

UNIVERSIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMPUS UNIVERSITÁRIO DE PONTES E LACERDA
FACULDADE DE LINGUAGEM E CIÊNCIAS AGRÁRIAS E SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO.

JOÃO PEDRO BORGES LOPES

CRIMES PASSIONAIS:
UMA REFLEXÃO ATUAL ACERCA DOS HOMICÍDIOS.

PONTES E LACERDA - MT

2019

JOÃO PEDRO BORGES LOPES

CRIMES PASSIONAIS:
UMA REFLEXÃO ATUAL ACERCA DOS HOMICÍDIOS.

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção título de bacharel, curso de bacharelado em Direito, Universidade do Estado de Mato Grosso - UNEMAT.

Orientador: Prof. Leôncio Pinheiro da Silva Neto.

PONTES E LACERDA - MT

2019

JOÃO PEDRO BORGES LOPES

CRIMES PASSIONAIS:
UMA REFLEXÃO ATUAL ACERCA DOS HOMICÍDIOS.

Monografia apresentada ao curso de Bacharelado de Direito, da Universidade do Estado de
Mato Grosso - UNEMAT – como requisito parcial de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Leôncio Pinheiro da Silva Neto.

BANCA EXAMINADORA

Orientador: Prof. Leôncio Pinheiro da Silva Neto
UNEMAT – Pontes e Lacerda-MT

Prof. Irio Gonçalves Boraschi
UNEMAT – Pontes e Lacerda-MT

Prof. Fernando Henrique Viola de Almeida
UNEMAT – Pontes e Lacerda-MT

PONTES E LACERDA - MT

2019

“Todos os crimes são perdoados, menos os crimes contra o amor...”

(Tristão e Isolda).

*Dedico este trabalho aos meus pais, pessoas
para quem direciono todo meu esforço,
dedicação e vitórias.*

AGRADECIMENTOS

Agradeço...

Em primeiro lugar eu agradeço a Deus, que me deu força e discernimento e saúde ao longo de minha vida acadêmica, pela paciência e persistência na elaboração desta pesquisa.

Agradeço aos meus Pais, Cláudia e João Francisco, pelo apoio e por sempre acreditar nos meus sonhos e acima de tudo, sonhar junto comigo.

Ao meu orientador, que desde o início aceitou esse desafio sem ao menos questionar, pela oportunidade de aprendizado no desenvolvido da pesquisa, pela paciência que teve comigo, registrando aqui minha admiração pelo empenho, alegria e profissionalismo de sua parte.

Agradeço a UNEMAT, em especial ao corpo docente do curso de Bacharel em Direito, pelo brilhante trabalho desenvolvido ao longo desses anos.

Agradeço a minha namorada Amanda, pessoa por qual tenho um imenso sentimento de gratidão, estando junto comigo na mesma turma desde o primeiro semestre de aula, compartilhando alegrias, lágrimas, motivação e incentivo a nunca desistir.

A todos que direta ou indiretamente fizeram parte de minha formação.

Muito Obrigado.

RESUMO

O presente trabalho apresenta uma reflexão a respeito dos crimes passionais, especificamente na área dos homicídios, delimitando-se a relações amorosas entre homem e mulher que após desavenças acabam em morte. Discute-se a respeito do sistema jurídico atual relacionado ao tema, pois de certa forma, nos dias atuais, não se tem uma jurisprudência pacífica e concreta ou mesmo uma tipificação penal para os casos de homicídios passionais, levando a considerar o pensamento de que os julgamentos são feitos de forma subjetivas e com interferências culturais ou mesmo sociais e com a principal motivação de que, talvez, falte um tipo penal específico para os casos passionais, sendo verificado por final que não existe a necessidade de existir um gênero ou espécie independente para homicídios passionais, graças aos mecanismos de repreensão a violência ou políticas de proteção a mulher. Devendo ser pensado em uma adequação justa a cada caso, ou requerendo então um tratamento mais rígido a depender da situação.

Palavras-chave: Passional. Homicídios. Crimes. Feminicídio. Culpabilidade.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1 DEFINIÇÃO DE CRIME PASSIONAL E SEUS COMPONENTES	11
1.1 Comentários históricos e literaturas	13
1.2 Da vítima	15
1.3 Do criminoso	17
2 DOS ASPECTOS MATERIAIS E FORMAIS	19
2.1 Culpabilidade	19
2.2 Legítima defesa da honra	20
2.3 Homicídios privilegiado e qualificado na esfera passional	22
3 POLÍTICAS DE PROTEÇÃO A MULHER	26
3.1 Lei do feminicídio - Lei nº13.104/2015	26
3.2 Lei Maria da Penha - Lei nº11.340/2006	28
4 PROJETO LEI - PL Nº5242/2013.....	29
CONSIDERAÇÕES FINAIS	30
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	32

INTRODUÇÃO

O presente trabalho contempla a esfera de crimes passionais, com foco principal nos homicídios passionais. Buscou-se a delimitação da passionalidade nas relações sexuais e amorosas entre homem e mulher, com afeição ou sentimento de posse em relação à vítima, de maneira exacerbada, sentimento esse que de maneira não demasiada se faz comum entre todos. Contudo, considera-se como protagonista principal a mulher como vítima, através das estatísticas e índices mostrados, pode-se notar quem é realmente a grande vítima desse crime, e que os mecanismos jurídicos de proteção a mulher é algo recente.

Desde o princípio da humanidade dentro da esfera criminal os crimes passionais sempre tiveram uma atenção especial da sociedade quando cometido, estando comprovado até mesmo e principalmente em literaturas. Leva-se a hipótese, de que, por se tratar de um crime comum os autores podem ser tanto homens quanto mulheres. Instrui-se mencionar que essa espécie de crime é aquela que basicamente tem como combustível principal muita emoção, elementos base para a provocação de qualquer crime comum.

Nos dias atuais esse elemento de crime não se faz previsto no Código Penal Brasileiro, sendo apenas tratado em três hipóteses dependendo do que for alegado pela defesa, sejam elas: homicídio privilegiado, o instituto da legítima defesa da honra (extinto) e o homicídio qualificado previsto no art. 121 § 2º do Código Penal, fazendo como qualificadora o motivo torpe e fútil quando motivado por ódio, vingança ou honra, ou mesmo, podendo em alguns casos ter impossibilidade de defesa da vítima ou tortura, sequestro, fazendo-se necessário ser levado a Júri Popular por se tratar de um crime doloso contra a vida.

Busca-se a primeiro momento uma perspectiva conceitual, histórica e psicológica para melhor entendimento do contexto. Em segundo momento busca-se uma análise pontual dentro do campo jurídico, disponibilizando-se a analisar alguns componentes do sistema penal atual brasileiro que envolvem os casos de homicídios passionais. Em terceiro momento, explanou-se sobre as políticas de proteção a mulher. E em quarto momento, faz-se a menção a um Projeto Lei, com intuito de demonstrar o pensamento na qual se pretendia criar uma tipificação específica. Outrora, e por final, obteve-se como objetivo analisar real necessidade da criação de uma tipificação penal específica para os crimes de homicídios passionais nos dias atuais.

Como metodologia, utilizou-se neste presente trabalho o método descritivo, a pesquisa foi feita através da técnica de fichamento. O levantamento de fontes bibliográficas, na forma de artigos, livros e sites jurídicos ou mesmo o Projeto de Lei, nas quais, foram submetidos a minuciosas análises, concatenando somente os assuntos relevantes ao tema, vindo os resultados a serem tratados de forma qualitativa. Vale mencionar, que a base e ideia central deste trabalho foram retirados de um artigo no site do Jus.com.br¹, artigo esse que foi o motor principal de interesse para o tema e para confecção de opinião própria.

¹ BRASILEIRO, Paulo Roberto Cardoso; PEIXOTO, Cristiano Peixoto. CRIMES PASSIONAIS: Aspectos do Crimes passionais no Direito Brasileiro. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/66995/aspectos-do-crime-passional-no-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 25 set. 2019.

1 DEFINIÇÃO DE CRIME PASSIONAL E SEUS COMPONENTES

A princípio, necessário se faz a conceituação dos elementos relacionado ao tema para a busca da compreensão atual, ter dimensão dos diferentes e resumidos aspectos é essencial para a construção do objetivo informacional deste tema.

Quanto a crime, Moraes (2011, p. 21) entende:²

Crime é toda conduta de natureza antijurídica e penalmente reprovável, humana positiva ou negativa, que reproduz modelo descrito em lei. Como vimos o crime é uma conduta humana, ou seja, é praticado por um ser humano, chamado pela doutrina de sujeito ativo do crime. Esse sujeito será conhecido na criminologia por criminoso.

