, em razão do exercício predominante da supremacia masculina.

Diante disso, os dispositivos disciplinadores das relações familiares relacionavam o modo de comportamento social da mulher, estabelecendo de forma extremamente rígida as atitudes que poderiam por ela ser praticada.

Dentre as normas que existiram naquele período histórico, a mais severa era a que se referia sobre o adultério feminino, onde estabelecia punição rigorosa e acentuada para a mulher que praticasse tal conduta.

É possível identificar legislações existentes antes do nascimento de Cristo que codificavam relações pertinentes à família, ao casamento e ao adultério.

Saliente-se que, as normas mais primitivas e conhecidas que regularam tais questões surgiram em forma de códigos.

Nesse prisma, o código mais antigo é o Código de Hamurabi, elaborado pelo rei Hamurabi na Mesopotâmia, por volta do ano 1.694 a.C., o qual continha 21 colunas em diorito e 282 cláusulas que disciplinavam a respeito de diversos assuntos como as divisões das classes sociais.

As classes sociais eram divididas em três, hierarquicamente, quais sejam:

Awelum, filho do homem, ou seja, a classe mais alta, dos homens livres, que era merecedora de maiores compensações por injúrias - retaliações - mas que por outro lado arcava com as multas mais pesadas por ofensas;

*Mushkenum, cidadão livre, mas de menor status e obrigações mais leves; e Wardum, escravo marcado que no entanto, podia ter propriedade*⁴.

O código referia-se também ao comércio, à família, inclusive ao divórcio, ao pátrio poder, à adoção, ao adultério, ao incesto, ao trabalho, precursor do salário mínimo, das categorias profissionais, das leis trabalhistas e à propriedade.

Quanto às leis criminais, vigorava a *lex talionis*: *a pena de morte era largamente aplicada, seja na fogueira, na forca, seja por afogamento ou empalação. A mutilação era infligida de acordo com a natureza da ofensa*⁵.

Neste contexto, verificamos que no referido código existia previsão de penas exageradamente rigorosas para a conduta adúltera feminina. Em sua cláusula 129^a, estabelecia que *Se a esposa de alguém é encontrada em contato sexual com um outro, se deverá amarrá-los e lançá-los n'água...*⁶. Porém, previa também a possibilidade de anistia da pena de morte para o caso em que o marido traído perdoasse sua esposa.

Caso curioso no Código de Hamurabi era que não fazia menção, em momento algum, em pena para o adultério masculino. Além disso, estabelecia os casos que o homem casado poderia levar para dentro de sua casa uma concubina (cláusulas 145^a e 146^a).

Ainda, antes do nascimento de Cristo, precisamente doze séculos anteriores, o profeta Moisés concebeu uma legislação conhecida como Código Mosaico ou Pentateuco. Esse código foi considerado um dos mais importantes da Antigüidade. Convencionou-se chamar de Pentateuco por ser uma obra composta de cinco tomos. Para os hebreus é a *tora*, ou seja, a lei.

Tal Código é composto dos seguintes livros: Gênesis, Êxodo, Levítico, Números e Deuteronômio. Esse último livro é o que considerava irreversível a pena de morte para a adúltera.

⁴ Código de Hamurabi. Disponível em: <http://www.cpihts.com/PDF/C%C3%B3digo%20hamurabi.pdf>. Acesso em: 01 fev. 2007.

⁵ Ibidem.

⁶ Código de Hamurabi. Disponível em: <http://www.cpihts.com/PDF/C%C3%B3digo%20hamurabi.pdf>. Acesso em: 01 fev. 2007.

Como um grande marco histórico, encontramos também a chamada Lei das XII Tábuas, promulgada no ano de 452 a.C., a qual vigorou em Roma durante séculos. Era também conhecida como *Lex Duodecim Tabularum* ou *Lex Decenviralis*. Essa norma foi criada pelos plebeus para encerrar a atuação arbitrária dos magistrados quando do exercício do direito contra a plebe, o qual somente gerava incertezas.

Essa lei disciplinava sobre as seguintes matérias:

*Tábuas I e II: Organização e procedimento judicial; Tábua III - Normas contra os inadimplentes; Tábua IV - Pátrio poder; Tábua V - Sucessões e tutela; Tábua VI - Propriedade; Tábua VII - Servidões; Tábua VIII - Dos delitos; Tábua IX - Direito público; Tábua X - Direito sagrado; Tábua XI e XII – Complementares*⁷.

Não restam dúvidas de que a Lei das XII Tábuas foi um importante documento, não apenas da História de Roma, mas para toda a posteridade. Foi o primeiro documento legal escrito do Direito Romano, pedra angular onde se basearam praticamente todos os corpos jurídicos do Ocidente.

Nela se baseou o Código Napoleônico, que por sua vez influenciou praticamente todos os diplomas legais hoje existentes, principalmente as normas referentes ao direito privado, o direito civil romano, normas sobre a propriedade, obrigações, sucessões e família, os direitos de vizinhança, de tutela, os testamentos, os preceitos creditórios e os contratos. Embora em menor escala, influenciou também o direito penal, pertinente às questões relativas a homicídio, furto, dano e falso testemunho.

Tal legislação previa que o marido traído, quando flagrasse a mulher em adultério, poderia exercer seu direito de matá-la, havendo a necessidade de apenas informar à família dela a causa da execução da punição.

Mesmo com a edição do Código Napoleônico, observamos que a Lei das XII tábuas nunca deixou de ser aplicada. No entanto, surgiram novas legislações instituídas para regulamentar as situações ainda não contempladas.

⁷ Lei das XII Tábuas. Disponível em: http://pt.wikipedia.org/wiki/Lei_das_Doze_T%C3%A1buas. Acesso em: 01 fev. 2007.

Contudo, mesmo existindo essas implementações, existiram governadores romanos que preferiram utilizar a Lei das XII tábuas quando dos julgamentos de causas nela previstas. Foi o que aconteceu em uma das ramificações do Império Romano, precisamente no Império Coercendis, quando o Imperador César Augusto (27 a.C. a 14 d.C.), decidiu governar segundo os moldes arcaicos, notavelmente nos problemas da família e do adultério.

Em seu governo, o Imperador acima mencionado, criou a Lei Julia de Adulteriis, a qual estabelecia que o adultério era um crime público. Dizia que a pessoa surpreendida praticando adultério poderia ser denunciada por qualquer cidadão.

Acontece que tal previsão prejudicava determinadamente as mulheres, as quais, mesmo não praticando a conduta adúltera, sofriam com as calúnias contra elas perpetradas, muitas vezes por simples inveja de alguma pessoa da sociedade.

De acordo com o que estabelecia Lei Julia de Adulteriis, o marido traído possuía os direitos na delação do adultério de sua esposa, a qual após sessenta dias receberia a punição adequada. No entanto, grande progresso foi que esta lei aboliu o direito do marido de matar sua esposa. Caso ele não respeitasse tal parâmetro incorreria na Lei Cornelis de Sicariis, a qual previa o que o marido homicida seria julgado, mas de certa forma, sua pena era sempre atenuada por causa da justa defesa da honra masculina.

Já no período de 408 a 450 d.C., o imperador romano Teodósio II criou uma lei que estabelecia que a mulher adúltera deveria ser punida através de açoite, bem como de prisão em mosteiro pelo prazo de dois anos. Se após esse prazo o marido ainda quisesse sua esposa de volta, esta lei previa que antes de levá-la, ela deveria ser surrada, na presença de toda a comunidade, pela madre superiora responsável pela sua guarda, para servir de demonstração e exemplo dos castigos reservados à mulher infiel.

Mais tarde, após o nascimento de Cristo, ocorreu a ascensão do Imperador Justiniano, em 527 d.C., o qual estabeleceu severas reformulações aplicáveis ao Império Romano. Esse Imperador, em razão de se interessar particularmente pelas jurisprudências, a elas se dedicou durante boa parte de seu governo. Diante disso, criou uma comissão com a finalidade de compilar os escritos dos antigos juristas. Os integrantes dessa comissão podiam fazer supressões, modificações e acréscimos nas leis de acordo com as exigências da época.

A tal compilação deu-se o nome de Digesto, o qual passou a vigorar no Império Romano. Era um código que constituía o núcleo da compilação justiniana, não sendo permitido por parte do imperador, nenhum comentário infame que viesse a obscurecer a legalidade das normas ali apresentadas.

Permaneceu com o nome de Julia de Adulteriis a lei que regulava o crime do adultério no Digesto. Mas é necessário salientar que houve mudança em relação à lei anteriormente comentada.

No Digesto, o adultério feminino também era considerado crime público. No entanto, a punição para tal ato era o divórcio obrigatório dos cônjuges. Caso o marido traído não quisesse romper o casamento, ele deveria perdoar a esposa e não poderia, posteriormente, acusá-la do mesmo delito.

Fato interessante previsto no Digesto era que as mulheres adúlteras só seriam punidas se antes do casamento vivessem no recato de suas famílias, mantendo-se castas até o matrimônio; estas eram consideradas as grandes traidoras, sendo acusadas do crime de dissimulação. Contudo, se a esposa adúltera tivesse uma conduta vexatória e indigna antes do casamento, não seria punida, pois o marido, ao contrair matrimônio com tal mulher, já deveria estar preparado para este tipo de comportamento.

Vale salientar que a lei de Justiniano foi a mais inovadora de todas até aquele momento histórico, haja vista que foi a primeira a exigir um mútuo dever de fidelidade conjugal. Previa a possibilidade de, em alguns aspectos, o marido adúltero ser punido. Por exemplo, seria punido o homem que mantivesse relações com uma mulher casada ou mantivesse outra mulher em regime de concubinato na mesma cidade em que residia sua esposa legítima.

Retornando ao período antes do nascimento de Cristo, verificamos a existência de um código dito como de extrema importância não só para os povos daquela época, como também para a história de toda a humanidade - O Código Manu, escrito em sânscrito e elaborado entre o século II a.C. e o século II d.C.. É reconhecida como a legislação mais antiga da Índia.

Esse código foi a primeira legislação que organizou de forma geral a sociedade. Motivou-se principalmente nos parâmetros políticos e religiosos e estabeleceu os preceitos jurídicos e os valores de verdade, justiça e respeito, os quais deveriam ser aplicados e vivenciados pelo povo. Previa a coação e o castigo para evitar o caos na sociedade.

O Código Manu estabelecia que a mulher era dependente, em todos os aspectos, do sexo masculino, e assim, proibida de expressar suas opiniões. Ele ainda dividia a sociedade em castas, onde os brâmanes eram os mais privilegiados por este conjunto de leis. Tal regra prevalecia também nos casos de adultério, haja vista que a conduta do brâmane não era punida com o mesmo rigor que de outrem, pertencente à casta inferior.

Para os casos de adultério, o código supramencionado, estabelecia em sessenta e nove artigos, punição bastante rigorosa. O simples fato de a mulher ser tocada por outro homem em qualquer parte do corpo ou receber presentes, já era considerado crime de adultério com mútuo consentimento. Basicamente, a infidelidade feminina era punida com a morte.

Verifica-se ainda, que na antiguidade, outros povos além daqueles acima mencionados, também estabeleciam punição para quem praticasse adultério. Por exemplo: o marido traído, no Egito, tinha o direito ao divórcio e a mulher perdia o direito à devolução do dote; na Grécia ele tinha o direito de matá-la ou perdoá-la, sendo que ela, mesmo perdoada, perdia o direito à liberdade; na China, principalmente no período de 1.134 a 237 a.C.; depois da dinastia de Tcheou, o marido traído não podia perdoar sua esposa e caso ele não quisesse matá-la, deveria vendê-la como escrava ou prostituta.

Já na Idade Média, manteve-se a severidade quanto à punição daquele que praticasse o ato do adultério. Isto se verifica através da possibilidade que tinham os visigodos de matar a esposa e seu cúmplice caso suspeitassem da possível prática do adultério. Da mesma forma, acontecia com os borgonheses, os quais permitiam que o marido matasse a esposa adúltera em defesa da honra sem sequer ser submetido a um julgamento e tampouco a uma condenação. Ainda, a Legislação Saxônica também permitia a morte da mulher adúltera ou a deformação de seu corpo, extraindo-se o nariz ou as orelhas. Nesse caso, a mulher deformada serviria de exemplo de punição para as demais.

É possível notar que o adultério feminino sempre foi encarado com muito rigor. Isso se deu devido às grandes pressões sociais, as quais colocavam o marido traído na obrigação de punir com morte a esposa adúltera.

No ano de 1.804, quando da promulgação do Código Civil Francês, harmonizou-se o direito romano como direito público, estabelecendo os direitos do homem, colocando-o frente ao Estado.

No entanto, tal norma refletia fortemente a mentalidade da burguesia, haja vista que foi justamente essa comunidade que pugnou pela confecção de uma lei que atendesse às expectativas do país.

Já o Código Penal Francês previa a punição da infidelidade feminina com a pena de prisão e de igual forma para o cúmplice. Entretanto, a infidelidade masculina somente seria punida se houvesse provas suficientes que confirmassem a existência da relação de concubinato, ficando a pena, caso tal fato se confirmasse, restrita ao âmbito patrimonial.

Atualmente, muitos países deixaram de considerar como crime a prática do adultério. No entanto, ainda existem muitos países que o punem de forma severa. Como exemplo temos a legislação islâmica, a qual é aplicada em diversos países.

Segundo a lei islâmica denominada Sharia, uma mulher considerada adúltera deve ser enterrada até o pescoço ou axilas e apedrejada até a morte. Nesses casos, quem decreta a sentença são os tribunais religiosos baseados na interpretação do livro sagrado do Islã, o Alcorão. A tarefa de execução da sentença cabe aos vizinhos, conhecidos e especialmente aos familiares da parte ofendida, ou seja, do marido traído. Mas tudo sob a supervisão de um magistrado.

Contudo, nota-se que a tendência é suprimir o adultério das previsões legais, vez que atualmente os parceiros adquirem, a cada dia, mais liberdade de opção de permanência ou convivência conjugal.

1.1.2. Legislações do Brasil

Para melhor compreendermos as legislações brasileiras que trataram a respeito da permissão ou punição daquele que pratique o adultério e conseqüentemente do crime passionai é necessário que façamos um relato sobre as Ordenações do Reino.

Inicialmente, é possível verificar que o Brasil Colônia, necessitava de organização por meio de normas que regulamentassem todas as relações existentes entre os povos aqui estabelecidos. Isto levou Portugal a estabelecer a chamada Ordenação Afonsina, tida como a primeira legislação ou código que vigorou em nossa terra.

Tal acontecimento se deu em razão da preocupação dos nossos colonizadores, através dos relatos dos padres que aqui residiam, a respeito dos relacionamentos amorosos comuns no Brasil. Esses relacionamentos se davam entre um homem e duas mulheres ao mesmo tempo, muitas vezes até da mesma família.

A Ordenação Afonsina se desdobrou na Ordenação Filipina, a qual promoveu, principalmente, a harmonia das relações familiares. No entanto, mesmo com o advento dessa nova legislação, ainda repousava sobre o Código Português a questão da hierarquia social, onde quem integrasse a burguesia ou o governo português no Brasil era sempre privilegiado em relação aos demais.

O comportamento da mulher era extremamente regulado pelas leis das Ordenações Filipinas, onde estabelecia que ela deveria zelar pelos valores morais em todos os momentos de sua vida, seja enquanto na companhia dos pais, pois nesse momento deveria primar pelo comportamento casto, seja após o casamento, quando, então, deveria zelar pela honra e boa fama do marido.

Nessas Ordenações a mulher era punida com morte caso praticasse o ato de adultério e seu amante era punido de igual forma. Mas essa penalidade somente poderia ser aplicada depois de comprovados os fatos. Já o homem/marido, caso praticasse o adultério, somente seria punido com o degredo da colônia portuguesa e confisco dos bens por quarenta dias. Vale ressaltar que a pena de morte, nestes casos, poderia ser revogada se a denúncia de adultério

não partisse do marido e sim de outra pessoa qualquer, caso em que a mulher era punida com o degredo para a África.

As Ordenações Afonsinas também estabeleciam a pena de morte para a mulher que praticasse o adultério. Contudo, o marido ultrajado, que encontrasse sua mulher em flagrante delito de pecado com um nobre e o matasse, deveria ser punido com o degredo. Mas, se este que cometeu o adultério fosse um vilão ou homem de pequena qualidade, o assassino – marido traído - seria somente açoitado. Se, por acaso, o marido traído tivesse o título de cavaleiro ou de fidalgo de solar, ele poderia matar os amantes sem ser punido pela justiça⁸.

Os casos de adultério eram quase sempre punidos com a morte, mas se o marido perdoasse a mulher e denunciasse o adúltero à justiça, este não morreria, e era punido com um degredo, para sempre, no Brasil.

Se o marido perdoasse também à mulher e seu amante, este teria uma pena menos rigorosa: sete anos de degredo na África. E se fosse provado que um homem consentiu que sua mulher cometesse adultério, ambos seriam açoitados publicamente, com senhas de capela de cornos, isto é, cada um deveria trazer na cabeça uma guirlanda de chifres e, além disso, seriam degredados para o Brasil⁹.

Nesse caso, o homem adúltero era também punido: degredo perpétuo na África¹⁰. O adúltero era sempre punido, mesmo se a mulher fosse casada de fato e não de direito, é o que se chama um casamento putativo. Neste caso, os amantes seriam degredados dez anos para o Brasil para diferentes capitânias...¹¹.

Com a independência do Brasil, surgiu a necessidade de se criar um código que não ficasse preso a Portugal. Criou-se, portanto, em 1830, o Código Criminal do Império, o qual descrevia o crime do adultério em quatro artigos. Esses dispositivos deveriam ser severamente obedecidos para resguardar a segurança do estado civil e doméstico do povo.

⁸ Ordenações Afonsinas, Livro V, título XVIII: *Do que matou fua molher polla achar em adulterio*. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/afonsinas/15pg54.htm>. Acesso em: 01 fev. 2007.

⁹ Ordenações Filipinas, Livro V, título XXV: *Do que dorme com mulher casada*. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/15p1174.htm>. Acesso em: 01 fev. 2007.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Idem, título XXVI: *Do que dorme com mulher casada de feito, e não de direito, ou que está em fama de casada*. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/15p1177.htm>. Acesso em: 01 fev. de 2007.

Tal legislação estabelecia que a mulher adúltera e seu amante seriam punidos com pena de prisão, especificamente, três anos, em regime fechado. Mas havia a restrição de que somente o marido era legitimado para acusar a mulher adúltera, ou seja, os dizeres de outras pessoas não eram levados em consideração, salvo se houvesse testemunhas do ato do adultério. O homem/marido também era punido com a mesma pena, caso possuísse e sustentasse uma concubina.

Com a proclamação da República, foi editado em 11 de outubro de 1890 o novo estatuto denominado Código Criminal de República. Com ele aboliu-se a pena de morte e instalou-se o regime penitenciário de caráter correccional.

Para o ato do adultério previa a pena de prisão por até três anos, em regime fechado. Fato interessante é que esta legislação previa pena igual para o marido que mantivesse e sustentasse uma concubina e também para a concubina e o co-réu adúltero. Entretanto, a condenação do co-réu adúltero dependia de flagrante delito, sendo que sem tal prova não poderia sequer ser acusado¹².

Asseverava ainda, tal legislação, que, se o cônjuge traído perdoasse o outro ou mesmo se houvesse reconciliação, os efeitos da acusação ou da condenação eram extintos. Esse crime prescrevia no prazo de três meses.

Contudo, verifica-se que esse foi um código elaborado às pressas e por isso continha muitas falhas e teve de ser modificado por uma série de leis extravagantes. Estas leis foram reunidas na Consolidação das Leis Penais, pelo Decreto n.º 22.213 de 14 de dezembro de 1932, a qual manteve de igual forma a punição para a prática do adultério.

Em 1.º de janeiro de 1942, entra em vigor o novo Código Penal consagrado através do Decreto n.º 2.848 de 07 de dezembro de 1940. É tida pelos estudiosos como uma obra eclética, aceitando-se postulados da Escola Clássica e da Positiva, e utilizando o que havia de melhor nas legislações modernas de orientação liberal, especialmente o código italiano e suíço.

