

UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO/ UFPE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - FDR
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PÚBLICO
– MESTRADO –

MARIA SÔNIA DE MEDEIROS SANTOS DE ASSIS

TESE DA LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA NOS
CRIMES PASSIONAIS

DA ASCENSÃO AO DESPRESTÍGIO

ORIENTADOR: Prof. Dr. LUCIANO OLIVEIRA

RECIFE
2003

MARIA SÔNIA DE MEDEIROS SANTOS DE ASSIS

**TESE DA LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA NOS
CRIMES PASSIONAIS**

DA ASCENSÃO AO DESPRESTÍGIO

Dissertação de Mestrado apresentada à
Coordenação do Curso de Pós-Graduação em
Direito Público da Faculdade de Direito do
Recife – Universidade Federal de Pernambuco,
em cumprimento às exigências para obtenção
do grau de Mestre.

ORIENTADOR: Prof. Dr. LUCIANO OLIVEIRA

**RECIFE
2003**

MARIA SÔNIA DE MEDEIROS SANTOS DE ASSIS

**TESE DA LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA NOS
CRIMES PASSIONAIS**

DA ASCENSÃO AO DESPRESTÍGIO

DISSERTAÇÃO APROVADA EM ____ / ____ / 2003

BANCA EXAMINADORA

PROF. DR. ARTUR STANFORD

PROF. DR. JOSÉ ELIAS MOURA

PROF. DR. MICHEL ZAIDAN

RECIFE
2003

“Para atribuir a cada ato delituoso a sua justa medida, os *afetos* que impeliram à violação da lei não devem ser considerados nem *moral* nem *politicamente*, mas *psicologicamente*.”

(Carrara)

Aos meus queridos pais, Francisco e Neves, alicerces de minha formação moral, por todos os momentos felizes e árduos que comigo compartilharam nesta caminhada.

A toda minha família que me assistiu e em mim depositou confiança nos momentos de dúvida e dificuldade.

Ao meu amado esposo Leonardo, por ter comigo compartilhado os anseios e obstáculos, sempre buscando demonstrar o meu potencial com o seu precioso apoio, compreensão e incentivo, fatos estes que me trouxeram esperança e impulso para prosseguir, DEDICO

AGRADECIMENTOS

A Deus, fonte fecunda de poder e bondade, que me permitiu concretizar tão esperado momento de realização pessoal, aspergindo-me com sua força e conforto, erguendo-me em cada tropeço e conduzindo-me ao meu desiderato.

Ao Prof. Luciano Oliveira, um agradecimento especial pela sua generosidade em acreditar no meu trabalho, como também pela inestimável dedicação e paciência demonstradas na orientação preciosa, sem a qual esta dissertação não seria possível.

Ao corpo docente do Curso de Mestrado, pelos ensinamentos ministrados.

Aos funcionários do Curso de Mestrado que, direta ou indiretamente, contribuíram para a confecção deste trabalho.

Ao Prof. Félix de Carvalho pela revisão de linguagem.

SUMÁRIO

RESUMO

ABSTRACT

INTRODUÇÃO09

CAPÍTULO I:

LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA14

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DA LEGÍTIMA DEFESA.....14
2. FUNDAMENTOS DA LEGÍTIMA DEFESA18
3. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE ENTRE A OFENSA
AO BEM JURÍDICO E SUA DEFESA23
4. HONRA COMO BEM JURÍDICO DEFENSÁVEL NO DELITO PASSIONAL29
5. SURGIMENTO DA TESE DA LEGÍTIMA DEFESA
DA HONRA NO DELITO PASSIONAL37

CAPÍTULO II:

ASPECTOS CONTEXTUAIS DO DESPRESTÍGIO DA TESE DA LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA46

1. A VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER E A
CONJUNTURA ECONÔMICA, SOCIAL E POLÍTICA.....46
2. O MOVIMENTO FEMINISTA54
3. O CASO “DOCA STREET”, O FEMINISMO E O DESPRESTÍGIO
DA TESE DA LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA58
4. A PARTICIPAÇÃO DA MÍDIA NO COMBATE AO CRIME PASSIONAL65
5. O DIREITO POSITIVO E DIREITO DE FATO68

CAPÍTULO III:

CRIME PASSIONAL E A CONSOLIDAÇÃO DA TESE DA VIOLENTA EMOÇÃO POR INJUSTA PROVOCAÇÃO DA VÍTIMA80

1. ASPECTOS HISTÓRICOS DO CRIME PASSIONAL.....80
2. *ITER CRIMINIS* E VIOLENTA EMOÇÃO82
3. PERSONALIDADE, TEMPERAMENTO E CARÁTER.....90
4. O CIÚME COMO TRANSTORNO DA PERSONALIDADE.....96
5. O NARCISISMO COMO TRANSTORNO DA PERSONALIDADE.....101

CONCLUSÃO.....103

BIBLIOGRAFIA110

RESUMO

ASSIS, Maria Sônia de Medeiros Santos de. *Tese da legítima defesa da honra nos crimes passionais - da ascensão ao declínio*. Recife, 2003. Dissertação de Mestrado em Direito Público. Direito Penal. UFPE - Universidade Federal de Pernambuco.

Trata a presente dissertação do surgimento, ascensão e desprestígio da tese da legítima defesa da honra nos denominados crimes passionais, sob uma análise paralela do desenvolvimento da sociedade brasileira. Será abordado, nesse contexto, o conceito de legítima defesa em face do conceito de honra, visando a demonstrar a sua impossibilidade de justificar, ante a técnica jurídica, o crime passionais, sem descurar dos aspectos econômicos e sócio-culturais. Para tanto, a tese da legítima defesa da honra será submetida a uma análise jurídica, englobando os seus requisitos como elementos constitutivos da finalidade do instituto da legítima defesa, o conceito do bem “honra”, confrontando-os sob o prisma do princípio da proporcionalidade e da análise do direito comparado. No decorrer da dissertação, será demonstrado como o desenvolvimento experimentado pela sociedade brasileira permitiu que a mulher ocupasse espaços, de forma crescente, em todas as esferas do poder, possibilitando-lhe combater a violência contra ela praticada e as escusas insustentáveis para esta violência, dentre as quais a tese da legítima defesa da honra como excludente de ilicitude penal. O terceiro capítulo procura demonstrar que a consagrada tese da violenta emoção é a que melhor se explica à defesa do crime passionais, uma vez que a tese da legítima defesa da honra não é aceitável juridicamente, conforme os ensinamentos da doutrina e da jurisprudência. Em razão da necessidade de fundamentar este entendimento, estudaremos a tese da violenta emoção analisando-a em face do *iter criminis* e da idiosincrasia motivadora do crime passionais, evidenciando a falta de base técnica e científica da tese da legítima defesa da honra. Com base nesses fundamentos, busca-se externar a sustentabilidade da tese da violenta emoção por injusta provocação da vítima, quando restar configurado que os parâmetros definidores da violenta emoção se fazem presentes.

ABSTRACT

ASSIS, Maria Sônia de Medeiros Santos de. *Thesis on defense of the honor in crimes of passion - from ascension to decadence*. Recife, 2003. Master Degree essay in Public Law. Criminal Law. UFPE - Federal University of Pernambuco.

The present essay deals with the birth, ascension and decadence of the thesis on defense of the honor in so-called crimes of passion, under a parallel analysis of the development of the Brazilian society. The concept of self-defense will be broached in the presence of the concept of honor, aiming to demonstrate its impossibility of justifying the crime of passion in view of the legal practice without neglecting economical and social-cultural aspects. In order to do so, the defense of the honor thesis will be submitted to a legal analysis, involving its requisites as constitutive elements of the finality of the institutions of self-defense and the concept of honor, confronting them under the prism of the principle of proportionality and analysis of comparative jurisprudence. Throughout the essay, it will be shown how the development of the Brazilian society allowed women to occupy growing spaces in all the spheres of power, enabling them to fight violence practiced against them and the unsustainable excuses for this violence, among these the defense of the honor thesis as an excluding of criminal illegality. The third chapter aims at demonstrating that the consecrated thesis of heat of passion is the most adequate for the defense of crimes of passion, since the thesis of defense of the honor is not legally accepted according to doctrine and jurisprudence. Due to the necessity of validating the appropriateness of this understanding, we will study the heat of passion thesis analyzing it in face of *iter criminis*, the motivational idiosyncrasy of crimes of passion, evidencing a lack of technical and scientific support of the thesis of defense of the honor, with the objective of externalizing the sustainability of the heat of passion thesis due to adequate provocation of the victim, when it is configured that the defining parameters of heat of passion were present.

INTRODUÇÃO

Desde a antiguidade, a sujeição da mulher em relação ao homem tem sido uma constante, permitindo a este reivindicar o poder de mando nessa relação. Mas a mulher tem sempre buscado o seu espaço de poder, fato este que causa, não raras vezes, uma reação violenta que se expressa na convivência diária. Não obstante isso, vem a mulher buscando o reconhecimento de sua condição humana, pugnando sempre pela igualdade entre os sexos.

Em todos os momentos de mudanças, seja pela força, como a Revolução Francesa, ou em épocas mais tranquilas, como a Revolução Industrial, nascem movimentos que buscam pleitear para as mulheres a extensão dos direitos concedidos aos homens, defendendo-se a tese de igualdade dos sexos. Porém, esses movimentos sofrem resistências, fato que os impede de serem realizados totalmente. Esses bloqueios ocorrem, em grande parte, pelo preconceito ainda reinante na sociedade machista, que ainda insiste em diminuir a dimensão da mulher cidadã, para ressaltar sua condição de mãe.

Apesar desses contratempos, registra-se um processo evolutivo em favor dos direitos da mulher, mesmo não resultando, ainda, numa emancipação plena, a não ser num ou noutro setor. Contudo, tem havido progresso quanto à ascensão da mulher nas áreas econômica, social, política, intelectual, artística, técnica e científica.

A violência contra a mulher, na atualidade, é visível, mesmo que a sociedade queira dissimulá-la. Em vários aspectos, a sociedade impõe um verdadeiro sofrimento para as vítimas da violência, especialmente por assumir uma atitude passiva frente à agressão que se perpetra contra a mulher. Desta forma, a mulher, que é vítima da violência verbal, física ou moral, com graves danos psicológicos, vê-se constrangida diante

do medo de romper o silêncio, desestimulada por uma parcela da sociedade que tem ciência dessa violência, mas que insiste em ignorá-la.

No Brasil, a violência contra a mulher é praticada nas mais diversas classes sociais e pelos mais variados tipos de motivos. Nesse contexto, o homem que mata a esposa por suspeita de adultério argumenta que agiu em legítima defesa da honra, buscando ser absolvido pelos membros do tribunal do júri. Por vezes, ainda hoje, esse tipo de criminoso consegue obter o beneplácito dos jurados, apesar da luta que a mulher tem travado para combater essa tese. Foi a partir da constatação desses fatos que surgiu a motivação para o desenvolvimento deste trabalho. Nele, buscar-se-á explicitar as razões da existência da tese da legítima defesa da honra e seu posterior desprestígio, apesar de sua persistência em determinados segmentos da sociedade.

A abordagem demonstrará como, ao longo da história dos crimes passionais, a tese da legítima defesa da honra tem gerado calorosas discussões a respeito de sua aplicabilidade. Nesse campo, o interesse despertado pelas motivações determinadoras do delito remonta aos tempos em que a violência contra a mulher e a desigualdade de direitos eram justificadas irracionalmente sob alegações infundadas. Matar a mulher por uma eventual conduta adúltera tem sido o fundamento dessa absurda tese alegada pela defesa. Entretanto, ela nada mais é do que a expressão da violência preconceituosa contra o gênero feminino, situação esta que proporciona ao homem uma inaceitável condição de superioridade, ante o aval da justiça, notadamente no Tribunal do Júri.

É impossível seguir a trajetória dessa tese sem que se aborde, sob um aspecto abrangente, a essência de sua transformação, que está diretamente relacionada ao estudo dos meios (circunstâncias) os quais determinam os fins (crime). Com efeito, o prestígio da tese da legítima defesa da honra e a transformação por que passaram os valores culturais, resultando em seu desprestígio, ditaram o direito que, em sua causa final, tem o objetivo de marcar a evolução da sociedade dentro do contexto da consagração dos direitos fundamentais.

A presente exposição trilhará por uma análise variada. Nessa perspectiva, a análise abordará o contexto nacional, mas fará referência às legislações e doutrinas estrangeiras, cujas implicações devem servir de supedâneo ao estudo como um dado fático, humano e social. Entretanto, o estudo será centrado em jurisprudências, por ser o tema bastante atual e dinâmico.

O capítulo primeiro tratará da análise jurídica a que será submetida a tese, para que se possibilite um adequado entendimento a respeito do instituto da legítima defesa, como causa de exclusão da ilicitude ou antijuridicidade e seus fundamentos legais. Nele analisar-se-á o princípio pelo qual esse instituto deve ser regido diante do valor entre os bens do agressor (honra) e do agredido (vida). Nesse aspecto, considerar-se-á a honra como bem jurídico, pois, apesar de ser defensável, torna-se bastante controversa no crime passional.

Todavia, urge demonstrar os antecedentes históricos do instituto da legítima defesa como uma seqüência ordenada envolvendo a origem, natureza e outras circunstâncias esclarecedoras de sua finalidade, assim como do seu significado. Os fundamentos normativos previstos no art. 25 do Código Penal, serão considerados como de suma importância para a caracterização dos requisitos e elementos constitutivos dessa tese. É que, em seu conjunto, dever-se-á admitir ou não esse tipo de defesa como legítima. Ainda nesse aspecto, o estudo fará uma análise do princípio da proporcionalidade entre a ofensa ao bem defensável e sua defesa, ante a doutrina nacional e estrangeira.

Após o exame dos pressupostos da legítima defesa, serão abordados o bem jurídico referente à honra e sua defesa no crime passional, diante da conduta infiel do cônjuge, como se a honra estivesse em um patamar de superioridade em relação ao bem inerente à vida. A análise da honra como bem a ser defendido com a morte envolverá seu conceito, seus aspectos e o valor que lhe é deferido como atributo individual. O capítulo analisará, por fim, o surgimento da tese da legítima defesa da honra no delito passional, cuja alegação demonstra-se sem embasamento técnico, sabendo-se que há previsão legal para esse tipo de crime.

O capítulo segundo abordará a questão do desenvolvimento e mudança social. Cuidará, portanto, de demonstrar como fatores econômicos levaram a mulher a obter uma maior possibilidade de participar da vida pública e a intervir nas decisões do poder. Nessa perspectiva, será feito um breve histórico sobre o movimento feminista, desde iniciativas pioneiras e isoladas de mulheres que enfrentaram a grave carga de preconceitos advindos, por vezes, até das próprias mulheres. Entretanto, a despeito de tudo isso, tentaram demonstrar que era possível se obter a igualdade de gênero e que a mulher tinha valores e capacidades que a colocavam no patamar de igualdade em relação ao homem, respeitadas as particularidades de cada um.

Também será analisada a transformação ocorrida com a inserção da mulher no mercado de trabalho, bem como na vida intelectual e produtiva em vários campos, mormente a partir dos anos 30. Serão feitas considerações acerca das conquistas advindas da participação da mulher na vida social e econômica que lhe possibilitaram progressivamente, ganhar mais espaços e combater os preconceitos e, principalmente, a violência contra a mulher e o crime passional. Essa luta possibilitou grandes vitórias, como a criação de delegacias da mulher e a condenação quase que maciça dos criminosos passionais.

O capítulo terceiro fará um histórico do crime passional, culminando com a constatação de que o desprestígio da tese da legítima defesa da honra propiciou a aceitação da tese da violenta emoção por injusta provocação da vítima. Assim, a abordagem da tese da violenta emoção possibilitará a definição do complexo de predicamentos do indivíduo, sob uma visão eminentemente psicológica, donde se poderão definir, através de seu conceito, as características básicas, tendências e composição do homem, objetivando, deste modo, conhecer o seu interior.

Através do *iter criminis*, será estudada a idiosincrasia motivadora do delito passional, corroborando a tese da violenta emoção. Nesse âmbito psicológico, o estudo demonstrará a importância de que se reveste o momento anterior ao crime. Por conseguinte, e ante os conhecimentos científicos obtidos por meio do estudo da personalidade do criminoso passional, será possível analisar os traços da personalidade do indivíduo. Isso é possível exatamente porque, de suas bases, poderá surgir o desequilíbrio da conduta a qual poderá incidir na motivação do crime passional.

Considerando a necessidade de se demonstrar a importância dessa tese como substitutiva da anterior, a legítima defesa da honra, o estudo remeterá à análise das pessoas tidas como normais. Porém, analisará, principalmente, aquelas pessoas acometidas de transtornos da personalidade, como o ciúme patológico e o narcisismo. O problema é que tais pessoas acabam sendo tratadas como normais, não merecendo a devida atenção. Algumas paixões podem levar o indivíduo a praticar crime, mas, certamente, o ciúme é o motivador principal desse tipo de delito. Essa constatação nos permite examinar alguns de seus aspectos fundamentais para a devida compreensão. Não se pode olvidar, contudo, que a grande maioria dos casos passionais teve como trajetória psicológica progressiva o amor

(sentimento afetivo inicial), depois o ciúme (por medo da perda), o ódio (pela não aceitação da perda) e, por fim, o crime (como solução desses problemas).

À medida que o ciúme vai tomando grande proporção, a paixão vai se tornando perigosa, pois a causa do ciúme, verdadeira ou imaginária, poderá desenvolver a idéia criminosa, a exemplo de determinados casos que serão mencionados a título de exemplificação. Outro transtorno que também constitui fator importante na história dos crimes é o narcisismo, cujo conceito comum é a auto-adoração extrema. Trata-se de um assunto que, há muito, ocupa a atenção dos estudiosos. Nessa direção, será demonstrado o processo de transformação do caráter do indivíduo, cuja mudança deve refletir na sua convivência social. Pode, além disso, trazer prejuízo, principalmente, para quem convive com alguém acometido de desordem narcisista.

A parte conclusiva do estudo fundamenta-se no desenvolvimento, que é o substrato maior das mudanças em favor da mulher, demonstrando-se a fragilidade da tese da legítima defesa da honra e a sua não aceitação nos tempos atuais. Os advogados de defesa, não obstante terem a consciência de que a tese da legítima defesa da honra não é mais aceitável, tentam ressuscitá-la, sob o inconcebível argumento de que a honra há de ser lavada com a morte do agressor, em caso de adultério ou de qualquer outro motivo determinador do crime passional. Não há mais motivo para se aplicar a referida tese, pois, em que pese a norma jurídica não ter mudado, modificou-se o valor que é atribuído à conduta uxoricida do homem, motivada pela conduta infiel da mulher.