A definição legal sobre a conceituação de crime está na Lei de Introdução do Código penal (DECRETO-LEI n. 2.848, de 7-12-1940),³ quando diz em seu art. 1º:

Considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativamente ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativamente ou cumulativamente.

Por hora, entende-se que o conceito de crime pode ser dividido em três, na qual o primeiro deles seria o conceito formal, que parte do entendimento acerca do delito, onde existe uma conduta que é proibida por lei, no entanto, ao praticá-la o agente sofre uma sanção penal.

Sob o aspecto formal, podem-se citar os seguintes conceitos de crime: ‘Crime é o fato humano contrário à lei’ (Carmignani); ‘Crime é qualquer ação legalmente punível’; ‘Crime é toda ação ou omissão proibida pela lei sob ameaça de pena; ‘Crime é uma conduta (ação ou omissão) contrária ao Direito, a que a lei atribui uma pena’. Essas definições, entretanto, alcançam apenas um dos aspectos do fenômeno criminal, o mais aparente, que é a contradição do fato a uma norma de direito, ou seja, sua ilegalidade como fato contrário à norma penal. Não penetram, contudo, em sua essência, em seu conteúdo, em sua matéria”. (MIRABETE, p.95, 2001).⁴

Segundo é o conceito material que parte da conduta que ofende o bem juridicamente tutelado, que é merecedora de pena, podendo considerar que essa seja a concepção da sociedade, sobre o que pode ser proibido.⁵

² Palestrante. Professor de Direito Penal, Processual Penal e Legislação Extravagante do CERS. Autor de diversos livros destinados a preparação para o exame de ordem e concursos públicos publicados pela Editora JusPodivm. Neste caso MORAES, G; CAPOBIANCO, J. R. Como se preparar para o Exame da ordem: penal. 11. ed. São Paulo: Método, 2011, p. 21.

³ BRASIL. Decreto-Lei nº 2848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.

⁴ MIRABETE, Júlio Fabbrini. Manual de Direito Penal, 17 ed., São Paulo: Atlas, 2001, p. 95

⁵ GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antônio García-Pablos de; CUNHA, Rogério Sanches. Direito Penal: parte geral, 2 ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 127.

Conceito material de crime: o mais difundido conceito material de crime é o que o enfoca como fato ofensivo (grave) desvalioso a bens jurídicos muito relevantes. Ele realça seu aspecto danoso (sua danosidade social) e o descreve como lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico. Crime, portanto, seria, o fato humano lesivo ou perigoso (ofensivo) a um interesse relevante”. (GOMES; MOLINA; CUNHA, p. 127, 2009).

E por fim o conceito analítico, que são conceitos fragmentados que se consolidam pelo fato típico, antijurídico e culpável, mas que também é conhecida como teoria do crime.⁶

Diversas pessoas, inadvertidamente, alegam que o acolhimento de um conceito tripartido de crime importa obrigatoriamente na adoção da teoria clássica ou causal da conduta. Não é verdade. Quem aceita um conceito tripartido do crime tanto pode ser clássico como finalista. De fato, Hans Welzel, criador do finalismo penal, definia o crime como fato típico, ilícito e culpável. (MASSON, p.134, 2010).

Já se tratando da passionalidade, pode se dizer, a grosso modo, que é algo provocado pela paixão ou que este é instigado por um sujeito apaixonado e que desenvolve um forte laço sentimental e de afeição ao ponto de não ter o controle de suas próprias emoções. O termo passional nasce da palavra paixão, deixa explícito o dicionário Aurélio (2000, p. 518), passional é “relativo à paixão; suscetível de paixão; causado por paixão”.⁷

Este sentimento exacerbado por um outro ser faz com que os homicidas fiquem cegos e por um instinto extirpem a pessoa que causa a dor, assim, a morte do ser desejado é o remédio para a satisfação biológica imediata. No passado, o homicídio passional era visto como algo nobre, a sociedade acreditava que era necessário punir a traidora com sangue para que fosse feita justiça à honra do homem, a própria lei considerava o adultério um crime.⁸ (Carmo, 2007).

Dessa maneira, destoado a conceituação básica de crime e passionalidade, pode-se levar em consideração que o teor desta pesquisa será um crime passional específico dentro da esfera criminal, ou seja, homicídio passional. O que afinal é o homicídio. Segundo o Código Penal Brasileiro em seu artigo 121, homicídio é o ato de matar alguém, ou seja, tirar a vida de um ser humano, sendo gravosa na modalidade culposa.

Na visão de Bitencourt (2010, p.45), diz que:

⁶ MASSON, Cleber. Direito penal – parte geral, v. 1. 3ª ed. São Paulo: Método, 2010, p. 134.

⁷ FERREIRA, A.B. H. Dicionário Aurélio. 4 v. 3 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000.

⁸ CARMO, Suzana J. De Oliveira. Direitonet. Crimes passionais: onde termina a paixão e começa a violência? 05 de outubro de 2007. Disponível em: < http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4338 >. Acesso em: 02/08/2019.

Homicídio é a eliminação da vida de alguém levada a efeito por outrem. Embora a vida seja um bem fundamental do ser individual-social, que é o homem, sua proteção legal constitui um interesse compartilhado do indivíduo e do Estado. A importância do bem vida justifica a preocupação do legislador brasileiro, que não se limitou a protegê-la com a tipificação do homicídio, em graus diversos simples, privilegiado e qualificado, mas lhe reservou outras figuras delituosas, como o aborto, o suicídio e o infanticídio, que, apesar de serem figuras autônomas, não passam de extensões ou particularidades daquela figura central, que pune a supressão da vida de alguém.⁹

Uma das explicações mais plausíveis para esse tópico é encontrar uma definição clara e delimitada para os crimes passionais abordados no tema. Revela-se inclusive que o crime de homicídio por passionalidade tratado como uma espécie de homicídio, se sobressai em relação a outros crimes por ser considerado atentado contra a fonte da segurança geral.

1.1 COMENTÁRIOS HISTÓRICOS E LITERATURAS

O crime passional existe incessantemente desde o início da civilização humana. Abrange o delito, a paixão perturbadora, motivada por sentimentos característicos do homem.¹⁰

A literatura mundial está repleta de romances que relatam homicídios passionais. Tanto se escreveu sobre o tema, e de forma por vezes tão adocicada, que se criou uma aura de perdão em torno daquele que mata seu objeto de desejo. O homicídio passional adquiriu glamour, atraiu público imenso ao teatro e, mais modernamente, ao cinema; foi, por vezes, tolerado, resultando disso muitas sentenças judiciais absolutórias até que a sociedade, de maneira geral, e as mulheres, de forma especial, por serem as vítimas prediletas dos tais “apaixonados”, insurgiram-se contra a impunidade e lograram mostrar a inadmissibilidade da conduta violenta “passional”. (ELUF, p. 158, 2007).

Além do exposto, os crimes passionais envolvendo homens e mulheres não são coisas dos dias atuais, como já mencionado esses crimes vem desde os inícios dos tempos podendo se dizer que são mais antigos que a própria sociedade. Esse tipo de ocorrência destoa de outros períodos históricos, exemplo disso, na época do Brasil colonial, a mulher com seus poucos ou quase nada direitos, eram consideradas basicamente como objetos, sem voz e nem vez, cabendo somente ao homem todo o contexto, e, por esse motivo, era imposto a ele o dever de “lavar a sua honra”, em razão da suposta traição de sua parceira, confirmando a mulher como objeto do homem.¹¹

⁹ BITENCOURT, C. R. **Tratado de direito penal** – parte geral 1. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p.45

¹⁰ ELUF, L. N. A paixão no banco dos réus: casos passionais célebres de Pontes Visgueiro a Pimenta Neves. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p.158).

¹¹ Ibidem, p. 159.

A certeza de períodos que concordavam matar ou morrer por amor vem de alguns escritores estrangeiros e nacionais e internacionais, que no curso da história da humanidade tiveram como foco o crime, fruto de ficção romancista da realidade dos mais variados crimes. “Alguns autores com suas obras, relatam desprezíveis escritos, mantidos a uma realidade onde se mata ou morre por amor, amor esse que serviu e serve de justificativa para a modalidade mais clássica desta espécie de crime chamada homicídio passional.” (BRASILEIRO; PEIXOTO, 2018, p. 03).

Na mesma linha Shakespeare¹² em três monumentais obras, Hamlet, Otelo e Macbeth relatou a personalidade e a conduta de criminosos que agiram por vingança, por paixão ou razões políticas e ligadas ao alcance e à manutenção do poder.