¹²Decreto n. 847 de 11 de outubro de 1890, *Código Penal dos Estados Unidos do Brasil*. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>. Acesso em: 01 fev. 2007.

Tipificava também o adultério como crime. Previa a pena de detenção de quinze dias a seis meses. Poderia ser punido, além do agente que cometesse adultério, o co-réu. No entanto, somente o cônjuge ofendido era legitimado para intentar ação penal em desfavor do cônjuge adúltero, dentro de um mês após a tomada de conhecimento do fato¹³.

O Decreto-lei n.º 1.004 de 21/10/1969 consagrou o anteprojeto de um novo Código Penal que entraria em vigor em 1º/1/1970. Mas, no que pertine ao adultério, as punições não haviam sido modificadas. Acontece que, a vigência deste código estava sendo prorrogada continuamente (71, 72,....,77), até que a lei n.º 6.578 de 11/10/1978 o revogou expressamente.

Destarte, encontra-se vigente até a presente data o Código Penal de 1940, o qual sofreu diversas alterações, dentre elas a extinção da previsão do adultério como crime, através da Lei n.º 11.106 de 28 de março de 2005. Isso se deu em virtude de que o bem jurídico tutelado do crime de adultério era o matrimônio, o qual encontra abrigo, de forma bastante satisfatória, na tutela do direito civil.

Além disso, é justa a descriminalização de tal delito, visto que atende ao princípio penal da intervenção mínima. O direito penal é a *ultima ratio*, sendo legítima sua tutela somente se as outras formas de sanção ou meios de controle social revelarem-se ineficazes para a proteção do bem jurídico. Quando as medidas civis forem suficientes para o restabelecimento da ordem jurídica violada, como no caso da proteção ao matrimônio, são essas que devem ser empregadas e não as penais.

Assim, a opção do legislador pela revogação desse tipo penal é justificada e, conseqüentemente, bem vinda, considerando-se a satisfatória proteção do direito civil, e os avanços morais da sociedade frente ao assunto.

¹³Decreto n. 2.848 de 07 de dezembro de 1940. *Código Penal*. <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=102343>. Acesso em: 01 fev. 2007.

2. FATORES RELEVANTES DO CRIME PASSIONAL

2.1 Aspectos Gerais

Podemos perceber através de pesquisas que inúmeras mulheres são mortas diariamente por seus companheiros. Já as mulheres, matam com rara frequência.

Diante disso, surge-nos a seguinte indagação: Por que tantos homens matam suas companheiras?

Um estudo feito pela União das Mulheres de São Paulo, em 1998, com base em dados fornecidos pelas Delegacias de Polícia, apontou que pelo menos 2.500 mulheres são mortas por ano, no país, vítimas de crimes passionais.

No Brasil, numerosos são os casos de grande repercussão que podem ser apontados como exemplo para o estudo dessas condutas homicidas.

Mas por incrível que possa parecer, o infortúnio alheio não tem desencorajado novas condutas homicidas, as quais acontecem constantemente no seio das famílias brasileiras, destruindo-as, causando diversas conseqüências psíquicas, principalmente no tocante aos filhos.

2.2 Sentimentos atribuídos como motivo do crime passional

Matei por amor. Tal frase é comumente pronunciada para explicar ou atribuir um motivo para a prática do crime passional.

Mas será que o amor, esse sentimento nobre, pode deturpar-se num assomo de cólera vingadora e tomar de empréstimo o punhal do assassino? Ou será tal conduta movida por uma paixão, esse sentimento de êxtase que não possui limites?

Vejamos detalhadamente a natureza dos sentimentos amor e paixão, bem como suas diferenças, para podermos entender realmente qual deles é o fator principal que ocasiona o crime passional.

2.2.1 Amor

Atribuem como causa motivadora do crime passionai o amor. Será correto, então, dizermos crime de amor? Compartilhando do pensamento de Leon Rabinowicz, acreditamos que não. Pensamos que a correta nomenclatura a ser atribuída a tais crimes é crime sexual ou crime passionai.

Mas antes de qualquer coisa, o que é o amor?

Os franceses, na sua língua generosa, deram à palavra amor uma extensão ilimitada e que nada justifica. Assim, diz-se: amo a minha mulher, amo o tango, amo a minha pátria etc. Destarte, percebe-se que da mesma forma que expressam um amor ao cônjuge, companheiro ou namorado, expressam também quando se referem a objetos, a coisas. Não seria mais correto usar várias palavras para exprimir coisas tão diferentes?

Neste contexto, observamos que os ingleses distinguem *I like* de *I love*¹⁴. Estabelecem, portanto, palavras diferentes para coisas diferentes.

Nós, brasileiros, usamos a palavra amor no seu sentido comum, isto é, o que exprime certo estado afetivo entre dois seres humanos.

Mas o que significa ele então?

Diz-nos Abdu'l-Bah:

*O amor é o único meio de assegurar a verdadeira felicidade, tanto neste mundo como no vindouro. O amor é a luz que guia nas trevas, o elo vivo que une Deus ao homem, que torna certo o progresso de cada alma iluminada. O amor é a maior lei que governa este ciclo poderoso e celestial, o poder sem igual que liga os diversos elementos deste mundo material...*¹⁵

¹⁴Isto quer dizer que esse povo diferencia gostar de amar.

¹⁵Abdu'l-Bah, *A realidade do amor*. S.d. Disponível em: <http://www.bahai.org.br/amor/>. Acesso em: 01 fev. 2007.

O amor é uma luz que não deixa escurecer a vida, menciona espiritualmente Camilo Castelo Branco¹⁶. É a asa veloz que Deus deu à alma para que ela voe até o céu, acrescenta Michelangelo Buonarroti¹⁷.

Eis algumas definições de amor. Mas como já dizia Platão, ao toque do amor, qualquer um vira um poeta¹⁸. Isto porque, quando falamos a respeito do amor, jamais associamos a ele a idéia da morte.

Neste contexto podemos extrair da Bíblia Sagrada em I Coríntios, capítulo 13, que o amor é um dom supremo e incompatível com qualquer prática de crime. Vejamos:

*O amor é sofredor, é benigno; o amor não é invejoso; o amor não se vangloria, não se ensoberbece. Não se porta inconvenientemente, não busca os seus próprios interesses, não se irrita, não suspeita mal. Não se regozija com a injustiça, mas se regozija com a verdade. Tudo sofre, tudo crê, tudo espera, tudo suporta. O amor jamais acaba; mas havendo profecias, serão aniquiladas; havendo línguas, cessarão; havendo ciência, desaparecerá. Porque, em parte conhecemos, e em parte profetizamos. Mas, quando vier o que é perfeito, então o que é em parte será aniquilado.*¹⁹

Sendo assim, seria possível, em alguma hipótese, matar por amor?

Comungando do pensamento do professor Paulo Amaral²⁰, entendemos que o amor não é e jamais será causa motivadora do homicídio passional. Para ilustrar tal afirmação, encontramos um caso, somente um, em que a causa do homicídio realmente foi o amor.

Tal fato ocorreu na Roma antiga com um gladiador chamado Spartacus. Conseguindo fugir do Coliseu Romano, juntamente com diversos escravos, seguiu para um planalto distante. Pouco a pouco, os escravos que logravam êxito na tentativa de escapar ao jugo dos romanos vinham se juntar ao grupo. Com o passar do tempo, Spartacus tinha um

¹⁶Camilo Castelo Branco. *Pensamentos*. S.d. Disponível em: http://pensador.info/frase/NzcwMw/o_amor_e_uma_luz_escurecer_a_vida/. Acesso em: 01 fev. 2007.

¹⁷Michelangelo di Lodovico Buonarroti Simoni. *Pensamentos*. S.d. Disponível em: http://www.pensador.info/frase/NjMwMQ/o_amor_e_a_asa_voe_ate_ao_ceu/. Acesso em: 01 fev. 2007.

¹⁸Platão. *Coletânea de citações livres*. S.d. Disponível em : <http://pt.wikiquote.org/wiki/Amor>. Acesso em: 01 fev. 2007.

¹⁹Bíblia Sagrada. Tradução portuguesa da versão francesa dos originais grego, hebraico e aramaico, traduzidos pelos Monges Beneditinos de Maredsous (Bélgica). Revisada por Frei José Pedreira de Castro, O.F.M. 169.^a Edição – Editora Ave Maria, São Paulo-SP, 2006, p. 1477.

²⁰ Paulo Amaral. *Matar por amor*. S.d. Disponível em: <http://www.amaral.adv.br/textomes.htm>. Acesso em: 24 maio 2007.

verdadeiro exército sob sua liderança. Treinava seus homens diariamente, alimentando o sonho de um dia derrotar Roma.

Spartacus casou-se tarde; ele tinha mais de quarenta anos. Sua esposa se chamava Farínea, também escrava foragida. Nesse período, um jovem cantor, que tinha por volta de vinte anos, órfão, com alta sensibilidade artística, chamado Antonino, juntou-se ao grupo, pretendendo tornar-se guerreiro.

De início, o líder Spartacus recusou-se a treinar o jovem. Entendeu que o grupo precisava de guerreiros, mas também de um artista que levasse um pouco de alegria àquelas pessoas tão sofridas. Mas acabou cedendo diante da obstinação daquele rapaz, que veio a se tornar habilidoso lutador.

Entre o maduro e experiente gladiador e o jovem órfão que apenas começara a aprender a viver desenvolveu-se afeição especial. O mestre ainda não tinha filhos e o rapaz era carente de pais.

Chegado o momento de avançar contra Roma, Farínea estava grávida. Spartacus teve de deixá-la e partir para o combate.

O exército de escravos, durante dois anos, lutou heroicamente, mas não conseguiu derrotar as forças da invencível Roma. Os prisioneiros sobreviventes só tinham um destino: morrer na cruz, a mais cruel de todas as mortes.

Antes disso, porém, os romanos tiveram um requinte de crueldade. Dentre os sobreviventes, estavam Spartacus e Antonino. Foram colocados na Arena para uma luta mortal entre si. O vencedor morreria na cruz. Se eles se recusassem o combate, a cruz seria o destino de ambos.

Antonino, tomado de horror pela idéia de que seu pai adotivo morresse na cruz, avançou ferozmente contra ele, de espada em punho. Spartacus, tomado pelo mesmo horror com relação ao rapaz, defendeu-se. O velho gladiador era ainda imbatível e sagrou-se vencedor no combate, cravando sua espada no coração do jovem.

As últimas palavras de Antonino foram: *Eu te amo Spartacus, como o pai que nunca tive". E a resposta do mestre: "Também te amo Antonino, como o filho que jamais conhecerei*²¹.

Farínea já tinha dado à luz e conseguiu fugir com o bebê, que veio a se tornar um homem livre, preservando a memória e o ideal de seu pai, morto na cruz no ano 71 antes de Cristo.

Spartacus matou Antonino por amor. Matou também centenas de romanos, em combate, por amor a seu povo e ao ideal de liberdade.

Portanto, o que queremos esclarecer é que os criminosos passionais não matam por amor e sim por um sentimento diverso, como veremos a seguir.

2.2.2 Paixão

Paixão, do latim *passione*, significa sofrimento, sentimento excessivo, afeto violento, entusiasmo, cólera, grande mágoa, vício dominador, alucinação. Já no vocabulário grego, deriva de *paschein*, termo este que estabelece o padecimento de uma determinada ação ou efeito de algum evento. É algo que acontece à pessoa independente de sua vontade ou mesmo contra ela. De *paschein* deriva *pathos* e patologia. *Pathos* designa tanto emoção como sofrimento e doença²².

Com mais clareza pode-se explicar tal sentimento demonstrando o prolongado martírio de Jesus Cristo ou dos santos torturados que também é chamado de paixão.

Ao comentar a respeito da paixão, Rabinowicz²³ afirma que esta, quanto ao número, poderá variar de acordo com a opinião dos filósofos e dos psicólogos. Menciona que Epicuro falava em três paixões; o desejo, a alegria e a dor. Os estóicos, de quatro: o desejo, a tristeza, a alegria e o medo. Os cartesianos elevaram esse número a seis: o desejo, a alegria, a tristeza,

²¹ Ibidem.

²²S.a. *Paixão* (sentimento). S.d. Disponível em: http://pt.wikipedia.org/wiki/Paix%C3%A3o_%28sentimento%29. Acesso em: 01 fev. 2007.

²³ Leon Rabinowicz. *O crime passionnal*, São Paulo, Saraiva, 1934, p.118.

a admiração, o amor e o ódio. Para eles, a causa profunda das paixões era a agitação que os espíritos animais produzem no movimento da pequena glândula que está no meio do cérebro.

Ferri²⁴ já aponta que existem duas espécies de paixão: as sociais e as anti-sociais, conforme sejam úteis ou danosas, favoráveis ou contrárias à ordem e ao desenvolvimento da sociedade civilizada. A seu ver, o amor é uma paixão social e o ódio, a vingança, a cólera, a cobiça e a inveja são anti-sociais.

Para dar continuidade, poderíamos enumerar paixões até o infinito. Contudo, é impossível fazer qualquer classificação nesta matéria. Mas, fazê-la de nada serviria.

Não faremos nenhuma classificação, mas devemos apontar certos caracteres próprios da paixão, comparando-a com a emoção.

Inicialmente, vale salientar, que a paixão e a emoção são estados ou sentimentos, que pouco se diferem. Ribot²⁵, em sua obra *Essai sur les passions*, diz que a emoção é a reação brusca dos nossos instintos egoístas ou altruístas, feita sobretudo, dos movimentos e das sustações de movimentos, originados no nosso inconsciente. Diz, ainda, que os dois caracteres essenciais da emoção são a intensidade e a brevidade e também que a emoção é um estado agudo.

Outrossim, encontramos o posicionamento de Montovani²⁶, o qual, dissertando sobre a emoção e a paixão, diz-nos que:

A emoção é uma intensa perturbação afetiva, de breve duração e, em geral, de desencadeamento imprevisto, provocada como reação afetiva a determinados acontecimentos e que acaba por predominar sobre outras atividades psíquicas (ira, alegria, medo, espanto, aflição, surpresa, vergonha, prazer heróico etc.). Paixão é um estado afetivo-violento e mais ou menos duradouro, que tende a predominar sobre a afetividade psíquica, de forma mais ou menos alastrante ou exclusiva, provocando algumas vezes alterações da conduta que pode tornar-se de todo irracional por falta de controle (certas formas de amor sexual, de ódio, de ciúme, de cupidez, de entusiasmo, de ideologia política).

²⁴ Henrico Ferri. *O delito passional na sociedade contemporânea*, - Campinas : LZN Editora, 2003, p. 38.

²⁵ Ribot, *apud* Leon Rabinowicz, *O crime passional*, São Paulo, Saraiva, 1934, p. 120.

²⁶ Alberto Silva Franco. *Código Penal e sua interpretação jurisprudencial – Parte geral*. 1997, v. I, t. I, p. 430.

Portanto, tanto a emoção como a paixão, são impulsos involuntários e incontroláveis, diferindo apenas na sua duração; elas ocupam obsessivamente os pensamentos e despertam uma energia intensa no indivíduo, que faz de tudo para ficar com quem despertou tal sentimento, sentindo fissura pela sua presença, como se a paixão fosse um vício, uma verdadeira droga da qual se quer e se precisa cada vez mais.

2.2.3 Amor x Paixão

Após essa digressão a respeito do amor e da paixão, cumpre-nos estabelecer um parâmetro, uma diferença entre eles.

Ab initio, verifica-se que paira sobre muitas pessoas a dúvida se realmente existem diferenças entre o amor e a paixão. Como resposta, podemos dizer que amor e paixão não se confundem, embora os termos sejam, muitas vezes e equivocadamente, usados como sinônimos.

Na realidade, o amor é algo tranqüilo, sereno e ao mesmo tempo forte e sólido. Algo que não depende do humor nem do desejo e não está sujeito a chuvas e trovoadas. Sobrevive à rotina, à convivência, às crises financeiras, aos problemas materiais, físicos, familiares, de trabalho etc. Enfim, amar é também admirar, conviver, conhecer, partilhar, participar, dividir e aceitar. O amor independe da distância, não sucumbe às crises e não acaba.

Já a paixão é algo caracterizado pelo imediatismo, intensidade, proximidade, falta de limites e apego. Pode ser também caracterizada pelo entusiasmo e admiração exagerados em relação à pessoa querida.

A paixão é uma emoção e o amor um sentimento. O amor é agradável e faz bem, enquanto que a paixão é sofrimento e faz mal.

Amor, na verdade, é um só. A diferença está no que as pessoas julgam estar sentindo. Muitas pessoas interpretam emoções fortes como sendo amor, porém o sentimento verdadeiro não causa briga, ciúme excessivo, inveja, discórdia etc. Nada disso decorre do verdadeiro amor.

Já a paixão é resultado do nosso eu, da nossa vontade, dos nossos desejos, enfim, do nosso egoísmo e nada mais, além disso.

O sofrimento nunca será sinal de amor. Quando o amor é real ele tudo espera, tudo crê, tudo suporta. O verdadeiro amor jamais acaba.

Podemos dizer que é correta a utilização do termo homicídio passional para referenciar o homicídio praticado em função do relacionamento afetivo. Isto porque, como bem salientou Hungria²⁷, *o passionalismo que vai até o assassinio muito pouco tem a ver com o amor. Quando não seja a expressão de um desequilíbrio psíquico, é um chocante espetáculo de perversidade.*

Portanto, a paixão pode levar ao crime e tal fato não é um paradoxo, mas o amor não. Comungando desse pensamento, Eluf²⁸ diz que *a paixão que denota o crime passional é crônica, obsessiva e nada tem a ver com amor.*

Ora, como podemos dizer que o amor motiva o crime passional?

Não podemos, em hipótese alguma, atribuir a um sentimento tão nobre a motivação de um crime, por sinal de uma das mais repugnantes modalidades de crime.

O companheiro tem o dever de zelar do outro, tem a responsabilidade sobre a relação, tem a obrigatoriedade de cuidado para com a família.

No entanto, o que acontece é que os criminosos passionais, sem nenhuma piedade retiram a vida da pessoa que está ao seu lado. Em muitos casos, esses homicidas tiram a vida da mãe dos seus filhos, e o que é pior, na frente dessas crianças, as quais crescem sem um apoio moral, pois sua família foi destruída pela insensibilidade de um criminoso arrogante e impiedoso.

Isso não é amor!

²⁷ Nelson Hungria. *Comentários ao Código Penal*, vol. V, 2. ed. revista e atual., Rio de Janeiro, Revista Forense: 1953, p. 147/148.

²⁸ Luiza Nagib Eluf. *Paixão Condenada*. Revista ISTOÉ Gente. 03 jun. 2002. Disponível em: http://www.terra.com.br/istoegente/148/reportagens/capa_paixao_condenada.htm, acesso em: 17 jul. 2007.

Para concluir, vale salientar que, como bem assevera o mestre Hungria, *o verdadeiro amor é timidez e mansuetude, é resignação, é conformidade com o insucesso, é santidade, é auto-sacrifício: não se alia jamais ao crime*²⁹.

Assim, o sentimento que leva o ser humano a matar não é nada mais que o animalesco egoísmo da posse carnal, o despeito do macho preterido, a vaidade malferida da fêmea abandonada.

O amor, porém, o genuíno amor, que é o desejo ponderado pela afeição, e é natureza que se espiritualiza para distinguir entre o homem e o irracional, e é energia criadora, e é fonte de vida, e é força de equilíbrio, não se defronta jamais com a justiça penal.

Enfim, nas brilhantes e poéticas palavras de Lyra³⁰:

O amor é, por sua natureza e por finalidade, criador, fecundo, solidário, generoso. Ele é cliente das pretorias, das maternidades, dos lares e não dos necrotérios, dos cemitérios, dos manicômios. O amor, o amor mesmo, jamais desceu ao banco dos réus. Para os fins da responsabilidade, a lei considera apenas o momento do crime. E nele o que atua é o ódio. O amor não figura nas cifras da mortalidade e sim nas da natalidade; não tira, põe gente no mundo. Está nos berços e não nos túmulos.