CAPÍTULO I

LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DA LEGÍTIMA DEFESA

As primeiras leis asseguravam que a legítima defesa tinha por fundamento o direito natural, derivada da própria necessidade da vida individual. Os juristas romanos afirmavam que, para um direito tornar-se efetivo, fazia-se necessária a existência da sociedade humana, no sentido de imprimir caráter jurídico e obediência a essa necessidade. Em vão tentou-se imprimir a idéia do instituto no espírito dos povos primitivos. O certo é que a legítima defesa estava presente em quase todas as legislações antigas, no direito romano, germânico e canônico. À época, fazia-se menção a esse instituto, embora ainda sem uma denominação própria. Entretanto, este foi se moldando paulatinamente nas culturas predominantes até chegar ao estágio de sua evolução.

Decorre a legítima defesa de forte influência do direito romano, tendo em vista que, na época a que remontam os primeiros documentos, esse instituto já se encontrava desenvolvido, inclusive escrito nas XII Tábuas e no Digesto. Com base nele, era permitido matar o ladrão que atacava à noite: *Lex duodecim tabularum furem noctu deprehensem permittit occidere; interdum autem deprehensum, si telo se defendat*. Segundo a doutrina dos juristas romanos, por exemplo, dava lugar à legítima defesa uma ação praticada contra a proibição de quem tinha o direito de opor-se a ela: *‘Vi facit tam is, qui quominus prohiberatur consecutus est, periculum puta adversario denuntiando, aut janua*

puta prelus. Prohibitus autem intelligitur quolibet actu, id est vel dicentis se prohibere, vel manum opponentis, lapillumve jactantis prohibendi gratia.”¹

A Lei de Moisés estabelecia acerca da propriedade: “Se o ladrão, surpreendido de noite em flagrante delito de arrombamento, for ferido de morte, não haverá homicídio; mas se o sol já se estiver levantado, haverá homicídio” (Êxodo, cap. 22, versículos 2 e 3). Não obstante guardar forte analogia com o antigo direito de matar, essa distinção entre o ladrão noturno e o diurno não apresenta relevante progresso em relação à legislação atual. É certo, porém, que os romanos, ao formularem as leis garantidoras da legítima defesa, não foram claros em sua concepção. No entanto, tal instituto sempre esteve presente na legislação decenviral, sobretudo seus elementos psicológicos, que foram propositadamente acentuados.

No direito germânico, a concepção psicológica da legítima defesa dava sinais de que se estava próximo da inteira formação do instituto: “a subaneidade da reação defensiva que sucede a ação ofensiva”². Desse modo, se um homem matava outro e depois era assassinado, no mesmo lugar e na mesma hora, aquele que o matou deveria permanecer no local do crime, para que um assassinato fosse vingado por outro: homem por homem. Da mesma forma, se um homem matava outro e, sobrevindo o herdeiro do morto, feria o assassino, ficava promovida a retribuição.

Assimilada manifestamente à pena de Talião, *mann gegen mann*, a permuta da vida humana representava o direito de interferência, cujo primeiro assassinato legitimava o segundo. Determinadas leis anglo-saxônicas concebiam que a morte do agressor decorreria do exercício da legítima defesa por parte de quem podia exercê-lo. Assim, não lhe era admitido o exercício de um direito, mas de uma ação não punida diante da vingança particular, a qual posteriormente foi entendida como legítima defesa. Com o instituto da *Friedlosigkeit* (privação da paz), específico do direito germânico, um indivíduo ofendido por outro poderia reagir matando-o. Mas esse instituto fundava-se no direito de matar, que era diverso do instituto da legítima defesa, cuja justificativa residia unicamente no *Friedlosigkeit*.

O direito de matar era visto como uma execução que precedia a condenação, sendo desenvolvido apenas na legislação germânica. Enquanto durou, a perda

¹ FIORETTI, Julio. *Legítima defesa: estudo de criminologia*. Belo Horizonte: Líder, 2002, p. 24.

² Op. cit., p. 32.

da paz - *Friedlosigkeit*, até no direito de propriedade ameaçado pela violação, dava o direito ao proprietário de matar o intruso. Aspecto interessante – e talvez o centro de formação do instituto da legítima defesa – era o costume de se condenar por homicídio quem o praticasse no exercício de sua defesa, para, em seguida suspender-se a aplicação da pena, por graça soberana, hábito comumente difundido na idade média.

Mais adiante, o *moderamen inculpatae tutelae*, nome dado pelo direito canônico à tese da legítima defesa, assumia uma tímida interpretação em decorrência da natureza do seu instituto, cujo exercício mais parecia um ato contrário à caridade para com o próximo. Ou seja, como os cristãos eram chamados a cumprir a lei divina da caridade e do perdão, não seria de bom alvitre incentivá-los a defender, com a morte do agressor, seus bens ou a sua honra. Essa atitude mais parecia um ato conseqüente da vaidade mundana, a qual ia de encontro aos ensinamentos da Igreja: o desprezo aos bens da terra e o desapego aos atributos que representassem desejo imoderado de admiração. O cristianismo tinha mais a intenção de estabelecer limites à legítima defesa do que, propriamente, de assegurar direitos para os agredidos. Assim agindo, desestimulava o desenvolvimento do instituto, apagando do espírito daquele povo os *tênues germens* que o instituto continha. Na lição de Fioretti, “esse direito lhe parecia ter todo o aspecto de abuso, e o ideal a conseguir lhe parecia ser o de reduzi-lo às menores proporções possíveis.”³

Havia, no direito canônico, um certo paradoxo entre a legítima defesa própria e a defesa de outrem. Assim, na medida em que não merecia incentivo a defesa de seu próprio bem, era imposta a todos a obrigação da defesa de outrem que se achava em perigo. Caso fosse possível, dever-se-ia prestar o devido socorro, para que não houvesse uma presunção de cumplicidade estabelecida contra quem se negava a fazê-lo, constituindo-se entre ambas as defesas a falta de relação mútua condizente com o atraso do instituto.

A partir da doutrina cristã, reproduzia-se o seguinte raciocínio: “A quem esbofeteasse uma face não precisava responder de outro modo senão apresentando a outra, e, em vez de opor-se as armas ao agressor, era louvável poupar-se dissabores com a fuga.”⁴ Não cultivar o direito de defesa era o mesmo que deixar-se maltratar e insultar impunemente com fundamento na virtude humana, apagando-se a energia do sentimento

³ Op. cit., p. 40.

⁴ Op. cit., p. 41.

jurídico. Isso, naturalmente, resultou por enfraquecer o caráter repressivo social, já que as sanções religiosas produziam efeito décuplo em relação à ameaça das mais bárbaras penas.

A legítima defesa, que deveria inspirar-se no sentimento jurídico, tornara-se secundária ante a influência do cristianismo, sobretudo no que concernia aos ascetas e às penitências canônicas. Há uma passagem na Lei de Ludovico I, dispondo que aquele que, numa perseguição na igreja e em sua defesa matasse o agressor, seria igualmente exonerado do pagamento de qualquer quantia aos parentes do morto, exceto do pagamento de seiscentos soldos à Igreja, devendo, ainda, pagar o *bannum* ao fisco. A obrigação também incluía o dever de o assassino submeter-se a um julgamento canônico, pela profanação do lugar, sob a imposição de uma pena, além de ser-lhe atribuída uma penitência decorrente do *facinus*.

Assim, a legítima defesa fundava-se num ato perdoável e não num direito individual. Por conseguinte, o ato de defender-se de uma agressão injusta não era considerado inculpável, mas impunível. Tanto mais porque não se pode considerar um direito o fato de obrigar-se à fuga em lugar de sua defesa, imposta como imprescindível condição para se recorrer ao instituto do *moderamen*. Os ditames da fé cristã neutralizavam, portanto, o sentimento jurídico. É por isso que o cristianismo fazia o direito da legítima defesa descer ao grau de delito escusado. Aliado ao germanismo com a *Friedlosigkeit*, o direito de matar que dela deriva, a inviolabilidade da terra e a graça soberana sufocaram a interpretação romana, cujo espírito mais se aproximava do desenvolvimento do instituto. Este, por falta de clareza e precisão, não resistiu aos supervenientes direitos germânico e canônico.

Porém, os povos germânicos, após o período medieval, mantiveram o processo evolutivo do instituto da legítima defesa. Assim, com a instituição da *Friedlosigkeit* (1801), desenvolveu-se um conceito amplo e objetivo da legítima defesa, o qual foi reproduzido com fidelidade nas disposições do Digesto, antigo direito romano. Em 1803, foi promulgado o Código austríaco. Em um dos seus dispositivos, determinava que cada um tinha o direito de opor-se ao perigo em que houvesse um injusto dano que ameaçasse a si ou aos seus parentes ou concidadãos. Dever-se-ia, entretanto, usar os meios adequados ao fim, desde que presentes os pressupostos da injustiça da agressão e a impossibilidade de se recorrer à força pública.

Foi, contudo, o Código bávaro (1813) o primeiro a colocar a legítima defesa na parte geral. Logo, todos os códigos germânicos o imitaram nesse sentido, a exemplo do Código austríaco (1852) e do Código alemão (1871). O primeiro código latino-americano que adotou o instituto da legítima defesa foi o brasileiro em 1830, cujas modificações seguiram-se com os códigos subseqüentes até o atual de 1940, que o consagra no art. 25.

2. FUNDAMENTOS DA LEGÍTIMA DEFESA

Segundo Carrara, a natureza impõe ao homem os seguintes preceitos: o de sua própria conservação e o de sua subordinação a uma autoridade. Tais preceitos devem ser coordenados entre si, tendo em vista que ambos tendem ao mesmo fim: o da conservação do homem. Nesse sentido, Bettio⁵ tem razão ao relacionar legítima defesa a uma exigência natural, a um instituto que leva o ofendido a repelir a agressão a um bem seu tutelado, mediante a lesão de um bem do agressor. A necessidade de o indivíduo defender-se legitimamente decorre da impossibilidade de obstar (atual) ou prevenir (iminente) injusta agressão e de invocar e receber amparo de autoridade pública como cidadão, já que somente o Estado tem o direito de punir e de impedir as conseqüências da prática de um crime.

A essência jurídica da legítima defesa consiste na autorização dada pelo Estado para que possa o agredido se defender de eventual agressão, dentro dos limites estabelecidos por lei, devendo a defesa ser determinada pela sua necessidade. Logo, não se trata de um direito inato ao indivíduo, nem muito menos de um dever jurídico, em caso de não concorrerem os seus requisitos. A necessidade transforma em direito aquilo que, de outro modo, seria um crime. É esta necessidade juridicamente reconhecida, sendo inevitável, que irá definir a proporção e, conseqüentemente, a maneira pela qual o indivíduo deve defender-se de injusta agressão. Isto porque, se não lhe fosse permitido o direito de defesa de um bem lesado ou na iminência de lesão, certamente estar-se-ia sancionando implicitamente o ofendido, resultando em legitimação de uma injustiça.

⁵ BETTIOL, Giuseppe. *Direito penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1977, p. 417.

O instituto jurídico da legítima defesa é causa de justificação excludente de ilicitude (artigo 23, II, do Código Penal). Através dele, é deferida ao indivíduo a faculdade de autodefesa diante do agressor. A conduta do agressor e a reação do agredido é que irão determinar a extensão e os limites da legítima defesa: “A legítima defesa fica reduzida a uma espécie de conta entre agredido e agressor; acada pequena quantidade de excesso de uma parte corresponde um pouco de legítima defesa de outra parte.”⁶ O fato de ter o indivíduo de conter-se nos limites da norma permissiva, e, portanto, legitimado para tanto, é que gera a exclusão da criminalidade. Carrara critica essa condição taxando de solecismo intolerável e verdadeiramente grosseiro o de classificar a legítima defesa como escusa, negando a condição de um direito. Para ele, os publicistas que classificaram a legítima defesa de *escusa* esqueceram-se dos mais elementares princípios do direito penal, alegando que não se deve reduzir o exercício de um direito ao efeito de uma generosa misericórdia da autoridade. “Quando defendo minha vida ou a de outrem do perigo de um mal injusto e grave, não evitável por outra forma, e que ameaça a pessoa humana, não careço de escusa: exerço um direito, verdadeiro e sagrado; e ainda, melhor dizendo, um verdadeiro e sagrado *dever*, porque é dever a conservação da própria vida.”⁷ Acrescenta ainda ser um feroz delírio, que tem por conteúdo a negação do direito.

Nos termos do artigo 25 do Código Penal brasileiro, “entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem”. Assim sendo, a reação defensiva deve se estabelecer diante de uma agressão injusta, isto é, antijurídica, bem como atual ou iminente, para que possa legitimar a defesa de bens juridicamente defensáveis. Além disso, como está expressamente contido na lei, a defesa do bem jurídico agredido ou ameaçado de sê-lo não só pode visar à do próprio titular do bem, como também ao interesse de terceiro. É incontestado a amplitude da legítima defesa, inclusive quanto aos bens jurídicos defensáveis, não havendo distinção entre pessoais e impessoais (vida, incolumidade pessoal, honra, pudor, liberdade, patrimônio etc.).

⁶ FIORETTI, Julio. *Legítima defesa: estudo de criminologia*. Belo Horizonte: Líder, 2002, p. 86.

⁷ CARRARA, Francesco. *Programa do curso de direito criminal. Parte geral. vol. I*. Campinas: LZN Editora, 2002, pp. 213 e 214.

Ante a ocorrência ou iminência de um dano, a ação para evitá-lo chama-se defesa, enquanto aquela dirigida a evitar um dano injusto é conhecida como justa defesa, ou, consoante a própria lei, legítima defesa. Carnelutti descreve a legítima defesa como substituição do dano injusto por um dano justo. Significa dizer que o dano ocasionado não deve ser mais grave que o dano evitado. Do contrário, estar-se-ia evitando um dano injusto com um outro igualmente injusto. Portanto, a medida entre o bem jurídico ofendido e sua defesa deve ser fundamentada, segundo a norma italiana, na estimação social dos bens e dos interesses. “Em igualdade de valor econômico, é incomparavelmente mais grave que o dano justo, o dano injusto; ou seja, incomparavelmente mais grave que o dano que não é uma ofensa, o dano que o é.”⁸

Mas a condição necessária para a caracterização da legítima defesa não se restringe apenas aos requisitos previstos no artigo 25 do Código Penal, ou seja, os de ordem objetiva, pois o instituto exige também requisitos de ordem subjetiva. Para tanto, faz-se necessário que o indivíduo tenha conhecimento da situação de agressão injusta e da necessidade da repulsa. Assim, a repulsa legítima deve ser objetivamente necessária e subjetivamente conduzida pela vontade de se defender. A ação de defesa é aquela executada com o propósito de defender-se da agressão. Aquele que se defende tem que conhecer a agressão e ter vontade de defesa.

Todavia, esta necessidade de repulsa não deve servir de desculpa para um ato de vingança; deve, sim, servir de auxílio extremo para evitar o sacrifício do bem pretendido como desfo. Nesse sentido afirma Bettiol⁹: “A legítima defesa nada tem a ver com a vingança, porque esta se extravasa apenas depois que uma lesão foi atribuída a alguém e é reação desordenada e concupiscível. A legítima defesa representa a tutela de um bem agredido injustamente, quando a reação representa o remédio extremo para evitar seu sacrifício.” Destarte, a legítima defesa deve manifestar-se antes que a lesão ao bem tenha sido produzida. Do contrário, significa dizer que não poderá ser exercida para justificar um ato consumado, pois não há legítima defesa contra agressão passada ou futura. Tendo esta ocorrido, a conduta do agredido não mais é preventiva.

Com base no requisito da moderação, consistente em evitar excessos, por parte de cada um, na medida de sua individualidade, deve se esperar uma reação justa e

⁸ CARNELUTTI, Francesco. *O delito*. Campinas: Peritas Editora, 2002, p. 129.

⁹ BETTIOL, Giuseppe. *Direito penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1977, p. 417.

adequada na defesa de seus bens ou os de terceiro. Usar moderadamente os meios necessários para repelir uma agressão injusta não significa apenas o uso dos instrumentos materiais de defesa, mas, sobretudo, as condições da injusta agressão a um bem direcionado à reação de resguardo deste. Ao estabelecer o pressuposto “moderação”, quis o legislador afastar os excessos e destacar a necessidade proporcional condizente com o ataque de um bem e sua defesa, como remédio para salvaguardá-lo.

Matar para não ser morto poderá consubstanciar-se em necessidade e proporção. Repelir um mal lançando mão de outro como única forma de manter-se vivo, considerando que não agiu o indivíduo culpavelmente diante da situação concreta e não existindo a liberdade de escolha, caracteriza, portanto, a inevitabilidade. Segundo o entendimento comum, inevitável é aquela ação que tem de acontecer, aquela ação decisiva, pois nem todo ato de defesa ou de auto-defesa é legítimo. Legítima, portanto, é a conduta daquele que defende os bens ou interesses ameaçados por injusta agressão, cuja reação se desenvolve dentro dos limites razoáveis da necessidade e da moderação. É isso o que significa usar “moderadamente dos meios necessários” a que se refere a lei.

Assume o requisito da moderação caráter subjetivo, isto é, personalíssimo, por depender do particular entendimento do indivíduo ante a condição da injusta agressão. Esse requisito não deve ser avaliado pelos julgadores sob o critério frio da lei, indiferente à realidade dos fatos e à peculiar experiência vivida pelo indivíduo. “O exame de moderação deve ser feito levando-se em conta as condições pessoais e as circunstâncias especiais em que se encontrou o agente. O que, aliás, se dá na apreciação de todos os requisitos da legítima defesa. É mister que o juiz se coloque na posição de acusado e mentalmente procure reconstituir o lance em que ele se viu envolvido, para verificar se os atos praticados foram proporcionais à ofensa recebida”.¹⁰ O exame da moderação não é avaliado sob uma rígida observação de “cálculos dosimétricos”, por exemplo. Com efeito, deve o julgador levar em consideração a posição do agredido para que possa sentir e julgar a moderação da repulsa.

Por fim, quanto aos requisitos da legítima defesa, não há que se falar em agressão injusta, atual ou iminente a direito próprio ou de terceiro, se o ato não envolver uma situação propícia à defesa, isto é, se não houver uma “situação de legítima defesa” que

¹⁰ GARCIA, Baliseu. *Instituições de direito penal*. Vol. I. Tomo I. São Paulo: Max Limonad, 1952, p. 308.

justifique a repulsa. Assim, na análise desse instituto, deve-se levar em consideração essa “situação de legítima defesa” para que dê lugar ao exercício do direito de legítima defesa, quando então se verifica a possibilidade de uma “ação em legítima defesa”. A “situação de legítima defesa” está para a “ação em legítima defesa”, como a causa jurídica está para a consequência jurídica. Logo, matar para lavar a honra por adultério da mulher, não se enquadra nessa equação. De resto, no conjunto de circunstâncias, não há, indubitavelmente, motivo ou provocação para se ceifar a vida da mulher por causa de adultério.