Em tese o “Mouro de Veneza” sendo “Otelo” nome da obra e do personagem principal, inscrita no início do século XVII por um dos maiores dramaturgo romancistas William Shakespeare relata essa real intensão de “matar por amor”, onde um homem nobre e corajoso general de pele morena (o mouro) tinha de zelar de sua honra a qualquer custo, com isso ao ser despertado um ciúme doentio e um pensamento de traição por sua mulher, a quem se casou ele acaba a matando e se matando em seguida.¹³

O exemplo de paixão assassina, trazido por Shakespeare em Otelo, é bastante atual, pois mostra o aspecto doentio daquele que mata sob o efeito de suspeitas de adultério por parte de sua esposa. Após o crime, o grande dramaturgo atribui ao matador a seguinte frase: “Dizei, se o quereis, que sou um assassino, mas por honra, porque fiz tudo pela honra e nada por ódio”. Na verdade, a palavra “honra” é usada para significar “homem que não admite ser traído”. Aquele que mata e depois alega que o fez para salvar a própria honra está querendo mostrar à sociedade que tinha todos os poderes sobre sua mulher e que ela não poderia tê-lo humilhado ou desprezado. Os homicidas passionais não se cansam de invocar a honra, ainda hoje, perante os tribunais, na tentativa de ver perdoadas suas condutas. (ELUF, p. 157-158, 2007).

Nesse sentido, Keppe (1991, p.113), relata que a sociedade se molda conforme os ditames dos homens: ¹⁴

¹² William Shakespeare foi um poeta, dramaturgo e ator inglês, tido como o maior escritor do idioma inglês e o mais influente dramaturgo do mundo. É chamado frequentemente de poeta nacional da Inglaterra e de “Bardo do Avon”

¹³ ELUF, L. N. A paixão no banco dos réus: casos passionais célebres de Pontes Visgüeiro a Pimenta Neves. 3 ed, p.157, 158. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 157-158).

¹⁴ KEPPE, Norberto R., “Sociopatologia – Estudo sobre a Patologia Social”, São Paulo: Próton Editora, 1991. p.113-114.

A sociedade foi organizada pouco a pouco de uma maneira machista, na qual os valores femininos foram completamente abafados. A mulher como representação do belo, que é o elemento mais sensível e primário da existência; ela é formada diretamente pela ética, estética e verdade. Estou dizendo que o fundamento da existência é a beleza, que é ligada ao sentimento (amor). E, vendo o representante do belo em plano totalmente inferior, pode-se compreender o motivo de toda a balbúrdia social; é fácil notar que quanto mais atrasado é um grupo ou um país, mais a mulher é desprezada.

Justificado é o entendimento de que a construção sociocultural de uma sociedade anda lado a lado com o contexto histórico na confecção do futuro seja ele qual for. Mostra-se mais uma vez, que as inspirações da conduta do homem vem de berço, e evolui conforme é apontado no início de sua vida.

1.2 DA VÍTIMA

A vítima nesse cenário é tratada como sujeito passivo, que basicamente é aquele ou aquela que sofre a ação ou omissão do sujeito ativo, que poderá em toda escala ser qualquer pessoa com vida, na qual visa ser titular do bem mais precioso juridicamente tutelado que é a vida, podendo esta ser diretamente atingida ou não.

Destarte, a todo momento da história verifica-se que desde a antiguidade até os tempos atuais e de forma quase absoluta, os crimes passionais são praticados contra as mulheres. A desigualdade entre homens e mulher no que diz respeito à vida política e jurídica vinha sendo algo tratado como natural até meados do século XX. Apesar de a Constituição Federal em seu art. 5º tentar igualar os direitos ainda existe uma forte ideologia sociocultural enraizada, que tem como frutos a discriminação contra as mulheres e conseguinte a dominação pelos homens.¹⁵

Ao homem sempre coube o espaço público, e a mulher foi confinada nos limites do lar, no cuidado da família. Isso enseja a formação de dois mundos: um, de dominação, externo, produtor; o outro, de submissão, interno e reprodutor. A essa distinção estão associados os papéis ideais de homens e mulheres: ele provendo a família, e ela cuidando do lar, cada um desempenhando a sua função. (DIAS, 2004, p. 56).¹⁶

¹⁵ ELUF, Luiza Nagib. A paixão no banco dos réus. São Paulo, Editora Saraiva, 2013. p.156.

¹⁶ DIAS, Maria Berenice. Conversando sobre justiça e os crimes contra as mulheres. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2004.

Dados do G1 juntamente com o Centro de Pesquisa da Universidade do Estado de São Paulo - USP do ano de 2018, mostram que: “Em 2017 o Brasil teve 4.473 homicídios dolosos praticados contra mulheres, sendo 946 feminicídios, um aumento de 6,5% em relação a 2016, quando foram registrados 4.201 homicídios (sendo 812 feminicídios)”. (Portal G1, 2018).¹⁷

As pesquisas atuais da mesma fonte revelam que (Portal G1, 2019):¹⁸

São 4.254 homicídios dolosos de mulheres, uma redução de 6,7% em relação a 2017, quando foram registrados 4.558 assassinatos – a queda é menor, porém, que a registrada se forem contabilizados também os homens. Houve ainda um aumento no número de registros de feminicídio, ou seja, de casos em que mulheres foram mortas em crimes de ódio motivados pela condição de gênero. Foram 1.173 no ano passado, ante 1.047 em 2017.

Depois da Lei do Feminicídio em 2015, a qual será tratada posteriormente, os índices de aumento desse crime são reflexos de que anteriormente não existia um tipo penal que contabilizava os fatos cometidos, só após a criação pode se ter uma margem de aumento e que se mostra assustadora, mas que não torna a lei ineficaz.

Segundo a diretora-executiva do Fórum Brasileiro de Segurança Pública, Samira Bueno (2018), no tocante ao aumento real dos casos de feminicídio no Brasil, diz que:¹⁹

Basicamente, não é a notificação do crime que esteja aumentando, considerava-se isso como hipótese por muito tempo. Existe um processo de acomodação. Como a maior parte desses casos é decorrente de uma relação entre casal, o chamado 'feminicídio íntimo', a polícia já vinha classificando de maneira adequada há algum tempo. Então, acho que estamos falando de aumento real da violência de gênero.

Destarte, fica nítido que o sujeito passivo é a mulher, podendo aplicar por analogia homem quando for relação homoafetiva, entretanto, podendo esse ser tema em outra oportunidade de trabalho. Sobre a mulher, abordaremos mais profundamente no penúltimo capítulo os métodos de proteção na esfera jurídica.

¹⁷ Portal G1. Cresce o nº de mulheres vítimas de homicídio no Brasil; dados de feminicídio são subnotificados. 2018. Disponível em: < <https://g1.globo.com/monitor-daviolencia/noticia/cresce-n-de-mulheres-vitimas-de-homicidio-no-brasil-dados-de-feminicidio-sao-sub-notificados.ghtml> > Acesso em: 09 set. 2019.

¹⁸ Portal G1. Cai o nº de mulheres vítimas de homicídio, mas registros de feminicídio crescem no Brasil em 2019. Disponível em: < <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2019/03/08/cai-o-no-de-mulheres-vitimas-de-homicidio-mas-registros-de-feminicidio-crescem-no-brasil.ghtml> > Acesso em: 09 set. 2019.

¹⁹ Samira Bueno; Doutora em Administração Pública e Governo pela Escola de Administração de Empresas da Fundação Getúlio Vargas (FGV-EAESP) com período sanduíche no Centre of Latin American Studies da Universidade de Cambridge.

1.3 DO CRIMINOSO

Ao tratar-se do criminoso, relutantemente a criminologia conseguiu trazer características concretas físicas de um criminoso passional ao modo Lombrosiano²⁰ em a Teoria do Delito, como descrito mais abaixo, com muita dificuldade, e de forma não genérica por ser tratar de sentimento, algo abstrato, pois cada pessoa tem um jeito diferente de amar e generalizar isso seria algo impossível.

Nos crimes passionais há de contínuo uma essência patológica. Os homicidas passionais são egocêntricos, cruéis, narcisistas. Conquanto existem várias características, duas são mais comuns: a dependência e possessividade. Na primeira, há traços que denotam uma proeminência sobre a vida do agente perante a vítima. Enquanto que na segunda, há um exercício de domínio e autoridade do agente sobre a vítima, sendo está um objeto de posse. Não conseguem distinguir limites e somente se satisfazem com a morte. Raramente se arrependem do delito que cometeram. Dissimuladamente, quando o fazem ante o juiz exclusivamente propenderam a diminuição da pena. Em casos muito singulares, quando se arrependem, cometem o suicídio. Confessam o crime glorificando sua conduta, que julgam ser respeitosa à tradição e à moral. Não possuem autocritica, exigem ser amados, idolatrados. Em geral, não reincidem.