²⁹Nelson Hungria. *Comentários ao Código Penal*, vol. V, 2. ed. revista e atual., Rio de Janeiro, Revista Forense: 1953, p. 147.

³⁰Roberto Lyra, *apud* Rogério Greco, *Curso de Direito Penal* – 6. ed., Rio de Janeiro, Impetus, 2006, p. 430.

2.2.4 Ciúme e Traição

O ciúme é uma paixão comumente vivenciada por todos nós, seres humanos. Ele é desencadeado por uma sensação de medo e insegurança em relacionamentos afetivos, principalmente no que diz respeito à perda e à separação. Essa emoção se projeta sobre a mente, tornando-se uma paranóia.

Muitos autores consideram o ciúme uma reação de adaptação, que se desenvolveu juntamente com a evolução da espécie humana, como uma defesa contra ameaças de infidelidade e abandono.

Ao comentar a respeito do tema, Descartes³¹ assevera o seguinte:

O ciúme é uma espécie de temor, que se relaciona com o desejo de conservarmos a posse de algum bem; e não provém tanto da força das razões que levam a julgar que podemos perdê-lo, como da grande estima que temos por ele, a qual nos leva a examinar até os menores motivos de suspeita e a tomá-los por razões muito dignas de consideração.

Freud, por sua vez, diz que *o ciúme faz parte da natureza humana e se instala na infância, tendo como ponto central o complexo de Édipo*³². Já para alguns autores o ciúme é o medo disfarçado, é fruto de relações narcisistas.

Popularmente diz-se que o ciúme é o tempero do amor. No entanto, essa paixão pode muitas vezes ultrapassar os limites considerados normais, causando um grande sofrimento para os envolvidos.

No ciúme não existe uma linha divisória entre o real e o imaginário, pois o ciumento projeta situações mentalmente, que o levam a praticar determinadas condutas incompatíveis com a vida em comum.

³¹René Descartes. *O verdadeiro e o falso ciúme*. S.d. Disponível em: <http://www.citador.pt/pensar.php?op=10&refid=200410301015>. Acesso em: 31 maio 2007.

³²Freud, *apud* Paulo Bonança. *O ciúme visita o divã*. S.d. Disponível em: <http://www.redepsi.com.br/portal/modules/soapbox/article.php?articleID=64>. Acesso em: 31 maio 2007.

No pensamento de Ballone³³, o ciúme pode transformar as dúvidas em idéias supervalorizadas ou francamente delirantes. Depois das idéias de ciúme, a pessoa é compelida à verificação compulsória de suas dúvidas. A pessoa ciumenta verifica se o outro está onde e com quem disse que estaria, abre correspondências, ouve telefonemas, examina bolsos, bolsas, carteiras, recibos, roupas íntimas, segue o companheiro(a), contrata detetives particulares etc. Toda essa tentativa de aliviar sentimentos, além de reconhecidamente ridícula até pelo próprio ciumento, não ameniza o mal estar da dúvida.

O ciúme, apesar de muitas vezes equivocadamente considerado como emoção de quem ama, não deve ser assim visualizado. Isto porque na maioria dos casos ocasiona sentimentos extremamente desagradáveis, como a raiva, a vergonha, o medo da perda, explosões emocionais e até reações violentas.

Na verdade, entendemos que o ciúme está relacionado à baixa de auto-estima e à sensação de insegurança e, conforme assevera o psiquiatra Eduardo Santos, nada mais é que um sentimento voltado para a própria pessoa que o sente, representando o medo de perda do outro ou de sua exclusividade sobre ele.

Segundo o Dr. Eduardo Santos³⁴, poderíamos classificar o ciúme em três tipos.

O primeiro tipo é o normal e o mais comum. A pessoa sente-se enciumada naquelas situações nas quais ela se veja excluída ou ameaçada de exclusão na relação com o outro. Ela costuma até mesmo discutir esse sentimento com o(a) companheiro(a), podendo tirar algumas conclusões sobre seu jeito de ser.

No segundo tipo, existe uma sensação constante de angústia e instabilidade, insegurança e fragilidade da relação. A pessoa fica em um estado de tensão permanente. Procura-se continuamente a comprovação das dúvidas, podendo-se adquirir uma postura agressiva e acusadora.

³³GJ Ballone. *Ciúme Patológico*. 2004. Disponível em: <http://sites.uol.com.br/gballone/voce/ciume.html>. Acesso em 31 maio 2007.

³⁴Eduardo Santos, *apud* S.a. *Ciúme*. 10 jul. 2006. Disponível em: <http://boasaude.uol.com.br/lib/ShowDoc.cfm?LibDocID=4963&ReturnCatID=763>. Acesso em: 31 maio 2007.

Já o terceiro tipo é o ciúme patológico, no qual a desconfiança do ciumento dá lugar a uma certeza infundada de que ele está realmente sendo traído ou abandonado. A pessoa pode cometer atos extremos de agressividade, podendo levar a homicídios passionais.

Levando em consideração a classificação *ut supra*, percebemos que o ciúme pode motivar a prática do homicídio passional, notadamente quando presente na última modalidade, a qual é mais propícia a ocasionar um crime, pela simples razão de ser ela a forma mais perturbadora dos sentidos.

Por essa razão teceremos mais comentários a respeito do ciúme mais perigoso, o patológico.

Para melhor entendermos até onde o ciúme pode chegar, façamos um relato sobre a tragédia escrita por William Shakespeare, intitulada de *Otelo, o mouro de Veneza*³⁵, publicada pela primeira vez por volta do ano de 1622. Nela o autor imprime o nome da obra ao seu personagem principal, o qual é um general mouro que serve o reino de Veneza.

Toda história gira em torno de uma traição e inveja. No conto, Otelo se vê imerso em um mar de dúvidas e pensamentos fantasiosos de que sua mulher, Desdêmona, estaria mantendo relações amorosas com seu melhor amigo, Cássio.

Tais dúvidas surgiram em razão de que um indivíduo que odiava a Otelo e a Cássio, o conhecido Iago, começou a semear as sementes do mal, ou seja, concebeu um terrível plano de vingança que tinha como objetivo arruinar seus inimigos.

Hábil e profundo conhecedor da natureza humana, Iago sabia que, de todos os tormentos que afligem a alma, o ciúme é o mais intolerável. Ele sabia que Cássio, entre os amigos de Otelo, era o que mais possuía a sua confiança. Sabia também que devido a sua beleza e eloquência, qualidades que agradam às mulheres, ele era exatamente o tipo de homem capaz de despertar o ciúme de um homem de idade avançada, como era Otelo, casado com uma jovem e bela mulher.

³⁵William Shakespeare. *Tragédias e comédias sombrias: obras completas*; tradução Bárbara Heliodora – Rio de Janeiro : Nova Aguilar, 2006, p. 546.

Por isso, começou a realizar seu plano, jogando Cássio contra Otelo. Cássio, abalado emocionalmente, não se deu conta do plano traçado por Iago. Assim, Iago começou a insinuar a Otelo que Cássio e sua esposa poderiam estar tendo um caso. Esse plano foi tão bem traçado que Otelo começou a desconfiar de Desdêmona.

Iago sabia que o mouro havia presenteado sua mulher com um velho lenço de linho, o qual tinha herdado de sua mãe. Otelo acreditava que o lenço era encantado e, enquanto Desdêmona o possuísse, a felicidade do casal estaria garantida. Sabendo disso e após ter encontrado o lenço que Desdêmona perdera, Iago disse a Otelo que sua mulher havia presenteado o seu amante com ele. Otelo, já enciumado, pergunta a sua esposa sobre o lenço e ela, ignorando que o lenço estava com Iago, não soube explicar o que aconteceu com ele. Nesse meio tempo, Iago colocou o lenço dentro do quarto de Cássio para que ele o encontrasse.

Depois, Iago fez com que Otelo se escondesse e ouvisse uma conversa sua com Cássio. Eles falaram sobre Bianca, amante de Cássio, mas como Otelo que só ouviu partes da conversa, ficou com a impressão de que eles estavam falando a respeito de Desdêmona. Um pouco depois Bianca chegou e Cássio deu a ela o lenço que encontrara em seu quarto para que ela providenciasse uma cópia.

As conseqüências disso foram terríveis: primeiro Iago, jurando lealdade a seu general, disse que, para vingá-lo, mataria Cássio. No entanto, o plano não ocorreu conforme suas intenções, pois Cássio ficou apenas ferido. Depois Otelo, totalmente descontrolado, foi a procura de sua esposa acreditando que ela o havia traído e matou-a em seu quarto.

Após isso, Emília, esposa de Iago, sabendo que sua senhora fora assassinada revelou a Otelo, Ludovico (parente de Brabâncio) e Montano (governador de Chipre antes de Otelo) que tudo isso foi tramado por seu marido e que Desdêmona jamais foi infiel. Iago matou Emília e fugiu, mas logo foi capturado.

Otelo, desesperado por saber que havia matado sua amada esposa injustamente, apunhalou-se, caindo sobre o corpo de sua mulher e morreu beijando a quem tanto amava. Ao finalizar a tragédia Cássio passou a ocupar o lugar de Otelo e Iago foi entregue as autoridades para ser julgado.

Portanto, tomando por base a tragédia relatada, cremos que o ciúme deve ser desprezado e jamais utilizado como uma justificativa de que quem o sente são os

que amam, pois quem ama confia e jamais se inclinará perante um pensamento nebuloso de desconfiança.

Nesse sentido, argumenta Descartes³⁶:

... Desprezamos um homem que é ciumento de sua mulher, pois isso é uma prova de que não a ama da maneira certa e tem má opinião de si ou dela. Digo que ele não a ama da maneira certa porque se lhe tivesse um amor verdadeiro não teria a menor inclinação para desconfiar dela. Mas não é à mulher propriamente que ama: é somente ao bem que ele imagina consistir em ser o único a ter a posse dela; e não temeria perder esse bem se não julgasse que é indigno dele, ou então que a sua mulher é infiel.

Assim, podemos dizer que, geralmente, o ciumento traça uma ligação entre sua pessoa e a posse sexual que exerce sobre outrem.

Consoante salienta Rabinowicz, ao comentar sobre os atos de violência motivados pelo ciúme, diz que eles *não têm desculpa; o ciúme é, com efeito, uma paixão má, tão pouco digna de interesse como a cobiça ou a avareza de que é, no fundo, uma expressão equivalente, mas em termos sexuais*³⁷.

Tal comentário é absolutamente verdadeiro, pois essa modalidade de paixão é sórdida e má. Isto porque o agente que comete o crime motivando-se pelo ciúme só quer conservar a pessoa ao seu lado pelo seu próprio prazer sexual, ou então que ela desapareça e não forneça aos outros o mesmo prazer.

Destarte, chegamos à conclusão de que o amor jamais poderá ser invocado como motivador de qualquer que seja o crime, mas sim a paixão, emoção intensa e perturbadora, que denota diversos sentimentos, como se verá a seguir.

2.3 Demais sentimentos envolvidos na prática do homicídio passional

³⁶René Descartes. *O verdadeiro e o falso ciúme*. S.d. Disponível em: <http://www.citador.pt/pensar.php?op=10&refid=200410301015>. Acesso em: 31 maio 2007.

³⁷Leon Rabinowicz. *O crime passional*, São Paulo, Saraiva, 1934, p. 210.

Como referenciado acima, o que impulsiona o indivíduo para praticar o homicídio passional não é o amor e sim a paixão. No entanto, vale salientar que a paixão que move a conduta criminosa é aquela que resulta do ódio, da possessividade, do ciúme, do egocentrismo, da prepotência, da vaidade, da vingança, da desonra, da indignidade, da perda, do repúdio, da frustração, do inconformismo, do sentimento de posse sexual etc. Todos, porém, surgem da insuportabilidade da perda do objeto de desejo do homicida passional.

Vejamos então o que significa cada sentimento para entendermos o porquê da prática do homicídio passional.

O ódio, derivado do latim *odiu*, é um sentimento de profunda antipatia, desgosto, aversão, inimizade ou repulsa contra uma pessoa ou algo, assim como o desejo de evitar, limitar ou destruir o seu objeto.

O ódio não é necessariamente irracional. É razoável odiar pessoas ou organizações que ameaçam ou fazem sofrer. No entanto, o ódio como sentimento em excesso, extremo, é o grande impulsionador das condutas homicidas, haja vista que o indivíduo fica limitado aos pensamentos e sentimentos maus.

Ressalte-se que esses pensamentos iniciam-se como pequenos lapsos, onde se odeia por um motivo qualquer. No entanto, pode alcançar grandes proporções e levar o indivíduo a planejar a morte de outrem.

Sobre essa limitação do indivíduo Goethe³⁸ diz que:

A inveja e o ódio, mesmo se acompanhados pela inteligência, limitam o indivíduo à superfície daquilo que constitui o objecto da sua atenção. Mas, se a inteligência se irmana com a benevolência e com o amor, consegue penetrar em tudo o que nos homens e no mundo há de profundo. E pode mesmo acalantar a esperança de atingir o que possa haver de mais elevado.

³⁸Johann Wolfgang von Goethe. *O Ódio Limita o Indivíduo*. S.d. Disponível em: <http://www.citador.pt/pensar.php?op=10&refid=200407200955>. Acesso em 11 jun. 2007.

Já o egocentrismo é a característica que define as personalidades que consideram que todo o mundo e todas as pessoas giram ao redor de si próprio. Assim, podemos dizer que esse sentimento não é nada mais que uma preocupação excessiva consigo mesmo. É o mais alto grau de egoísmo. Muita gente não percebe que essa preocupação é egoísmo.

Este tipo de egoísmo é traiçoeiro e sutil. Não restam dúvidas de que ele pode impulsionar a manifesta vontade de praticar o homicídio, vez que a pessoa egocêntrica só pensa em si mesma e considera o companheiro(a) como algo que lhe pertence e não suporta que as coisas sejam diferentes de sua vontade.

Encontramos também a vaidade, a qual é uma estima exagerada de si mesmo, uma afirmação esnobe da própria identidade. A vaidade é mais percebida hoje no campo da estética, do visual e da aparência da própria pessoa. Entretanto, essa aparência não é somente a aparência física, como também a aparência do indivíduo frente à sociedade.

Podemos dizer que a vaidade é algo muito grave, pois a preocupação excessiva consigo mesmo faz com que se deixe de pensar nos outros, no próximo.

Para a Igreja Católica ela é considerada como um dos sete pecados capitais, sendo associado ao orgulho excessivo e à arrogância.

A imagem de uma pessoa vaidosa estará geralmente em frente a um espelho, a exemplo de Narciso.

Com grande sabedoria o filósofo Aires³⁹ ao discorrer a respeito da vaidade e da honra diz-nos que:

Não há maior injúria, que o desprezo; e é porque o desprezo todo se dirige, e ofende à vaidade; por isso a perda da honra aflige mais que a da fortuna; não porque esta deixe de ter um objeto mais certo, e mais visível, mas porque aquela toda se compõe de vaidade, que é em nós a parte mais sensível. Poucas vezes se expõe a honra por amor da vida, e quase sempre se sacrifica a vida por amor da honra.

³⁹Matias Aires. *Reflexões Sobre a Vaidade dos Homens e Carta Sobre a Fortuna*. S.d. Disponível em: <http://www.citador.pt/pensar.php?op=10&refid=200405061430>. Acesso em: 12 jun. 2007.

Com a honra, que adquire, se consola o que perde a vida; porém o que perde a honra, não lhe serve de alívio a vida, que conserva: como se os homens mais nascessem para terem honra, que para terem vida, ou fossem formados menos para existirem no ser, que para durarem na vaidade. Justo fora, que amassem com excesso a honra, se esta não fosse quase sempre um desvario, que se sustenta da estimação dos homens, e só vive da opinião deles.

Outra emoção que pode levar o indivíduo a matar é a vingança. Ela consiste na retaliação contra uma pessoa ou grupo em resposta a algo que foi percebido ou sentido como prejudicial.

Embora muitos aspectos da vingança possam lembrar o conceito de igualar as coisas, na verdade, ela tem um objetivo mais destrutivo do que construtivo. Quem busca vingança deseja forçar o outro a passar pelo que passou e/ou garantir que não seja capaz de repetir a ação nunca mais.

A ética da vingança é acaloradamente debatida na filosofia. Alguns acreditam que ela é necessária para se manter uma sociedade justa. Em algumas sociedades se acredita que o mal infligido deve ser maior do que o mal que originou a vingança, como forma de punição. A filosofia de olho por olho citada no Velho Testamento da Bíblia (Exôdo 21:24) tentou limitar o dano causado, igualando-o ao original, para evitar uma série de ações violentas que progredissem rapidamente e saíssem do controle. Outros argumentam contra a vingança, alegando que se assemelha à falácia de que dois erros fazem um acerto.

Alguns cristãos interpretam a passagem de Paulo *A mim a vingança; a mim exercer a justiça, diz o Senhor* (Epístola aos Romanos 12:19, na versão da Bíblia Sagrada da editora Ave Maria) como significando que apenas Deus tem o direito de praticar a vingança.

Nesse contexto, podemos dizer que a emoção acima exposta é freqüentemente apontada como fator preponderante para a prática do homicídio passional. Nesses casos, alega-se que em razão da traição, o cônjuge traído poderia vingar-se do traidor, tirando-lhe a vida.

Outro fator importante e bastante percebido entre os homicidas passionais é o sentimento de posse.

Esse sentimento só visa garantir diante dos olhos do mundo a legitimidade da parceria, é como uma necessidade de confirmação social de pertencimento de um parceiro ao outro, e conseqüentemente de identificação do território genético já devidamente loteado.

Como todo arranjo social nascido de uma necessidade biológica, essa emoção foi sendo paulatinamente cristalizada por meio de processos de institucionalização da parceria, das tradições que sacramentam a posse dos parceiros, das regras jurídicas que instituem as formas dessa parceria, da normatização dos sentimentos, ações e pensamentos que configuram a parceria etc.

O sentimento de posse encontra-se presente desde o nascimento do indivíduo e se desenvolve com o passar dos anos. Isto porque a criança já nasce carente e exigindo atenção em tempo integral dos pais. Dessa forma, sendo impossível satisfazer tais exigências elas crescem com certa carência, que fica como um débito emocional que será cobrado futuramente.

Cobrança esta que aparece quando a pessoa sai em busca de alguém, sem perceber que um dos motivos de fazê-lo é a procura de compensar aquela dívida, a carência. Sem saber, está repetindo a mesma peça que viveu na infância, incutindo pensamentos como: irá me satisfazer de amor, você me pertence, seu corpo é de uso exclusivo meu, você tem que me dar prazer na hora que eu quiser, toda a sua atenção tem que ser só minha, não permitirei que me traia como meus pais fizeram.

As pessoas enganam-se confundindo este desejo de domínio com amor, mas ninguém está tão distante do amor quanto o possessivo. Para ele, o outro é um objeto a ser possuído e manipulado, como uma criança faz com seu brinquedo preferido.

O possessivo se sente perseguido, ameaçado em seu território, em seu poder. Tem falta de confiança em si mesmo e não no outro!

Destarte, como apontado acima, observamos que o sentimento envolvido na prática do homicídio passional é a paixão, a qual se desdobra no ciúme, no egocentrismo, na vaidade, na vingança, no sentimento de posse etc.

Como já dito, essas emoções são as causas provocadoras do atordoamento que leva o indivíduo a tirar a vida de quem está ao seu lado.

2.4 Homicídio passional: Um crime premeditado?

Para haver a premeditação é necessário que toda a ação seja precedida por uma decisão, como a vontade deve preceder o gesto querido.

Rabinowicz⁴⁰ diz que para constituir a premeditação é indispensável a reunião de três condições: 1) reflexão; 2) um certo intervalo entre a decisão criminosa e a ação; 3) a decisão deve ser tomada a sangue frio.

Quanto à reflexão podemos dizer que se o crime é praticado no arrebatamento de uma paixão, de uma emoção, a premeditação não existe. Logicamente, porque nesse caso não haveria sequer tempo para o sujeito refletir a respeito de sua conduta. Portanto, a condição essencial para a caracterização desse critério é a meditação antes do ato.