Assim, à luz da doutrina e da jurisprudência, bem como do dispositivo legal referido, não se constata a presença de agressão injusta motivadora do uxoricídio. Devem, também, estar presentes necessidade e moderação dos meios de defesa empregados para que se justifique a “ação em legítima defesa”. “O exercício da legítima defesa pressupõe, como qualquer outra causa de justificação, uma determinada situação: a “situação de legítima defesa”. E tanto a lógica como a metodologia jurídica exigem uma acentuada atenção na caracterização dos pressupostos ou elementos constitutivos de uma “situação de legítima defesa”. Se esta existir realmente, permite a prática da “ação de legítima defesa”, o exercício do direito de legítima defesa.”¹¹ Portanto, quando não se fizerem presentes os requisitos da legítima defesa, deve ser modificada a decisão, a exemplo do seguinte julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo:

“JÚRI - ABSOLVIÇÃO - LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA - INADMISSIBILIDADE - DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS - PROVIMENTO. OS REQUISITOS DA ATUALIDADE OU IMINÊNCIA SÃO CONDITIO SINE QUA NON PARA CONFIGURAR A LEGÍTIMA DEFESA, ISTO EM QUALQUER MODALIDADE; PASSADA A ATUALIDADE OU A IMINÊNCIA, NÃO PODE SER RECONHECIDA EM FAVOR DO RÉU A EXCLUDENTE, TRATANDO-SE DE OFENSA À HONRA DO AGENTE, QUANDO ESTE, SEM NENHUMA RAZÃO, APROVEITA-SE DO ESTADO ETÍLICO DA VÍTIMA E CONTRA ELA DESFERE, PELAS COSTAS, CERTEIRO GOLPE DE FOICE, SOB O PÀLIO DA IMAGINÁRIA INFIDELIDADE CONJUGAL, RESSALTA-SE QUE O DIREITO NÃO AUTORIZA A PENA DE MORTE QUE SE PRETENDE JUSTIFICAR. RECURSO PROVIDO A UNANIMIDADE.” (TJES – Apelação Criminal, Segunda Câmara Criminal, Relator: Geraldo Correa Lima, 03.03.1999)

¹¹ MORAIS, Carlos Otaviano Brenner de. *Sem uma “situação inicial de legítima defesa”, não há que falar em “excesso defensivo” nem se submeterá ao júri quesito sobre “excesso”*. Artigo publicado no informativo jurídico “O Neófito”, 18.03.03, pp. 1 e 2.

3. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE ENTRE A OFENSA AO BEM JURÍDICO E SUA DEFESA

Assumem os princípios posição fundamental na relação jurídica, notadamente no conflito de interesses, indicando o ponto de partida e os caminhos a serem percorridos. Resta-nos, portanto, empregá-los como requisitos primordiais na prestação jurisdicional. Exprime, assim, sentido bastante relevante o princípio da proporcionalidade no instituto da legítima defesa.

A origem do princípio da proporcionalidade está intimamente ligada à evolução dos direitos e garantias individuais do homem. Com o surgimento do Estado de Direito, passou-se a aplicar o princípio com o escopo de limitar o poder do monarca, estabelecendo um certo equilíbrio em sua atuação frente aos súditos. Desde então, sagrou-se o princípio da proporcionalidade como um princípio geral do direito, abrangendo a parte não expressa dos direitos e garantias da Constituição. Este deverá guiar legislador e magistrado, respectivamente, na elaboração e interpretação de normas hierarquicamente inferiores à Carta Magna. Tal princípio, emanado das normas constitucionais, em sentido amplo, conduz o operador jurídico a tentar alcançar o justo equilíbrio entre os interesses em conflito. Para tanto, deve estabelecer uma comparação entre a situação de fato e seus precedentes, tomando por parâmetro a noção do comportamento razoável segundo as circunstâncias.¹²

Sob uma abordagem constitucional, quanto ao seu conteúdo, dividi-se o princípio da proporcionalidade em três subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. O primeiro corresponde a um ajustamento entre a finalidade da norma pretendida e os meios existentes para se atingir sua consecução. É a relação de causa e efeito para se chegar ao resultado pretendido. O subprincípio da necessidade decorre da indispensabilidade da medida de preservação do próprio direito. Ele deve ser capaz de produzir, inevitavelmente, o fim propugnado pela norma em questão através do meio menos nocivo, desde que se verifique a indispensabilidade da medida. Por fim, o subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito baseia-se na análise valorativa entre a garantia de um direito e a restrição de outro. Sua conclusão deverá ser

¹² SOUZA, Carlos Afonso Pereira. e SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. *O princípio da razoabilidade e o princípio da proporcionalidade: uma abordagem constitucional*. Revista Forense, v. 349. Rio de Janeiro: Forense, 2000, 29/41, p. 36.

juridicamente aceitável somente após um estudo teleológico, no qual se decida por aquele que apresente conteúdo valorativamente superior ao direito restringido.

No âmbito do Direito Penal, parte-se do pressuposto de que todos os bens jurídicos são resguardáveis pela legítima defesa. Desse modo, cabe a aplicação do princípio da proporcionalidade entre a ofensa ao bem jurídico e sua defesa, após preenchidos os demais requisitos. O bem e o interesse defensável devem corresponder indispensavelmente à necessidade e à moderação em sua aplicação. Isto justifica a expressão legal: usar “moderadamente dos meios necessários”. Significa dizer que deve existir a necessidade de defesa somada à necessidade dos meios empregados. A primeira terá que ser inevitável e a segunda deverá utilizar os meios suficientes à defesa, com a devida moderação, ou seja, que não exceda o limite máximo para sua eficácia.

Ao examinar o uso da legítima defesa, o julgador, dentro de sua flexibilidade, deve exigir a moderação da defesa no limite de sua necessidade, reforçando, portanto, o antecedente necessário da proporcionalidade entre a ofensa e a defesa. Na apreciação da legítima defesa, todas as circunstâncias devem ser consideradas. Todavia, é, sobretudo, à luz da necessidade e da moderação que se deverão aquilatar a necessidade da violência e a impossibilidade de se evitá-la. Havendo a ausência da necessidade de defesa ou um outro meio para se alcançar a proteção do bem, sem que seja necessário tirar a vida do agressor, em verdade, não se reputa legítima a defesa.

Adota entendimento semelhante o atual Código Penal italiano, ao prever, no art. 52, para o exercício da legítima defesa, a “*necessita di difendere*” e “*sempre che la difesa sai proporzionata all’offesa*”. Basicamente esse permissivo aponta para uma excepcionalidade, onde o indivíduo se vê obrigado a agir diante das circunstâncias. Assim, a defesa deve consistir num ato em que não se tem escolha, quando aquela atitude era a única possível e não podia ser substituída por outra menos danosa.

Basileu Garcia¹³, ao mencionar os elementos da inevitabilidade e moderação no exercício da legítima defesa, entende ser manifestamente exagerada a tese alemã de que qualquer bem pode ser defendido com a morte, se não há como evitá-lo, por consistir a vida no bem mais importante a ser protegido pela legítima defesa. Eis a discordância da

¹³ GARCIA, Basileu. *Instituições de direito penal*. São Paulo: Max Limonad, 1952, p. 312.

doutrina germânica, sobretudo hegeliana, sob a interpretação de Soler, no que concerne à prioridade do bem a ser legitimamente defendido: “la vida personal es la expresión más simple y concreta de la totalidad de fines humanos”¹⁴. Assume, pois, a vida posição prioritária na defesa dos bens juridicamente protegidos. Como bem supremo, está em primazia diante dos demais bens a serem protegidos, de modo que não se deve negar, em se tratando de extremo perigo, o direito de sacrificar o bem jurídico de outro que não a vida, em prol dela. Portanto, não se deve vedar à vida seu direito de autoconservação. Significa dizer que, havendo divergência entre dois direitos, o mais importante e relevante deve prevalecer. Diante da necessidade de se sacrificar um bem, ou seja, um direito, deve ser preferido o menor e o menos relevante naquele instante. Para Ferri, “não há direitos mais ou menos respeitáveis e, portanto, para cada direito, pessoal ou patrimonial, cada um deve poder exercer uma legítima defesa, para lhe impedir a violação”¹⁵.

Antigamente a doutrina alemã dominante não passava da idéia de autodefesa, cujo instinto de conservação, diante da ofensa, fazia manifestar o impulso natural e incoercível, correspondente à defesa legítima. Mas, atualmente, fundamenta a legítima defesa no binômio: proteção individual e defesa do direito. Assim, ao tempo em que a agressão ilícita é repelida para a devida proteção ao bem afetado, o ordenamento jurídico suprapessoal está, simultaneamente, sendo defendido de violações. Com efeito, o valor de um bem ameaçado de agressão é tão relevante para o legislador quanto a supremacia do direito. Portanto, para tal defesa, o indivíduo ou outra pessoa pode naturalmente repelir o ataque sem exigir, em princípio, a proporcionalidade de valores entre o dano que se pretende afastar e o que se provoca. Isto porque o limite da legítima defesa é a garantia de ambos os princípios, na medida em que os fins justificam os meios.

Por conseguinte, a proporcionalidade de valores entre a ofensa ao bem jurídico e sua defesa também está baseada nos princípios de proteção e defesa do direito, de maneira que, *a priori*, a legítima defesa dessa proteção privada, dentro dos parâmetros *necessários*, é consideravelmente ampla. Não se exige, portanto, que o ofendido use de proporcionalidade na sua defesa, mas que faça uso do “necessário” para afastar a ofensa. Ainda que autorize um dano desproporcional quando tal agressão somente poderia ser

¹⁴ SOLER, Sebastian. *Derecho penal argentino*. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina, 1967, p. 355.

¹⁵ FERRI, Enrico. *Princípios de direito criminal*. Campinas: Bookseller, 1998, p. 432.

afastada daquele modo. Para Claus Roxin, “...admite-se que pode sacrificar-se um bem jurídico muito valioso para a conservação de outro de menor valor, se com isto se afastar, ao mesmo tempo, uma agressão contra o ordenamento jurídico. O legislador considera em tão alto grau o valor que tem a defesa ou a supremacia do direito face ao ilícito, que permite que a balança se incline para o lado da defesa.”¹⁶ Mediante a defesa do agredido, deve-se impedir que o agressor realize uma ação ilícita, mantendo-se, assim, inalterados os princípios básicos do direito de legítima defesa alemão. Com isso, não existe o receio de um enfraquecimento da ordem jurídica, que seria ocasionado se houvesse a renúncia ao princípio de defesa do direito. Trata-se, evidentemente, de um princípio vinculado ao direito de legítima defesa alemão.

A tese alemã de que qualquer bem jurídico pode ser defendido, mesmo com a morte do agressor, se não há outro meio para salvá-lo, não é mais aplicada ilimitadamente e não mais assume ampla interpretação. Os atuais tratados acolhem a legítima defesa sob o fundamento legal, doutrinário e jurisprudencial, das restrições ético-sociais. Expressamente adotada pelo legislador alemão é a necessidade de uma limitação baseada nas causas ético-sociais, perfeitamente compatíveis com o texto legal, mediante as quais deveriam ser eliminados os casos que não merecem a justificação. Claus Roxin aponta quatro casos considerados problemáticos, os quais devem suscitar as devidas restrições: os de agressões provenientes de inimputáveis com culpa consideravelmente diminuída; os de agressões provocadas pela própria vítima; os de agressões insignificantes e, por fim, os casos de agressões que têm lugar numa especial relação de garante.

Este último caso merece atenção por estar relacionado a agressões entre cônjuges ou casais de convivência duradoura, ainda que não hajam contraído matrimônio. Por se tratar de casos recentes, suscitados após um determinado número de julgados, necessário se faz desenvolver a matéria em busca de uma maior precisão sobre a permissão da legítima defesa ante a restrição ético-social. Em suma, exige-se dos cônjuges a renúncia aos meios de defesa, notadamente os que podem provocar a morte quando a agressão corresponder a uma menor proteção do âmbito privado. Significa dizer uma agressão de menor potencial ofensivo, que não justifique tirar a vida do agressor quando, em verdade, o ato poderia ter sido evitado.

¹⁶ ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de direito penal*. Lisboa: Veja, 1998, pp. 200 e 201.

A esse respeito, acrescenta o referido autor: “Na verdade, o cônjuge agredido - para continuar com este importante exemplo - não pode matar ou ofender gravemente, em defesa, o outro cônjuge, mesmo com o risco de ter que suportar algumas lesões, enquanto a sua própria vida ou integridade não estejam seriamente em perigo.”¹⁷ A defesa do direito, neste caso, tem que reduzir-se à necessidade de proteção adequada às circunstâncias. Assim, o agredido somente deve reagir imoderadamente, caso esteja juridicamente obrigado a lançar mão de meios extremos. Em que consiste a base decisiva para a restrição da legítima defesa entre cônjuges? Reside na mútua responsabilidade que ambos têm de prezar pela saúde e bem-estar do outro. Por conseguinte, nessa responsabilidade, ajusta-se simultaneamente o direito e o dever de proteção, cuja consideração reclama forçosamente tal restrição.

Portanto, propõe a doutrina alemã que o cônjuge agredido deve ponderar bastante antes de defender-se, tendo, inclusive, que suportar maus-tratos leves, tudo para não vir a matar o agressor. É claro que existe um limite à restrição da legítima defesa, não se aplicando aos exemplos de “violência matrimonial”, quando os maus-tratos são rotineiros e sem motivos aparentes. Nesses casos, a prática ofensiva destrói paulatinamente a defesa do outro, mesmo que as agressões sejam leves. A vulnerabilidade das vítimas, em tais hipóteses, devido à sua própria condição física, não requer restrição para sua defesa. Como se sabe, essas vítimas, em sua grande maioria, são mulheres.

Merece plausibilidade a restrição da doutrina penal alemã ao exercício da legítima defesa entre casais. Havendo limites ao exercício de tal direito, fica a mulher protegida dos excessos do homem, já que ela é, quase sempre, a parte mais vulnerável da relação conjugal. Tal restrição trouxe à baila o princípio da proporcionalidade, adotado pela maioria das legislações estrangeiras. Demonstra-se, assim, que o direito penal alemão tenta manter o equilíbrio entre a injusta agressão e a defesa legítima do bem, rechaçando determinados excessos, a exemplo da tese da defesa legítima da honra em caso de flagrante adultério.

¹⁷ Op. cit., p. 232.

Em se tratando de legítima defesa da honra contra conduta pífida da esposa, está claro que a amplitude ao direito de legítima defesa alemão não autoriza tal justificativa. Partindo do pressuposto de que o agredido só deve reconhecer a necessidade de matar o cônjuge agressor em casos extremos, o que dizer de tirar-lhe a vida em defesa de uma desonra do outro que em nada compromete a honra do agressor, nem muito menos corresponde à inexistente honra conjugal? O cônjuge que se encontrasse nessa situação não ousaria alegar a tese da legítima defesa de sua honra como motivo da morte do cônjuge infiel, pelo menos diante da doutrina alemã, a qual não deixa lacuna dessa natureza.

A legítima defesa do bem jurídico, na concepção de Ferri¹⁸, é o caso mais freqüente e natural de colisão jurídica, no qual age o indivíduo por motivos legítimos da conservação do direito próprio ou alheio, contra o direito da pessoa que determinou tal conflito. O direito apontado pelo indivíduo em sua defesa não deve estar fundamentado no maior ou menor grau de importância do bem, nem terá necessariamente como referencial a vida, mas a defesa de seu direito e dos motivos determinantes do conflito.

Para se estabelecer um critério de avaliação penal da legítima defesa, o citado autor aponta duas condições jurídicas: a objetiva e a psicológica. A condição objetiva é a que se identifica com a colisão jurídica, ou seja, reside na divergência entre dois direitos. Em caso de emergência, um deles deve ser sacrificado em proveito do outro, ou pelo império da lei ou pela impossibilidade de, sem tempo, conduzir-se o conflito para uma solução jurisdicional ou de autoridade. A condição psicológica está nos motivos determinantes e em consonância com o direito. Deve ocorrer em concomitância com a condição objetiva, para justificar a legítima defesa.

¹⁸ “Do que resulta que a ação de legítima defesa, realizando uma preponderância do bom direito, está em pleno acordo com o poder repressivo que o Estado exerce em defesa do direito; a este momentaneamente se substitui e o coadjuva pelas necessidades da ocasião. A justiça penal, no Estado é a legítima defesa, no cidadão, são duas formas concordes de luta contra o crime.” (FERRI, Enrico. *Princípios de direito criminal*. Campinas: Bookseller, 1999, p. 431.)

4. HONRA COMO BEM JURÍDICO DEFENSÁVEL NO DELITO PASSIONAL

Do latim *honor*, de que se formou o verbo honrar, indica um sentimento referencial, de natureza imperativa, diante dos ditames de nossa consciência, pautando seus critérios nos princípios da ética e da moral. No conceito do sociólogo parisiense Peristiany, “honra é o valor que uma pessoa tem aos seus próprios olhos, mas também aos olhos da sociedade”.¹⁹ Assim, o sentimento que cada pessoa tem a respeito da sua dignidade, a apreciação sobre seu valor, é apenas o aspecto subjetivo da honra. Este conciliando-se com o aspecto objetivo, que vem a ser a reputação, o conceito em que cada pessoa é tida, tendo em vista que as pessoas tentam obter da sociedade a confirmação de sua própria imagem.

Além desses dois aspectos que se apresentam à nossa observação, possui ainda a honra uma estrutura geral revelada nos valores tradicionais de cada cultura, onde sociedade e indivíduo ditam a conduta suscetível de aprovação ou reprovação. Se, a partir dos ideais da sociedade, o indivíduo toma para si os padrões destes como honra, reproduzindo-os e servindo de honra prestada pela sociedade, esta, por sua vez, fornece a síntese de tudo a que o indivíduo aspira, que é a preferência por uma dada forma de conduta. Todavia, quando a honra produz um liame entre os ideais da sociedade e a sua reprodução na conduta do indivíduo, ocorre um juízo de fato. Significa dizer que torna certo o que era contingente através do aspecto psicológico, que obrigará o indivíduo a agir com toda a perfeição que se espera. Acrescente-se ainda o aspecto social, o qual vinculará o padrão ideal com o padrão vivido em determinada cultura.