Homem de meia idade (há poucos casos de jovens assassinos), extremamente ciumento, ególatra, julga o outro (entenda-se na maioria dos casos a mulher) como ser inferior, descontrolado, emocionalmente imaturo, possessivo, mantém exímia preocupação com sua reputação no meio social e venera a suposta “imagem de macho”. Outrossim, as maiores incidências dão-se no âmbito doméstico ou familiar. Na pluralidade dos casos utiliza-se de arma de fogo (revólver) ou faca para executar o crime, de inopino e premeditadamente. Não se limitam a um tiro, amiúde crivam o corpo de balas ou punhaladas. No iter criminis desta espécie podemos distinguir três fases: a intenção, a decisão e a execução. (FERLIN, 2011, p.10).²¹

Parte-se do princípio do sofrimento sentimental, não que esse sentimento justifique a morte de outrem, mas o normal é que a pessoal sem controle de seus sentimentos e que sofreu a desilusão amorosa sofra tanto com o abandono ou traição que são os dois principais combustíveis nesse caso, que o amor acabe se transformando em ódio. Os homicidas passionais, na parte de análise de conduta, descritos por Luiza Nagib Eluf (2013, p. 156):²²

Em uma primeira análise, superficial e equivocada, poderia parecer que a paixão, decorrente do amor, tornaria nobre a conduta do homicida, que teria matado por não suportar a perda de seu objeto de desejo ou para lavar sua honra ultrajada. No entanto, a paixão que move a conduta criminosa não resulta do amor, mas sim do ódio, da possessividade, do ciúme ignóbil, da busca da vingança, do sentimento de frustração

²⁰ Cesare Lombroso, médico psiquiatra, foi o principal fundador da Escola Positiva, ao lado de Enrico Ferri e Raffaele Garofalo, responsáveis por inaugurar a etapa científica da criminologia no final do século XX. Essa Escola surge como uma crítica à Escola Clássica, oportunizando uma mudança radical na análise do delito.

²¹ FERLIN, Danielly. Crimes passionais: Aborda os componentes que permeiam a seara delituosa do crime passional e que permitem categorizá-lo no intento de avaliar e evolução punitiva no que concerne ao aspecto sócio-cultural. 2011, p.10. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5871/Crimes-passionais>>. Acesso em: 08 out. 2019.

²² ELUF, Luiza Nagib. A paixão no banco dos réus. São Paulo, Editora Saraiva, 2013. p.156.

aliado à prepotência, da mistura de desejo sexual frustrado com rancor. Paixão não é sinônimo de amor. Pode decorrer do amor e, então, será doce e terna, apesar de intensa e perturbadora; mas a paixão também resulta do sofrimento, de uma grande mágoa, da cólera. Por essa razão, o prolongado martírio de Cristo ou dos santos torturados é chamado de “paixão”.

Envolvido dos melhores ou piores sentimento o criminoso anda sobre alguns elementos constitutivos da ação criminosa, sendo os principais, caracterizados como elementos subjetivos, os que permeiam esta seara, quais sejam: o amor, o ciúme, a paixão, a violenta emoção e a legítima defesa da honra.²³

De acordo com a psicologia judiciária, são os que mais facilmente confessam. Geralmente são crimes praticados em público, devido a um ímpeto de paixão, sem qualquer preocupação com as testemunhas, nem com a prisão imediata. Inclusive, vão pessoalmente entregar-se, confessando tudo. Pela forma como ocorreu o crime é praticamente impossível negá-lo e como se deu por um momento de uma mórbida necessidade psicológica, quando o indivíduo volta ao seu estado normal, sente remorsos intensos. Por trás de personalidades passionais, existem verdadeiros loucos. É interessante ressaltar que o passional geralmente não lembra de todos os atos praticados, tamanho era a sua explosão psicológica, sendo tudo realizado no estado de automatismo. (BARBALHO, 1999).

Mas não são todas essas pessoas que sofrem que matam seus ex-companheiros. Isso não justifica a morte. Esse amor, paixão ou raiva não pode causar ao casal um crime passional. Não é justificável. Não é o que deve acontecer. E de fato não acontece, não há desejo de matar para todas as pessoas que se deparam diante de uma desilusão amorosa, o que pode acontecer de a maioria da pessoas faz jus ao direito da perversidade, que em alguns casos acontecem o rompimento e assim externando essa vontade, fato onde ocorre o crime. Os homicidas passionais, assim descritos por Eluf (2013, p. 157):²⁴

Trazem em si uma vontade insana de autoafirmação. O assassino não é amoroso, é cruel. Ele quer, acima de tudo, mostrar-se no comando do relacionamento e causar sofrimento a outrem. Sua história de amor é egocêntrica. Em sua vida sentimental, existem apenas ele e sua superioridade. Sua vontade de subjugar. Não houvesse a separação, a rejeição, a insubordinação e, eventualmente, a infidelidade do ser desejado, não haveria necessidade de eliminá-lo.

Pode-se então almejar, segundo o exposto, que os criminosos passionais não se tornam criminoso de forma aleatória e que possuem características determinantes que evoluem para agressor em potencial.

²³ BARBALHO, Marina Marinho. A psicologia judiciária e o instituto da confissão. 1999. Disponível em: <<http://www.jfrn.gov.br/jfrn/biblioteca/doutrina.jsp>>. Acesso em: 02/10/2019.

²⁴ ELUF, Luiza Nagib. A paixão no banco dos réus. São Paulo, Editora Saraiva, 2013. p.157.

2 DOS ASPECTOS MATERIAIS E FORMAIS

De forma clara este tópico busca explicar os elementos formais e matérias caracterizados como os aspectos jurídicos mais relevantes, analisando a culpabilidade, reponsabilidade penal e imputabilidade e tecendo crítica a tese de defesa mais levantada pelos advogados que geralmente são: legítima defesa da honra, acima de tudo usando a tipificação penal de homicídio privilegiado e qualificado, tipificações essa que sob qual tem um grande peso nesse trabalho. Insta informar que o intuito é de compelir e não exaurir as informações de qualquer um dos temas.

2.1 CULPABILIDADE

Na busca de uma definição mais sucinta denota-se que: “culpabilidade é o juízo de censura, o juízo de reprovabilidade que incide sobre a formação e a exteriorização da vontade do responsável por um fato típico e ilícito, com o propósito de aferir a necessidade de imposição de pena”. (MASSON, 2011, p. 436)²⁵.

Segundo a teoria limitada da culpabilidade adotada pelo Código Penal, os elementos da culpabilidade são:

- A imputabilidade do sujeito;
- Potencial Consciência da Ilícitude;
- Exigibilidade da conduta adversa.

Destaca-se os mencionados: a imputabilidade, a potencial consciência da ilicitude e a exigibilidade de conduta adversa; decorre a reponsabilidade penal, consequência e pressuposto necessário da punibilidade, corresponde às consequências jurídicas oriundas da prática de uma infração.

Bitencourt (2006, p. 451) recomenda que:

²⁵ MASSON, Cleber. Direito Penal Esquematizado – Parte Geral. 4. Ed. V. 1. São Paulo: Método, 2011. P. 509.

Os estados emocionais ou passionais só poderão servir como modificadores da culpabilidade se forem sintomas de uma doença mental, isto é, se forem estados emocionais patológicos. Mas, nessas circunstâncias, já não se tratará de emoção ou paixão, restritamente falando, e pertencerá à anormalidade psíquica.

Nos casos de crimes passionais, a ligação que separa a imputabilidade da inimputabilidade é ainda mais curta, uma vez que o livre arbítrio, nas hipóteses em que ainda existe, justificando a sanção penal, resta em muitos casos viciados. “Nesse contexto, a culpabilidade é mínima. E mais, não há como ignorar que o comportamento da vítima influenciou no deslinde da causa.” (ROSA FILHO, 2006, p. 206).²⁶

2.2 LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA

A tese de legítima defesa muito usada até os anos 40, quando entrou em vigor o Código Penal de 1940, eliminou a excludente de ilicitude referente a paixão e a emoção que trata especificamente da perturbação dos sentidos e da inteligência, substituindo-a por uma nova categoria de delito, o “homicídio privilegiado”, no qual o passional não ficaria mais impune, apesar de receber uma pena menor que a atribuída ao homicídio simples.²⁷

Vale mencionar que alguns autores fazem uma abordagem mais enraizadas com relação ao homicídio passional envolto com a tese de legítima defesa, e aponta que este tipo de crime é enfadonho, mas podendo se valer a caracterização de privilegiado. “O crime passional especificamente e especialmente o homicídio, não deve ser aceito como um crime que tem como principal causa o amor, pois é uma contraposição do que realmente o amor pode significar.” (CAPEZ, p. 40, 2008).