Já quanto ao intervalo entre a decisão e a ação, entendemos que se um indivíduo decide matar alguém e assim o faz no mesmo instante, sem refletir um segundo e sem hesitar executa a sua vontade, fê-lo, certamente, num arrebatamento que descaracteriza a premeditação. Ocorre dessa forma porque para que a reflexão possa existir é preciso um certo lapso de tempo. Qual é ele? Tudo depende das circunstâncias, da análise do caso concreto.

No tocante à terceira condição da premeditação é a decisão tomada a sangue frio. Para que isso ocorra, é necessário que, no momento da ação criminosa, o indivíduo aja com serenidade. Pode agir e executar o crime motivado por uma paixão, mas desde que esteja em estado absolutamente normal no momento em que tomou a decisão. Dessa forma, há premeditação.

Ora, analisando a forma como ocorrem os homicídios provocados por uma paixão, verifica-se que, na imensa maioria dos casos, para não dizer na sua totalidade, o crime

⁴⁰ Leon Rabinowicz. *O crime passional*, São Paulo, Saraiva, 1934, p. 214.

passional é cometido com premeditação, pois preenche todos os requisitos acima mencionados.

Isto porque, constantemente, para não dizer sempre, encontramos casos em que os homicidas passionais planejam, refletem, premeditam suas ações antes de praticar o crime.

Eluf assevera que, *em regra, os homicídios entre parceiros ou ex-parceiros sexuais é premeditado. O assassino planeja detalhadamente sua ação e, quando chega o momento de matar, age de surpresa e friamente*⁴¹.

Vale salientar que existem diversos graus da premeditação. Para comentarmos a respeito do *iter criminis* desta espécie é necessário que tracemos três fases: a intenção, a decisão e a execução.

No tocante à intenção, percebemos que enquanto permanecer nessa fase não haverá perigo algum, ou risco a qualquer pessoa, vez que muitas pessoas assim o sentem.

Entretanto, o primeiro passo já foi dado e a tendência é que ele cresça e se desenvolva cada dia mais. Depois de muitas reflexões, meditações, hesitações, a intenção fortifica-se e então se toma a decisão.

A partir desse momento, o perigo já é real. Mas o percurso até a execução ainda é longínquo. Novamente o sujeito hesita, delibera, bastando uma simples ocasião para que se dê a execução. O crime então está consumado.

Baseando-se nessas três fases do crime, Rabinowicz⁴² estabeleceu a classificação dos criminosos passionais para mostrar nitidamente o papel que neles desempenham a premeditação. Segundo ele o criminoso passional pode ser:

1. Criminoso passional ideal – quando a intenção, a decisão e a execução surgem num só momento. No mesmo instante em que descobre a traição decide matar.

⁴¹Luiza Nagib Eluf. *Crime premeditado*. Revista Consultor Jurídico. 14 out. 2002. Disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/9590,1>. Acesso em 06 fev. 2007.

⁴²Leon Rabinowicz. *O crime passional*, São Paulo, Saraiva, 1934, p. 226/227.

2. Criminoso passional puro – quando o intervalo entre a intenção e a decisão é curto e o mesmo acontece entre a decisão e a execução. O passional vê a traição e, no mesmo instante, o cérebro começa a funcionar. Assaltam diversos pensamentos. Vou matar? Vou me divorciar? Tem a intenção de matar, reflete um pouco e forma a decisão. Puxa o revólver e mata.

3. Criminoso passional impetuoso – quando entre a intenção e a decisão o intervalo é longo, mas é curto entre esta e a execução.

4. Criminoso passional voluntário – quando entre a intenção e a decisão o intervalo é curto, mas é longo entre a decisão e a execução.

5. Criminoso passional refletido – quando entre a decisão e a intenção e esta e a execução, o intervalo é longo.

Dessa forma, sabiamente Rabinowicz soube classificar os criminosos passionais, demonstrando o mecanismo do crime cometido por paixão no aspecto da premeditação.

A respeito dessa classificação, percebemos que todas, exceto a primeira, são modalidades de premeditação que ocorrem continuamente em nossa sociedade, uma vez que raramente encontramos crimes passionais praticados sob o efeito de violenta emoção.

Ante o exposto, entendemos que os diversos sentimentos que podem motivar o crime passional também levam o indivíduo a premeditar o crime, planejando em pequenos detalhes a sua execução.

Enfim, o que queremos demonstrar é que o homicida passional, em sua imensa maioria, é um sujeito que premedita toda a conduta criminosa, merecendo, dessa forma, maior rigor em sua punição. E como visto, esse pensamento é comungado pelos mais renomados doutrinadores.

3. HOMICIDA PASSIONAL E VÍTIMA: PARTICULARIDADES

3.1 O homicida passional

O homicida passional geralmente é narcisista. Narcisismo descreve a característica de personalidade de paixão por si mesmo. A palavra é derivada da Mitologia Grega.

Narciso era um jovem e belo rapaz que rejeitou a ninfa Eco, que desesperadamente o desejava. Como punição, foi amaldiçoado, de forma a apaixonar-se incontrolavelmente por sua própria imagem refletida na água. Incapaz de levar a termo sua paixão, Narciso suicidou-se por afogamento.

Freud⁴³ acredita que algum nível de narcisismo constitui uma parte de todos desde o nascimento. E Morrison⁴⁴ afirma que, em adultos, um nível razoável de narcisismo saudável permite que um indivíduo equilibre a percepção de suas necessidades em relação às de outrem. Contudo, a psicologia e a psiquiatria reconhecem o narcisismo excessivo como um estado patológico.

Isto é o que ocorre com o homicida passional, pois ao criar o próprio mundo fantasioso, os regramentos desse mundo-umbigo trazem à tona o egocentrismo e os núcleos paranóicos, expressos através do ciúme e condutas controladoras.

Pereira⁴⁵, ao ser indagada sobre qual o perfil de quem comete crimes passionais e se existem semelhanças, traços comuns no comportamento dos agressores, afirma que:

Normalmente o perfil se caracteriza pelo narcisismo. Geralmente são pessoas que no fundo têm uma auto-estima muito frágil. Elas necessitam do outro para se sentirem aprovadas. No caso do homicida passional, ele quer que as pessoas em volta dele o satisfaçam. Quando elas não fazem aquilo que ele quer ou deseja, ele se frustra e pode cometer atos violentos.

⁴³Sigmund Freud. *Narcisismo*. S.d. Disponível em <http://pt.wikipedia.org/wiki/Narcisismo>. s/d. Acesso em: 24 maio 2007.

⁴⁴Andrew Morrison. *Narcisismo*. S.d. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Narcisismo>. s/d. Acesso em: 24 maio 2007.

⁴⁵Maria Cecília Coelho Pereira, *apud* Magali Moser. *Ninguém mata por amor*. 24 jan. 2007. Disponível em: <http://www.patriciagalvao.org.br/apc-aa-patriciagalvao/home/noticias.shtml?w=640>. Acesso em: 19 jul. de 2007.

Comungando de igual pensamento, Dourado⁴⁶, especialista em psicologia criminal, também afirma que o homicida passional é, acima de tudo, um narcisista. Explica que isto ocorre porque ele passa a vida enamorado de si mesmo; elege a si próprio, ao invés de aos outros, como objeto de amor. Não possui autocrítica e exige ser admirado, exaltado pelas qualidades que não tem. Não acontecendo assim, sente-se desprezado, morto, destruído, liquidado. Contra isso, luta com todas as armas, podendo até matar para evitar o colapso de seu ego. Reage contra quem teve a audácia de julgá-lo uma pessoa comum, que pode ser traída, desprezada, não amada.

Nesse contexto, observamos que o delinqüente passional possui ilimitada necessidade de dominar e uma preocupação exagerada com sua reputação. Tem tanto medo de ser traído pela companheira que acaba por seguir seus passos, suspeitando de tudo e de todos. Não porque esteja preocupado com o relacionamento do casal em si, mas por temer a repercussão geral do adultério.

Além do mais, ele não enxerga o mundo como ele é, e não respeita a companheira, não reconhece sua autonomia, não a vê em igualdade de condições. Persegue, apenas, sua auto-afirmação. Precisa mostrar que está no comando da relação e sente prazer em causar sofrimento a outrem. É obsessivo, não consegue ser amoroso. Em sua vida sentimental, existem apenas ele e sua superioridade, sua vontade de subjugar. Do seu ponto de vista, uma separação que não parta de sua iniciativa não pode ser aceita. Por isso, ele mata.

Nos escólios de Paloma Cotes, os homicidas passionais *são emocionalmente imaturos, não aceitam a frustração de serem abandonados ou o medo de serem traídos e têm um histórico de violência contra a mulher que se repete graças à impunidade*⁴⁷.

Homicidas passionais são compulsivos e encontram sua essência no ato de matar quem eles julgam amar. Costumam seguir um ritual específico sendo comum não conseguir separar-se dos restos mortais de suas vítimas.

⁴⁶Luiz Ângelo Dourado, *apud* Luiza Nagib Eluf. *Crime Premeditado*. Revista Consultor Jurídico. 14 out. 2002. Disponível em: <http://conjur.estadao.com.br/static/text/9590,1>. Acesso em: 06 fev. 2007.

⁴⁷Paloma Cotes. *Defesa Ilegítima*. Revista Época. 09 fev. 2004. Disponível em: <http://www.patriciagalvao.org.br/apc-aa-patriciagalvao/home/noticias.shtml?x=32>. Acesso em: 06 fev. 2007.

Nesse contexto, ensina Eluf⁴⁸ que os homicidas passionais trazem em si uma vontade insana de auto-afirmação. O assassino é cruel. Ele quer, acima de tudo, mostrar o poder do relacionamento e causa sofrimento a outrem. Sua história de amor é egocêntrica. Na sua vida sentimental, existem apenas ele e sua superioridade de subjugar. Ele transforma sua vida em um teatro e cria a separação, rejeição, subordinação e uma possível infidelidade do ser desejado.

Ainda, nos dizeres de Eluf⁴⁹, é perigoso pensar no criminoso passional como uma espécie de herói, ou uma vítima do destino, pois entendemos que, na verdade, ele nunca teve interesse real, sincero, pela parceira, nunca soube amar, no sentido correto do termo.

Convém ressaltar que o homicida passional é geralmente homem, tem mais de 30 anos, é extremamente vaidoso, ciumento, possessivo, inseguro. Após o crime, procura confundir a sociedade, que o julgará no Tribunal do Júri, apresentando a versão do amante sofredor, dominado por bons sentimentos, injustamente traído e, finalmente, arrependido. Suas alegações são falsas. Ele quer, apenas, escapar da merecida punição.

Enfim, nas brilhantes e poéticas palavras de Hungria⁵⁰:

Os matadores chamados passionais, para os quais se invoca o amor como escusa, não passam, na sua grande maioria, de autênticos celerados: não os inspira o amor, mas o ódio inexorável dos maus. Impiedosos, covardes, sedentos de sangue, porejando vingança, mas só agindo diante da impossibilidade de resistência das vítimas, estarrecem pela bruteza do crime, apavoram pela estupidez do gesto homicida. Para eles não basta a punhalada certa em pleno coração da vítima indefesa: na volúpia da destruição e da sangueira, multiplicam os golpes até que a lâmina sobre si mesma se encurve. Não basta que, ao primeiro tiro, a vítima tombe numa poça de sangue: despejam sobre o cadáver até a última bala do revólver. Dir-se-ia que eles desejam que a vítima tenha, não uma só, mas cem vidas, para que pudessem dar-lhe cem mortes!

⁴⁸Luiza Nagib Eluf. *Paixão condenada*. Revista ISTOÉ Gente. 03 jun. 2002. Disponível em: http://www.terra.com.br/istoegente/148/reportagens/capa_paixao_condenada.htm. Acesso em: 17 jul. 2007.

⁴⁹ Idem, *Crime premeditado*. Revista Consultor Jurídico. 14 out. 2002. Disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/9590,1>, Acesso em: 06 fev. 2007.

⁵⁰ Nelson Hungria. *Comentários ao Código Penal*, Rio de Janeiro, Revista Forense: 1953, p. 148.

3.2 A vítima

Como já vimos, a complexidade da problemática da discriminação e da violência contra a mulher, envolvendo diferentes e significativos aspectos, não é recente, é uma questão milenar, o que influencia nos altos índices criminosos ocorridos atualmente.

Nota-se que apenas na segunda metade do século XIX é que a mulher conseguiu conquistar alguns direitos, o que fez com que a diferença entre os gêneros diminuísse. Porém mesmo assim a mulher era considerada incapaz e limitada quanto à prática de certos atos, devendo obter autorização do marido para praticá-los.

A luta em busca de posições e reconhecimentos mais favoráveis no seio da sociedade fez com que surgissem vários movimentos de defesa da mulher, fazendo com que fossem valorizadas e aceitas em todos os setores sociais.

Hodiernamente verifica-se que no continente Americano, uma em cada três mulheres é vítima de alguma forma de violência. A raiz da violência é complexa, mas todos os casos têm um denominador comum, que é o desequilíbrio entre os sexos. Elsa Gómez afirma que *os homens descarregam suas frustrações com as mulheres, que vivem em diferentes níveis de subordinação*⁵¹.

Na modalidade de violência a que se refere este estudo não é diferente, uma vez que na maioria esmagadora dos casos, a vítima é a mulher namorada, esposa ou companheira.

Existem, atualmente, várias normas de proteção à mulher. A própria Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 traz alguns princípios jurídicos que visam à igualdade de condições entre homens e mulheres.

A nova família do século XXI busca a igualdade entre seus membros com o intuito de gerir o lar. Tal fundamento encontra-se amparado tanto pela Constituição de 1988, quanto pelo Código Civil de 2002, os quais igualam homens e mulheres, visando o mútuo auxílio entre os cônjuges no sentido de preservar a sociedade conjugal e a família.

⁵¹S.a. *Uma de cada três mulheres é vítima da violência*. S.d. Disponível em: www.adital.com.br/site/noticia_imp.asp?cod=10002&lang=PT. Acesso em: 17 jul. 2007.

Portanto, a mulher moderna, assumiu nova diretriz, contribuindo para a preservação da família através do auxílio até mesmo financeiro para com o esposo ou companheiro.

Apesar desse merecido desenvolvimento, verifica-se que os problemas quanto à violência contra a mulher persistem nos lares brasileiros, em razão da cultura patriarcal que não nos abandona.

No entanto, verifica-se que a mulher independente e emancipada torna-se menos sujeita à violência. Isto porque, quando o homem é provedor das necessidades econômicas de sua companheira, ele se sente no comando da relação. É como se tivesse comprado a mulher e possuísse ilimitado direito sobre ela. Nesse caso ao ser rejeitado poderá reagir de forma brutal, pois, além da frustração amorosa, ele se sente roubado.

Nesse sentido, explica Peres⁵²:

O trabalho da mulher é uma proteção à violência, é uma imunidade... Porque, assim, o marido pode até se julgar traído, mas você tira o fator econômico, que eu acho que está na raiz de todas as condutas humanas. Ele não foi explorado nem vai continuar sendo explorado se separar, pois o amante não vai auferir a vantagem. Quando a mulher trabalha, ganha o suficiente, isto é uma barreira, diminui o ódio do marido e Lea ainda tem muito mais autoridade moral. É por isso que eu nunca tiro o fenômeno econômico do crime passionai.

Atualmente, ainda encontramos um alto índice de mulheres submissas economicamente aos esposos ou companheiros, razão pela qual concordamos com o pensamento *ut supra*.

No intuito de evitar que tais delitos de gênero continuem a aumentar, surgem os instrumentos jurídicos contemporâneos e inovações legais, visando à criação de mecanismos de proteção à mulher.

O mecanismo que foi recentemente criado para proteger as mulheres, que por sinal é uma inovação, foi a Lei n.º 11.340 de 07 de agosto de 2006, mais conhecida como Lei Maria

⁵²Valdir Troncoso Peres, *apud* Luiza Nagib Eluf. *A paixão no banco dos réus: casos passionais célebres: de Pontes Visgueiro a Pimenta Neves*, São Paulo : Saraiva, 2003, p. 188.

da Penha. Essa lei foi criada a partir dos movimentos feministas daquelas que se sentiram mobilizadas com a trágica história de Maria da Penha Fernandes, a qual quase foi assassinada por seu então marido. Os fatos ocorreram no ano de 1983. A primeira tentativa de homicídio foi com o uso de arma de fogo e a segunda por eletrocussão e afogamento.

Esses episódios causaram lesões irreversíveis à saúde de Maria da Penha. O caso foi a julgamento pela primeira vez em 1991, tendo o Conselho de Sentença reconhecido Marcos Antônio Fernandes culpado. No entanto, através de um recurso de apelação promovido pela Defesa, o Júri foi anulado e, depois de três adiamentos, aconteceu o segundo julgamento em 14 de março de 1996, com uma nova condenação, desta vez condenando-o a uma pena de 10 anos e 06 meses de reclusão.

Apesar de a condenação ter acontecido no ano de 1996, o sentenciado somente foi encarcerado em 2001, em razão de o Brasil ter sido condenado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), da Organização dos Estados Americanos (OEA), pela omissão, tolerância e impunidade nos casos de violência contra as mulheres.

Analisando o caso *ut supra* e levando em consideração que a Lei 11.340/2006 foi impulsionada pela trágica história de um quase assassinato, verificamos a insuficiência das matérias por ela tratadas. Isto porque, apesar do artigo 5.º do referido diploma legal estabelecer que *para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte...* (grifo nosso), não destinou qualquer outro comentário acerca do tratamento dado quando ocorrer morte.

A Sociedade de Vitmologia Internacional, ao realizar uma pesquisa no Brasil, constatou que *o Brasil lidera o ranking mundial de violência contra a mulher, chegando a 25% o número de mulheres no país que sofrem violência e 70% das mulheres assassinadas foram vítimas dos próprios maridos*⁵³.

No geral, encontramos poucos casos de mulheres que mataram seus companheiros. Isto porque nossos tribunais raramente se defrontam com casos de mulheres possessivas e vingativas que não suportaram a rejeição de seus amados e se acham no direito de matar.

⁵³S.a. *Ainda é longo o caminho até a igualdade de gênero*. S.d. Disponível em: <http://www.feebpr.org.br/Mulher/Estatisticas.htm>. Acesso em: 17 jul. 2007.

Maridos agressores e esposas vítimas, essa é a realidade da nossa sociedade. No entanto, apesar de existir em nosso ambiente legal, normas que visam proteger e resguardar a família, não encontramos normas infraconstitucionais regulamentando a questão da morte.

Importante destacar que o ambiente familiar é subentendido como um espaço de amor e afeto, respeito e consideração entre seus membros. Torna-se, pois, quase inacreditável pensar que dentro de seu lar a mulher esteja à mercê de um companheiro agressivo; isto contraria o que se poderia esperar, uma vez que este espaço é visto como sagrado.

No casamento supõe-se que homens e mulheres encontrarão não só a satisfação sexual, mas também uma compreensão mútua de suas necessidades afetivas, num patamar de igualdade e troca, de direitos, deveres e cumplicidade.

Neste contexto, como explicar os altos números de homicídios praticados entre pessoas que têm o dever de cuidado, compreensão e afeto? E ainda, como explicar a não existência de normas protecionistas da família? Não somente da mulher, mas da família. Isto porque, a violência não distingue homens de mulheres.

Não discutimos a necessidade de implantação de normas protetoras favoráveis à mulher, porém sabe-se que não são apenas os homens os causadores da violência no âmbito familiar. Tal violência pode ser praticada por qualquer pessoa, não importando suas qualidades pessoais.

Dessa forma, cremos que não podemos assistir, impassíveis, às sucessivas demonstrações de prepotência assassina que ocorreram ao longo da história de nosso país, e o pior, que continuam ocorrendo na atualidade, sem qualificar o agressor pelo que ele realmente é: um odioso matador.

4. ASPECTOS JURÍDICOS DO CRIME PASSIONAL

4.1 Crime/violência

Todos os dias veiculam-se notícias que revelam o alto índice de violência em nosso país, incidindo não somente nos subúrbios como também na alta sociedade. Essa violência está inserida em todo o meio social, sendo indiferente à classe social, cor ou credo.