Mas, para que essa sucessão de aspirações na busca da honra se renove, o indivíduo deverá convencer os outros a aceitarem a apreciação que faz de si próprio, conquistando sua reputação. De outro modo, será julgado por uma mera presunção, pois não basta ser honrado, tem que parecer honrado aos olhos dos outros, para que possa ser considerado um modelo de conduta diante da sociedade. Em se tratando de honra, a força da fama exerce um domínio bastante relevante, uma vez que o indivíduo pode ser tido como uma pessoa cuja imagem serve de exemplo, alguém de boa reputação. Mas, na verdade, no âmbito privado, pode não ser um homem honrado, porém os fatos permanecem como estão em razão de ninguém se dispor a questioná-los. Logo, segundo Peristiany, a

¹⁹ PERISTIANY, J.G.. *Honra e vergonha*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1988, p. 13.

honra somente se compromete na presença de testemunhas que representam a opinião pública e que presenciem indubitavelmente palavras e/ou ações.

Embora a honra, como sentimento e modo de conduta, leve o indivíduo a defender seus valores, transformando-se, assim, em um ser honrado, este valor pode ser variável em diferentes grupos ou culturas, de acordo com a posição social, sexo e época. Exemplo nesse aspecto é o conceito de infidelidade que ainda subsiste na sociedade machista. Cujas violações são toleráveis do ponto de vista do homem-esposo, mas condenáveis se praticadas pela mulher-esposa, que tem o dever de preservar a sua. Isso não deixa de ser um paradoxo, pois ambos têm como garantia constitucional os mesmos direitos e deveres. Ademais, o código de honra de uma determinada sociedade pode emitir um juízo de valor acerca do conceito de honra que, em comparação com outras, pode ser considerada reprovável. A menos que o indivíduo tenha de competir entre os que lhe são socialmente iguais para responder pela sua honra. A honra é um sentimento individual. Não aflora de uma só vez nem depende de outros, mas do próprio indivíduo, pois é resultado de um longo processo para que possa externar tal consideração. “Tal sentimento não brota, constrói-se lentamente.”²⁰

Até pouco tempo, a honra da mulher confundia-se com a do esposo, consistente no duplo padrão moral. A honra masculina e feminina era fundamentada em conceitos diferenciados, sem nenhum padrão de equivalência. Hoje, porém, tanto a mulher com o homem exercem o direito de não compartilharem sua honra com outra pessoa. Têm honra individual e desvinculada da honra do outro. Essa igualdade de direitos está garantida pela Constituição Federal e vem aceita pela sociedade atual. Por isso, há várias décadas, vem sendo combatida no Tribunal do Júri, pelo Ministério Público²¹, a tese de que a mulher, com seu comportamento infiel, macula a honra do homem, dando-lhe o direito de ceifar sua vida.

Na atualidade, conforme se denota do julgado transcrito a seguir, observa-se que o próprio tribunal do júri (primeiro grau de jurisdição) vem aceitando a igualdade de gênero repelindo a tese da legítima defesa da honra no crime passionai:

²⁰ FEBVRE, Lucien. *Honra e pátria*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.

²¹ Não somente pelo exercício de sua função acusatória, mas, sobretudo, por considerar o bem “vida” de maior interesse que o bem “honra”, em face desta ultrapassada e injurídica tese.

“Júri. Homicídio. Legítima defesa da honra. A rejeição do quesito genérico da legítima defesa, torna prejudicado os demais. Decisão condenatória que não contraria a prova dos autos. O marido ou o companheiro não tem direito violado se a mulher ou companheira se relaciona com outrem. Igualdade entre homem e mulher e direito à intimidade e à vida privada que afastam o domínio de um sobre o outro. Contradição nas repostas inexistentes se são negados a legítima defesa da honra e o homicídio privilegiado argüidos com o mesmo fundamento. Recurso improvido. A unanimidade.” (TJMG – Apelação Criminal, Segunda Câmara Criminal, Relator: Reynaldo Ximenes Carneiro, 05.12.2000)

A preservação da honra por infidelidade conjugal, notadamente no caso de flagrante adultério, que é exercida por meio de crime passional, foi bastante discutida no regime do anterior Código Penal. Nela se analisava a natureza dos bens abrangíveis na legítima defesa, cuja solução deliberada foi predominantemente considerar-se impossível falar em legítima defesa da honra. Deve-se pretender que “lícito é, exclusivamente, o desforço comedido e com o fim de coibir o prosseguimento da agressão”²². Nesse sentido a jurisprudência tem se posicionado, modificando as decisões favoráveis à insubsistente tese da legítima defesa da honra:

“Mulher. Violência. Adultério. Legítima defesa da honra. Inexistência. Recurso Especial. Tribunal do Júri. Duplo homicídio praticado pelo marido que surpreende sua esposa em flagrante adultério. Hipótese em que não se configura legítima defesa da honra. Decisão que se anula por manifesta contrariedade à prova dos autos (art. 593, parágrafo 3º, do CPP). Não há ofensa à honra do marido pelo adultério da esposa, desde que não existe essa honra conjugal. Ela é pessoal, própria de cada um dos cônjuges. O marido, que mata sua mulher para conservar um falso crédito, na verdade, age em momento de transtorno mental transitório, de acordo com a lição de Gimenez de Asuá (El criminalista, Buenos Aires: Zavalia, 1960, v. 4, p. 24), desde que não se comprove ato de deliberada vingança. O adultério não coloca o marido ofendido em estado de legítima defesa, pela sua incompatibilidade com os requisitos do artigo 25, do Código Penal. A prova dos autos conduz à autoria e à materialidade do duplo homicídio (mulher e amante), não à pretendida legitimidade da ação delituosa do marido. A lei civil aponta os caminhos da separação e do divórcio. Nada justifica matar a mulher que, ao adular, não preservou a sua própria honra. Nesta fase do processo, não se há de falar em ofensa à soberania do Júri, desde que os seus veredictos só se tornam invioláveis, quando não há mais possibilidade de apelação. Não é o caso dos autos, submetidos, ainda, à regra do artigo 593, parágrafo 3º, do CPP. Recurso provido para cassar a decisão do Júri e o acórdão recorrido, para sujeitar o réu a novo julgamento. (STJ – REsp. n. 1.517-PR – 61ª T. – m. v. – 11.3.91 – rel. Min. José Cândido) DJU, de 15.4.91, p. 4.309.”

²² GARCIA, Baliseu. *Instituições de direito penal*. Vol. I. São Paulo: Max Limonad, 1952, p. 314.

Não podemos prescindir de fazer sucintamente uma análise dessa decisão datada do ano de 1991. Como se constata, há muito tempo, não mais está sendo aceita a artificiosa tese da legítima defesa pelos magistrados, mormente no segundo grau de jurisdição. O erro que existe nessas hipóteses consiste em supor que a legítima defesa deve sempre terminar com a morte do ofensor adúltero. Defender esse mecanismo de defesa da honra é o mesmo que fazer triunfar a injustiça. Nesse caso, as idéias se inverteram e, excluindo a violenta emoção, há quem diga que a adúltera surpreendida em flagrante pelo marido poderia invocar a legítima defesa contra este e, constatando o perigo de vida, poderia vir até a matá-lo. Esta concepção emana da fragilidade da mulher diante da condição física do homem, principalmente se este se encontrar armado.

Dessa maneira, não se deve apenas restringir a defesa a determinados bens, mas também inibir a reação desproporcional na defesa desses bens. É bem verdade que defender a honra conjugal com a morte do ofensor (cônjuge infiel) consiste num ato descomunal de supressão de um bem maior, em prol de um bem menor: a vida pela honra. Seria até aceitável se vivêssemos em tempos outros em que a honra assumia um realce poético e social, cuja perda equiparava-se à perda da vida e cujo sentido residia no direito de fazer justiça com as próprias mãos. Com o desenvolvimento da concepção de honra, a obrigação que os homens tinham de vingar sua honra sexual ultrajada sofreu grande influência. Assim, paulatinamente, essas normas de conduta dos antepassados foram sendo eliminadas por serem vistas como irracionais e consideradas uma extravagância típica de insanidade mental.

O antigo Código Penal italiano estabelecia atenuação nos casos de homicídio ou lesão pessoal em que o estado de ira tenha determinado o descobrimento de “ilegítima relação carnal” do cônjuge, da filha ou da irmã do réu, mas desde que a morte ou a lesão haja sido praticada “no ato” do referido descobrimento. Acompanhando a evolução dos conceitos sociais, o atual Código Penal italiano, em seu artigo 587, não mais atribui atenuante ao criminoso passional que mata na pretensa defesa de sua honra. Essa norma está reforçada no artigo 52 do mesmo diploma, segundo o qual, na legítima defesa, há de existir a necessidade de defender-se, além do que essa defesa seja proporcional à ofensa. Assim, ainda que padeça o ofensor de um dano injusto, qual seja a infidelidade conjugal, o ordenamento jurídico penal italiano não permite benevolência para o criminoso

passional que matou em defesa da honra, uma vez que relevante é a vida. Dessa forma, o dano ocasionado não deve ser mais grave que o dano evitado.

O patrimônio da honra, assim como as demais virtudes e méritos conquistados pela pessoa, fazem parte do conjunto da personalidade de cada um, de modo que não se reconhece no outro responsabilidade alguma, ao menos que tenha tido participação - o amásio. A desonra, nesse caso, pertencendo a mais de um titular, que não seja o cônjuge infiel, há de atingir também o amásio, pelas mesmas razões do cônjuge infiel. As qualidades atribuídas ao indivíduo, a quem se confere caráter moral, como a honra, podem até ser suscetíveis de apreciação, mas nunca de transferência para terceiros.

O ser humano em seus pensamentos e emoções vive experiências que somente dizem respeito a quem as vivencia, simplesmente porque constituem o núcleo da pessoa, suas tendências. O pensamento de quem adultera lhe é individual, suas emoções são pessoais e sua conduta é intransferível. Portanto, não parece razoável o traído sentir-se ofendido em sua honra, se não foi ele que provocou a própria desonra. Nessa dimensão, o sistema cognitivo, emocional e corporal do ser humano reflete conjuntamente a essência de cada um, a quem compete assumir as conseqüências de seus atos.

Viola o adultério o dever de fidelidade, constituindo uma ofensa ao direito do cônjuge. Dessa forma, se legítima defesa houver, não é da honra, mas desse direito de fidelidade conjugal, o qual está muito longe de ser reprimido com a morte do ofensor. Não há, pois, como se encontrar na conduta homicida do cônjuge traído as características da legítima defesa. Quem tinha a intenção de defender sua honra matando procurou o caminho mais espinhoso, não somente porque irá prestar contas à justiça, mas também porque os fatos irão ao conhecimento da sociedade e, conseqüentemente, todos tomarão ciência da suposta desonra do ofendido, causada pela esposa adúltera.

A matéria suscita alguns questionamentos: Um homem de bem que, por uma infelicidade, foi traído pela esposa deve ser considerado um desonrado ou indigno? É matando a mulher que o homem volta a ser honrado? A honra do homem traído se esvai com a conduta reprovável da mulher? O adultério justifica o crime? A propósito de tais questionamentos, afirma, categoricamente, Magalhães Noronha²³ que, desde 1967,

²³ NORONHA, E. Magalhães. *Direito penal*. I vol. São Paulo: Edição Saraiva, 1967, p. 225.

“a opinião generalizada é de não existir legítima defesa da honra em tais casos.” Deve, portanto, o marido assumir a responsabilidade de seus atos e não correr o risco de praticar violência, porque, no estágio atual da civilização, ele não tem o *jus vitae ac necis* sobre a mulher e seu amante.

Nessa mesma direção, assinala Roberto Lyra no prefácio da obra de Ferri “O delicto passionnal na civilização contemporânea” que quem, de modo consciente e voluntário, age em estado normal de imputabilidade em legítima defesa da honra, pela deliberada intenção de defendê-la por ter a mulher ultrajado por sua infidelidade, reclama a legitimação e justificação do ato. Ao contrário, quem, de modo inconsciente e involuntário, age em perturbação completa dos seus sentidos e da inteligência, neste caso, não teve consciência da honra ultrajada nem mesmo a vontade de repará-la, devendo pleitear, portanto, a irresponsabilidade e inimputabilidade. “A mulher não é mais costella ou appendice. Tem honra própria, como o homem. A deshonra da mulher não faz a do homem. Responsabilize-se, pois, a mulher pelos seus actos”²⁴

Mesmo que o homem pretenda a legitimação e justificação do ato criminoso, ainda não lhe está assegurado o direito do exercício da legítima defesa da honra, tendo em vista que a sociedade de um modo geral passou a repudiar esse instituto. Roberto Lyra, nesse caso específico da legítima defesa da honra por infidelidade conjugal, quis, na época, discernir entre a consciente vontade de defender a sua honra ultrajada e a não consciência da honra ultrajada. Significa dizer que, pleiteando o direito da legítima defesa, está o indivíduo consciente da ofensa à sua honra e, por conseguinte, em estado normal de imputabilidade, não se caracterizando, portanto, a completa privação dos sentidos e da inteligência, prevista no Código de 1890, motivo pelo qual se pleiteava a absolvição.

Se, contudo, estivessem presentes os elementos da inimputabilidade, não era o caso de requerer o instituto da legítima defesa, pois o indivíduo não teria agido de forma consciente e voluntária para constatar o ultraje à sua honra e, desta forma, a vontade de repará-la. Os opositores das inúmeras absolvições de crime passionnal sempre entenderam que não concorria a tese da legítima defesa da honra com a da perturbação dos sentidos e da inteligência. Vale dizer que, estando o indivíduo plenamente consciente de seus atos, não deveria ser beneficiado nem com a tese da violenta emoção nem com a tese da legítima

²⁴ LYRA, Roberto. In: FERRI, Enrico. *O delicto passionnal na civilização contemporânea*. São Paulo: Saraiva & comp., 1934, p. 31.

defesa da honra. Isto porque a tese da violenta emoção reclama como pressuposto o transtorno mental transitório, ocasionado por injusta provocação da vítima, o que não corresponde à livre consciência. A tese da legítima defesa da honra, além de não fazer sentido, quando o júri absolve, os Tribunais de Justiça se encarregam de dar provimento aos recursos impetrados pelo Ministério Público para levar o réu a novo julgamento, por ser a decisão manifestamente contrária à prova dos autos. É o que registram os acórdãos a seguir:

“Apelo ministerial. Júri. Legítima defesa da honra. Companheiro que mata a mulher com quem vivia maritalmente há dez anos, após discussão, tendo sido revelado por ela, dia antes, que o traíra. É manifestamente contrária a prova dos autos a decisão que acolhe a excludente de legítima defesa da honra por inexistir o caráter de atualidade ou iminência, bem como por não tutelar o direito o entendimento de que o “adulterio” ultraje a honra de um companheiro, por ser atributo individual, um sentimento de dignidade própria, não se aceitando ofensa provinda de ato de outrem. A infidelidade da mulher não desonra o homem que com ela vive, não podendo se falar em defesa legítima, a qual dar-se-ia, em tese, antes do ato sexual “extra-conjugal”. Deve ser repelida a decisão dos senhores jurados, por teratologia e divorciada da prova carreada ao processo. Provimento.” (Apelação crime nº 695125492, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Guilherme Oliveira de Souza Castro, Julgado em 08.11.95)

“Legítima defesa da honra o homicídio por defesa da honra, pela infidelidade do cônjuge, é inadmissível no estado atual da civilização e não encontra respaldo no ordenamento jurídico-penal. Dar provimento ao recurso por maioria.” (TJDFT, Apelação Criminal APR3741 DF, Ac. nº 17679, Segunda Turma Criminal. Relator: Elmano Farias, DJU : 11.04.1980)

“Homicídio doloso. Legítima defesa da honra. Decisão manifestamente contrária a prova dos autos. Deve ser assim considerada a solução do Tribunal do Júri que acolhe a tese de legítima defesa da honra do homicida, quando escancarado não resta o adultério atribuído por ele a esposa vítima. Não está ao abrigo da excludente de ilicitude quem, deliberadamente, a golpes com uma barra de ferro, produz ferimentos mortais na mulher, alegando por ela ter sido traído. Inexistência dos requisitos legais do art. 25 do Código Penal. Inocorrência de homicídio culposo. Apelo ministerial provido, indo as razões recursais adotadas como desate apelativo, por seus próprios e convincentes fundamentos de fato e de direito. Unânime.” (Apelação crime nº 695000174, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Felipe Vasques de Magalhães, julgado em 08.02.95)

“Júri. Legítima defesa da honra. Infidelidade conjugal. O adultério da esposa com pleno conhecimento anterior do marido não afeta sua honra por ser esta considerada atributo pessoal de quem o pratica. Recurso Provido. A unanimidade.” (TJGO - Apelação Criminal nº 15348-4/213, Segunda Câmara Criminal - Rel. Des. Juarez Távora de Azeredo Coutinho, de 21.09.1995)

“Legítima defesa. Defesa da honra em adultério. Sobre não ser admitida a legítima defesa em adultério, com maior justificativa a sua não caracterização quando o acusado alveja a vítima a tiros desferidos nas costas e pelas costas da vítima no instante em que esta tentava de sua fúria se livrar, ao sair correndo. Apelo provido. A unanimidade.” (TJGO - Apelação Criminal – 12218-0/213, Segunda Câmara Criminal. Relator: Des. João Canedo Machado. DJ: 17.09.1992)

“Apelação Criminal - Homicídio - Sentença absolutória – Reconhecimento da legítima defesa da honra – Inconformismo de MP – Alegação de decisão manifestamente contrária à prova dos autos – Razão ao apelante – Tese defensiva que não encontra apóia na legislação vigente – Entendimento doutrinário e de nossos Tribunais pátrios – Apelo provido. A jurisprudência dominante é no sentido de que a honra é atributo personalíssimo, próprio e individual, não se deslocando da pessoa de seu titular para outrem. Além do que, ofensas morais e simples provocações, sem conteúdo de agressões físicas, não autorizam a reação violenta do agente, não se configurando hipótese de legítima defesa da honra. A unanimidade, conhecer do recurso para dar provimento nos termos do voto do eminente relator.” (TJES – Apelação Criminal nº 001019000122, Segunda Câmara Criminal - Relator: Des. Wellington da Costa City. Julgado: 10.10.2001)

No flagrante adultério, existe um meio lícito e diverso do delito para se compensar a ofensa moral, como punição ao cônjuge adúltero: o divórcio. Além disso, com base na prática do ilícito, pode haver a possibilidade de o indivíduo ofendido requerer indenização por danos morais. A relação conjugal funciona como qualquer outra relação jurídica. Assim, verificada a dor ou o constrangimento, ocorrido o ilícito e estabelecido o nexos causal, gerada está a responsabilidade civil de indenizar. “Esta é a orientação do artigo 159 do Código Civil, que contempla a responsabilidade como efeito do ato ilícito. Ao defini-lo, o legislador civil o faz caracterizando a conduta do agente e condicionando a exigibilidade do dano à verificação da culpa, o que reflete a perfilhação à responsabilidade subjetiva. Tal verificação é cabível, apenas, quando houver violação de deveres entre marido e mulher estritamente ligados à causa da dissolução da sociedade conjugal”.²⁵

Para se constatar o dano, basta sua presunção ante a culpabilidade comprovada do cônjuge infiel. Seria, pois, o mais acertado e não menos reparador, tendo em vista que, no âmbito penal, a punição já não se estabelece, uma vez que não tem mais sentido o delito de adultério. Além disso, não pode o indivíduo ofendido tirar a vida do cônjuge em legítima defesa da honra, pois os dois institutos estão indeclinavelmente superados.