Em outro momento, Capez (2008, p. 41) explica que:

O homicídio passional, na sistemática penal vigente, não merece, por si só, qualquer contemplação, mas pode revestir-se das características de crime privilegiado desde que se apresentem concretamente todas as condições dispostas no §1º do art. 121 do CP. Desse modo, se o agente flagra sua esposa com o amante e, dominado por violenta emoção, desfere logo em seguida vários tiros contra eles, poderá responder pelo homicídio privilegiado, desde que presentes condições muito especiais.²⁸

²⁶ ROSA FILHO, Cláudio Gastão da. Crime Passional e Tribunal do Júri. Florianópolis: Habitus, 2006.

²⁷ (FERRI, Enrico. O delito Passional na civilização contemporânea. São Paulo: Saraiva 1934, p.3).

²⁸ CAPEZ, Fernando. Curso de direito penal, volume 1: parte geral (arts. 1º a 120). 11. ed. rev. e atualiz. – São Paulo: Saraiva, 2007, p.40.

Outrora, muito pregada pelos defensores para o benefício do criminoso passional, a tese da defesa da honra, merece especial atenção, como explica Eluf (2007, p. 220), quando relata:

No tempo do Brasil-colônia, a lei portuguesa admitia que um homem matasse a mulher e seu amante se surpreendidos em adultério. O mesmo não valia para a mulher traída. O primeiro Código Penal do Brasil, promulgado em 1830, eliminou essa regra. O Código posterior, de 1890, deixava de considerar crime o homicídio praticado sob um estado de total perturbação dos sentidos e da inteligência. Entendia que determinados estados emocionais, como aqueles gerados pela descoberta do adultério da mulher, seriam tão intensos que o marido poderia experimentar uma insanidade momentânea. Nesse caso, não teria responsabilidade sobre seus atos e não sofreria condenação criminal.

Através do contexto histórico pode-se revelar que “a defesa da honra” era utilizada para prejudicar especialmente as mulheres, bem como para livrar os homens das consequências dos seus atos. Tal raciocínio prega que o marido estaria sob o domínio de emoções fortes e exercendo o poder de vingança sobre a esposa agindo em nome da honra violada.

Atualmente, o Brasil adequou o sistema jurídico à emancipação feminina, de modo que a Constituição de 1988 declara no inciso I, do art. 5º, a igualdade de homens e mulheres em direitos e obrigações; em adição, o Código Civil de 2002 trouxe a igualdade dos cônjuges no casamento. Consequentemente, a esposa não é mais considerada objeto de posse do esposo. O mesmo Código consagrou a honra como um direito da personalidade, intransmissível e irrenunciável, conforme o seu art. 11. Sendo assim, cada cidadão tem a honra como característica particular e concernente somente a si mesmo.²⁹

Na mesma linha as autoras Ferreira e Oliveira (2019), aduzem que:

O Código Penal de 1940 representou uma evolução, pois deixou de considerar o adultério como um crime, ao ter o seu artigo 240 revogado pela Lei 11.106/2005. Isso porque, segundo o princípio da intervenção mínima, o Direito Penal deveria ser usado como última opção, apenas quando estritamente necessário. Com efeito, se um dos cônjuges fosse infiel, caberia à esfera civil cuidar da situação, celebrando o divórcio. O Código ainda eliminou a exclusão de ilicitude em relação à “perturbação dos sentidos e da inteligência”; [...] Apesar de, na época, a ideia de que o homem traído tinha o direito de matar a mulher ter permanecido na mente da população o decorrer das décadas revelou-se favorável ao esclarecimento da opressão feminina e da violência de gênero perante o povo e o universo jurídico.

²⁹ FERREIRA, Clécia Lima; OLIVEIRA, Claudiana Alves de. **CRIMES PASSIONAIS: DO SENSO COMUM À DOGMÁTICA DO DIREITO PENAL BRASILEIRO**. 2019. Disponível em: <http://srvapp2s.urisan.tche.br/s eer/index.php/direito_e_justica/article/view/2863/1693>. Acesso em: 09 out. 2019.

Como já mencionado a legítima defesa da honra já foi uma tese muito aceita, porém hoje são raros os casos em que se consegue demonstrar tal tese, mostrando que a evolução do Direito juntamente com a sociedade fez com que as mulheres se sentirem mais seguras. A Defesa na maioria dos casos, tentar levar a qualificadora do homicídio privilegiado, na qual é bastante aceita mesmo com a implantação da lei do feminicídio como veremos mais adiante.

2.3 HOMICÍDIOS PRIVILEGIADO E QUALIFICADO NA ESFERA PASSIONAL

A princípio destina-se falar que os homicídios dolosos dentro do código penal se comportam de tal forma: “homicídio simples (Art. 121, “*caput*”); homicídio privilegiado (Art. 121, §1º) e homicídio qualificado (Art. 121, §2º).”

O homicídio simples é previsto no art. 121 do Código Penal como a maneira mais básica e elementar desse gênero: “Art. 121. Matar alguém; Pena - reclusão, de 6 (seis) a 20 (vinte) anos”, sendo considerado hediondo quando praticado em grupo de extermínio.

O homicídio simples é a figura básica, elementar, original na espécie. Contudo, o legislador não ignorou determinadas circunstâncias que podem concorrer no crime de homicídio, apenas disciplinou-as fora do tipo: algumas o qualificam, outras o privilegiam, sendo que a sua ausência ou inocorrência não afasta a tipicidade do tipo básico. De outra forma, o homicídio será “simples” por exclusão, ou seja, quando não se adequar às hipóteses de homicídio “privilegiado” ou “qualificado”. (BRASILEIRO; PEIXOTO, 2018, p.09).

Ao tratar do homicídio privilegiado, esse decorre de uma situação que torna a pena de homicídio diferente dentro do Código Penal, considerada menor que a pena do homicídio simples.

É um conceito doutrinário uma vez que o privilegiado não consta na legislação pois o Código penal (art. 121, §1º) menciona casos em que o juiz faz a aplicação de diminuição de pena do agente, quando: “§1º. 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, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço”. A pena então, pode ser diminuída de 1/6 a 1/3, sendo julgado em tribunal do júri pelos jurados.³⁰

³⁰ NORONHA, E. Magalhães. Direito Penal. 34. ed. atual. v.1. São Paulo: Saraiva, 1999.

Pode-se observar que a figura do privilegiado serve para situações em que ética e socialmente a atitude do agente merece menor reprovação ou censura de acordo com o comportamento do homem médio.³¹ Da mesma forma, o homicídio privilegiado abre três hipóteses para sua concessão são elas: relevante valor social; ou moral ou se este o cometeu sob; o domínio de violenta emoção, logo após ser provocado de forma injusta pela vítima. (MOURA, 2015).

Na primeira hipótese, observa-se que o legislador teve atenção especial “relevante valor social” o homicídio no interesse da comunidade, matar o traidor da pátria, outro seria o traficante.

(...) aquele que tem motivação e interesse coletivos, ou seja, a motivação fundamenta-se no interesse de todos os cidadãos de determinada coletividade; relevante é o importante ou considerável valor social, isto é, do interesse de todos em geral (BITENCOURT, 2007, p. 46).

Na segunda hipótese, tem-se o “relevante valor moral,” estando ligado ao motivo aprovado pela moral prática, no qual prevalece o interesse individual. Um exemplo clássico seria a eutanásia, matar para aliviar a dor de outro é menos reprovável perante a sociedade que matar por matar, por exemplo.³²

(...) é impulsionado por valor superior, enobrecedor de qualquer cidadão em circunstâncias normais. Faz-se necessário que se trate de valor considerável, isto é, adequado aos princípios éticos dominantes, segundo aquilo que a moral média reputa nobre e merecedor de indulgência (BITENCOURT, 2007, p. 46).

E por fim a terceira hipótese e de maior relevância ao tema de homicídio passional que é quando o “homicídio é praticado sob o domínio de violenta emoção logo após injusta provocação”. Essa é a tese habitualmente utilizada pela defesa alega que o agente agiu sob uma violenta emoção causada pelas desavenças afetivas, e assim a pena do homicida passional deveria ser atenuada.

³¹ O homem médio representa aquela pessoa mediana, nem tão inteligente, nem tão burra, mas que sempre está no meio dos dois opostos máximo e mínimo. É uma pessoa moderada em tudo, cujas características são todas razoáveis, medianas. "unidade de medida do comportamento humano". WINDSOR, Diego. Quem é o homem médio? 2010. Disponível em: <<http://diegowindsor.blogspot.com/2010/11/quem-e-o-homem-medio.html>>. Acesso em: 23 out. 2019.