Nos dizeres de Anchieta e Galinkin, *a violência é um fenômeno que ocorre nas interações sociais, quando um ou vários autores agem de maneira direta ou indireta, maciça ou esparsa, causando danos a uma ou várias pessoas em graus variáveis, seja em sua integridade física, moral, posses ou culturalmente*⁵⁴.

Neste contexto, podemos dizer que crime é uma espécie de conduta humana que causa dano a um direito individual. A Lei de Introdução ao Código Penal considera o crime como *uma infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou detenção, quer isoladamente, quer alternativamente ou cumulativamente com a pena de multa*⁵⁵.

Diante do conceito de crime, verificamos, então, a necessidade da aplicação da tutela penal para proteção da pessoa humana, pois esta proteção é uma elementar condição da vida em sociedade.

Atualmente, o Código Penal não considera mais o adultério como crime. *Entretanto, a lei não modificou o costume de matar a esposa ou a companheira*⁵⁶.

Vale salientar que o crime passional, em sua generalidade, abrange as agressões físicas e morais que são cometidas em nome do sentimento paixão, contra pessoas que possuam um vínculo afetivo, sexual ou não. A este ato, dá-se também o nome de violência doméstica.

⁵⁴Vânia Cristine Cavalcante Anchieta e Ana Lúcia Galinkin. *Policiais civis: representando a violência. Associação Brasileira de Psicologia Social*. Porto Alegre, V. 17 n. 1 17 de jun. 2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo>. Acesso em: 18 dez. 2006.

⁵⁵Decreto-Lei n. 3.914, de 09 de dezembro de 1.941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3914.htm. Acesso em: 01 fev. 2007.

⁵⁶Eva Alterman Blay. *Violência contra a mulher e políticas públicas*. USP, São Paulo, 15 jul. 2003. Disponível em: <http://www.usp.br/memge/violencia>. Acesso em 12 set. 2006.

4.2 Imputabilidade

Para melhor compreendermos o estudo acerca do tema proposto, faz-se necessário entendermos o sistema da imputabilidade, de acordo com o artigo 26 do Código Penal. Esses são os sistemas que a doutrina utiliza para definir a imputabilidade ou a inimputabilidade do indivíduo.

Tal sistema é utilizado para saber se o agente pode ou não ser responsabilizado pelo fato típico e ilícito por ele cometido.

A imputabilidade é, portanto, a possibilidade de se atribuir, imputar o fato típico e ilícito ao agente. A imputabilidade é a regra; a inimputabilidade, a exceção.

Diz o Código Penal:

Ar. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento⁵⁷.

Concordamos com a idéia de que para que o agente seja condenado ele deve ter condições pessoais de compreender o que fez.

Nesse contexto, verificamos que os critérios para averiguar a inimputabilidade, quanto à higidez mental, são os seguintes: 1) Biológico – leva-se em conta, exclusivamente, a saúde mental do acusado; 2) Psicológico – leva-se em consideração, unicamente, a capacidade que o agente possui para apreciar o caráter ilícito do fato e de comportar-se de acordo com esse entendimento; 3) Biopsicológico – leva-se em conta os dois critérios anteriores unidos, ou seja, verifica-se se o agente possui doença mental e se possui capacidade de entender a ilicitude do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

No Brasil, como pode se vislumbrar do artigo 26 do Código Penal, o último critério é que foi o adotado.

⁵⁷ Guilherme de Souza Nucci, *Código Penal comentado*. 5. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 235.

No assunto proposto, como estamos analisando delimitadamente, os homicídios passionais provenientes de relacionamentos amorosos e/ou sexuais, observamos que muitas vezes o agente já é possuidor de um ciúme patológico, e outras vezes desenvolvem uma patologia a partir de uma idéia fixa. Essas pessoas serão consideradas inimputáveis se ao momento da ação eram incapazes de entender o caráter censurável do fato ou de se comportar de acordo com esse entendimento.

Contudo, percebemos que raramente essa hipótese será aplicada ao homicida passional, posto que na maioria esmagadora dos casos ele planeja, premedita sua ação antes de praticá-la. E isto demonstra que mesmo entendendo a reprovação da conduta ele a executa.

4.3 Casos da não-excludente da imputabilidade (CP, art. 28)

Estabelece o artigo 28, I, do Código Penal que não excluem a imputabilidade penal a emoção ou a paixão.

Nos dizeres de Kant⁵⁸, a emoção é como uma torrente que rompe o dique da continência e a paixão é o charco que cava o próprio leito, infiltrando-se, paulatinamente, no solo.

Podemos dizer que tanto a emoção quanto a paixão não servem para anular a imputabilidade, não produzindo, portanto, qualquer efeito na culpabilidade.

O agente que, emocionado, comete um delito responde normalmente pelo seu ato. No máximo, quando essa emoção for violenta e provocada por injusta provocação da vítima, poderá receber algum benefício (privilégio ou atenuante), conforme veremos posteriormente.

Rogério Greco, ao tecer comentários sobre o artigo 28 do Código Penal, assevera que *com essa redação quis o Código Penal permitir a punição dos chamados crimes passionais, ou seja, aqueles que são motivados por uma intensa paixão ou emoção*⁵⁹.

⁵⁸ Emmanuel Kant, *apud* Luiza Nagib Eluf. *Crime premeditado*. Revista Consultor Jurídico. 14 out. 2002. Disponível em: <http://conjur.estadao.com.br/static/text/9590,1>. Acesso em: 06 fev. 2007.

Importante salientar que, embora a emoção ou a paixão não afaste a imputabilidade penal, o Código Penal muito valorou tais sentimentos, seja para diminuir ou mesmo para aumentar a pena aplicada, a exemplo do artigo 65, III, c, última parte, que prevê como circunstância atenuante o fato de ter o agente cometido o crime sob a influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima.

4.4 Do Julgamento pelo Tribunal do Júri

O Júri não é instituição de caridade, mas de justiça. Não enxuga lágrimas integradas no passivo do crime, mas o sangue derramado da sociedade.

Roberto Lyra

Nos termos da Constituição Federal, em seu artigo 5.º, XXXVIII, *in verbis*: *é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude da defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;*⁶⁰.

Ainda, de acordo com o artigo 74, § 1.º do Código de Processo Penal, *competete ao Tribunal do Júri o julgamento dos crimes previstos nos artigos 121, §§ 1.º e 2.º, 122, parágrafo único, 123, 124, 125, 126 e 127 do Código Penal, consumados ou tentados*⁶¹.

Melhor teria ficado a redação daquele artigo se tivesse incluído o *caput* do artigo 121, bem como o *caput* do artigo 122, já que não são somente as formas privilegiadas ou qualificadas dos delitos que pertencem ao Tribunal do Júri.

Portanto, não é qualquer variação de infração penal que leve o indivíduo à morte que é considerada como de competência do Tribunal do Júri, como é o caso do latrocínio, do estupro seguido de morte, da lesão corporal seguida de morte, dentre outros. O rol é taxativo,

⁵⁹ Rogério Greco. *Curso de Direito Penal* – 6. ed., Rio de Janeiro, Impetus, 2006, p. 431.

⁶⁰ Vade Mecum. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes – São Paulo : Saraiva, 2007, p. 09.

⁶¹ Guilherme de Souza Nucci, *Código de Processo Penal comentado*. 4. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 212.

estando afetos ao Júri somente os delitos de homicídio doloso, infanticídio, participação em suicídio e aborto, sejam tentados ou consumados. São esses os crimes dolosos contra a vida.

A instituição do Júri tem como finalidade principal levar os criminosos, no nosso caso os homicidas passionais, ao julgamento pelos seus pares, ou seja, pelos membros da sociedade, e não por juízes togados, de carreira, como é a regra.

Dessa forma, sendo os crimes passionais alegados com freqüência perante o Tribunal do Júri, o qual é formado, geralmente, por pessoas leigas, que desconhecem as leis penais, verificamos que os membros do Conselho de Sentença julgam de acordo com o seu sentimento e coloca na urna o voto da sua consciência. Não precisam motivar suas decisões, razão pela qual aceitam teses, tanto da acusação quanto da defesa, que mais satisfazem a sua natureza.

Assim, observamos que com muita freqüência, os jurados acolhem o descontrole emocional do réu e o absolvem do crime por ele cometido. Embora a perturbação mental sofrida pelo réu, advinda de sua paixão ou emoção, não afaste, no juízo singular, a sua imputabilidade, isso não impede que os seus pares o absolvam.

Pelos motivos acima expostos, observamos que há adeptos e opositores da instituição do Júri Popular. Há quem defenda sua extinção, assim como há aqueles que pregam sua permanência. O Brasil consagrou-o exclusivamente para os casos de crimes dolosos contra a vida. Já nos Estados Unidos da América, o Júri decide quase todas as querelas jurídicas, seja na área cível, seja na área criminal.

Em regra, o julgamento do homicida passional é público, e pode ser acompanhado por qualquer cidadão interessado, tanto nos Tribunais quanto nas Varas de juízes singulares.

A ação penal nos crimes da competência do Júri possui duas fases: a primeira, que analisa a admissibilidade da acusação, começa com o oferecimento da denúncia e termina com a sentença de pronúncia; a segunda, que irá decidir se o réu será condenado ou absolvido pelo Júri, começa com o libelo crime acusatório e termina com a sentença do juiz presidente do Conselho de Sentença, nos termos das respostas oferecidas em quesitos.

4.5 Homicídio Simples

Inicialmente, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o homicídio e sobre o homicídio passional, de forma geral, para conseqüentemente podermos distingui-los.

Verifica-se que, nos dizeres de Damásio Evangelista de Jesus, o *homicídio é a destruição da vida de um homem praticada por outro*⁶².

Já Nucci, o conceitua como *a supressão da vida de um ser humano, causada por outro*⁶³.

Como dito anteriormente, homicídio passional é a expressão usada para designar o homicídio que se comete por paixão. Paixão esta que pode comportar às vezes um sentimento platônico, agressivo, possessivo, dominador etc, como já analisado inicialmente. Até pouco tempo essa conduta era vista como algo nobre, pois a sociedade acreditava que, para se fazer justiça e honrar o nome do marido traído, a mulher traidora deveria ser punida com a morte.

Reputamos importante lembrar que o homicídio passional não é somente aquele, como referido acima, ocorrido entre cônjuges, companheiros ou namorados, como também aquele perpetrado entre pais e filhos. Contudo é este o caso a que se refere este trabalho, pois tratamos somente daqueles cometidos em razão de relacionamento amoroso-sexual.

Cumpramos ressaltar que duas são as características fundamentais para identificar um homicídio passional dos demais, que são: a relação afetiva entre as partes, que pode ser sexual ou não; e a paixão, a qual pode se desdobrar em diversas outras emoções, vinculando os indivíduos envolvidos neste relacionamento.

No entanto, essas características ou diferenças do homicídio comum e do homicídio passional são apenas doutrinárias, uma vez que não existe previsão específica para a modalidade de crime de que trata este trabalho.

⁶² Damásio Evangelista de Jesus. *Direito Penal: parte especial*, v. 2 : dos crimes contra a pessoa e dos crimes contra o patrimônio – 26. ed. atual. – São Paulo : Saraiva, 2004, p. 17.

⁶³ Guilherme de Souza Nucci. *Código Penal Comentado – 5. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 489.*

Assim, teceremos algumas considerações sobre os institutos do homicídio, enquadrando no homicídio passional.

O homicídio é um dos crimes mais combatidos tanto pela Justiça como pela própria sociedade, tendo em vista que atinge o maior bem que todos possuem que é a vida.

Hungria assevera que:

O homicídio é o tipo central dos crimes contra a vida e é o ponto culminante na orografia dos crimes. É o crime por excelência. É o padrão da delinqüência violenta ou sanguinária, que representa como que uma reversão atávica às eras primitivas, em que a luta pela vida, presumivelmente, se opera com o uso normal dos meios brutais e animais. É a mais chocante violação do senso moral médio da humanidade civilizada⁶⁴.

Consiste, este tipo penal, em um crime material, que se consuma com a morte da vítima ou com a sua tentativa. É também instantâneo com relação ao ato praticado e de dano, pois afeta um bem.

Esta infração penal apresenta-se de várias formas, de acordo com os fatos e as circunstâncias. Serão estas circunstâncias que irão determinar se o homicídio é simples, culposo, privilegiado ou qualificado.

Observa-se, portanto, que matar alguém é o tipo básico e fundamental do crime, previsto no artigo 121, *caput*, do Código Penal, podendo apresentar, no cometimento desse tipo legal delitivo, variações, nuances, facetas e motivos diversos.

São esses motivos e variações que irão determinar, no caso concreto, qual a espécie de homicídio, norteando para tornar mais branda a conduta do homicida ou torná-la mais reprovável do ponto de vista social e jurídico. Essas espécies serão analisadas a seguir.

⁶⁴ HUNGRIA, Nelson, *Comentários ao Código Penal*, vol. V, 2. ed. revista e atual., Rio de Janeiro, Revista Forense: 1953, p. 26.

4.6 Homicídio Privilegiado

O artigo 121, § 1.º, do Código Penal, descreve o homicídio privilegiado da seguinte forma:

§ 1.º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, ou o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço⁶⁵.

Desta feita, observa-se que o privilégio está previsto em três figuras típicas, quais sejam: 1) matar alguém impelido por motivo de relevante valor social; 2) matar alguém impelido por motivo de relevante valor moral; 3) matar alguém sob domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima.

A Exposição de Motivos da Parte Especial do Código Penal, item 39, estabelece que:

Por “motivo de relevante valor social ou moral”, o projeto entende significar o motivo que, em si mesmo, é aprovado pela moral prática, como por exemplo, a compaixão ante o irremediável sofrimento da vítima (caso do homicídio eutanásico), a indignação contra um traidor da pátria etc⁶⁶.

Os motivos de relevante valor social e moral estão previstos no artigo 65, III, *a*, do Código Penal como circunstâncias legais especiais ou específicas. Aqui, o legislador transformou tais circunstâncias em causas de diminuição de pena. Quando isso ocorre, não incidem as atenuantes genéricas. De outra maneira, o homicida seria beneficiado duas vezes em face do mesmo motivo.

Para alguns doutrinadores, o Código Penal é redundante ao falar em motivo social ou moral, uma vez que, segundo eles, um abrange o outro. Na verdade, as duas expressões evitam interpretação duvidosa.

Damásio Evangelista de Jesus, ao distinguir os motivos acima explicitados, assegura que:

⁶⁵ Guilherme de Souza Nucci, *Código Penal comentado*. 5. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 488.

⁶⁶ Vade Mecum. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. – São Paulo : Saraiva, 2007, p. 536.

Motivo de relevante valor social ocorre quando a causa do delito diz respeito a um interesse coletivo. A movimentação, então, é ditada em face de um interesse que diz respeito a todos os cidadãos de uma coletividade. Ex.: o sujeito mata vil traidor da pátria. O motivo de relevante valor moral diz respeito a um interesse particular. Ex.: o sujeito mata o estuprador de sua filha⁶⁷.

Assim, resta claro que existem diferenças entre tais motivos, não havendo que se falar em redundância entre estes termos.

Já a última figura típica privilegiada descreve o homicídio cometido pelo sujeito sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida de injusta provocação do ofendido.

Contudo, para caracterizar tal privilégio são necessárias as contemporaneidades das situações, ou seja, que a conduta seja praticada pelo agente dominado de violenta emoção e que a mesma seja logo e seguida à injusta provocação da vítima.

Marques⁶⁸ diz-nos que nesse caso ocorre o chamado homicídio emocional. Utiliza essa nomenclatura pelo fato de ser exigido do agente uma carga de emoção elevada.

Esta hipótese, segundo ele, é tradicionalmente conhecida como ímpeto de ira ou justa dor, e é historicamente considerada nos casos de provocação da vítima, flagrante adultério e morte dada ao ladrão⁶⁹.

É necessário salientar, no entanto, que não podemos confundir essa causa de privilégio com a atenuante genérica prevista no artigo 65, III, c, parte final do Código Penal, pois, no homicídio privilegiado, o agente se encontra sob o domínio de violenta emoção e há de realizar a conduta logo após a provocação da vítima, enquanto na atenuante genérica, ele se acha sob a influência de emoção, não se exigindo o preenchimento do requisito temporal.

A diferença entre o privilégio e as atenuantes genéricas do artigo art. 65 do CP está relacionada com a dosimetria da pena que nada mais é que aplicação daqueles institutos, individualizando-os de acordo com cada caso concreto.

⁶⁷Damásio Evangelista de Jesus, *Direito Penal: parte especial*, v. 2 : dos crimes contra a pessoa e dos crimes contra o patrimônio – 26. ed. atual. – São Paulo : Saraiva, 2004, p. 63.

⁶⁸José Frederico Marques. *Tratado de Direito Penal* – Campinas : Editora Millennium, 1999, p. 07.

⁶⁹Ibidem, mesma página.

O juiz aplica a pena-base na primeira etapa, de acordo com as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal Brasileiro. Na segunda etapa, o juiz aplicará as circunstâncias legais, que são as atenuantes e as agravantes, mas só consagra estas se tais circunstâncias não qualificarem nem se apresentarem como elemento do tipo penal. A última etapa é justamente o reconhecimento das qualificadoras ou causas de privilégio, denominadas de circunstâncias especiais.

Portanto, o juiz aplicará a pena-base e tendo sido reconhecido o homicídio privilegiado pelo Conselho de Sentença diminuirá a pena de um sexto a um terço, ficando a seu critério a diminuição dentro deste limite. Se houver o reconhecimento apenas das atenuantes o Juiz diminuirá também o tempo de pena, mas sem a exigência de um limite, ficando a seu critério. Aqui, a pena não pode ficar aquém da mínima nem além da máxima.

Esta já é uma matéria pacificada no Superior Tribunal de Justiça, o qual estabelece na Súmula 231 que *a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal*⁷⁰. Contudo, caso seja reconhecido o privilégio, nada impede que a pena fique menor que a pena-base.

É necessário salientar que, caso seja reconhecido o privilégio pelo Tribunal do Júri, o Juiz estará obrigado a atenuar a pena, sob pena de violar o preceito constitucional da soberania dos veredictos (art. 5º, XXXVIII da CF). Verifica-se, portanto, que se trata de direito subjetivo do réu. Essa matéria é pacífica, pois já está sumulada. Prevê Súmula 162 do STF que reconhecido o homicídio privilegiado, o Juiz tem a obrigação de diminuir a pena, ficando ao seu critério determinar apenas o quantum a ser reduzido⁷¹.

Aplicando-se os preceitos acima amalhados no caso do homicídio passional, verificamos que o mesmo pode se desenvolver da forma privilegiada, dependendo, é claro, do caso concreto. Isto porque, como já vimos anteriormente, a emoção é um estado passageiro de instabilidade psíquica. É perturbação transitória da afetividade. Abrange a paixão, que constitui um estado emocional intenso e permanente.

⁷⁰ Vade Mecum. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Lívia Céspedes – São Paulo : Saraiva, 2007, p. 1720.

⁷¹ Vade Mecum. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Lívia Céspedes – São Paulo : Saraiva, 2007, p. 1700.

Assim, podemos apresentar como exemplo típico e clássico de um homicídio passionai privilegiado, o caso hipotético, o fato de um marido ao chegar do trabalho, encontrar sua esposa com outro no leito do casal e, levando-se por uma violenta carga emocional, sendo nítida a injusta provocação da vítima, assassina os dois.

Contudo, na maioria dos homicídios passionais, não está presente o privilégio de que estamos tratando. Isto se dá em razão de que o crime passionai é reiteradamente movido pela paixão, pelo ciúme, pela negativa de reconciliação etc. Nesse caso, não há que se falar em homicídio privilegiado. Vejamos:

APELAÇÃO CRIMINAL. JÚRI. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. VIOLENTA EMOÇÃO. AUSÊNCIA DE INJUSTA PROVOCAÇÃO. INEXISTÊNCIA DO PRIVILÉGIO. DOSAGEM DA PENA. CRIME HEDIONDO. REGIME INTEGRALMENTE FECHADO. 1... 2 - Para configuração do homicídio privilegiado não basta que o acusado tenha agido sob o domínio de violenta emoção. As provas dos autos devem demonstrar que a reação foi provocada por uma injusta ação da vítima. O crime passionai, cometido em virtude de reiterada negativa de reconciliação por parte da vítima e mediante a utilização de dissimulação, nada tem de privilegiado. 3... 4... 5 - Apelo parcialmente provido. (TJGO, Apelação n.º 21863-9/213, 1.ª Câmara Criminal, Rel. Des. Paulo Teles, DJ 13703 de 21/01/2002).