²⁵ In LEÃO, Adroaldo et al. *Responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 262.

5. SURGIMENTO DA TESE DA LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA NO DELITO PASSIONAL

A tese da legítima defesa da honra surgiu com a promulgação do Código Penal de 1940. Nessa época, a sociedade enxergava na figura do criminoso passional uma vítima do infeliz destino que lhe estava reservado, particularmente, pelo traumatizante adultério de sua mulher que não lhe deixou outra saída senão “lavar a própria honra” assassinando-a. Era a forma mais justa e oportuna de solucionar os seus problemas. Era tudo o que argumentavam os advogados de defesa da época, ou seja, a tese da legítima defesa da honra como um recurso capaz de obter, com êxito e aplausos, a tão esperada absolvição desses criminosos.

No Brasil, o crime passional teve vários períodos e vários fatores que o determinaram, podendo-se destacar dois: um de caráter social e outro de caráter jurídico. Não obstante cada qual ter sua característica própria, ambos os fatores estão intrinsecamente ligados. Chegam até a se confundir quanto à sua seqüência, tendo em vista que um representa a continuação do outro, ou mesmo, a causa do outro. O fator social correspondente à *honra* representa dois períodos equivalentes aos valores de determinada época: um condizente com o comportamento da sociedade em apoiar o criminoso passional e outro referente ao repúdio da sociedade. A partir daí, a sociedade deixou de aceitar a reação do homem que assassina sua mulher, alegando um direito reconhecidamente cultural de praticar a vingança privada.

Por longo tempo, a sociedade machista valorizou a honra como atributo eminentemente masculino, o qual rechaçava os direitos e anseios da mulher, notadamente o direito à vida em caso de adultério. Posteriormente, passou a modificar seus valores diante da supressão de alguns excessos oriundos do machismo reinante. Some-se a isso a valorização da mulher como mais um fato para se repudiar esse tipo de crime que desclassifica e avilta a mulher em nome do egoísmo masculino. Por outro lado, surge o fator jurídico presente nos Códigos Criminais de 1890 e 1940. Ambos, em épocas diversas, determinavam a punição do criminoso passional que, não raro, era absolvido. Isto porque o indivíduo que cometesse crime, quando ainda estava em vigor o Código Criminal de 1890, tinha em seu favor a dirimente da “perturbação dos sentidos e da inteligência”, o que representava a sua absolvição.

Com o Código Penal de 1940, a previsão passou a ser fundamentada no privilégio da violenta emoção (tese técnica), de onde também surgira a tese da legítima defesa da honra (tese empírica). Surge, assim, a tese da violenta emoção, baseada na lei e, portanto, em favor do agressor. Surge também a tese da legítima defesa da honra, empírica e não contrária à lei, apesar de afrontar a evolução da sociedade. Os advogados, em suas alegações, substituíam a tese da violenta emoção pela tese da legítima defesa da honra, considerando-a bem mais satisfatória e apropriada para a época.

O sentimento de honra era mais forte naqueles tempos, em virtude dos costumes e valores atribuídos aos fatos. Todavia, a sociedade, movida pelas transformações, passou a rever seus conceitos modificando suas legislações, a exemplo do Código Penal italiano, o conhecido Código Rocco, o qual inspirou o nosso Código Penal que veio a substituir o de 1890. Os legisladores pátrios valeram-se de modernas legislações e idéias doutrinárias contemporâneas para editar o Código Penal de 1940, cujo projeto de Alcântara Machado teve a valiosa revisão da comissão formada por Nelson Hungria, Vieira Braga, Marcellio de Queiroz e Roberto Lyra. Precursor no combate à impunidade dos criminosos passionais, Roberto Lyra defendia a modificação das leis, notadamente no sentido de que o criminoso passional efetivamente sofresse a devida punição, consistente na condenação. À época, a tendência nos países desenvolvidos era a condenação para este tipo de delito, fulcrada no entendimento de que essa reação violenta não deveria ser fortalecida pela impunidade.

O argumento que justificava as absolvições, além do consenso da sociedade, era a dirimente da “perturbação dos sentidos e da inteligência”, que veio a ser banida do Código superveniente. Qualquer indivíduo que matasse sua esposa ou amante, por ciúme, desconfiança ou flagrante adultério, tinha em seu favor tal dirimente que justificava o ato criminoso. Ignoravam-se, assim, a natureza e a qualidade do ilícito penal praticado que, a propósito, não estava contido na obsoleta legislação. Significa dizer que a norma não era específica e, por isso, os criminosos passionais acabavam sendo beneficiados. Com efeito, o ordenamento jurídico penal estava ficando superado frente às modernas legislações estrangeiras, restando a necessidade de sua modificação. A perspectiva era que, com o novo Código Penal, fossem saneadas as injustiças contidas na legislação anterior, resquício ainda da metade do século XIX.

Segundo Evandro Lins e Silva, “o crime passionnal era muito comum. A tal ponto a concepção da vida era diferente que havia quase que um direito do homem, reconhecido pela sociedade, de matar a mulher se ela o enganasse. No interior, então! O sujeito era vítima da chacota pública, perdia a respeitabilidade na sua cidade se não tirasse um desforço contra a mulher. Depois as mulheres começaram a ter a mesma reação. Eu próprio defendi no júri algumas mulheres que mataram os maridos. Isso era muito freqüente antigamente. (...) Eram os dramas da vida. E o julgamento de um caso desses representava um espetáculo emocionante.”²⁶

Logo, o padrão era de impunidade, sobretudo no início do século XIX. A prática era “fazer justiça com as próprias mãos”, nos casos em que as mulheres, casadas ou não, ousassem ter mais de um homem. Em 1873, na cidade de São Luiz do Maranhão, aconteceu um crime passionnal conhecido como o “crime da mala”, que foi o primeiro desse tipo quanto à execução. Enciumado, o desembargador Pontes Visgueiro matou Maria da Conceição, uma adolescente de 15 anos, ao surpreendê-la com um homem em sua cama. Era público o comportamento licencioso da jovem prostituta, mais conhecida por “Mariquinhas Devassa”. Tanto mais quanto ficou conhecido o bárbaro crime, ganhando extraordinária notoriedade pelas circunstâncias hediondas, motivo pelo qual revoltou a opinião pública. O repúdio da sociedade se deu em virtude da crueldade da execução, cuja premeditação permitiu que fosse a vítima esquartejada e colocada numa caixa antecipadamente preparada para o ato.

Era comum, na época, o criminoso passionnal ser visto com uma certa complacência. Entretanto, aquele não era apenas um “crime passionnal”, mas um crime passionnal com requintes de perversidade. E isso não era aceito, por chocar a sociedade. Por este motivo, até mesmo em virtude da condição social do criminoso, o fato ocupou relevante espaço na história da criminalidade do país. Não obstante o motivo do assassinato ter sido por ciúme, o crime, aos olhos da opinião pública, foge da seara “passional” - que, em tese, deveria merecer o perdão da mesma sociedade que costumava absolver - e passa à reprovação, merecendo, portanto, a condenação. Entende-se assim, que, se não houvesse a barbárie na execução do crime, inclusive com os premeditados detalhes, talvez a sociedade tivesse se pronunciado em favor do criminoso.

²⁶ SILVA, Evandro Lins e. *O salão dos passos perdidos*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1997, pp. 98 e 99.

Na época, a pena de morte ainda vigorava, somente sendo banida com o advento do Código Criminal de 1890. Todavia, como o fato era anterior à mudança na legislação, sustentava a acusação o pedido da pena de morte para o réu, contrastando com a tese da defesa (inimputabilidade), pleiteando a absolvição do réu, sob a alegação de demência senil. Destarte, não tendo conseguido convencer o júri de que matou “porque a amava muito”, foi o desembargador condenado, por decisão unânime, à prisão perpétua, com trabalho no cárcere, por ter idade superior a sessenta anos.

Demonstra-se, ademais, que o crime passional não está adstrito a uma determinada classe. É cometido por brancos e negros, jovens e velhos, a exemplo do desembargador Pontes Visgueiro, que tinha 62 anos de idade, quando praticou o crime. Os criminosos passionais são, em sua grande maioria, homens, justamente porque a classe dominante, desde os tempos mais remotos, é a masculina. A cultura machista não reconhecia igualdade de direitos entre homens e mulheres. Conseqüentemente, o homem podia reservar-se o direito de matar a mulher em flagrante adultério, revelando um padrão secular de impunidade.

Em meados de 1900, tempo em que brilhava como grande criminalista, Evaristo de Moraes, em sua obra “Reminiscências de um rábula criminalista”, faz alusão a uma série de defesas de criminosos passionais, dentre as quais destaca o caso do Alferes Almada. Este, soldado classificado como um “bravo de Canudos”, valente e destemido, casado com uma mocinha de distinta família carioca, cujo nome não foi referido, ao voltar para casa, descobriu que estava sendo traído e, após uma rápida discussão, assassinou-a. Segundo o criminalista, a causa apresentava-se em favoráveis condições e, naquele tempo, já se pregava o perdão das ofensas e a atitude paciente dos maridos enganados.

Citando autores italianos, ao alegar o mesmo argumento defendido pelo então auxiliar da acusação, Dr. Busch Varela, em outro julgamento como advogado de defesa, o réu fora absolvido por unanimidade, graças à esperteza da defesa. O Dr. Busch Varela defendera um médico acusado de uxoricídio. O médico matou sua mulher com um bisturi, pela simples suspeita de adultério que, posteriormente, se verificou ser falsa. Era a sina da mulher. Seja por desconfiança ou mesmo pela prática do adultério, era assassinada e depois os criminosos eram brilhantemente absolvidos, muitas vezes, por unanimidade. Porém, ao que consta, a absolvição do réu, no primeiro caso, foi “mal recebida pela

imprensa, que, desde então, tomou a si a tutela do júri, repetindo campanhas de descrédito sempre que ele decidia em favor dos criminosos por paixão.²⁷

Muitos foram os ataques àquela decisão absolutória. Todavia, um artigo da imprensa, destoando dos demais, justificava: “O advogado toma, então, o pulso dos jurados, e se eles ainda resistem volta ao patético, perora com lágrimas soluçadas na voz. Aponta para um canto da sala, dirige-se a uma veneranda senhora, coberta de luto e de pranto, mostra a todos a sua figura desmaiada, onde uma dor irremediável prospera funeraramente. É a mãe do réu. Ouve-se um grito na sala, uns passos rápidos, mãe e filho estão abraçados, chorando. Senhoras nas tribunas choram, alguns jurados têm os olhos molhados e disfarçam a comoção. Debaixo desta pressão retira-se o conselho à sala secreta e a absolvição é fatal”.²⁸ Denota-se, de resto, a arte de representar que possui o advogado em júri, pois não havia empenho da defesa que não fosse reconhecido pelos jurados. Necessária, portanto, seria a eloquência dos causídicos para garantir, seguramente, a absolvição aos criminosos passionais.

Assim, num evidente avanço, o Código Penal de 1940, em seu art. 28, inciso I, estabelece que o criminoso que, movido pela emoção ou paixão, praticar crime, não terá sua imputabilidade penal excluída. Era o fim das absolvições. Os jurados, a partir de então, deviam fazer um julgamento com referencial, *a priori*, justo, para os crimes passionais. Ao tempo em que torna imputável o criminoso, cuida a legislação de uma pena especialmente diminuída, se se tratar de homicídio privilegiado (CP, art. 121, d 1º) ou atenuada, se o crime for cometido sob a influência de violenta emoção provocada por ato injusto da vítima (CP, art. 65, III, c, última parte). O alicerce de tamanho progresso, no sentido de ser a penalidade, excepcionalmente, abrandada, adveio do Código Penal italiano, modelado pelo art. 62, ítems 1 e 2. O citado Código reconhece como circunstância atenuante: 1) *l’aver agito per motivi di particolare valore morale o sociale*; 2) *l’aver reagito in stato di ira, determinato da un fatto ingiusto altrui*. O segundo inciso particularmente reflete melhor o caso do homem que, movido pela reação violenta provocada por infidelidade da mulher, pratica homicídio contra ela.

²⁷ MORAIS, Evaristo de. *Reminiscências de um rábula criminalista*. Rio de Janeiro – Belo Horizonte: Editora Briguiet, 1989, p. 158.

²⁸ Esta nota foi recebida por Evaristo de Moraes como uma crítica ao Tribunal do Júri, legitimando sua resposta em subtítulo “A imprensa e o júri”. Nela, foi aluzida, dentre outras críticas, a contradição de algumas notas e a excessiva realidade de algumas reportagens, demonstrando, ao final, por meio da ciência psiquiátrica, as características dos “verdadeiros” passionais. (Op. cit., pp. 158 e 159)

Note-se que a legislação penal italiana refere-se apenas à circunstância atenuante, a qual serviu de base ao abrandamento da pena em nosso direito penal, chamado de “homicídio privilegiado”. O objetivo consiste em levar o criminoso a julgamento e, após condenado, estabelecer a concessão da circunstância atenuante, influenciando na medida de sua responsabilidade penal, cuja aplicação fica a critério do juiz, desde que não corresponda a estado patológico. A lei penal pátria prevê, além da causa de diminuição de pena, a atenuante para esse tipo de delito. Porém, a Lei penal italiana (art. 90), um pouco mais rígida, estabelece que o estado emotivo ou passional não exclui nem diminui a imputabilidade. Nesse caso, reserva tão-somente a circunstância atenuante como único fator de abrandamento da pena, cumprindo ao juiz apreciar e discernir, em cada caso, o motivo do crime e a relevância do seu valor. A lei penal italiana, que serviu de modelo à lei pátria, não foi capaz de trazer todo o seu rigor para o ordenamento jurídico penal brasileiro.

Os conceitos de crime passional e penalidade, em tese, estariam em seus devidos lugares. “Foi essa a solução encontrada na lei para, suprimindo a dirimente da perturbação dos sentidos e da inteligência, também não permitir que se condenasse a uma pena exagerada quem agisse por motivo aceito e compreendido pela sociedade.”²⁹ Não fosse o inconformismo da defesa em aceitar a tese da violenta emoção, a qual reduzia a pena de um sexto a um terço, o direito e a sociedade sairiam vitoriosos, forçando a mudança dos julgamentos e acompanhando a evolução dos costumes, ainda que em passos tímidos.

Evidentemente, esta não era a solução desejada pela defesa, tendo em vista que a liberdade não se comparava à condenação, embora com a penalidade reduzida. A defesa pleiteava mais. A absolvição era a causa final do direito ou, se não fosse possível, uma penalidade inferior à prevista, que permitisse a suspensão condicional da pena (*sursis*). Para tanto, os advogados inovavam e criavam até soluções não técnicas sob a ótica jurídica. É o caso da tese da legítima defesa da honra.

Numa seqüência ordenada, as absolvições do início do século XIX serviram de precedente imediato à tese da legítima defesa da honra, a partir da metade do século XIX, até meados de 1970. O discurso mudou, mas o método é o mesmo. O caminho pelo qual se atinge a absolvição continua a ser a velha defesa do criminoso passional, baseada no comportamento “adúltero” da mulher. Os fatos anteriores que motivassem a

²⁹ SILVA, Evandro Lins e. Op. cit., p. 197.

superveniente tese da legítima defesa da honra se consolidaram, apesar da reforma penal de 1940, graças à “tábua de salvação” criada pelos advogados da época.

Evandro Lins e Silva considera a tese da legítima defesa da honra, nos casos de crimes passionais, como uma criação dos próprios advogados para se chegar a um resultado mais favorável do que a aplicação do privilégio. Tal artifício não estava contido em nenhuma legislação. Tudo não passava de um recurso engenhoso, de uma artimanha dos advogados que, não raro, rendeu-lhes, durante décadas, inúmeras absolvições. O sucesso era garantido: bastava constituir um bom advogado, alegar a referida tese e esperar o veredicto dos jurados. Estes, embora se conduzissem por certos parâmetros legais na resposta aos quesitos, não tinham compromisso doutrinário, julgando, com liberdade de consciência. Em tal contexto, a absolvição era consequência prevista.

Porém, o fato de se poder remunerar modestamente um advogado não transforma o crime passional em um delito típico de classe média ou alta, pois ele está presente em todas as camadas sociais. Como se sabe, o ciúme, que é determinante da quase totalidade dos crimes passionais, acomete ricos e pobres, tanto mais porque os homens, unidos como estavam aos valores culturais da época, sob normas comuns, não tinham dificuldade em defender-se. A mulher de conduta “desonrosa”, no auge dos delitos passionais, determinava seu destino, já que o homem, sentindo-se apoiado pelos seus co-cidadãos, sentia-se justificado para tirar-lhe a vida.

Quando o júri absolvía um criminoso passional, estava a representar o sentimento da época, bem como os anseios da sociedade. Por isso, inevitavelmente, inclinava-se a absolvê-lo, perdoando a reação furiosa do criminoso e acompanhando a tendência reinante na sociedade. Não era comum entre os jurados a tese da condenação³⁰. A absolvição era a regra; a condenação, exceção. Não era tarefa difícil convencer os jurados, inclusive com toda aquela retórica e poder de persuasão que tinham os advogados da defesa. Até mesmo porque os jurados comungavam do mesmo pensamento. A premissa procedimental se concentrava no estudo pormenorizado da vida da vítima, consistente na devassidão que era apresentada. Por outro lado, além do benevolente estado vulnerável

³⁰ O próprio Evandro Lins e Silva lembra uma defesa que fez, em crime passional, no ano de 1931. O criminoso, com nome de passional - Otelo, por ciúme e desconfiança de que sua amante o estava enganando, não fora absolvido, tendo sido beneficiado com atenuantes, em um dos raros casos de condenação desse tipo de crime na época.

atribuído ao criminoso, os advogados detinham-se nos aspectos da traição e ofensa em sua dignidade pelo adultério da esposa.