³² MOURA, Taísa Ilana Maia de. Homicídio privilegiado: Relevantes aspectos sobre o tema. 2015. Disponível em : <<https://taisailana.jusbrasil.com.br/artigos/323126423/homicidio-privilegiado-relevantes-aspectos-sobre-o-tema>> . Acesso em: 23 ago. 2019.

Acontece que ao invocar a tese da terceira hipótese do homicídio privilegiado na parte que o agente agiu “sobe domínio de violenta emoção” na qual obteve-se com causas as quais ligadas às desavenças emocionais de um determinado relacionamento, o agente, simultaneamente concorre com outros pressupostos, ou seja, a expressão “logo após” não indica uma medida de tempo mas uma relação de continuidade, de não interrupção.³³

Na mesma linha tem-se a expressão “injusta” que não tem o sentido técnico de ilicitude, mas sim o sentido vulgar.³⁴ “O intervalo entre impulso emocional e a ação resultante devem ocorrer em brevíssimo espaço de tempo, enquanto perdurar o estado emocional dominador, não sendo compatível com o planejamento do delito.” (BITENCOURT, 2007, p. 49).

Reconhecido o homicídio privilegiado-qualificado, o crime deixa de ser hediondo. Na mesma linha, Ganem (2017, p.07) diz:

Apesar da existência desse entendimento que considera possível o homicídio privilegiado-qualificado (que eu acho correto), há quem diga que é impossível tal figura, pois o privilégio afasta a qualificadora, tanto que vem (topicamente) antes no Código, o privilégio está no § 1º enquanto as qualificadoras no § 2º, e que se fosse de interesse do legislador possibilitar que homicídios qualificados fossem considerados privilegiados, teria invertido a ordem dos parágrafos.

O homicídio qualificado diferentemente do privilegiado visa o aumento da pena, contudo, este trabalho buscou os artigos que mais se correlacionam de maneira corriqueira com os crimes de homicídios que envolvem a passionalidade, no caso a motivação torpe, fútil e contra a mulher, famosa Lei do feminicídio. Assim está previsto no art. 121, §2º, do CP:

§2º. Se o homicídio é cometido:

I - Mediante paga ou promessa de recompensa, ou por outro motivo torpe;

II - Por motivo fútil;

III - com emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar perigo comum;

IV - À traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido;

V - Para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime;

VI - Contra a mulher por razões da condição de sexo feminino;

VII – contra autoridade ou agente descrito nos arts. 142 e 144 da Constituição Federal, integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública, no exercício da função ou em decorrência dela, ou contra seu cônjuge, companheiro ou parente consanguíneo até terceiro grau, em razão dessa condição;

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

³³ NORONHA, E. Magalhães. Direito Penal. 34. ed. atual. v.1. São Paulo: Saraiva, 1999.

³⁴ BRASILEIRO, Paulo Roberto Cardoso; PEIXOTO, Cristiano Peixoto. CRIMES PASSIONAIS: Aspectos do Crimes passional no Direito Brasileiro. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/66995/aspectos-do-crime-passional-no-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 25 set. 2019.

Tratando-se motivo torpe, encontrado no inciso I, esse é o motivo aviltante, imoral, repugnante, que causa comoção social, repulsa na sociedade. Exemplo: Matar a esposa por não querer reatar o relacionamento ou matar o próprio filho para se vingar da esposa. O motivo torpe é incompatível com as circunstâncias que privilegiam o homicídio.³⁵

(...) o crime passional é praticado, na maioria esmagadora das vezes, por motivos de indiscutível torpeza. O ciúme controlado, o desejo sexual não leva ao assassinato. A eliminação da vida alheia só pode resultar de rancor, da vingança, do ódio e de todos os demais sentimentos resultantes do narcisismo e da frustração. Entende a jurisprudência de nossos tribunais que o marido ou amante que mata a companheira por vingança, ciúme ou ódio age por motivo torpe, o que qualifica a conduta, tornando-a mais severamente punível. (ELUF, 2003, p. 139-140).

Já a futilidade, localizada no inciso II, ocorre sempre que se verificar manifesta desproporção entre o motivo e o resultado morte. Há nesse caso, um abismo entre o comportamento do agente e o resultado morte. Um exemplo básico é quando o agente mata por uma balinha.³⁶

(...) insignificante, irrelevante, sem importância, de modo que a reação do acusado, ao matar a vítima, afigura-se totalmente desproporcional ao motivo que o levou ao ato. 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. (ELUF, 2003, p. 144).

É importante frisar que o homicídio passional, em regra, é qualificado, não privilegiado conforme maioria esmagadora dos entendimentos jurídicos. “Qualificado pelo motivo que é torpe, pelo uso de recurso que dificulta ou impede a defesa da vítima, também, pelo emprego de meio cruel como exemplo vários tiros.” (BRASILEIRO; PEIXOTO, 2019).

O feminicídio é se não a qualificadora mais importante desse crime, como pode-se minuciar no próximo tópico pois foi um divisor de águas no tempo em que se entendia que o ato do homicida passional era privilegiado. Acontece que o entendimento diz que não é privilegiado porque, “na grande maioria dos casos, o agente não se encontra sob o domínio de violenta emoção logo em seguida a injusta provocação da vítima.” (ELUF, 2007, p. 67).

³⁵ LIMA, Cláudia Cristiane Victor de. Mas afinal, qual a diferença entre motivo fútil e motivo torpe? 2015. Disponível em: <<https://claudiacristiane.jusbrasil.com.br/artigos/227699442/mas-afinal-qual-a-diferenca-entre-motivo-futil-e-motivo-torpe>>. Acesso em: 23 ago. 2019.

³⁶ LIMA, Cláudia Cristiane Victor de. Mas afinal, qual a diferença entre motivo fútil e motivo torpe? 2015. Disponível em: <<https://claudiacristiane.jusbrasil.com.br/artigos/227699442/mas-afinal-qual-a-diferenca-entre-motivo-futil-e-motivo-torpe>>. Acesso em: 23 ago. 2019.

3 POLÍTICAS DE PROTEÇÃO A MULHER

Voltando ao passado, ainda na época do Brasil Colônia, tinha-se uma afronta ao que entendemos pelos Direitos Constitucionais nos dias de hoje, a igualdade entre homens e mulheres não era nem de longe algo ser pensado. Nesse cenário o homem tinha certos poderes assegurados pela lei quando cometido homicídio passional. Mediante traição confirmada ou ao menos suspeitada a infidelidade, tinha o livre direito de matar suas esposas e seus amantes, vale ressaltar que o direito não era recíproco, que em caso contrário a mulher era submetida.³⁷

Considera-se um dos eixos principais deste trabalho o instituto do feminicídio, apresentam-se as principais características utilizadas para definir o feminicídio e fundamentar seu emprego para a classificação e demonstração da lei, abordando pontos profundos no que tange ao sistema de proteção integral da mulher.

3.1 LEI DO FEMINICÍDIO - LEI Nº13.104/2015

Para alguns autores que tentam explicar esse fenômeno quando relatam que as mortes não seriam por condição de gênero, mas o fato de as mulheres não estarem desempenhando seus papéis de gênero adequadamente. Para as três autoras, nessas mortes não são identificados outros motivos relacionados à raça/etnia, geração, ou à filiação religiosa ou política. Outra característica do feminicídio refere-se a ele não ser um evento isolado na vida de certas mulheres. A violência contra as mulheres é definida como universal e fundamenta-se no sistema de dominação patriarcal presente em praticamente todas as sociedades ocidentais.³⁸

A Lei do Feminicídio, sancionada desde 9 de março de 2015, tipifica e qualifica o homicídio contra mulheres motivado pela “condição de sexo feminino”, dessa forma, prevê penalidades mais graves para homicídios que se encaixam nesta definição, ou seja, que envolvam "violência doméstica e familiar e/ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher".

³⁷ ELUF, L. N. A paixão no banco dos réus: casos passionais célebres de Pontes Visgüeiro a Pimenta Neves. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p.158

³⁸ FRAGOSO, Julia Monarrez. Feminicídio sexual serial en Ciudad Juárez. 1993-2001. Debate Feminista, ano 13, vol. 25. México-DF, 2002.

Os casos mais comuns dos assassinatos envoltos do feminicídio ocorrem por motivos como a separação por exemplo. Dessa forma, os homicídios qualificados têm pena que vai de 12 a 30 anos, enquanto os homicídios simples preveem reclusão de 6 a 12 anos.

Com base na letra da lei, mostra-se a modificação do Código penal para implantação da Lei 13.104/15 que trata do Feminicídio³⁹. O art. 121, § 2º-A, do Código Penal estabelece duas situações de “condição do sexo feminino,” Senão vejamos:

Homicídio qualificado

§ 2º Se o homicídio é cometido:

Feminicídio:

VI-Contra a mulher por razões da condição de sexo feminino.