Portanto, pode o homicídio passionai ser privilegiado ou não, dependendo da análise do caso concreto.

4.7 Homicídio Qualificado

No tocante ao homicídio qualificado, verificamos compreender aquelas circunstâncias previstas nos incisos I, II, III e IV do § 2º do art. 121 do Estatuto Repressivo Brasileiro.

Nucci, ao tecer comentários sobre o homicídio qualificado, diz-nos que:

É o homicídio praticado com circunstâncias legais que integram o tipo penal incriminador, alterando para mais a faixa de fixação da pena.

*Portanto, da pena de reclusão de 6 a 20 anos, prevista para o homicídio simples, passa-se ao mínimo de 12 e ao máximo de 30 para a figura qualificada*⁷².

No mesmo sentido, Pereira, assevera que *o homicídio é qualificado porque a lei assim o determina, expondo todas as circunstâncias qualificadoras no art. 121, § 2.º, I a IV, do CP*⁷³.

Vale ressaltar que um homicídio pode ser qualificado, duplamente-qualificado e, em alguns casos, até triplamente qualificado.

Façamos, então, uma análise das qualificadoras que entendemos enquadrar no homicídio passional.

4.7.1 Motivo Torpe

Verificamos que torpe é o motivo que mais vivamente ofende a moralidade média ou o sentimento ético-social comum. É aquele que torna mais reprovável a conduta de matar alguém.

Hungria aduz que:

*É o motivo abjeto, ignóbil, repugnante, que imprime ao crime um caráter de extrema vileza ou imoralidade. Tais são, in exemplis, o fim de lucro ou cupidez, o prazer do mal, o desenfreamento da lascívia, a vaidade criminal, o despeito da imoralidade contrariada*⁷⁴.

Nucci também classifica o motivo torpe como *motivo repugnante, abjeto, vil*. Mas acrescenta que tal motivo *causa repulsa excessiva à sociedade*⁷⁵.

⁷²Guilherme de Souza Nucci, Código Penal Comentado – 5. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 489.

⁷³José Ruy Borges Pereira. *Tribunal do Júri : crimes dolosos contra a vida* – São Paulo : Saraiva, 1993, p. 112.

⁷⁴Nelson Hungria, *Comentários ao Código Penal*, vol. V, 2. ed. revista e atual., Rio de Janeiro, Revista Forense: 1953, p. 158.

⁷⁵Guilherme de Souza Nucci. Código Penal Comentado – 5. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 489.

Assim, entendemos que o mais correto seria enquadrar o homicídio passional como homicídio qualificado pelo motivo torpe.

O mesmo posicionamento foi adotado por Eluf , a qual assegura que *o crime passional é praticado, na maioria esmagadora das vezes por motivos de indiscutível torpeza*⁷⁶.

Acrescenta, ainda, que *o amor, o ciúme controlado, o desejo sexual não levam ao assassinato. A eliminação da vida alheia só pode resultar do rancor, da vingança, do ódio e de todos os demais sentimentos resultantes do narcisismo e da frustração*⁷⁷.

Creemos que a conduta homicida impulsionada pela paixão deve sim estar sempre qualificada pelo motivo torpe, com exceção daqueles casos, como já comentados anteriormente, em que o indivíduo age verdadeiramente sob o domínio de violenta emoção.

Alguns de nossos tribunais também entendem que o marido ou amante que mata a companheira por vingança, ciúme ou ódio age por motivo torpe, qualificando a conduta e tornando-a mais severamente punível.

É lógico esse raciocínio, não passando de mera interpretação, pois o homicida nunca pratica o mais grave dos crimes movido simplesmente por amor ou com boas intenções.

Vejamos, então, a jurisprudência favorável a este raciocínio:

Caracteriza motivo torpe o fato de o marido, desprezado pela mulher que com ele não mais quer viver, resolver vingar-se, desejando matá-la. O motivo é o antecedente psíquico da ação. No caso, a força que colocou em movimento o querer do agente ativo, que o levou ao gesto de matar a sua companheira, que somente não se consumou pelo fato de a vítima ter fingido que já se encontrava morta. (TJRJ, AC, Rel. Paulo Sérgio Fabião, RT 733/659).

É certo que a vingança, por si só, não torna torpe o motivo do delito, já que não é qualquer vingança que o qualifica. Entretanto, ocorre a qualificadora

⁷⁶ Luiza Nagib Eluf. *A paixão no banco dos réus: casos passionais célebres: de Pontes Visgueiro a Pimenta Neves*. Saraiva, 2003, p. 139

⁷⁷ Ibidem, mesma página.

em questão se o acusado, sentindo-se desprezado pela amásia, resolve vingar-se, matando-a. (TJSP, AC, Rel. Jarbas Mazzoni, RT 598/310).

Configura a qualificadora do motivo torpe quando o ciúme extravasa a normalidade a ponto de se tornar repugnável à consciência média, por ser propulsor de vingança ante a recusa da ex-mulher em reconciliar-se. (TJMT, Apelação n.º 2.546/97, 1.ª Câmara, j. 18-11-1997, Rel. Des. Paulo Inácio Dias Lessa, RT 753/664).

Diante da jurisprudência *ut supra*, percebe-se que é perfeitamente possível a incidência da qualificadora do motivo torpe quando o marido, ex-marido, namorado, ex-namorado, amante ou ex-amante mata a mulher.

No entanto, a grande maioria dos julgados não reconhece a torpeza do homicídio passionai, o que a nosso ver é um absurdo.

Nesse sentido, colacionamos o seguinte aresto:

Sendo o réu e vítima casados, embora na ocasião do evento separados, não se pode cogitar ter sido torpe o móvel do crime, se a intenção do agente era, como afirma, tentar a reconciliação com a vítima, concitando-a a manter consigo congresso carnal. (TJSC, Rec., Rel. Aloysio Gonçalves, RT 534/390).

O agente procura a ex-esposa, supostamente para tentar a reconciliação, e, não obtendo êxito na tentativa de praticar relações sexuais com a mesma, resolveu matá-la.

Esta conduta, claramente, deve sim ser considerada como qualificada pelo motivo torpe, pois a conduta móvel do homicídio foi abjeta, vil, cruel, vingativa etc.

Ora, não podemos nos manter inertes diante de julgados como este!

Continuemos a visualizar o posicionamento jurisprudencial:

Não age impulsionado por motivo torpe, que é indicativo de alta imoralidade e está na esfera do repugnante, abjeto e vil, o marido que mata a esposa por ter sido por ela abandonado e desprezado. (TJSP, Rc., rel. Des. Silva Leme, RT 448/350). No mesmo sentido: RT 415/96.

Se o homicídio teve como móvel o ciúme, nascido de passeio da vítima com a namorada do réu, para ficar com os termos da denúncia e da pronúncia, ou de relacionamento mais íntimo entre ambos, como indevidamente sugere o quesito submetido ao Júri, na qual a palavra saída aparece entre aspas, não teríamos vingança identificável com o motivo torpe. Ademais, o ciúme influi de modo intenso e negativo no controle emocional de sua presa e as ações a que dá causa podem ser injustas, mas não comportam a qualificação de fúteis ou torpes. (RT 715/448-9).

Não merece ser reconhecida a qualificadora por motivo torpe, quando a personalidade do réu vem retratada nos autos como elemento rude, habituado ao trabalho braçal e semi-analfabeto, sendo, portanto, desprovido das reservas capazes de conter seu inconformismo ao se ver abandonado pela companheira e preterido por outro homem. (TJMT, AC, rel. Des. Oscar César Ribeiro Travassos, RT 521/442).

Temos que a jurisprudência apresentada acima é absurda. Isto porque, julgando daquela forma, nossos tribunais só estão reforçando o pensamento patriarcal que circunda os brasileiros até nos dias atuais.

4.7.2 Motivo Fútil

Essa é a segunda qualificadora subjetiva, a qual é considerada como motivo desproporcionado ou inadequado, do ponto de vista do homem médio e em relação ao crime que se trata.

Caracteriza-se por uma enorme desproporção entre a causa moral da conduta e o resultado morte por ela operado no meio social.

Conforme explica a Exposição de Motivos do CP, diz-se fútil o motivo que, *pela sua mínima importância, não é causa suficiente para o crime*⁷⁸.

No caso do crime passional, há quem considere ser o motivo do homicídio fútil, e não torpe como vimos anteriormente.

⁷⁸ Vade Mecum. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. – São Paulo : Saraiva, 2007, p. 536.

Entendemos que, na maioria dos casos, o homicida passional terá agido por motivo torpe, mas se, ao analisar os fatos detidamente, a acusação se convencer de que o motivo do crime foi fútil, terá de fundamentar seu entendimento nas circunstâncias reais que determinaram a conduta do réu e acusá-lo com base em conceitos firmados pela doutrina e pela jurisprudência.

É importante salientar que a cumulação das qualificadoras do motivo fútil e do motivo torpe não pode ocorrer. O móvel do crime ou é torpe ou é fútil. Este é o posicionamento jurisprudencial.

Vejamos: *Inadmissível no homicídio o reconhecimento de dúplici qualificador fundada em motivo simultaneamente fútil e torpe, uma vez que ambos são de caráter subjetivo.* (TJSP, AC, Rel. Renato Nalini, RT 657/282).

Assim, apesar de existir a possibilidade de homicídio duplamente qualificado, não se é admitida a duplicidade quando ambas têm caráter subjetivo.

No intuito de explicar de forma clara a diferença ente futilidade e torpeza, o Tribunal de Justiça de São Paulo, em acórdão que analisou os motivos do homicídio, assim pronunciou:

A futilidade deve ser apreciada segundo quod prelumque accidit . O motivo é fútil quando notadamente desproporcionado ou inadequado, do ponto de vista do homo medius e em relação ao crime de que se trata. Se o motivo torpe revela um grau particular de perversidade, o motivo fútil traduz o egoísmo intolerante, prepotente, mesquinho, que vai até a insensibilidade moral. (TJSP, Rec., Rel. Onei Raphael, RJTJSP 73/310).

Desta feita, não há razão para se confundir tais motivos.

Ao analisar os julgados referentes ao crime passional, verificamos que há quem considere o ciúme como motivo fútil, mas tal entendimento não está pacificado, havendo decisões no sentido de que o ciúme não é um sentimento irrelevante.

Entendemos que o ciúme, de forma alguma, é um sentimento insignificante e, portanto, não é fútil, mas pode ser egoístico, prepotente, possessivo, ignóbil, isto é, torpe. Esse sentimento deve sim qualificar o crime de morte.

No entanto, é importante conhecermos as duas posições jurisprudenciais (aquela que considera e aquela que não considera o ciúme como motivo fútil).

No sentido do não reconhecimento do ciúme como motivo fútil, transcrevo alguns acórdãos:

Quando o agente atua impulsionado, premido, pressionado pelo sentimento do ciúme, fundado ou não, não se pode dizer que cuida de motivo irrelevante, insignificante, fútil. (TJSP, Rec., Rel. Diwaldo Sampaio, RT 595/349).

O homem que, embora esteja separado da mulher, a encontra em sua casa juntamente com as filhas, na companhia de outro, não age por motivo fútil, podendo o motivo ser até injusto, mas sua injustiça, embora desconforme com a ética ou com o direito, não é desconforme com o antecedente psicológico. (TJMG, AC, Rel. Costa Loures, RT 676/322).

É cristalina a inadequação da qualificadora do motivo fútil. Quem discute por interesse no reatar uma relação conjugal interrompida e, vendo-se rejeitado, pratica um crime, não age por móvel insignificante. (TJSP, Rec., Renato Nalini, RJTJSP 141/362).

O fato de ser a vítima prostituta e desejá-la o acusado só para si, por estar com ela envolvido afetivamente, afasta o motivo fútil do homicídio por ele perpetrado ao vê-la em companhia de outro homem. (TJSP, Rec., Rel. Prestes Barra, RT 554/347).

Já no sentido de admitir o ciúme e outros sentimentos envolvidos na separação de um casal como motivo fútil, colocamos os seguintes arestos:

A separação de um casal induz, constantemente, uma série de traumas, todos previsíveis. Qualquer pessoa sabe disso. É cristalino, pois, que um homicídio tentado, em tais circunstâncias, há de ser erigido à categoria de fútil. (TJSP, Rec., Rel. Onei Raphael, RT 577/352).

O fato de se achar o réu embriagado ao praticar o crime não afasta a futilidade de sua motivação. Se a orientação de nosso Código Penal, quanto à responsabilidade penal, é a adoção da actio libera in causa, o mesmo princípio é de ser aceito em relação às circunstâncias qualificadoras ou

agravantes, não as exonerando de reconhecimento a embriaguez voluntária do agente. (TJSP, Re., Rel. Silva Leme, RT 591/329).

Embora o alcoolismo produza alteração no estado psíquico do agente, não se pode afirmar que tal prática elimina a futilidade do motivo de sua conduta criminosa. Somente a embriaguez que comprometa inteiramente o estado psíquico e seja demonstrada pericialmente afasta o juízo crítico do agente, podendo ser considerada para excluir a qualificadora em apreço. (TJSP, AC, Rel. Weiss de Andrade, RT 605/302).

Uma discussão familiar de somenos importância justifica plenamente o reconhecimento do motivo fútil na pronúncia, cabendo ao Júri aceitá-la ou não, conforme for examinado e discutido em plenário. (TJMG, Rec., Rel. Luna Carneiro, RT 502/450).

A ausência de motivo equipara-se, para os devidos fins legais, ao motivo fútil, porquanto seria um contra-senso conceber que o legislador punisse com pena maior aquele que mata por futilidade, permitindo que o que age sem qualquer motivo receba sanção mais branda. (TJMG, Rec., Rel. Costa e Silva, RTJE 45/276).

PRONÚNCIA. HOMICÍDIO. QUALIFICADORA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. Emergindo do substrato probatório que o recorrido agiu imbuído do sentimento de ciúme, descaracterizado está a qualificadora do motivo fútil. Recurso Conhecido e Desprovido. (TJGO, 2.^a Câmara Criminal, RSE n.º 9133-2/220, Rel. Des. Aluizio Ataídes de Sousa, DJ 14912 de 04/01/2007).

Portanto, podemos perceber que não é pacífico o entendimento jurisprudencial a respeito da caracterização do ciúme como qualificadora.

Dessa forma, pode o homicida passional ser condenado pela prática do homicídio simples, unicamente pelo fato de não haver um consenso sobre a torpeza ou futilidade do ciúme motivador do delito passional.

4.7.3. Demais qualificadoras

As demais qualificadoras, quais sejam, as objetivas, tratam dos meios e modo de execução e estão previstas, respectivamente, nos incisos III e IV, art. 121, § 2º do CP.

No entendimento de Fragoso *meios e modos de execução que qualificam o delito referem-se à exarcebação do ilícito, integrando a figura típica*⁷⁹.

No que se refere aos meios de execução, verificamos que são aqueles encontrados no inciso III do § 2º do art. 121 do CP, quais sejam, o meio insidioso, o meio cruel e o meio que possa resultar em perigo comum.

O meio insidioso (emprego de veneno, fogo, explosivo), segundo a Exposição de Motivos n.º 38, é o meio *dissimulado na sua eficiência maléfica*⁸⁰.

Já o meio cruel (asfixia, tortura) é o que aumenta inutilmente o sofrimento da vítima, ou *revela uma brutalidade fora do comum ou em contraste com o mais elementar sentimento de piedade*⁸¹.

E ainda se tem a figura do emprego de meios catastróficos, isto é, de que possa resultar perigo comum.

Com relação aos modos, inciso IV do § 2º do art. 121 do CP, temos a traição que é o ataque praticado inesperadamente; a emboscada, que é a tocaia, com o agente escondido à espera da vítima; a dissimulação onde o agente se esconde ou disfarça o seu propósito, para atingir o ofendido desprevenido; e, por fim, a hipótese mediante outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa da vítima, que deve ser uma situação análoga à traição, emboscada ou a dissimulação.

Importante ressaltar que o legislador brasileiro afastou a premeditação como circunstância qualificadora, não a contemplando sequer entre as circunstâncias agravantes.

Cumpre-nos salientar que, qualquer um dos meios ou modos acima mencionados, quando utilizados pelo homicida passional para executar seu crime, irá qualificar sua conduta, tornando mais severa a pena a ele imposta.

⁷⁹ Heleno Fragoso. *Jurisprudência Criminal*, 4.ª ed., Rio de Janeiro/RJ, 1982, Verbete n.º 288.

⁸⁰ Vade Mecum. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes – São Paulo : Saraiva, 2007, p. 536.

⁸¹ *Ibidem*, mesma página.

Há casos em que o homicida passional se vê tomado de tamanho ódio que, além do motivo que o levou ao crime poder ser considerado torpe ou fútil, ainda há a utilização do meio cruel, como na hipótese de a vítima ser morta com numerosos golpes de faca.

Diz a jurisprudência que *o emprego de arma branca contra pessoa indefesa e a reiteração de golpes, infligindo-lhe sofrimento atroz e desnecessário, constituem, sem dúvida, meio cruel*. (TJSP, AC, Rel. Jarbas Mazzoni, RT 598/310).

Também, é comum que o criminoso passional pegue sua vítima de surpresa, utilizando-se de recurso que dificulte ou impossibilite a defesa da vítima.

Como exemplo, podemos citar o caso em que o marido convida a mulher para sair, a pretexto de conversar e chegar a um acordo sobre a separação, e, quando se vê a sós com ela, mata-a repentinamente, com várias facadas, vingando-se do fato de não ter sido atendido quando pretendeu reatar a relação. Neste caso, cometeu o agente, homicídio qualificado pelo motivo torpe, pelo meio cruel empregado e pela dissimulação. É um homicídio triplamente qualificado.

Reputamos importante salientar que o homicida passional tanto pode voltar sua ira contra a mulher quanto contra a pessoa que julga ser o amante, ou, ainda, contra ambos.

Em qualquer das hipóteses, pode o homicida passional querer utilizar-se de meio que dificulte ou impossibilite a defesa da vítima, atacando-a de surpresa, como demonstra o seguinte acórdão:

Tratando-se de homicídio praticado de surpresa, não sendo antecedido por qualquer discussão, não há que se falar em legítima defesa da honra, quando o crime foi praticado em razão de meros boatos ou suspeitas de adultério, uma vez que faltou o requisito da iminência entre o fato causador da revolta do agente e sua ação imediata resultante na morte da vítima, mormente quando o executor do crime vinha prometendo acerto de contas com seu desafeto. (TJMS, AC, Rel. Carlos Stephanini, RT 712/439).

Temos, ainda, outros arestos pertinentes ao assunto *ut supra*. Vejamos:

O homicídio qualificado pela traição pode ser praticado em estado de agitação emocional ou passional, pois, às vezes, a paixão aguça sobremaneira o engenho para preordenar os meios e escolher as ocasiões. Assim, só se justifica a sua exclusão da pronúncia quando repele, manifesta e declaradamente, a prova dos autos. (TJSC, Rec., Rel. Eduardo Luz, RT 445/460).

Caracteriza a surpresa, qualificadora do homicídio, o fato do agente chegar sem prévio aviso ou imperceptivelmente ao local em que a vítima, sua ex-esposa, cantava profissionalmente, matando-a e ferindo com gravidade seu acompanhante. (TJSP, Rec., Rel. Prestes Barra, RT 577/346).

Se o crime ocorre após discussão de somenos importância, fato habitual na vida do casal e ante a surpresa da vítima, caracterizadas estão as qualificadoras dos ns. II e IV do § 2.º do art. 121 do CP. (TJMT, Rec., Rel. Milton Figueiredo Mendes, RT 545/393).