O curioso é que, de fato, o perfil dos protagonistas era trazido à baila, só que com todos os defeitos da mulher, enfatizando detalhes sórdidos. Em contrapartida, eram proclamadas todas as virtudes do homem. Até os erros eram apresentados como características de homem de bem a que todos estão submetidos. Nesse aspecto, a fatalidade, por si só, já assumia caráter punitivo. Já os fatos apresentados pela acusação, condizentes com a personalidade do homem, pareciam não surtir efeito diante dos jurados em julgamento, já que a idéia preconcebida de que a mulher “fez por merecer” com a sua conduta desonrosa remanesce da sociedade patriarcal, dos tempos em que a mulher não exercia direitos, apenas deveres.

Vinha assim, a calhar a tese da legítima defesa da honra, como último expediente para a aflitiva situação em que se encontravam alguns criminosos passionais. Como se sabe, para ser acolhida a tese da violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, a reação sob estado emotivo tem que ser operada sem intervalo, sendo exercida *incontinenti*. Logo, não concorre impulso emocional se o crime tiver sido premeditado, tendo em vista que a instantaneidade da violenta emoção se opõe à premeditação. Assim, em caso de notória premeditação, os advogados ressuscitavam a tese da legítima defesa da honra, pleiteando a absolvição. Do contrário, o acusado poderia ser condenado a uma pena de doze a trinta anos, por homicídio qualificado, em se constatando motivo fútil ou torpe. Nesses casos, a tese da legítima defesa da honra tornava-se oportunamente adequada e, na maioria das vezes, a defesa sentia-se na obrigação de invocá-la, por pura falta de alternativa, ante as circunstâncias do crime.

Os advogados criminalistas não encontravam impedimento algum em suscitar a tese da legítima defesa da honra, nem mesmo na esfera da lei, a qual não admite qualquer limitação a respeito dos bens juridicamente defensáveis, devido ao termo “direito”, contido no art. 25 do Código Penal brasileiro. Assim, a lei e a doutrina não fazem distinção entre os bens, considerando-os privilegiados (é o caso do bem vida) ou secundários (é o caso do bem honra frente ao bem vida). Isto posto, juridicamente não existe a possibilidade de fazer-se distinção ou qualquer restrição aos bens, diante da amplitude do texto legal.

É o entendimento de Roque de Brito Alves:

“Existindo a necessidade de defesa - que é, em nossa opinião, o ponto essencial, decisivo da problemática - , deixa de ser essencial a natureza ou o valor do bem jurídico injustamente agredido ou ameaçado, desde que todos podem ser lícitamente protegidos tutelados. Se não houver outro recurso para salvá-lo a não ser com a morte do agressor injusto, tal consequência, lógica e juridicamente, é legítima por corresponder tal resultado fatal a uma real necessidade de defesa. Isso não significa, entretanto, que sempre, o bem jurídico deva ser defendido com a morte do agressor, numa falsa e lamentável confusão da matéria. Se, porém, o resultado morte surgiria necessariamente do único meio disponível, quando da agressão injusta, numa certa situação real, de fato, não há como negar-se como legítima a reação em defesa de um direito.”³¹

³¹ ALVES, Roque de Brito. *Ciência criminal*. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 140.

CAPÍTULO II

ASPECTOS CONTEXTUAIS DO DESPRESTÍGIO DA TESE DA LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA

1. A VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER E A CONJUNTURA ECONÔMICA, SOCIAL E POLÍTICA

A sujeição ao poder masculino foi, durante séculos, a condição da mulher, principalmente nas sociedades em que o modo de produção delegava-lhe as tarefas do lar, ressaltando-se a maternidade e a sua fragilidade. O sentimento de posse advindo dessa sujeição propiciava ao homem dominador, muitas vezes, a sensação de que a sua “posse” lhe dava direitos absolutos. Dentre estes, estava o direito de castigar a mulher que se insurgisse contra o que estava estabelecido pela sociedade patriarcal. Vê-se, pois, que a violência contra a mulher foi estimulada seja por modos considerados menos ofensivos, tais como o achincalhe, seja por mecanismos mais aterradores, como a pena de morte.

Durante muito tempo, atribuiu-se a violência contra a mulher à pobreza e à ignorância. Mas isso não passava de uma falácia, pois esse fenômeno é universal e independe de condição social, raça e idade. Ademais, em todas as classes sociais, a mulher tem sido vítima de agressões as mais diversas. Adriane A. Loche explica que hoje já se reconhece a extensão do problema da mulher existindo dados e pesquisas que confirmam esta afirmação: “Como exemplo da extensão dessa violência, um estudo sobre as conseqüências para a saúde pública dos abusos cometidos contra mulheres, reuniu informações coletadas em 30 *surveys* realizados em 22 países, sobre as dimensões da violência contra a mulher. Esse estudo (Heise, 1994) demonstrou que entre 25 e 50% das

mulheres entrevistadas foram vítimas de agressões físicas provocadas por seus maridos/companheiros. A maior parte das mulheres entrevistadas relatou ter sido espancada pelo menos três vezes no período de 12 anos, além de apresentar relatos de permanente violência psicológica e abusos sexuais.”³²

Ocorre que a mulher vem se insurgindo contra essa violência e outras formas de opressão. De início, isso era feito de forma isolada, mas, aos poucos, a violência passou a ser combatida com maior ênfase e eficácia por movimentos feministas, os quais conseguiram a adesão e a solidariedade de consideráveis segmentos da sociedade e do Estado. O movimento feminista organizou-se desde a Revolução Francesa. Naquele conturbado período, arregimentaram-se organizações feministas as quais encaminharam à Assembléia Constituinte diversas propostas, pleiteando a extensão às mulheres dos direitos concedidos aos homens, em nome do princípio de igualdade dos sexos. Porém, esses projetos foram rejeitados em 1793. Concomitantemente, foi ordenado o fechamento das associações femininas, demonstrando que a Revolução Francesa não foi revolucionária como a história alardeia.

No século XIX, a Inglaterra se tornou o centro das reivindicações fundamentais do feminismo, no tocante à igualdade econômica, jurídica e política entre os sexos, culminando com a concessão do voto feminino em 1945. Observa-se ao longo da história, nos últimos cem anos, que a mulher vem mantendo uma atitude ambivalente ante seu ideal de emancipação social. Por isso, só uma minoria tem conseguido realizar-se totalmente, na esfera da feminilidade e na área sociocultural. Isso acontece, em grande parte, por conta do preconceito ainda reinante de que existe uma incompatibilidade entre a cidadã e a mãe de família. Entretanto, não há dúvida de que está em marcha um processo revolucionário em favor dos direitos da mulher. Como persistem incertezas e desacordos, não se pode falar ainda numa emancipação plena, a não ser num ou noutro setor. Contudo, tem havido progresso quanto à ascensão econômica, social, política, intelectual, artística, técnica e científica da mulher.

No Brasil houve um tempo em que o homem que matava a esposa por suspeita ou prática de adultério, na grande maioria dos casos, era absolvido pelos tribunais, sob o argumento de que agira em legítima defesa da honra, tendo este quadro se

³² LOCHE, Adriana A. et al, *Sociologia Jurídica – Estudos de Sociología, Direito e Sociedade*. Porto Alegre: Síntese, 1999, pp. 132 e 133.

modificando em razão de substanciais mudanças que serão analisadas a seguir. Por volta de 1830, já se registrava a insatisfação de algumas mulheres brasileiras com seu estado de submissão. Essa insatisfação foi manifestada publicamente na obra pioneira de Nísia Floresta Brasileira Augusta, a qual escreveu um livro sob o título “Direito das mulheres e injustiça dos homens”, em 1830. Constância Lima Duarte, em “Mulheres e Literatura”, descreve a forma como Nísia Floresta foi discriminada pela sociedade de então, em razão de seu posicionamento em favor dos direitos das mulheres. Tanto é assim que recebeu, em represália, o desprezo, a difamação e o esquecimento, principalmente por parte de seus contemporâneos.

Sua obra não encontrou repercussão imediata, que só viria a surgir no século XX. A partir daí, a mulher pôde questionar sua submissão e pugnar pela igualdade de gênero. Em tempos passados, esses reclamos não se faziam ouvir e eram repelidos pelo desprezo e marginalização da mulher que assim agia. Manifestações como as de Nísia Floresta não encontravam eco na sociedade da época, diante da massa de mulheres submissas, analfabetas e anônimas que povoavam o Brasil.³³ É preciso, pois, retomar a história da sociedade brasileira com a análise contextual do desenvolvimento que adveio, principalmente a partir dos anos 30, para que se possa compreender a perda de prestígio da tese da legítima defesa da honra.

Tem-se como incontroverso que o desenvolvimento³⁴ advindo da modernização propiciada pela Revolução Industrial trouxe para muitos Estados a inovação de padrões culturais, econômicos, políticos e sociais. Essa nova ordem alterou estruturas e conjunturas estabelecidas em decorrência do próprio entrechoque da nova classe com o poder constituído, seus usos e costumes, possibilitando uma maior participação das forças integrantes da sociedade, fazendo com que os vários grupos emergentes passassem a ter

³³ Constância Lima Duarte, em artigo publicado na revista “Mulheres e Literatura” da UFRJ, narra, de forma clara, a excepcionalidade da atitude de Nísia Floresta Brasileira Augusta, motivo pelo qual a denomina pioneira do feminismo brasileiro no século XX.

³⁴ O professor Raimundo Bezerra Falcão, em sua dissertação de mestrado, UFR-CE, 1980, apresenta uma conceituação de desenvolvimento que adotamos por expressar o significado que queremos imprimir ao termo “desenvolvimento” aqui empregado: “Diferentemente de progresso, que tem um sentido linear, desenvolvimento assume uma expressão cúbica. É como que um progresso que se verificasse em todas as direções. Desenvolvimento não é apenas crescimento econômico, nem tampouco simples produção de riqueza. Pressupõe distribuição, ou redistribuição, dessa riqueza, em favor do bem-estar social, e participação da sociedade, portanto, em benefícios diversos, como a educação, boas condições sanitárias, oportunidade de trabalho, lazer, alimentação adequada, entre vários outros aspectos.”

um maior controle das decisões a serem proferidas. Essa maior possibilidade de participação estendida a setores da sociedade que antes, pelas próprias condições sócio-econômicas e culturais, estavam impedidos de atuar, enseja uma nova sociedade diversificada e democrática. Esse modelo de sociedade, por ter várias esferas de poder, permite ao cidadão participar mais ativamente da política, em decorrência da diversificação do poder ensejada pelas mudanças na economia³⁵.

As organizações ou grupo de interesses, movimentos sociais e partidos políticos, representantes dessas novas classes, passaram não só a defender seus interesses individuais mais imediatos, mas também os interesses coletivos. São exemplos desse novo contexto várias normas que surgiram com o objetivo de tratar da vida do cidadão emergente, especialmente na legislação trabalhista e eleitoral, em consequência desse período de mudanças substanciais. Surgiram, assim, vários espaços para a participação do cidadão que, mesmo não integrante das organizações ou partidos políticos, tinha no incipiente movimento social um canal de manifestação.

Diante desse quadro, muitos avanços ocorreram na legislação brasileira, em decorrência do desenvolvimento econômico, representado pela industrialização e a crescente participação popular. Nesse sentido esclarece Pinto Ferreira: “O meio social e histórico exerce uma profunda e visível influência sobre a ordem jurídica, que não se desenvolve alheia às circunstâncias da realidade econômica e social. A constituição se modela por influência de fatores circunstanciais de uma sociedade determinada, refletindo os usos e costumes dominantes, as tradições religiosas e culturais, o sistema de forças produtivas, uma série de fatores econômicos e culturais que lhe imprimem a sua marca indelével.”³⁶

³⁵ Thomas Skidmore, em sua obra *Brasil: de Getúlio a Castelo*, p. 32, analisa a importância do surgimento dessas novas forças políticas: “O grupo que sentia mais profundamente estar superada a política de elite no Brasil, antes de 1930, concentrava-se na população urbana, pequena, mas em crescimento. Era a classe média, como posição econômica mais próxima dos padrões de comportamento classista da Europa ocidental no século dezanove, embora bem distanciada desses padrões pela mentalidade política. Eram empregados no comércio, na indústria leve, nas profissões liberais e na burocracia. Ainda que esse grupo não tivesse, de modo algum articulado plenamente uma mentalidade de classe que pudesse colocar em oposição consciente à economia de exportação dominada pela agricultura, constituía afinal o maior grupo isolado de adeptos do constitucionalismo liberal. O seu mais importante baluarte nacional era a cidade de São Paulo.”

³⁶ FERREIRA, Pinto. *Manual de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1989, p. 9.

Assim, uma grande parcela da classe média, nas nossas maiores cidades, em razão do desenvolvimento econômico, deixou de estar sob a influência direta do Estado. Esse poder estatal, muitas vezes, se confundia com o próprio chefe e seu grupo político e que constituíam uma fonte de manutenção do domínio das elites patriarcais,³⁷ para passar a influenciá-lo de forma mais forte. Isso não significa dizer que as elites assimilaram essas mudanças sem lhes impor qualquer resistência. Ao contrário, tentativas várias ocorreram no sentido de sufocar o desejo de novos tempos reivindicados pela classe trabalhadora. Algumas medidas eram levadas, inclusive, a governos ditatoriais, sob o argumento de que eram necessárias para manter a chamada estabilidade³⁸.

O processo de industrialização, porém, permitiu o surgimento do liberalismo político,³⁹ possibilitando a participação crescente de amplas camadas da população, acentuando critérios gerais e universais,⁴⁰ tornando-se um processo irreversível. Nesse período, registraram-se conquistas significativas, como o direito do voto para as mulheres, a princípio, restrito aos grupos de mulheres solteiras ou viúvas com renda própria, ou às mulheres casadas com a permissão do marido. Posteriormente, tornou-se direito pleno, com as mesmas condições estabelecidas para os homens, coroando uma luta antiga de pioneiras mulheres.⁴¹ Registraram-se, também, avanços na legislação trabalhista,

³⁷ Vitor Nunes Leal, no livro *Coronelismo, enxada e voto* discute a influência do grande proprietário rural, ligado ao poder municipal na definição do voto do trabalhador rural dada a total dependência do chamado coronel, inclusive para o próprio exercício do voto. Traça, à fl. 38, o seguinte quadro de dependência ensejadora da manietação política: “Não se compreenderia, contudo a liderança municipal só com os fatores apontados. Há ainda os favores pessoais de toda ordem, desde arranjar emprego público até os mínimos obséquios.”

³⁸ Boris Fausto, em sua obra *A revolução de 1930*, analisa como o governo Vargas buscou sufocar as revoltas operárias, as quais em 1930 já se faziam expressivas como o próprio autor demonstra na página 108: “Na interventoria João Alberto, eclodiu uma série de greves, a partir de novembro de 1930, destacando-se a da Companhia Nacional de Tecidos de Juta (2.400 operários) e da Metalúrgica Matarazzo (1.200 operários)...”

³⁹ Roger-Gerárd Schwartzberg, em *Sociologie Politique* (p. 183), assim se expressa, com o propósito de demonstrar a ligação do desenvolvimento com o liberalismo político: “Les grandes zones d’industrialisation (Amérique du Nord, Europe occidentale, Japon, etc.) sont aussi les grandes zones de libéralisme politique. Réciproquement, les zones de sous-développement économique (Amérique Latine, Asie, Afrique) sont aussi les zones d’autoritarisme.”

⁴⁰ Eisenstadt, em *Modernização: protesto e mudança*, (p. 31) faz a seguinte consideração: “A participação crescente de camadas mais amplas do centro da sociedade e na ordem civil constitui os dois atributos básicos da construção de nações modernas, do estabelecimento de novas entidades sociais e políticas mais amplas, cujos símbolos de identidade se assentam em termos não tradicionais, e cujo enquadramento transcende unidades paroquiais estritas, acentuando critérios gerais e universais.”

⁴¹ *A evolução da mulher brasileira na política.*, enfatiza a importância do voto feminino e demonstra como a oportunidade do voto elevou a mulher à condição de cidadã participativa: “O movimento pelos direitos da mulher serviu para ajudar a elevar o nível de consciência das mulheres no que diz respeito a seus problemas num mundo em transformação. Tornou-se claro que os direitos políticos não eram meros privilégios a serem transmitidos através de um capricho daqueles que estavam no poder, mas sim direitos inalienáveis, cuja negação era uma grave injustiça à mulher brasileira.

que tratou de estabelecer direitos mínimos para os trabalhadores, principalmente quanto à fixação de regras próprias para o trabalho da mulher e dos menores.⁴²

Verifica-se também, por essa época, uma participação mais intensa da mulher em atividades antes dominadas pelos homens, como as pertencentes à área científica, a exemplo da medicina.⁴³ Entretanto, os fatores culturais não acompanharam essa modificação no status da mulher, em decorrência do desenvolvimento econômico, impondo a esta uma realidade dúbia e contraditória.

Muitas vezes, a mulher passou a ser o braço forte da família gerindo os seus destinos, não só como base moral e sentimental, mas também como provedora das necessidades materiais do núcleo familiar. À época, para se impor como cidadã, a mulher teria que enfrentar considerável preconceito não só dos homens, mas também de instituições que buscavam “colocá-la no seu devido lugar”. O estigma de Eva, maldita e inferior (para os que a têm, desde os primórdios, como inferior a Adão), uma vez criado, tornou-se um tabu não muito fácil de ser rompido. Nesse contexto, o homem reivindicava a sua incontestável superioridade, mesmo diante de uma realidade totalmente adversa a essa tese. Como assinalamos, muitas vezes, a mulher era a viga-mestra do núcleo familiar.

No âmbito social, essa resistência se fez sentir com a prática de se atribuir à mulher, no movimento sindical, sempre um papel secundário, quando não de “pára-choques” das agressões do Estado autoritário.⁴⁴ Ademais, exigia-se que a mulher não

⁴² Amauri Mascaro Nascimento, em sua obra *Curso de Direito do Trabalho*, (pp. 49/50), enfatiza a importância da década de trinta para o direito do trabalho: A partir de 1930, houve a expansão do direito do trabalho em nosso país, como resultado de vários fatores, dentre os quais o prosseguimento das conquistas que já foram assinaladas, porém com um novo impulso quer no campo político, quer no legislativo. Passaram a ter, com a política trabalhista de Getúlio Vargas, maior aceitação as idéias da intervenção nas relações de trabalho, com o Estado desempenhando papel central, grandemente influenciado pelo modelo corporativista italiano. Sem discutir aqui se os fins visados por Vargas eram de dominação ou de elevação das classes trabalhadoras, o certo é que nesse período foi reestruturada a ordem jurídica trabalhista em nosso país, adquirindo fisionomia que em parte até hoje se mantém.