§ 2º-A Considera-se que há razões de condição de sexo feminino quando o crime envolve

I - Violência doméstica e familiar;

II - Menosprezo ou discriminação à condição de mulher.

No artigo “Femicídio e as mortes de mulheres no Brasil”, publicado pela autora Wânia Pasinato (2010), há uma análise inteirada sobre todo o assunto incluindo o aspecto histórico do feminicídio desde as primeiras exposições intelectuais sobre tal tema, vejamos:

A maior parte dos trabalhos consultados para este artigo toma como referência a definição elaborada por Russel e Radford (1992), ainda que estejam se referindo a mortes que ocorrem em diferentes contextos e sejam praticadas por diferentes agentes. Excetuando-se o caso da Guatemala (Cladem, 2007 – entre outros estudos) que guarda muitas semelhanças com a situação de Ciudad Juarez, nos outros países os estudos se referem a assassinatos de mulheres por seus (ex)maridos e (ex)companheiros. (...) Segundo Russel e Radford (1992), a primeira característica desta definição considera o femicídio como mortes intencionais e violentas de mulheres em decorrência de seu sexo, ou seja, pelo fato de serem mulheres. Para Fragoso (2002), o que explicaria as mortes não seria a condição de gênero, mas o fato de as mulheres não estarem desempenhando seus papéis de gênero adequadamente. Para as três autoras, nessas mortes não são identificados outros motivos relacionados à raça/etnia, geração, ou à filiação religiosa ou política. (PASINATO, p. 11, 2010)⁴⁰

É incontestável que o novo tipo penal criado é mais uma forma de combate à violência contra a mulher dentro ou fora do âmbito familiar, inclusive tendo sido incluído no rol dos crimes hediondos (Lei 8.072/90).

³⁹ Segundo o teor da Lei, foi alterado o art. 121 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para prever o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos

⁴⁰ PASINATO, Wânia. “Femicídios” e as mortes de mulheres no Brasil. 2010. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/cpa/n37/a08n37.pdf>>. Acesso em: 18 out. 2019.

3.2 Lei Maria da Penha - Lei nº11.340/2006

A grosso modo, pode-se dizer que a Lei de n. 11.340, sancionada em 7 de agosto de 2006, passou a ser chamada Lei Maria da Penha, em homenagem para a mulher cujo marido tentou matá-la duas vezes e que desde então se dedica à causa do combate à violência contra as mulheres. Essa lei tem por função tentar evitarão máximo a violência doméstica e no âmbito familiar contra a mulher. Logo que a lei entrou em vigor, muito se questionava a sua constitucionalidade por ferir o princípio da igualdade entre homens e mulheres, sendo essa tese totalmente vencida nos dias atuais pelo Supremo Tribunal de Justiça - STJ e o Supremo Tribunal Federal – STF, ao dizer que a lei nada fere o referido princípio constitucional.⁴¹

No Congresso Nacional Brasileiro o termo “Razões de gênero” foi trocado por Razões da condição do sexo feminino, ficando definido no inciso VI do artigo de homicídio. Durante os debates na Câmara, inicialmente o projeto de lei era para que fosse descrito como: se o homicídio é praticado “contra a mulher por razões de gênero”, porém uma das bancadas de parlamentares, a denominada bancada evangélica, foi contra essa expressão, pressionaram para que a palavra “gênero” fosse trocada por “sexo feminino”, essa mesma bancada objetivava distanciar a possibilidade de transexuais serem abarcados pela lei. Sendo assim, fica nítido que a vítima é a mulher, podendo aplicar por analogia homem quando for relação homoafetiva.⁴²

Uma das primeiras razões que a Lei trouxe foi especificar que o crime precisa envolver violência doméstica e familiar, automaticamente remete-se à Lei 11.340, Lei Maria da Penha, que em seu Art. 5º define esse conceito como “qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial”. Percebe-se que para configurar a violência doméstica que justifica a qualificadora do feminicídio é de suma importância analisar se a agressão vital se dá em razão do gênero ou não, e, a Lei Maria da Penha também define o contexto em que se dá a violência doméstica e familiar, que é: no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto (art. 5º, I a III). (TAVARES, 2018, p. 05).

Observa-se que a Lei que incluiu a qualificadora do feminicídio com um certo atraso. “Desde 2002 o Brasil já havia promulgado o Decreto sancionando medidas a fim de erradicar todas as formas de violências entre os gêneros, pois o avanço nesse sentido é extremamente lento, porém cada conquista merece ser pontuada.” (TAVARES, 2018, p. 05).

⁴¹SENADO FEDERAL. Lei Maria da Penha Disponível em:

<<https://www.cnjhttps://www12.senado.leg.br/noticias/entenda-o-assunto/lei-maria-da-penha.jus.br/lei-maria-da-penha/>>. Acesso em: 25 out. 2019.

⁴² TAVARES, Maressa de Oliveira Vogado. O FEMINICÍDIO COMO QUALIFICADORA NO CRIME DE HOMICÍDIO. 2018. Disponível em: <<https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/o-feminicidio-como-qualificadora-no-crime-homicidio.htm#sdfootnote2sym>>. Acesso em: 22 out. 2019.

4 PROJETO LEI - PL Nº5242/2013

Vale mencionar, que no intuito de agravar ainda mais a situação penal do criminoso passional, no ano de 2013 o Ex. Deputado e atual Presidente da república Jair Messias Bolsonaro, deu andamento em um de seus Projeto Lei – PL 5242/2013⁴³, onde deram nova redação ao inciso I do art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir os crimes passionais como hediondos. Como primeiro andamento à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (Mérito e Art. 54, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados do Brasil - RICD), determinou que a proposição fosse sujeita à apreciação do Plenário Regime de tramitação ordinária. O parágrafo de desejo que era para ser implementado seria da maneira como se observa no art. 1º, § 2º:

Para efeito deste artigo considera-se crime passional o cometido por homem ou mulher motivado por qualquer sentimento, tal como amor, ciúme, ódio, emoção, vingança, inveja e paixão, decorrente de relação amorosa afetiva ou homoafetiva, ainda que sem consumação de prática sexual em virtude de ruptura da relação, traição ou qualquer outra provocação. (BRASIL, 2013, p.01).

Bem como a justificativa usada desse projeto para uma forma mais gravosa, e na mesma linha, buscando uma tipificação penal ao consagrar um parágrafo especialmente aos crimes de homicídios passionais, não modificando o gênero, mas adicionando mais uma espécie de qualificadora, mostrando assim, a intensão e pensamento de criar um tipo penal. Ao relatar que:

Até bem pouco tempo, a classificação de um homicídio como crime passional era considerado excludente de criminalidade ou servia de condição atenuante para fixação da pena.

Nos dias atuais, segundo a imprensa, diariamente ocorrem cerca de 10 (dez) homicídios por motivos passionais, sendo que em sua maioria a mulher é assassinada pelo homem em virtude de ruptura da relação, denúncia de maus tratos recebidos e outras causas.

Após o conhecido crime da atriz Daniela Perez, ante a comoção popular e ampla divulgação dada pela mídia em geral, o Judiciário tem considerado como homicídio privilegiado os motivados por causas passionais.

Entretanto, trata-se apenas de uma orientação jurisprudencial e que nem sempre é adotada pelo magistrado, principalmente quando não há grande apelo emocional.

Assim, entendo que a inclusão dos homicídios com motivação passional no rol dos definidos como crimes hediondos servirá para diminuir o ímpeto de seus autores ou pelo menos apenar de forma mais justa. (BRASIL, 2013, p.02).

Vale mencionar que apesar de todo o esforço de o então, na época, Deputado Jair Bolsonaro, seu projeto não passou da mesa diretora onde foi arquivado em 2019 nos termos do Art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

⁴³ Projeto de Lei n. 5242/2013, pelo Deputado Jair Bolsonaro (PP-RJ), que: "Dá nova redação ao inciso I do art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir os crimes passionais como hediondos".

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Abrange-se que foram coletadas diferentes concepções sobre o crime passionai, na área dos homicídios, através de levantamento bibliográfico, onde pode-se sistematizar uma reflexão atual no campo jurídico sobre o tema. Desta feita, a conceituação básica dos elementos do tema fez-se necessário para delimitar a abrangência do conteúdo.