Age com a qualificadora da surpresa o marido que adentra o lar, quando sua esposa estava na cozinha, e a alveja mortalmente, com diversos tiros de revólver, sem que a mesma pudesse a esboçar qualquer defesa. (TJSC, AC, Rel. Ivo Sell, RT 523/438).

Nos casos indicados em o n. IV, do art. 121, § 2.º, do CP, o que qualifica o homicídio não é o meio escolhido ou usado para a prática do crime e sim o modo insidioso com que o agente o executa, empregando, para isso, recurso que dificulte ou torne impossível a defesa. (TJSP, Rec., Rel. Humberto Nova, RJTJSP 20/365).

Assim, como claramente demonstrado, pode o homicida passional incorrer nas sanções previstas nos incisos III e IV do § 2º do art. 121 do Código Penal, dependendo dos meios e modos por ele utilizados quando da prática do homicídio.

Enfim, no que se refere às qualificações do homicídio praticado para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou a vantagem de outro crime (CP, art. 121, § 2.º, V), não se aplicam aos homicídios passionais, razão pela qual evitaremos maiores delongas.

Também deixamos de comentar, detalhadamente, a qualificação do homicídio cometido mediante paga ou promessa de recompensa (CP, art. 121, § 2.º, I). No entanto, é possível a incidência da mesma quando da prática do homicídio passional. Mas, nossa realidade, ou seja, os casos reais, não têm mostrado a ocorrência desta qualificadora nos crimes objeto do presente estudo.

Creemos que, mesmo quando a mulher querendo casar com o amante e ficar na posse exclusiva dos bens do marido, encomenda o homicídio do cônjuge a um matador profissional, o motivo do crime não pode ser considerado passional. Ela não manda matar o marido por ter se sentido traída ou rejeitada por ele, ou ainda, por não suportar a separação, mas apenas para livrar-se dele de modo a ficar com os bens do casal. Embora se trate de motivo torpe e possa o agente estar movido pela paixão por dinheiro, não se inclui o delito dentre aqueles objetos do presente estudo.

4.8 Homicídio Privilegiado – Qualificado

Tendo em vista a forma híbrida do homicídio privilegiado-qualificado, verificamos que se trata de uma matéria bastante divergente no direito brasileiro, tanto na doutrina como na jurisprudência.

Isto porque, muito se discute a questão da compatibilidade ou não de circunstâncias que, ao mesmo tempo, qualificam e privilegiam o homicídio.

Neste contexto, assevera Moraes que:

Doutrina e jurisprudência, ainda que não seja posicionamento unânime (há corrente no sentido de que, pela disposição técnica do Código, e de ser o privilégio, mera causa de diminuição da pena, a figura do homicídio privilegiado-qualificado é inadmissível - Cf. RTJ 42/48 e RT 525/336 e 515/367), admitem, relativamente ao homicídio, a combinação de privilégios com qualificadoras objetivas (Nesse sentido: STF-RTJ, 90/61 e 61/20; RT 541/466, 556/349, 525/350 e 496/263)⁸².

Alguns autores e estudiosos como Euclides Custódio da Silveira, José Frederico Marques, Tourinho Filho e Hermínio Marques Portos, são da corrente de que se o Conselho de Sentença reconhecer o homicídio privilegiado serão havidos por prejudicados os quesitos referentes a eventuais qualificações, não admitindo, assim, a figura do homicídio privilegiado-qualificado.

⁸²Carlos Otaviano Brenner de Moraes. *Homicídio emocional: incompatibilidade com qualificadoras objetivas e subjetivas*. Jus Navigandi, Teresina, ano 3, n. 33, jul. 1999. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=980>>. Acesso em: 05 set. 2007.

Já Aníbal Bruno, Heleno Cláudio Fragoso, Damásio Evangelista de Jesus, Paulo José da Costa Júnior e Fernando Capez, admitem o homicídio qualificado-privilegiado.

O Tribunal deste Estado adotou a jurisprudência no sentido de que o privilégio previsto no artigo 121, § 1.º, do Código Penal é passível de combinação com as qualificadoras objetivas, reconhecendo, no entanto, como impossível tal combinação com as circunstâncias de ordem subjetiva.

Ad exemplum, trago à colação os seguintes arestos:

HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE DA PRONÚNCIA. INOCORRÊNCIA. ... AFASTAMENTO DAS QUALIFICADORAS. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO. IMPOSSIBILIDADE. ... V - Inadmissível o reconhecimento de homicídio privilegiado se qualificado em razão de circunstância de ordem subjetiva, no caso o motivo fútil. ... Recurso conhecido e desprovido. (TJGO, 1.ª Câmara Criminal, RSE n.º 9524-2/220, Rel. Des. Jamil Pereira de Macedo, DJ 15044 de 18/07/2007).

APELAÇÃO CRIMINAL. JÚRI. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. ... COMPATIBILIDADE ENTRE A TESE DE HOMICÍDIO PRIVILEGIADO E A QUALIFICADORA DA SURPRESA. ... 1... 2 - Mostra-se plenamente viável o acolhimento, pelo Júri, da ocorrência de homicídio privilegiado e a tese de homicídio qualificado pela surpresa, vez que a primeira proposição possui cunho subjetivo e a segunda, objetivo. 3... Apelação criminal conhecida e desprovida. (TJGO, 1.ª Câmara Criminal, Apelação n.º 28632-1/213, Rel. Des. Elcy Santos de Melo, DJ 14763 de 23/05/2006).

No mesmo sentido também já decidiram os Tribunais de Justiça de São Paulo e de Mato Grosso. Vejamos:

Incompatibilidade inexistente. É admissível o agente, sob violenta emoção, escolher, na execução de homicídio, modo de impossibilitar ou tornar impossível a reação da vítima (TJSP, Ap., Rel. Gonçalves Nogueira, j.25.03.1997, RJTJSP 197/295).

A tese de homicídio privilegiado não é incompatível com a tese de homicídio qualificado pela surpresa, pois a primeira circunstância é subjetiva e a segunda é objetiva. Precedentes do STJ. Nulidade não reconhecida, e apelo interposto pela defesa desprovida. (TJMT, Ap., Rel. Flávio José Bertin, RTJE 165/347).

De igual forma, decidiu o STJ:

Admite-se a figura do homicídio privilegiado-qualificado, sendo fundamental, no particular, a natureza das circunstâncias. Não há incompatibilidade entre circunstâncias subjetivas e objetivas, pelo que o motivo de relevante valor moral não constitui empecilho a que incida a qualificadora da surpresa (STJ, REsp, Rel. Costa Leite, RT 680/406).

Como pode ser observado, doutrina e jurisprudência não chegaram ainda a um consenso.

Contudo, observando a questão em discussão podemos afirmar que há a possibilidade de se averiguar em determinados casos a figura delituosa do homicídio privilegiado-qualificado, desde que haja compatibilidade lógica entre as circunstâncias.

4.9 Homicídio como Crime Hediondo

Ao contrário do que se costuma pensar no senso comum, crime hediondo, juridicamente, não é o crime praticado com extrema violência, com requintes de crueldade e sem nenhum senso de compaixão ou misericórdia por parte de seus autores, mas sim um dos crimes expressamente previstos na Lei nº 8.072/90. Portanto, são crimes que o legislador entendeu merecerem maior reprovação por parte do Estado.

Desta feita, de acordo com o que estabelece a Lei acima mencionada, são crimes hediondos as seguintes figuras típicas: a) homicídio quando praticado em atividade típica de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado (art 121, parágrafo 2º, incisos I, II, III, IV e V); b) latrocínio; c) extorsão qualificada pela morte; d) extorsão mediante seqüestro e na forma qualificada; e) estupro; f) atentado violento ao pudor; g) epidemia com resultado morte; h) falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais crime de genocídio previsto nos artigos 1.º, 2.º e 3.º da Lei n.º 2.889/56.

São crimes equiparados a hediondos: a) tráfico ilícito de entorpecentes; b) tortura; c) terrorismo.

Para esses crimes, a Lei n.º 11.464 de 28 de março de 2007 estabelece que a progressão de regime dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente.

Mas o que acontece com a figura privilegiada-qualificada? É considerada hedionda ou não?

Após a realização de pesquisas doutrinárias e jurisprudenciais verificamos que a discussão acerca da incidência dos efeitos da Lei n.º 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos) no crime de homicídio qualificado-privilegiado está perdendo força e, a corrente majoritária é no sentido de não admitir a hediondez no crime de homicídio qualificado-privilegiado.

Este é o posicionamento adotado pelo Egrégio Tribunal de Justiça deste Estado, senão vejamos:

AGRAVO EM EXECUÇÃO. HOMICÍDIO QUALIFICADO-PRIVILEGIADO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRIME HEDIONDO LIVRAMENTO CONDICIONAL. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 83 DO CODIGO PENAL. A figura do homicídio qualificado-privilegiado é híbrida e não está prevista no rol do art. primeiro, Lei número 8.072/90. Logo, é permitida a progressão de regime. ... (TJGO, 1.ª Câmara Criminal, Agravo n.º 520-2/284, Rel. Des. Elcy Santos de Melo, DJ 14333 de 16/08/2004).

JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO-PRIVILEGIADO. ADMISSIBILIDADE. DESCARACTERIZADA A HEDIONDEZ. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. 1 - No homicídio perfeitamente compatível o acolhimento pelo Júri de uma circunstância qualificadora de natureza objetiva com outra subjetiva caracterizadora do privilégio. 2 - Reconhecido que o acusado agiu impelido por relevante valor moral, afastada encontra-se o caráter hediondo da ação, ainda que tenha usado recurso que impossibilitou a defesa da vítima, pois, na dicção do art. 67 do Código Penal o conflito de circunstâncias resolve-se em favor daquelas que resultam dos motivos determinantes do crime. Provido parcialmente por unanimidade. (TJGO, 2.ª Câmara Criminal, Apelação n.º 24296-3/213, Rel. Des. Jamil Pereira de Macedo, DJ 14283 de 02/04/2004).

JÚRI. APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO-PRIVILEGIADO. RECONHECIMENTO. ADMISSIBILIDADE. ... CRIME HEDIONDO. INCONFIGURACAO. PENA. Não há incompatibilidade no reconhecimento concomitante do homicídio privilegiado, cometido sob violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, e do qualificado pelo emprego de meio que impossibilitou a defesa da vítima, atirada pelas costas, haja vista que são informados por circunstâncias de

natureza subjetiva e objetiva, que não se excluem. ...Reconhecida a figura híbrida do homicídio qualificado-privilegiado, não há falar-se em crime hediondo, posto que o 'homicídio privilegiado, que apresente circunstâncias subjetivas, só é compatível com as qualificadoras objetivas. Logo, se no caso concreto são reconhecidas ao mesmo tempo uma circunstância de privilégio e outra da forma qualificada, de natureza objetiva, aquela se sobrepõe a esta, uma vez que o motivo determinante do crime tem preferência sobre a outra, de forma que o reconhecimento do privilégio descaracteriza o homicídio qualificado... (AP. CRIM. 23904), e, por conseguinte, o crime hediondo, facultando, assim, progressão do regime prisional. (TJGO, 1.ª Câmara Criminal, Apelação n.º 25039-3/213, Rel. Des. Noé Gonçalves Ferreira, DJ 14280 de 28/05/2004).

Então, quem firmar o posicionamento no mesmo sentido do Tribunal de Justiça deste Estado, não admitirá a figura do homicídio privilegiado-qualificado como crime hediondo.

No entanto, se analisarmos sob outro prisma, verificaremos que esta espécie de homicídio, apesar de ter a pena diminuída, não deixa de ser qualificado. E, raciocinando dessa forma, podemos chegar à conclusão de que se trata sim de um crime hediondo, porque existem qualificadoras que especificam o tipo.

Enfim, a importância de se ter uma noção de crime hediondo é que, se o homicida passional for condenado pelo homicídio na forma qualificada sua punição será mais severa, seguindo os ditames da Lei 8.072/90. Caso seja condenado por homicídio privilegiado, além da pena ser mais branda, o agente do delito não irá sofrer um regime prisional tão rigoroso quanto ao tipo anteriormente citado.

E, se o Conselho de Sentença compreender que ocorreu um homicídio privilegiado-qualificado, se será considerado hediondo ou não, vai depender muito de quem for aplicar a pena, pois, como já visto, não existe uma posição universal com relação a este assunto.

4.10 Legítima Defesa da Honra

Como já demonstrado, o pensamento patriarcal surgiu na antiguidade, momento em que predominava a idéia de que o homem traído tinha o direito de matar a mulher.

A legítima defesa da honra e da dignidade surgiu como uma tentativa dos advogados de favorecer os delinqüentes passionais. Essa tese era bem aceita pelo Conselho de Sentença, ocasionando a impunidade dos homicidas.

Até a década de 1970, principalmente, o pensamento patriarcal prevalecia em nossa sociedade. Esse pensamento influenciava para que os jurados fossem benevolentes com o réu que se achava no direito de tirar a vida da mulher que o traísse.

Nos dizeres de Capez⁸³ legítima defesa é *causa de exclusão da ilicitude que consiste em repelir injusta agressão, atual ou iminente, a direito próprio ou alheio, usando moderadamente os meios necessários.*

Vale salientar que no caso da legítima defesa não há uma situação de perigo que põe em conflito dois ou mais bens, na qual um deles deverá ser sacrificado. Ao contrário, ocorre um efetivo ataque ilícito contra o agente ou terceiro, legitimando a repulsa.

Vários são os requisitos para configurar a legítima defesa, quais sejam: a) agressão injusta; b) atual ou iminente; c) a direito próprio ou de terceiro; d) repulsa com meios necessários; e) uso moderado de tais meios; f) conhecimento da situação justificante.

Especificamente sobre a legítima defesa da honra, podemos dizer que, em princípio, todos os direitos são passíveis de legítima defesa, tais como a vida, a liberdade, a integridade física, o patrimônio, a honra etc., bastando que esteja tutelado pela ordem jurídica.

No entanto, é posicionamento unânime que o assassino passional não age sob o manto da excludente de ilicitude em tela.

Nos dizeres de Silva, *nos casos passionais, a legítima defesa da honra foi uma criação dos próprios advogados para chegar a um resultado favorável que fosse além do privilégio*⁸⁴.

⁸³ Fernando Capez, *Curso de Direito Penal : parte geral*, 2007, p. 281.

⁸⁴ Evandro Lins e Silva, *apud* Luiza Nagib Eluf, *A paixão no banco do réus : casos passionais célebres : de Pontes Visgueiro a Pimenta Neves*, 2003, p. 163.

O pensamento patriarcal e o machismo, sempre foram aliados dos homicidas passionais.

Muitos dizem que a tese da legítima defesa da honra caiu por terra. No entanto, ainda nos dias atuais, essa tese continua sendo invocada pelos advogados de Defesa perante o Conselho de Sentença, a qual, obrigatoriamente, deve ser quesito, sob pena de nulidade do julgamento.

Assim, não podemos em momento algum dizer que caiu por terra, apesar de termos o conhecimento que legalmente ela não poderia se aplicada. Isso se dá em razão de que, os jurados, por serem pessoas que, na maioria das vezes, desconhecem os termos da lei, podem, em razão da soberania dos veredictos, aplicar essa excludente, pois julgam de acordo com os valores culturais.

Não podemos admitir a aplicação direta da impunidade de um homicida, que a nosso ver, deveria ser condenado a uma pena mais severa.

A jurisprudência, também, já se posicionou no sentido de que não age em legítima defesa da honra, o passional que mata sua companheira.

Neste sentido, vejamos:

Não há de falar em legítima defesa da honra se a vítima se encontrava há muito tempo, separada do acusado, seu marido, e vivia do meretrício quando foi por ele morta, tratando-se, pois, de serôdia vingança. (TJSP, AC, Rel. Andrade Junqueira, RT 550/302).

Nem é de admitir-se como invulgar a tese em face dos ditames morais e preconceitos que se fazem sentir nas consciências individuais do nosso homem do povo que, como tal, deve ser julgado, ou seja, sem estar alheado dos costumes, das crenças, dos preconceitos que se inserem no ânimo dos indivíduos, tudo figurando um quadro que bem espelha o comportamento social do grupo. Se, na verdade, a lei e a moral não permitem que a mulher prevarique e que o marido também não tem o direito de matar a esposa, a tanto levado pela intensidade de um amor infeliz ou de uma paixão autêntica, bem é de se ver que, do outro lado, outros julgados existem em divergência jurisprudencial, no sentido de que a decisão recorrida não está alheia e despercebida da realidade social. (TJSP, EI, Rel. Hoepfner Dutra, RJTJSP 20/447).

APELAÇÃO CRIMINAL. I... II... III - Não reage em legítima defesa da honra quem, tomando conhecimento de adultério por parte de sua esposa, espera transcorrer vários dias para matá-la de forma premeditada, ficando a ação motivada pelo ciúme e o desejo de vingança. IV... V... VI - Apelo parcialmente provido. (TJGO, 2.ª Câmara Criminal, Apelação n.º 29849-7/213, Rel. Des. Charife Oscar Abrão, DJ 14994 de 07/05/2007).

APELAÇÃO - TRIBUNAL DO JÚRI - LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA - AGRESSÃO E REAÇÃO - PROVA. - Se não há prova da agressão, primeira elementar da legítima defesa e sim da ação motivada pelo ciúme e o desejo de vingança, cassa-se o veredicto, a fim de que outro julgamento seja realizado. Mesmo que existente a agressão, a reação do suposto agredido adveio tardiamente e não se restringe ao necessário para debelar a possível ofensa da honra. O acusado ateou fogo ao corpo do rival. Apelação conhecida e provida. (TJGO, 1.ª Câmara Criminal, Apelação n.º 16088-0/213, Rel. Des. Byron Seabra Guimarães, DJ 12477 de 17/01/1997).

Assim, não podemos nem mesmo permitir a invocação da tese em questão perante o Tribunal do Júri, pois ao contrário estarão os homicidas passionais abdicando-se da responsabilidade penal, perpetuando, dessa forma, a cultura de impunidade dos assassinos de mulheres, o que coloca todas as mulheres brasileiras em risco.

A eliminação desse artifício somente seria possível se houvesse uma rejeição da alegação da legítima defesa da honra em todos os níveis do sistema da justiça brasileira.

4.11 Responsabilidade Penal – Da necessidade da aplicação da pena

A responsabilidade de que tratamos é a obrigação que alguém tem de arcar com as implicações jurídicas do crime. É o dever que tem a pessoa de prestar contas de sua ação.

A idéia de responsabilidade está ligada à imputabilidade do indivíduo, pois não pode agüentar as conseqüências do fato criminoso senão, como já vimos, o que tem a consciência de sua antijuricidade e quer executá-lo.

No caso do homicídio passional percebemos que nas circunstâncias que levam o indivíduo a ceifar a vida do outro não há nenhum sentimento altivo, muito pelo contrário, os sentimentos que envenenam o homicida vão do orgulho ferido ao ódio e a vingança.

Creemos que a responsabilidade de cada agente deve ser proporcional ao mal cometido.

Como já demonstrado, em regra, os homicídios entre parceiros ou ex-parceiros são premeditados. O assassino, na maioria dos casos, planeja detalhadamente sua ação e, quando chega o momento de matar, age de surpresa e friamente.

Pois bem, analisando casos concretos, percebemos que nem sempre um homicida passional vai ter a sua pena atenuada, tudo vai depender de como os intérpretes da lei penal vão reconhecer o fato delituoso.

Acontece que no julgamento do homicida passional os intérpretes são pessoas leigas, as quais, geralmente, desconhecem as leis penais e como devem ser aplicadas.

Assim, apesar das teses utilizadas pela defesa, como a legítima defesa da honra, terem caído por terra, os advogados as têm invocado, surgindo, dessa forma, a possibilidade de reconhecimento das mesmas pelo Conselho de Sentença.

Nota-se que existem alguns psiquiatras e psicólogos que entendem que o homicídio passional pode ser evitado através de tratamento médico. Porém, na maioria dos casos essas pessoas não procuram ajuda e, mesmo quando procuram, o tratamento falha, desencadeando num homicídio passional consumado, restando ao Estado, através do Poder Judiciário punir exemplarmente o seu autor.