⁴³ O médico Walmor J. Piccinini, em seu texto *Mulheres na Medicina e na Psiquiatria*, in *Psychiatry on Line*, estuda a evolução da participação da mulher na medicina, demonstrando quando esta efetivamente começou a se impor com a publicação de trabalhos científicos: “Nas publicações psiquiátricas, os primeiros trabalhos assinados por mulheres aconteceram na década de 1930. Dividimos em décadas para demonstrar a progressiva participação das mulheres: 1930-1949 = 17 artigos; 1950-1959 = 28 artigos; 1960-1969 = 48 artigos; 1970-1979 = 101 artigos.

⁴⁴ SILVA, Maria Aparecida Moraes, em seu texto *De colona a bóia-fria*, in *Histórias das Mulheres no Brasil*, ressalta como a mulher, ao passar da condição de colona e ter que enfrentar uma nova realidade econômica que a inseriu, de forma mais agressiva, no mercado de trabalho rural, teve que enfrentar preconceitos e romper barreira: “A história da passagem da condição de colona a bóia-fria mostra os laços invisíveis da trama das relações de classe, gênero e raça/etnia que prendem as mulheres que trabalham no campo, trama que se transforma em drama, em trauma. A saída, a luta contra um destino traçado, independente de suas vontades, buscada, nos vazios dessa rede.”

participasse das deliberações, como se ela não pudesse ter idéias maiores sobre a política e a direção de seus destinos. Mesmo em períodos mais recentes, esta forma de buscar manietar a mulher ainda subsistia.⁴⁵

Perdia a mulher trabalhadora, no contraponto com o homem, porque era considerada uma mão-de-obra mais barata, por ser menos produtiva. Além disso, a maternidade, mesmo nos nossos dias, tem sido um empecilho imposto à mulher para que esta possa ser considerada capaz de exercer os mesmos misteres do homem, recebendo, em conseqüência, salários menores. Tornou-se por demais difícil romper essa barreira construída de forte carga cultural que impunha à mulher um papel secundário, ao lado de um certo clima maternal que exigia destas atitudes próprias, preestabelecidas, definidas. Caso determinadas atividades não fossem devidamente exercidas, sobre a mulher pesariam estigmas. Seria reprovada pela sociedade como um todo e, muitas vezes, pela própria mãe que, comumente, confirmava esses valores e os defendia com o mais forte pendor pela integridade da família, mantendo-se por muito tempo o resquício da família burguesa do século XIX.⁴⁶

Surgiu deste estado de coisas uma inquestionável dicotomia. Dessa forma, enquanto a mulher passava a desempenhar os mais diversos papéis sociais, a sociedade em geral e o Estado em particular não acompanhavam essa mudança e ficavam totalmente alheios à nova realidade. Não obstante isso, nos chamados países do primeiro mundo, toda essa realidade decorrente da industrialização já havia sido enfrentada. A mulher já havia conquistado um patamar de independência e igualdade que lhe permitia uma maior participação nas políticas públicas, em razão de ter passado, com mais ênfase, a ser um importante componente da cadeia produtiva. Assim como Nísia Floresta, que sofreu forte

⁴⁵ SILVA, Maria Aparecida Moraes (Op. cit., pp. 570/571), assim analisa a resistência à participação sindical da mulher do campo: “As trabalhadoras rurais também enfrentam dificuldades para se integrarem aos sindicatos. Na sua maioria, os sindicalistas consideram as mulheres mais como uma ameaça do que como potenciais aliadas. Ainda prevalece entre eles a idéia de que as mulheres são incapazes de exercer atividades políticas e de desempenhar funções no espaço público.”

⁴⁶ D'INCAO, Maria Ângelo, em seu texto *Mulher e família burguesa*, esclarece como a mulher foi levada a assumir um papel de suporte para o sucesso da família e mais especificamente para o marido. Foi levada a assumir um comportamento de alienação que se reflete no romance de Mário de Andrade, “Amar verbo intransitivo”, conforme relata na p. 240: “A mãe Laura, uma ‘santa’, não sabe de nada sério que acontece na casa, a não ser as coisas apropriadas para mulher saber, coisas da administração doméstica.”

influência de movimentos europeus que buscavam a igualdade da mulher⁴⁷, a partir dos anos setenta, e mais fortemente na década de oitenta, as conquistas das décadas de cinquenta e sessenta, já solidificadas nos países de primeiro mundo, encontraram, em outras regiões, as condições sócio-econômicas favoráveis à sua implantação. Essas mudanças frutificaram em nosso país, fazendo com que a sociedade e o Estado passassem a reconhecer os novos tempos.

Este reconhecimento, porém, ocorreu em virtude de duras batalhas de conscientização, em paralelo com o movimento feminista ao qual se incorporaram várias mulheres. Assim, a partir da década de setenta, diversas mulheres passaram a ocupar papéis de destaque no cenário nacional. Nessa nova condição, puderam ser porta-vozes de um número crescente de outras mulheres que ansiavam pela igualdade de gênero, mas que não encontravam espaço para se manifestarem. Por mais paradoxal que pareça, foram as grandes violências praticadas contra a mulher que injetaram ânimo para a busca da igualdade e da liberdade. Nesse contexto, merece destaque a violência doméstica que saiu do âmbito individual e privado, para se tornar uma questão social e política.

Por conta da vasta extensão territorial do Brasil e das diferenças regionais, esse desenvolvimento que possibilitou a participação mais efetiva da mulher na sociedade não se fez uniforme. Tanto é assim que, em regiões rurais do país ou mesmo em determinados “guetos”, nas grandes cidades, existem as zonas de exclusão social da mulher. O movimento de libertação da mulher foi conduzido por mulheres urbanas, pertencentes à classe média alta e com grau de escolaridade superior. Elas lideraram as reivindicações mais fortes, fazendo com que a sociedade

⁴⁷ Constância Lima Duarte, in *Mulheres e Literatura*, (pp. 1 e 2) ao demonstrar o pioneirismo de Nísia Floresta, ressalta a sua ligação com o pensamento europeu: “o primeiro livro escrito por Nísia Floresta é também o primeiro de que se tem notícia no Brasil que trata dos direitos das mulheres à instrução e ao trabalho, e que exige que as mulheres sejam consideradas como seres inteligentes e merecedores de respeito pela sociedade. Este livro, publicado em 1832 em Recife (PE), tem o sugestivo título de *Direito das mulheres e injustiça dos homens*. Quando surgiu, Nísia tinha apenas 22 anos e a grande maioria das mulheres brasileiras vivia enclausurada em preconceitos, sem qualquer direito que não fosse o de ceder e aquiescer sempre à vontade masculina.”

e o Estado passassem a se preocupar com a condição feminina, fomentando, a cada dia, a consciência coletiva das classes trabalhadoras.⁴⁸

Esta guerra não está vencida, apesar das grandes vitórias parciais. Para uma vitória definitiva, é necessário que se consolidem, na consciência da sociedade, os valores inerentes à igualdade de gênero, para que a absolvição dos uxoricidas, antes tida como regra, efetivamente permaneça no passado, pois a tese da legítima defesa da honra nos casos passionais envergonha qualquer sociedade.

2. O MOVIMENTO FEMINISTA

Como ressaltamos, a inserção da mulher na atividade produtiva, em decorrência de mudanças econômicas que ocorreram com o processo de industrialização, deu-lhe uma nova perspectiva. A mudança significativa da mulher “rainha do lar” para a mulher trabalhadora, operária, comerciária, produtiva, participativa na ambiência econômica das cidades e do campo, acarretou considerável alteração em suas vidas, não significando isto que se tenha aberto um mundo de benesses para a mulher.

É certo, porém, que essa significativa mudança, verificada em todo o mundo, decorreu do desenvolvimento da sociedade e do Estado. Esse fato possibilitou um reconhecimento, ainda que não representativo, de valores em favor da mulher, propiciando a busca da igualdade de gêneros. Os países de primeiro mundo, bem antes, já haviam sentido a força dessa mudança e vivenciado a pujança feminina nos embates ideológicos e políticos, aprendendo a respeitar a mulher, ainda que a duras penas. O desenvolvimento experimentado por esses Estados levou ao reconhecimento e à proteção dos direitos das mulheres e da igualdade de gêneros. Mas isto não significa que não existam, nesses países, desafios a serem enfrentados na busca da consolidação dessa igualdade.

⁴⁸ DREIFUSS, René Armand, em *A Conquista do Estado* (p. 36), aborda a pungente busca de participação das classes trabalhadoras: “No final da década de cinquenta, a luta de classes irrompia dentro da corrupta estrutura política institucional que controlava as classes trabalhadoras com sua retórica de nacionalismo e sua atitude demagógica em relação ao progresso econômico. O desenvolvimento industrial e a urbanização haviam transformado a psicologia e a consciência coletiva das classes trabalhadoras, enfraquecendo o domínio ideológico que as classes dominantes tinham sobre as subordinadas (...). A massa dos trabalhadores industriais e mesmo os camponeses tiveram de ser finalmente reconhecidos como contendores políticos, apesar de continuarem a não ser reconhecidos como forças políticas legítimas pelas classes dominantes.”

As conquistas dos movimentos feministas nos países desenvolvidos foram se disseminando através de ingerências, de início, na política interna, para se tornarem movimentos que ultrapassaram fronteiras e foram reconhecidos por organismos internacionais, a exemplo da Organização dos Estados Americanos. Essa entidade foi a primeira a promover a igualdade de gênero nas Américas. A Comissão Interamericana da Mulher - CIM, um núcleo especializado da OEA, fundado em 1928, foi a primeira agência oficial intergovernamental criada exclusivamente para assegurar o reconhecimento dos direitos civis e políticos das mulheres nas Américas. A CIM desempenhou um papel importantíssimo, fazendo com que a participação das mulheres e seu apoio indispensável ao governo se criasse um consenso internacional da região sobre a igualdade de gêneros. E ainda traçou uma série de políticas públicas a serem observadas pelos governos, além de incentivar o movimento de igualdade de gêneros com uma ação educativa, buscando quebrar tabus culturais e possibilitando a compreensão da condição feminina.

No Brasil, essas condições favoráveis à assimilação da ideologia do movimento feminista, de forma a assumir um contexto público, já emergiam na década de trinta. Isso possibilitou uma melhor organização das mulheres com repercussão na sociedade na busca da igualdade de gêneros. De fato, esses movimentos organizados em favor da mulher passaram a colher frutos e a obter respostas positivas e concretas do Estado, a exemplo da conquista do voto feminino.

A concessão do direito de voto à mulher não foi um ato de benevolência do Estado, consoante ressaltamos, mas decorrentes das mudanças sociais. Feministas como Leolinda Daltro que fundou, em 1910, o Partido Republicano Feminino, passaram a reivindicar o direito ao tão esperado voto para as mulheres. Essa luta foi fundamental para as conquistas que hoje estão consolidadas, demonstrando como o questionamento sobre o papel da mulher reservado pela sociedade veio crescendo e saindo do espaço privado para assumir uma feição pública e política. É certo que a inserção da mulher no mercado de trabalho, em decorrência da urbanização e da industrialização, seja no campo ou na cidade, muitas vezes, representou para esta, como ainda representa, mais uma carga de trabalho.

A participação da mulher no mercado de trabalho possibilitou também a sua inclusão em vários movimentos sociais, dentre destes o feminista. O objetivo de vários movimentos era reivindicar melhores condições de vida, de trabalho e de tratamento isonômico. Essas reivindicações se confundiam com outras inerentes ao papel da mulher

na sociedade, fato este que denota a simbiose entre o movimento sindicalista e o feminismo. Paola Cappelin Giuliani⁴⁹ demonstra como a atuação sindical das mulheres confundia-se com reivindicações ligadas à condição feminina. As mulheres de segmentos urbanos estavam à frente de várias práticas reivindicatórias já no final dos anos 60. Participaram, em 1968, do Movimento Nacional contra a Carestia; em 1970, do Movimento de Luta por Creches; em 1974, do Movimento Brasileiro pela Anistia e, em 1975, criaram os Grupos Feministas e os Centros de Mulheres. Nas atividades desses grupos, são constantemente avaliados e revisados os papéis sociais das mulheres – mãe, esposa, dona de casa -, mesmo que a reflexão sobre o trabalho e a discriminação no mercado de trabalho nem sempre esteja presente.

Deve ser reconhecida sua importante contribuição no processo de redemocratização, através de suas reivindicações para que fossem mudados os códigos jurídicos já definitivamente superados e fossem promulgadas leis mais consentâneas com a efetiva atuação econômica e social da mulher. Essa contribuição deu-se também através da crítica à política salarial promovida pelo Estado e da demanda de serviços públicos de apoio à mãe trabalhadora. Além disso, integradas, sobretudo, por mulheres de classe média, donas de casa ou profissionalizadas, várias organizações passaram a aglutinar orientações culturais e ideológicas diversas, em torno da luta contra a violência, a opressão e a discriminação da mulher.

Após essa significativa conquista do direito ao voto, a partir da década de 60, verificou-se uma pujança no movimento feminino. Isso ocorreu em razão do novo feminismo que surgia na Europa e nos Estados Unidos, principalmente influenciado pelo livro “O segundo sexo”, de Simone de Beauvoir⁵⁰, publicado em 1949. Dessa data em diante, a luta das mulheres brasileiras, que ainda tem obstáculos vários a suplantar, passou a ganhar maior força, tendo avançado, passo a passo, na direção de uma articulação com o Estado que passou a reconhecer a legitimidade desses movimentos.

⁴⁹ GIULIANI, Paola Cappelin. *Os movimentos de trabalhadoras e a sociedade brasileira. In História das mulheres no Brasil*. São Paulo: Contexto, 2001, pp. 649 e 650.

⁵⁰ Em sua obra *O segundo sexo*, afirmava a tese da igualdade de gêneros, fundada na estrutura comum dos seres humanos, independentemente de sua sexualidade.

Este foi mais um passo para que a mulher pudesse lutar com maior liberdade e ênfase em busca da igualdade de gêneros. Suas reivindicações não se caracterizavam mais como manifestações isoladas de heróicas pioneiras, que, motivadas por conquistas de outros povos, buscavam reproduzir, num esforço individual, essas idéias no cenário brasileiro. Com isso, um dado novo passou a existir, qual seja, uma massa crescente de mulheres economicamente ativas que passaram a ter um elemento comum de ligação e que buscavam, juntas, conseguir avanços. Já na década de 70, o quadro era outro, surgindo no Brasil várias mulheres que buscavam traçar rumos com o objetivo de reivindicar a igualdade de gênero que já se estendia também pelo continente americano.

A crescente conscientização da sociedade brasileira fez com que as mulheres, agora já organizadas e com esse sentimento público do exercício da cidadania, partissem para as lutas mais diversas. Nesse contexto, destaca-se o exemplo da socióloga Eva Blay, que passou a reivindicar melhores condições de trabalho para a mulher, com a criação de creches. Carmem Silva, por sua vez, com sua coluna na Revista Cláudia, passou a abordar, de forma inovadora, assuntos como família, trabalho, sexo, prazer e liberdade.⁵¹ Dentre essas lutas, uma das mais importantes, indubitavelmente, foi a desenvolvida contra a violência doméstica e contra o direito de matar que era reivindicado pelo homem brasileiro, em razão da honra manchada.

Os movimentos feministas criaram uma nova visão da vida cotidiana da mulher, dando-lhe melhor condição e dignidade como pessoa. Essa mudança cultural refletiu-se na contestação do direito de vida e morte que tinha o homem sobre a mulher, em razão de seu comportamento moral. Várias foram as manifestações contrárias à absurda tese da legítima defesa da honra, as quais tiveram grande aceitação social e um certo acolhimento pelo Estado. Toda essa luta provocou modificações substanciais na ambiência do direito e foi consagrada com a Constituição de 1988, que se tornou um reflexo do anseio das classes oprimidas que nela buscaram garantir direitos antes negados.⁵²

⁵¹ Em reportagem realizada pela Revista Época, edição 198, de 04.03.2002, destaca-se quão importante foi o desempenho de mulheres pioneiras que exerceram a sua liderança para quebrar tabus consagrados e pregar a igualdade de gêneros.

⁵² SILVA José Afonso da, em seu livro *Curso de direito constitucional positivo* (pp. 88 a 91), explica as condições sociopolíticas que ensejaram a implantação do Estado Democrático de Direito, consagrado em nossa constituição e as forças do tecido social que informaram a sua estruturação, tornando-a, na expressão do deputado Ulisses Guimarães, a Constituição cidadã.

O direito de família é um corolário, ainda que tímido, dessa crescente mudança que se consagrou no âmbito do direito civil, com a vigência do novo Código Civil brasileiro, que trouxe para a legislação infraconstitucional o que já estava inserido como princípio na Constituição vigente. Foram mudanças que vieram aos poucos se firmando desde 1962, com a Lei nº 4.121/62 (Estatuto da Mulher Casada). A princípio, no século XIX, o direito de família foi influenciado pelo direito canônico, com a assimilação pelo Estado dos cânones do chefe de família, mantendo a condição de incapacidade relativa da mulher. Mas, no século XX, sob forte resistência dos conservadores, passou-se a admitir a capacidade plena da mulher, até o dispositivo consagrador da Constituição de 1988 que ignorou, por completo, a preponderância do varão na sociedade conjugal, refletido, agora no novo Código Civil.⁵³

3. O CASO “DOCA STREET”, O FEMINISMO E O DESPRESTÍGIO DA TESE DA LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA

A década de 70 foi marcada pelo começo do desprestígio da tese da legítima defesa da honra, época em que a sociedade brasileira manifestava intensamente seu consentimento aos criminosos passionais. A partir de então, deu-se o início de uma série de campanhas contra esse tipo de impunidade. O movimento feminista se insurgiu contra esse tipo de crime, notadamente no caso de Doca Street que matou, em 1976, sua companheira Ângela Diniz, com um tiro na face e outro no crânio da vítima, tão-somente porque esta decidiu pôr fim ao relacionamento amoroso.