Coube destacar os papéis da vítima e do criminoso passionai com suas respectivas parcelas para ocorrência do delito. A vítima, nesse cenário, pode-se encaixar no §1º do art. 121, qual seja, a injusta provocação ao agente, tema bastante polêmico, que tende a inverter a responsabilidade criminal afim de garantir sua inimputabilidade. Já o criminoso, esse, utiliza-se de argumentos tais como: violenta paixão e ciúme desacerbado para justificar seus atos, mas como foi abordado, não é suficiente, se tornando ilegítimo para se isentar da crueldade de seus atos. Obteve-se ainda conceitos além de classificações de grupo ou gênero, fundando-se em características físicas conforme estudados pela criminologia.

A mulher, como demonstrado, coube o papel de vítima em maioria absoluta dos casos, sendo essa rotulação de vítima instalada no decorrer da história sobre uma melindra machista, categórica e patriarcal, respaldado por lei, onde o ato de trair ou desrespeitar o companheiro era punível com a morte, pelo conjuge, como uma espécie de compensação e dever de zelo para com sua honra diante a sociedade.

No tocante à honra, mostra-se que a tese de “legítima defesa da honra”, vinha persuadindo e muitas das vezes obtendo vitória em Tribunais de Júri, embora nos dias de hoje fora derrubada, inocentava criminosos que procederam egoisticamente. De outra maneira, no tocante ao homicídio privilegiado, averigua-se também que ocorrera a desqualificação de sua propositura penal, pois quase que unanimemente estes criminosos agem com premeditação e crueldade, opondo à iniciativa legal.

Desta feita, com base na proposição inicial desse trabalho, averiguou-se a real necessidade da criação de um tipo penal específico para os casos de homicídios passionais, onde o assunto, foi pauta até mesmo de Projeto Lei que na época sentia a necessidade de um tipo penal específico para tais casos. Destarte, foi verificado que não existe uma real necessidade para tanto. O enquadramento dessa conduta como homicídio qualificado, automaticamente o leva para uma das vertentes do homicídio que é “feminicídio”, onde esse preenche os requisitos para imputabilidade na maioria dos casos concretos.

Ultimando, vale e muito a conscientização e amadurecimento do tema para a sociedade, visto que essa é futura parte legítima para o sistema de julgamento do Tribunal do Júri, com o intuito de não serem persuadidos tão facilmente por advogados que só querem ver seus clientes soltos a qualquer custo. Vislumbra-se, futuramente tema associado a outro trabalho de continuidade, a pena mais rígida para os casos de homicídio passional dentro desses parâmetros, afim de que em nenhuma hipótese seja menos a pena para um crime de caráter tão bárbaro, barrando cada vez mais os valores sociais machistas.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

AUGUSTO, Lorena Carla de Oliveira. **Crime Passional: seus aspectos no diereito brasileiro**. 2013. Disponível em: <<https://docplayer.com.br/14718992-Universidade-presidente-antonio-carlos-unipac-faculdade-de-ciencias-juridicas-e-sociais-de-barbacena-fadi-curso-de-graduacao-em-direito.html>>. Acesso em: 24 nov. 2019.

BARBALHO, Marina Marinho. **A psicologia judiciária e o instituto da confissão**. 1999. Disponível em: <<http://www.jfrn.gov.br/jfrn/biblioteca/doutrina.jsp>>. Acesso em: 02/10/2019.

BERNARDES, Marcelo Di Rezende. **A realidade vigente dos chamados crimes passionais**. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br>. Acesso em: 09 set. 2019.

BITENCOURT, C. R. **Tratado de direito penal** – parte geral 1. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p.45.

BRASIL. Congresso. Câmara dos Deputados. **Projeto Lei nº 5242**, de 26 de março de 2013. Dá nova redação ao inciso I do art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir os crimes passionais como hediondos e dá outras providências. Gabinete do Deputado Jair Bolsonaro. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1069821&filenam e=PL+5242/2013> Acesso em: 25 set. 2019.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2848**, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.

BRASILEIRO, Paulo Roberto Cardoso; PEIXOTO, Cristiano Peixoto. **CRIMES PASSIONAIS: Aspectos do Crimes passional no Direito Brasileiro**. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/66995/aspectos-do-crime-passional-no-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 25 set. 2019.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**, volume 1: parte geral (arts. 1º a 120). 11. ed. rev. e atualiz.– São Paulo: Saraiva, 2007, p.40.

CARMO, Suzana J. De Oliveira. Direitonet. **Crimes passionais: onde termina a paixão e começa a violência?** 05 de outubro de 2007. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4338>. Acesso em: 02/08/2019.

DIAS, Maria Berenice. **Conversando sobre justiça e os crimes contra as mulheres**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2004.

ELUF, L. N. **A paixão no banco dos réus: casos passionais célebres de Pontes Visgheiro a Pimenta Neves**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

FERLIN, Danielly. **Crimes passionais: Aborda os componentes que permeiam a seara delituosa do crime passional e que permitem categorizá-lo no intento de avaliar e evolução punitiva no que concerne ao aspecto sócio cultural..** 2011. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5871/Crimes-passionais>>. Acesso em: 08 out. 2019.

FERREIRA, A.B. H. **Dicionário Aurélio**. 4 v. 3 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000.

FRAGOSO, Julia Monarrez. **Feminicídio sexual serial en Ciudad Juárez**. 1993-2001. Debate Feminista, ano 13, vol. 25. México-DF, 2002.

GANEM, Pedro Magalhães. **O que é homicídio “privilegiado”**. 2017. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/552685846/o-que-e-homicidio-privilegiado>>. Acesso em: 15 out. 2019.

GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antônio García-Pablos de; CUNHA, Rogério Sanches. **Direito Penal**: parte geral, 2 ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 127.

KEPPE, Norberto R., **”Sociopatologia – Estudo sobre a Patologia Social”**, São Paulo: Próton Editora, 1991. p.113-114.

LIMA, Cláudia Cristiane Victor de. **Mas afinal, qual a diferença entre motivo fútil e motivo torpe?** 2015. Disponível em: <<https://claudiacristiane.jusbrasil.com.br/artigos/227699442/mas-afinal-qual-a-diferenca-entre-motivo-futil-e-motivo-torpe>>. Acesso em: 23 ago. 2019.

MASSON, Cleber. **Direito penal** – parte geral, v. 1. 3ª ed. São Paulo: Método, 2010.

MORAES, G; CAPOBIANCO, J. R. **Como se preparar para o Exame da ordem**: penal. 11. ed. São Paulo: Método, 2011.

MOTA, Thalita de Sousa. **HOMICÍDIOS PASSIONAIS: A PAIXÃO E SUA MOTIVAÇÃO PARA O CRIME**. 2017. Disponível em: <<https://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/21610/3/HomicidiosPassionaisPaixao.pdf>>. Acesso em: 24 nov. 2019.

MOURA, Taísa Ilana Maia de. **Homicídio privilegiado**: Relevantes aspectos sobre o tema. 2015. Disponível em: <<https://taisailana.jusbrasil.com.br/artigos/323126423/homicidio-privilegiado-relevantes-aspectos-sobre-o-tema>>. Acesso em: 23 ago. 2019.

PASINATO, Wânia. **“Femicídios” e as mortes de mulheres no Brasil**. 2010. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/cpa/n37/a08n37.pdf>>. Acesso em: 18 out. 2019.

Portal G1. **Cai o nº de mulheres vítimas de homicídio, mas registros de feminicídio crescem no Brasil em 2019**. Disponível em: <<https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2019-cai-o-no-de-mulheres-vitimas-de-homicidio-mas-registros-de-feminicidio-crescem-no-brasil.g.html>> Acesso em: 09 set. 2019.

Portal G1. **Cresce o nº de mulheres vítimas de homicídio no Brasil; dados de feminicídio são subnotificados**. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/monitor-daviolencia/noticia/cresce-n-de-mulheres-vitimas-de-homicidio-no-brasil-dados-de-feminicidio-sao-sub-notificados.ghtml>> Acesso em: 09 set. 2019.

ROSA FILHO, Cláudio Gastão da. **Crime Passional e Tribunal do Júri**. Florianópolis: Habitus, 2006.

SENADO FEDERAL. **Lei Maria da Penha**. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/entenda-o-assunto/lei-maria-da-penha.jus.br/lei-maria-da-penha/>>. Acesso em: 25 out. 2019.

TAVARES, Maressa de Oliveira Vogado. **O FEMINICÍDIO COMO QUALIFICADORA NO CRIME DE HOMICÍDIO**. 2018. Disponível em: <<https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/o-feminicidio-como-qualificadora-no-crime-homicidio.htm#sdfootnote2sym>>. Acesso em: 22 out. 2019.

WINDSOR, Diego. **Quem é o homem médio?** 2010. Disponível em: <<http://diegowindsor.blogspot.com/2010/11/quem-e-o-homem-medio.html>>. Acesso em: 23 out. 2019.