Ribeiro⁸⁵ esclarece que *só classifica como autêntico crime passional àquele em que o autor, depois de matar, tentar validamente o suicídio. Se não morrer, entende que deve ser absolvido*. Entende, ainda, que uma pessoa que age nessas condições só pode estar inteiramente fora de si e deve ser absolvida.

No entanto, essa não é a realidade. O homicida passional é frio e não age movido por um sentimento e sim emoções negativas.

⁸⁵Sergio Nogueira Ribeiro, *Crimes Passionais e outros temas*, 2002, p.08.

Apesar de respeitar a opinião individual, cremos que em todos os casos, devem os homicidas passionais ser punidos em conformidade com os fatos e a lei penal, só devendo ser absolvidos caso seja constatado a inimputabilidade do agente. Pensamos dessa forma porque o homicídio passional é um crime bárbaro e nossas leis são muito benéficas com o autor desse crime, podendo até mesmo ser ele condenado a uma pena bastante inferior ao homicida que não possui nenhum vínculo de afinidade com a vítima.

Enfim, a nosso ver, por existir uma ligação familiar entre o homicida passional e a vítima, bem como o apoio do Estado para proteção da família deveria, pelo menos, haver uma responsabilização mais rigorosa para esse tipo de infrator.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Homicídios passionais fazem parte da realidade brasileira há vários séculos. Mesmo após a grande manifestação feminista, que conta atualmente com mais de trinta anos, a qual impôs à sociedade que quem ama não mata, notamos que os crimes passionais ainda continuam a ocorrer com frequência no cenário brasileiro.

Como mostra a presente pesquisa, pelo menos 2.500 mulheres são mortas por ano, no país, vítimas de crimes passionais. Mostra, ainda, que o Brasil lidera o “ranking” mundial de violência contra a mulher, chegando a 25% o número de mulheres no país que sofrem violência, sendo que 70% das mulheres assassinadas foram vítimas dos próprios maridos.

Analisando os vários dados colhidos, notamos que essa contradição perdura por várias razões, tais como: a persistente cultura de subordinação da mulher ao homem de quem ela é considerada uma inalienável e eterna propriedade, ou seja, a cultura patriarcal; a benevolência das leis penais para com os réus etc.

Percebemos que existem poucos casos de mulheres que mataram seus companheiros, provavelmente porque as mulheres sintam-se menos poderosas socialmente e menos proprietárias de seus parceiros. Geralmente, não os sustentam economicamente. Consideramos o fator econômico um ponto primordial para que o ser humano seja considerado como um objeto que se compra e do qual se desfaz a qualquer momento.

Entendemos que o companheiro tem o dever de zelar pelo outro, tem a responsabilidade sobre a relação, tem a obrigatoriedade de cuidado para com a família etc. Dessa forma, não podemos ser tão complacentes com os criminosos passionais, visto que eles, sem nenhuma piedade, retiram a vida da pessoa que está ao seu lado, da mãe dos seus filhos, e o que é pior, na frente dessas crianças, as quais crescem sem um apoio moral, pois sua família foi destruída pela insensibilidade de um criminoso arrogante e impiedoso.

O homicídio passional é um crime bárbaro, onde o assassino, na maioria dos casos, planeja detalhadamente sua ação e, quando chega o momento de matar, age de surpresa e

friamente, merecendo, dessa forma, maior rigor em sua punição. Após o crime, procura confundir a sociedade, que o julgará no Tribunal do Júri, apresentando a versão do amante sofredor, dominado por bons sentimentos, injustamente traído e, finalmente, arrependido. Suas alegações são falsas. Ele quer, apenas, escapar da merecida punição. A experiência mostra que o homicida passional raramente se arrepende, ele é cruel. Tal fato se revela simplesmente com o fato de que para eles não basta apenas uma punhalada ou tiro certo na vítima. Mesmo após a certeza da morte, multiplicam, reiteram os golpes ou disparos.

No entanto, nossas leis são muito benéficas ao autor desse crime. Pensamos dessa forma porque, apesar dos delinquentes passionais frequentemente serem condenados, geralmente a pena aplicada é bastante inferior à pena imposta ao homicida que não possui nenhum vínculo de afinidade com a vítima.

Consideramos que deve o homicida passional ser responsabilizado severamente pela prática delituosa. A responsabilidade de que tratamos é a obrigação que alguém tem de arcar com as implicações jurídicas do crime, sendo punido com a mesma rigorosidade que realmente merece. É o dever que tem a pessoa de prestar contas de sua ação.

Cremos que por existir uma ligação familiar e afetiva entre o homicida passional e a vítima, bem como o apoio do Estado para proteção da família deveria, pelo menos, haver uma responsabilização mais rigorosa para esse tipo de infrator. Isto porque, o que se abala não é somente a vida ceifada da vítima, mas também a saúde psicológica dos membros de sua família. Fator mais grave, ainda, é com relação aos filhos, os quais muitas vezes presenciam a essas cenas de terror.

Contudo, pode o homicida passional até mesmo ser absolvido perante nossos tribunais, posto que na maioria dos casos eles invocam a tese da legítima defesa da honra. E, sendo essa tese constantemente invocada pelos advogados de Defesa perante o Conselho de Sentença, obrigatoriamente será quesitada, sob pena de nulidade do julgamento.

Assim, apesar de termos o conhecimento de que legalmente ela não poderia ser aplicada, poderá ela ser acatada pelo Júri. Isso se dá em razão de que os jurados, por serem pessoas que, na maioria das vezes, desconhecem os termos da lei, podem, em razão da

soberania dos veredictos, aplicar essa excludente, pois julgam de acordo com os seus valores culturais.

Consideramos que não podemos nem mesmo permitir a invocação da tese em questão perante o Tribunal do Júri, pois ao contrário estarão os homicidas passionais eximindo-se da responsabilidade penal, perpetuando, dessa forma, a cultura de impunidade dos assassinos de mulheres, o que coloca todas as mulheres brasileiras em risco.

A eliminação desse artifício somente seria possível se houvesse uma rejeição da alegação da legítima defesa da honra em todos os níveis do sistema da justiça brasileira.

No que se refere às leis penais, verificamos a insuficiência das matérias nelas tratadas. Essa consideração se dá em razão de que, mesmo a Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006), que foi editada para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, não dispensou qualquer comentário sobre o tratamento dado a mais trágica das violências, o homicídio.

Existem sim em nosso ambiente legal, normas que visam proteger e resguardar a família, até mesmo na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, mas não encontramos normas infraconstitucionais regulamentando a questão da violência de que tratamos neste trabalho.

Entendemos que existe a necessidade da criação de normas protecionistas da família, no que se refere à morte violenta. Não somente da mulher, mas da família. Isto porque não defendemos a criação de lei que ampare somente os casos em que a mulher é a vítima de homicídio passional, mas também os casos em que elas são as agressoras, pois apesar de na grande maioria dos casos elas serem as vítimas, encontramos também casos em que elas são as agressoras, necessitando de igual forma de uma punição severa.

Diante dos parâmetros utilizados atualmente para o julgamento do homicida passional, consideramos que o mais correto seria enquadrar o homicídio passional como homicídio qualificado pelo motivo torpe, com exceção daqueles casos em que o indivíduo age verdadeiramente sob o domínio de violenta emoção.

Tal posicionamento se dá em razão de que, com a realização da presente pesquisa, percebemos que o indivíduo mata sua companheira ou o companheiro por vingança, ciúme ou ódio, agindo por motivo abjeto, ignóbil, repugnante, que imprime ao crime um caráter de extrema vileza ou imoralidade, necessitando, assim, ser mais severamente punido.

No entanto, a jurisprudência pátria não é unânime em reconhecer a necessidade e sequer a possibilidade da aplicação da qualificadora do motivo torpe e tampouco do motivo fútil no caso do homicídio passional.

Dessa forma, pode o homicida passional ser condenado pela prática do homicídio simples, unicamente pelo fato de não haver um consenso sobre a torpeza ou futilidade do ciúme motivador do delito passional.

Diante dessa constatação, consideramos que, para enfrentar esta cultura machista e patriarcal, é necessário que exista uma mobilização no sentido de modificar ou criar leis específicas que tratem da matéria apontada. Isto porque cremos que se existisse em nosso ordenamento legal previsão de uma qualificadora específica, ou até mesmo uma norma que tratasse do tema em sua individualidade, não existiria tanta benevolência com o homicida passional, pois não é isso que ele merece.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Livros:

BÍBLIA SAGRADA. Tradução portuguesa da versão francesa dos originais grego, hebraico e aramaico, traduzidos pelos Monges Beneditinos de Maredsous (Bélgica). Revisada por Frei José Pedreira de Castro, O.F.M. 169.^a ed., São Paulo-SP: Editora Ave Maria, 2006.

BONFIM, Edílson Mougnot. *Júri (homicídio) : teoria e prática (do inquérito ao plenário)*. São Paulo: Saraiva, 1994.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal : parte geral*. vol. 1, São Paulo: Saraiva, 2000.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal : parte geral*. Vol. 1, 11.^a ed. rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2007.

ELUF, Luiza Nagib. *A paixão no banco do réus : casos passionais célebres : de Pontes Visgueiro a Pimenta Neves*. 2.^a ed., São Paulo: Saraiva, 2003.

FERRI, Enrico. *O delito passional na civilização contemporânea*. Campinas: LZN Editora, 2003.

FIGUEIREDO, Viviane Arena. *Júlia Lopes de Almeida: o adultério feminino em A falência*. Rio de Janeiro, 2006. 130 fls. Dissertação (Mestrado em Letras Vernáculas) — Faculdade de Letras, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2006.

FRAGOSO, Heleno. *Jurisprudência Criminal*. 4.^a ed., Rio de Janeiro, 1982.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal*. 6.^a ed., Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao Código Penal*. Vol. V, 2.^a ed. revista e atual., Rio de Janeiro: Revista Forense, 1953.

JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal: parte especial, v. 2 : dos crimes contra a pessoa e dos crimes contra o patrimônio*. 26.^a ed. atual., São Paulo: Saraiva, 2004.

LOMBROSO, César. *O homem delinqüente*. Tradução, atualização, notas e comentários. Maristela Bleggi Tomasini e Oscar Antônio Corbo Garcia. Porto Alegre: Editora Ricardo Lenz, 2001.

MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Editora Millennium, 1999.

MIRABETE, Júlio Fabrini. *Código Penal Interpretado*. São Paulo: Atlas, 1999.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal comentado*. 4.^a ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal comentado*. 5.^a ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

NUNES, Luiz Antônio Rizzato. *Manual da monografia jurídica*. 5.^a ed. rev., atual. e reform., São Paulo: Saraiva, 2007.

PEREIRA, José Ruy Borges. *Tribunal do Júri : crimes dolosos contra a vida* – São Paulo: Saraiva, 1993.

RABINOWICZ, Leon. *O crime passionnal*. São Paulo: Saraiva, 1934.

RIBEIRO, Sergio Nogueira. *Crimes Passionais e outros temas*. 4.^a ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002.

SHAKESPEARE, Willian. *Tragédias e comédias sombrias: obras completas*. Tradução Bárbara Heliodora, Rio de Janeiro: Nova Aguilar, 2006.

SILVA FRANCO, Alberto. *Código Penal e sua interpretação jurisprudencial – Parte geral*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, v. I, t. I.

VADE MECUM. *Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes* – São Paulo: Saraiva, 2007.

Revistas:

Revista Ciência Criminal, Ano 1 - n. 4;

Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, v. 11 (abr./maio 2006) – Porto Alegre: Magister, 2004 – Bimestral;

Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal, v. 12 (jun./jul. 2006) – Porto Alegre: Magister, 2004 – Bimestral;

Revista Psique Ciência & Vida, Ano 2 - n. 13.

Material da Internet:

ABDU'L-BAHÁ. *A realidade do amor*. S.d. Disponível em: <http://www.bahai.org.br/amor/>. Acesso em: 01 fev. de 2007.

AIRES, Matias. *Reflexões Sobre a Vaidade dos Homens e Carta Sobre a Fortuna*. S.d. Disponível em: <http://www.citador.pt/pensar.php?op=10&refid=200405061430>. Acesso em: 12 jun. 2007.

AMARAL, Paulo. *Matar por amor*. S.d. Disponível em: <http://www.amaral.adv.br/textomes.htm>. Acesso em: 24 maio 2007.

ANCHIETA, Vânia Cristine Cavalcante e GALINKIN, Ana Lúcia. *Policiais civis: representando a violência*. Associação Brasileira de Psicologia Social. Porto Alegre, V. 17, n.º 1, 17 jun. 2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo>. Acesso em: 18 dez. 2006.

BALLONE, GJ. *Ciúme Patológico*. 2004. Disponível em: <http://sites.uol.com.br/gballone/voce/ciume.html>. Acesso em: 31 maio 2007.

BLAY, Eva Alterman. *Violência contra a mulher e políticas públicas*. USP, São Paulo, 15 jul. 2003. Disponível em: <http://www.usp.br/memge/violencia>. Acesso em: 12 set. 2006.

BONANÇA, Paulo. *O ciúme visita o divã*. S.d. Disponível em: <http://www.redepsi.com.br/portal/modules/soapbox/article.php?articleID=64>. Acesso em: 31 maio 2007.

CAPELA, Fábio Bergamin. *Pseudo-evolução do Direito Penal*. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 55, mar. 2002. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2795>. Acesso em: 29 jan. 2007.

CASTELO BRANCO, Camilo. *Pensamentos*. S.d. Disponível em: [http://pensador.info/frase/NzcwMw/o amor e uma luz escurecer a vida/](http://pensador.info/frase/NzcwMw/o%20amor%20e%20uma%20luz%20escurer%20a%20vida/). Acesso em: 01 fev. 2007.

CÓDIGO DE HAMURABI. S.d. Disponível em: <http://www.cpihts.com/PDF/C%C3%B3digo%20hamurabi.pdf>. Acesso em: 01 fev. 2007.

COTES, Paloma. *Defesa Ilegítima*. Revista Época. 09 fev. 2004. Disponível em: <http://www.patriciagalvao.org.br/apc-aa-patriciagalvao/home/noticias.shtml?x=32>. Acesso em: 06 fev. de 2007.

DECRETO N.º 2.848 DE 07 DE DEZEMBRO DE 1940, *Código Penal*. <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=102343>. Acesso em: 01 fev. 2007.

DECRETO N.º 847 DE 11 DE OUTUBRO DE 1890. *Código Penal dos Estados Unidos do Brasil*. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>. Acesso em: 01 fev. de 2007.

DECRETO-LEI N.º 3.914, DE 09 DE DEZEMBRO DE 1.941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13914.htm. Acesso em: 01 fev. 2007.

DESCARTES, René. *O verdadeiro e o falso ciúme*. S.d. Disponível em: <http://www.citador.pt/pensar.php?op=10&refid=200410301015>. Acesso em: 31 maio 2007.

ELUF, Luiza Nagib. *A paixão no Banco dos Réus*. 07 jun. 2002. Disponível em: <http://www.saraivajur.com.br/doutrinaEntrevistasDetalhe.cfm?cod=93>. Acesso em: 03 abr. 2007.

_____. *Crime premeditado*. Revista Consultor Jurídico. 14 out. 2002. Disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/9590,1>. Acesso em: 06 fev. 2007.

_____. *Paixão condenada*. Revista ISTOÉ Gente. 03 jun. 2002. Disponível em: http://www.terra.com.br/istoegente/148/reportagens/capa_paixao_condenada.htm. Acesso em: 17 jul. 2007.

_____. *Só se mata por posse, nunca por paixão*. 30 jun. 2002. Disponível em: <http://www.estado.estadao.com.br/editoriais/2002/06/30/cad040.html>. Acesso em: 01 fev. de 2007.

FREUD, Sigmund. *Narcisismo*. S.d. Disponível em <http://pt.wikipedia.org/wiki/Narcisismo>. Acesso em: 24 maio 2007.

LEAL, João José. *Cruzada Doutrinária contra o homicídio passionai : análise do pensamento de Leon Rabinowicz e de Nelson Hungria*. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 787, 29 ago. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7211>. Acesso em: 08 mar. 2007.

LEI DAS XII TÁBUAS. Disponível em: http://pt.wikipedia.org/wiki/Lei_das_Doze_T%C3%A1buas. Acesso em: 01 fev. 2007.

LEI N.º 11.340 DE 07 DE AGOSTO DE 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm. Acesso em: 04 set. 2007.

LEI N.º 11.464 DE 28 DE MARÇO DE 2007. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Lei/L11464.htm. Acesso em: 04 set. 2007.

LEI N.º 8.072 DE 25 DE JULHO DE 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8072.htm. Acesso em: 04 set. 2007.

LIMA, Antônio César Barros de. *Os fins da pena diante das novas exigências do Direito Criminal*. 03 maio 2005. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/x/20/14/2014/>. Acesso em: 04 set. 2007.

MARCÃO, Renato. *Lei nº 11.106/2005: novas modificações ao Código Penal brasileiro*. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 651, 20 abr. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6603>. Acesso em: 15 maio 2007.

MORAES, Carlos Otaviano Brenner de. *Homicídio emocional: incompatibilidade com qualificadoras objetivas e subjetivas*. Jus Navigandi, Teresina, ano 3, n. 33, jul. 1999. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=980>. Acesso em: 05 set. 2007.

MORRISON, Andrew. *Narcisismo*. S.d. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Narcisismo>. s/d. Acesso em: 24 maio 2007.

MOSER, Magali. *Ninguém mata por amor*. 24. jan. 2007. Disponível em: <http://www.patriciagalvao.org.br/apc-aa-patricagalvao/home/noticias.shtml?w=640>. Acesso em 19 jul. 2007.

OLIVEIRA, Lucielly Cavalcante de. *Homicídio passional: qualificado ou privilegiado?* Jus Vigilantibus, Vitória, 4 ago. 2006. Disponível em: http://jusvi.com/doutrinas_e_pecas/ver/22121. Acesso em: 9 dez. 2006.

ORDENAÇÕES AFONSINAS. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/afonsinas/>. Acesso em: 01 fev. 2007.

ORDENAÇÕES FILIPINAS. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm>. Acesso em: 01 fev. 2007.

ORDENAÇÕES MANUELINAS. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/manuelinas/ordemanu.htm>. Acesso em: 01 fev. 2007.

PENA, Elis Helena. *Perfil do homicida passional*. Âmbito Jurídico, Rio Grande, 37, 02 fev. 2007. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1664. Acesso em: 19 jul. 2007.

PIERONI, Geraldo. *A pena do degredo nas Ordenações do Reino*. Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n. 51, out. 2001. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2125>. Acesso em: 15 maio 2007.

PLATÃO. *Coletânea de citações livres*. S.d. Disponível em: <http://pt.wikiquote.org/wiki/Amor>. Acesso em 01 fev. 2007.

S.a. *Ainda é longo o caminho até a igualdade de gênero*. S.d. Disponível em: <http://www.feebpr.org.br/Mulher/Estatisticas.htm>. Acesso em: 17 jul. 2007.

S.a. *Ciúme*. 10 jul. 2006. Disponível em: <http://boasaude.uol.com.br/lib/ShowDoc.cfm?LibDocID=4963&ReturnCatID=763>. Acesso em: 31 maio 2007.

S.a. *Paixão (sentimento)*. S.d. Disponível em: http://pt.wikipedia.org/wiki/Paix%C3%A3o_%28sentimento%29. Acesso em: 01 fev. 2007.

S.a. *Uma de cada três mulheres é vítima da violência*. S.d. Disponível em: www.adital.com.br/site/noticia_imp.asp?cod=10002&lang=PT. S.d. Acesso em: 17 jul. 2007.

SIMONI, Michelangelo di Lodovico Buonarroti. *Pensamentos*. S.d. Disponível em: http://www.pensador.info/frase/NjMwMQ/o_amor_e_a_asa_voe_ate_ao_ceu/. Acesso em: 01 fev. 2007.

VON GOETHE, Johann Wolfgang. *O Ódio Limita o Indivíduo*. Disponível em: <http://www.citador.pt/pensar.php?op=10&refid=200407200955>. Acesso em: 11 jun. 2007.