⁵³ VENOSA, Silvio, em sua obra *Direito Civil: Direito de Família*, assim manifesta sobre a evolução da condição da mulher no Direito de Família: “No direito pré-codificado, havia referência e definição do poder marital e do dever de obediência da esposa. O Código Civil de 1916 omitiu essa terminologia, mas manteve a incapacidade da mulher casada. No curso da história de nosso direito de família, já tivemos um marco importante quando da promulgação da Lei nº 4.121/62, Estatuto da Mulher Casada. Essa lei, buscando equilibrar a situação da mulher no casamento, outorgou-lhe uma vasta gama de direitos, alguns até de espectro superior aos do marido. A Lei nº 6.515/77, que regulamentou o divórcio, trouxe outras alterações que também a beneficiaram. Vemos, portanto, que em menos de um século, a mulher casada, que detinha a odiosa restringenda da *capitis diminutio*, atinge em 1988 a igualdade plena de direitos.”

A tese da legítima defesa da honra, alegada pelo grande advogado Evandro Lins e Silva, reclamava uma inversão total de valores, por discriminar a mulher e proteger o homem, a exemplo do caso. Admitir esta tese é o mesmo que reconhecer no ato de matar, em defesa de uma suposta honra, uma conduta necessária e justa ante o comportamento da vítima: a infidelidade. Às vezes, não é o ato de trair que sugere a morte da vítima, mas a simples decisão de acabar o relacionamento amoroso. É a perfeita castração de liberdade de um ser humano de não poder, sinceramente, manifestar a vontade de pôr fim ao relacionamento.

Entendeu a defesa⁵⁴, que esse ato de violência não era justificável, mas perdoável. Assim foi o caso do referido casal que se desajustou e que chegou à desgraça do crime. Por uma paixão fulminante, uma deformação do sentimento do amor, o companheiro foi levado a agir descontroladamente diante do comportamento da vítima. Tendo em vista que é de suma importância a análise da personalidade dos protagonistas do crime para a avaliação da tese a ser defendida, discorre superficialmente o jurista Evandro Lins e Silva sobre as características de ambos. A vítima era uma pessoa de temperamento difícil que conseguiu dominá-lo completamente, para depois instigá-lo. A sua diferente concepção de vida era inteiramente liberada e, segundo Doca, Ângela nutria uma certa tendência à homossexualidade. Doca, por outro lado, de personalidade emotiva, era um indivíduo tomado pela paixão, a tal ponto de passar dia e noite só pensando na perda daquela mulher, inclusive nutrindo um complexo de inferioridade diante dela.

Tomado pelo sentimento puro de amor, pretendia casar-se com a vítima, revelando, portanto, pureza na relação com a mulher por quem se apaixonara, eis o seu estado de espírito, demonstrado pelos dois filhos que tinha de um relacionamento anterior. De forma que toda essa vulnerabilidade diante do ciúme sentido potencializou-se, minando suas resistências, ocasionando o crime. Por conseguinte, ante a sua pureza de sentimento e as diversas ofensas praticadas pela vítima contra a sua dignidade - a infidelidade, os insultos, as “revelações” que ela lhe fazia, Doca Street matou Ângela Diniz em defesa de sua estimável honra, ainda segundo a tese da defesa.

⁵⁴ SILVA, Evandro Lins e. *O salão dos passos perdidos*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1997, p. 425.

A Procuradora Luiza Nagib⁵⁵ descreve com mais detalhes a real personalidade de cada um, bem como as circunstâncias do crime. Segundo sua análise, era um relacionamento conturbado devido ao tipo de vida que ambos levavam. Doca Street tinha temperamento violento, possessivo e arrogante. Costumava ter reações agressivas por ciúme de Ângela. Aliás, era ela que mantinha a casa, inclusive Doca, que havia se separado da esposa Adelita Scarpa que, por ser rica e de família tradicional, tirou-lhe toda a mordomia. Ângela, de vida agitada e cheia de incidentes, não era uma pessoa que pudesse ser descrita como recatada. Perdeu a vida de maneira brutal, por ter expulsado Doca de sua casa e de sua vida.

Pelos argumentos apresentados, a reação de Doca não resultou de uma emoção violenta, pois este é um estado decorrente de uma provocação e explode logo em seguida ao fato, o que não aconteceu no caso em análise. É indispensável, portanto, a coexistência da intensidade da emoção (violenta), do motivo determinante (injusta provocação da vítima) e do imediatismo (logo em seguida ao fato). Assim, restou demonstrado que Doca não estava, na ocasião, acometido de violenta emoção, já que, ao se ausentar da casa, teve a oportunidade de pensar melhor. Mas decidiu resolver o problema à sua maneira, seja por não poder ostentar mais um bom padrão de vida, ou por decidir castigar a companheira por seu comportamento. Também não houve a injusta provocação da vítima, tendo em vista que se tratava de um final de relacionamento já desgastado em virtude do desajuste do casal, como afirmou o advogado da defesa. Por fim, ficou demonstrado que a reação não foi imediata, dado o lapso temporal entre o comportamento da vítima e o crime.

Na lição de Heleno Fragoso, “a existência de provocação, ou seja, a potencialidade causal do fato para constituir uma provocação, deve ser considerada com critérios relativos. O que para uns será provocação, para outros, não. Deve-se ter em conta a personalidade das pessoas, seu grau de cultura e educação, bem como a natureza dos fatos e as circunstâncias. Dever-se-ão considerar, porém, os padrões do homem normal, e não os do hipersensível. (...) Não basta, porém, a provocação, por mais grave e veemente que seja. É mister que dela haja resultado *violenta emoção*. O homicídio praticado friamente não será privilegiado, não obstante a ocorrência de provocação. A simples existência de emoção por parte do agente, por outro lado, igualmente não basta, pois não se

⁵⁵ ELUF, Luiza Nagib. *A paixão no banco dos réus*. Editora Saraiva: 2002, P. 63.

trata de outorgar privilégio aos irascíveis ou às pessoas que facilmente se deixam dominar pela cólera. Cabe indagar do estado emocional após a constatação dos fatos, isto é, da existência da provocação injusta da vítima, que o tenha causado.’⁵⁶

Antes de Evandro Lins e Silva assumir sozinho a defesa de Doca Street, o advogado Paulo José da Costa Junior, inicialmente constituído pela mãe do acusado, tomou as primeiras providências em prol de sua defesa. Nesse sentido, teve a precaução de requerer que fosse feita uma perícia médico-psiquiátrica em Doca, tendo em vista que era de suma importância para a tese que pretendia defender - violenta emoção, logo após injusta provocação de vítima. Seguiram dois peritos, os professores Odon Ramos Maranhão e Armando Rodrigues, ambos da Universidade de São Paulo, para a casa onde Doca se encontrava escondido. Para surpresa dos peritos, encontraram-no assediando a empregada da casa.⁵⁷ Durante a entrevista, os peritos não constataram nenhum sinal em Doca que sugerisse transtorno, trauma ou desespero. Sequer um pequeno indício que servisse de fundamento a essa hipótese fora encontrado nele. Concluiu-se que Doca Street apresentava um estado de “indiferente analgésico”, já que não houve indícios de qualquer anormalidade emocional que justificasse tamanha violência. Com isso, a defesa eliminou a tese da violenta emoção, por não estar provada em laudo médico, que era documento imprescindível.

Outro episódio relatado por Costa Jr., irrefutavelmente excluiu Doca Street da característica de passional, homem perdidamente apaixonado. Os profissionais escolhidos para registrarem o seu reaparecimento ao público, o redator da Revista Manchete, Salomão Schwartzman, e o jornalista da TV Globo, Odilon Coutinho, surpreenderam-se ao verem Doca embriagado e acompanhado de três prostitutas. Mesmo assim, por orientação do Costa Jr., sustentava a versão passional de ciúme de Ângela. Segundo ele, a companheira vinha se relacionando com uma alemã chamada Gabrielle. Decididamente não se concilia o perfil de mulherengo com o de passional.

⁵⁶ FRAGOSO, Heleno Cláudio. *Lições de direito penal, parte especial: v.I.* Rio de Janeiro: Forense, 1988, p. 62.

⁵⁷ COSTA Jr., Paulo José da. *Minha vida*. São Paulo: Jurídica brasileira, 2000, p. 172.

Assim, a tese da legítima defesa da honra tinha tudo para fracassar, no entanto, foi um sucesso. Doca e Ângela eram conhecidos, respectivamente, como “playboy” e “pantera de Minas”, demonstrando que não levavam uma vida reservada. Muito pelo contrário, ambos eram liberais e seus costumes eram modernos, típicos de uma cidade desenvolvida, tanto mais porque gostavam da vida que levavam. O próprio Evandro Lins e Silva⁵⁸ admite categoricamente, em diversas passagens de sua obra, que essa tese era a maneira que se tinha para substituir a hipótese de perturbação dos sentidos e da inteligência como fator dirimente da responsabilidade, contida no Código anterior, para transmitir aos jurados uma explicação que eles podiam entender. Segundo ele, o conselho de sentença podia achar que a dignidade do cidadão estava sendo ofendida e que isso, de certa forma, autorizava uma reação violenta.

Como é sabido, essa não era uma tese convincente do ponto de vista jurídico, mas era capaz de atender aos limitados conhecimentos dos jurados, os quais, sem suporte doutrinário, não apreciavam os princípios norteadores da norma jurídica. Reconhecia, assim, o nobre causídico a remota possibilidade do abalo na dignidade ou honra do réu. Assim, a aceitação, pelo corpo de jurados, da tese da legítima defesa da honra com excesso culposo era possível pelo sentimento generalizado de conservadorismo em relação aos costumes da cidade de Cabo Frio, por ser do interior do Brasil, embora cosmopolita. Entretanto, Cabo Frio, já àquela época, não só apresentava aspectos comuns às grandes cidades brasileiras, como sofria influência de grande número de turistas que ali aportava. Portanto, os valores não se opunham às modernidades da época. Apesar de tudo isso, prosperou a tese da legítima defesa da honra e Doca foi condenado a uma pena diminuta de dois anos de reclusão com direito a *sursis*, decisão que revoltou a classe feminina, causando protestos.

O excesso culposo na defesa da honra a que se referiu o advogado de Doca Street nada mais era do que a ausência de elementos da legítima defesa. Na lição de Carlos Otaviano Brenner:

⁵⁸ “A legítima defesa da honra é um exemplo de como os advogados procuravam meios de invocar outras soluções, que podiam até não ser técnicas do ponto de vista jurídico. (...) Nos casos dos passionais, a legítima defesa da honra foi uma criação dos próprios advogados para chegar a um resultado favorável que fosse *além* do privilégio.” (Op.cit., pp. 198 e 199).

“Se não há agressão, não há defesa nem se poderá considerá-la excessiva. Se agressão houver, mas pretérita em relação ao tempo da repulsa, de excesso também não se falará. Se atual ou iminente, mas não injusta, por igual não haverá ação de legítima defesa, e, por conseqüência, inexistirá espaço a considerações a respeito de excesso defensivo.”⁵⁹

Como se sabe, para que se estabeleça a legitimidade da defesa do bem jurídico, é necessário que sejam atendidos todos os requisitos do instituto. O principal deles, aquele que caracteriza o direito, é a proporcionalidade da defesa, necessidade e moderação; do contrário o ato não está legitimado. Faltando qualquer um dos requisitos da legítima defesa, esta deixa de existir.

O eminente jurista Pedro Vergara salienta que essa expressão constitui um não-senso, porque somente há excesso quando não há mais defesa. “Se a defesa cessou, quando começou o excesso, - quem se excede não se defende, - agride.”⁶⁰ Nesse mesmo sentido, sustenta Aníbal Bruno: “Para que a repulsa se conserve dentro dos limites em que a defesa é legítima, há de manter aquela moderação, aquela justa, embora relativa, proporcionalidade entre o ataque e a reação.”⁶¹ Se, porém, o agredido ultrapassa tais limites, usando meios além do necessário ou empregando-os sem a devida moderação, na lição do citado autor, pode cair no chamado excesso na defesa.

No entanto, para se considerar excesso da defesa, é necessário observar as circunstâncias do crime, as condições do ataque, a natureza e a situação do bem, e os meios de que dispõe o ofendido para se defender com eficácia, desde que só tenha em seu alcance o meio excessivo que usou, para ser aceito como legítimo. Evidentemente, esse excesso a que se refere Aníbal Bruno não se trata de uma benesse aos que se excedem dolosamente, mas de uma proteção a quem se ache circunstancialmente nesse extremo. Tanto mais porque o excesso pode ser doloso.

⁵⁹ MORAIS, Carlos Otaviano Brenner de. *Sem uma “situação inicial de legítima defesa”, não há que se falar em “excesso defensivo” nem se submeterá ao júri quesito sobre “excesso”*. Artigo publicado no informativo jurídico “O Neófito”, 18.03.03, p. 1.

⁶⁰ VERGARA, Pedro. *Da legítima defesa subjetiva*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, 5º ed., p. 282.

⁶¹ BRUNO, Aníbal. *Direito penal, parte geral, tomo I*. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 240.

“O agredido pode, tomado de ira, exceder consciente e voluntariamente, no emprego dos meios, os limites do necessário ou da moderação devida. Falta, então, um dos elementos do instituto, e o resultado será punido, sem mais consideração, como crime doloso.”⁶²

O resultado do julgamento de Doca Street foi recebido pelas feministas como uma afronta, um desrespeito aos direitos da mulher. A partir de então, organizaram movimentos em várias partes do país com o escopo de reverter a situação e pôr Doca Street na cadeia. Na época, a estudante Karin Ellen Von Smigay, de Belo Horizonte, hoje psicóloga e professora da UFMG, associou esse crime a tantos outros com características semelhantes, concluindo que todas as vítimas eram da classe média alta. Com isso, resolveu, juntamente com outras feministas, fazer um ato público em frente à Igreja São José, no centro da cidade. O protesto teve saldo positivo com a efetiva participação do povo. No dia seguinte, a cidade amanheceu pichada com a frase “Quem ama não mata”. Não se sabe quem criou tal frase. O certo é que, posteriormente, virou *slogan* das campanhas feministas - símbolo de memorável campanha nacional contra os criminosos passionais e a tese da legítima defesa da honra.

O movimento das feministas invadiu ruas protestando contra a tese. Durante dois anos, entre um julgamento e outro de Doca, o efeito sortido foi bastante positivo, fazendo com que se acirrasse a discussão sobre valores machistas e a conseqüente interpretação das leis penais. Com efeito, no segundo julgamento de Doca, desta vez defendido por Humberto Telles, as feministas já haviam “preparado o terreno” contra esse tipo de impunidade. A tese da legítima defesa da honra, já rechaçada pela doutrina e jurisprudência dos tribunais, somente servia para aviltar e discriminar a mulher, gerando um círculo vicioso em torno de todo um teatro armado para defender o réu. Como protagonista do feminismo nacional, a atriz portuguesa Ruth Escobar recorda: “Conseguimos reabrir o caso Doca Street graças à marcação cerrada. Contratamos até advogado”⁶³.

⁶² BRUNO, Aníbal., Op. cit., p. 241.

⁶³ Revista Época. Edição 198. 04.03.2002.

As circunstâncias haviam se modificado, passando, no segundo julgamento, a ser desfavoráveis ao réu. Em 1979, por ocasião do primeiro julgamento, Doca saiu do Fórum sob aplausos; em 1981, no segundo, entrou sob vaias. Os cartazes que antes o apoiavam, “Doca, Cabo Frio está com você”, foram substituídos por piquetes, faixas e escritos em muros da via pública, “Quem ama não mata”. A frase já virara um chavão. A promotora, pela segunda vez, representada por Sebastião Fador, obteve êxito, juntamente com o assistente de acusação, Heleno Fragoso. Assim, Doca foi condenado, por homicídio qualificado, a quinze anos de reclusão, por 5 votos a 2, entendendo o Júri que não agira o réu em legítima defesa da honra.

O feminismo desabrochou como um movimento urbano, organizado por mulheres esclarecidas e bem articuladas, pertencentes às classes média e alta. Muitas ostentam sobrenomes ilustres, cuja luta se deu em resposta ao silêncio, à impunidade e ao machismo, transformando os critérios de julgamento da sociedade e, por conseguinte, estabelecendo um marco na história do Brasil.

4. A PARTICIPAÇÃO DA MÍDIA NO COMBATE AO CRIME PASSIONAL.

A repercussão negativa do caso “Doca Street”, após o primeiro julgamento, se deu em razão do papel da mídia que, bem utilizada pelas feministas, proporcionou ao caso uma grande repercussão. Esta alcançou até o homem do povo que passou a participar dos debates sobre a tese levantada, sendo uma das causas que contribuiu para a condenação do acusado, no segundo julgamento. Conclui-se assim que a imprensa também teve sua participação nesta vitória como formadora de opinião, unindo-se à luta para que as mulheres assassinadas não fossem transformadas em rés. É preciso compreender que, independentemente de seus atos ou decisões, elas tinham direito à vida. Houve, na época, até uma minissérie da Rede Globo “Quem Ama não Mata”, protagonizada por Marília Pêra, tratando do tema. Inclusive, há a previsão de que em breve a história de Ângela Diniz será reproduzida no cinema.

Não se pode desprezar a importância da mídia na formação da opinião pública e sua influência no Tribunal do Júri. Os estudiosos do direito penal não a ignoram, tanto que buscam delimitar a forma de sua atuação para que os jurados possam decidir com independência.⁶⁴ Destacam-se, sem sombra de dúvida, os meios de comunicação como propulsores de uma nova concepção social do papel da mulher e da forma como esta passou a ser considerada na sociedade hodierna brasileira.

O caso “Doca Street” fez com que se percebesse a importância fundamental da imprensa que, por sua vez, pôde trazer à sociedade, de forma abrangente, um tema que interessava a todos, quando já não lhe era comum. Porém, era visto de forma estanque por várias comunidades, apesar do seu interesse público. Uma vez atingido pela informação, o cidadão teve que se posicionar realizando um juízo de valor sobre o crime passional. A repercussão dada a esse caso pela imprensa despertou, nos meios de comunicação, um grande interesse sobre o tema. Através de debates e seriados, a mídia propiciou um grande foro de discussão sobre a violência contra a mulher e a necessidade de se reconhecer os seus direitos.

Um marco histórico desse papel dos meios de comunicação foi o seriado “Quem Ama Não Mata”, produzido pela Rede Globo. Tinha como tema principal a condição feminina e o machismo do homem brasileiro, sem deixar de lado a discussão sobre as mudanças sociais que ocorriam. O avanço decorrente da informática, hoje, tem possibilitado a qualquer pessoa, nos mais longínquos lugares, buscar as mais diversas informações. Não obstante isso, os que trabalham com a questão feminina têm sentido a necessidade de usar-se a mídia com mais habilidade, buscando-se modificar conceitos arcaicos e proporcionar a consolidação da nova visão do papel da mulher na sociedade. Entendem os lutam pelo fim da violência contra a mulher que a mídia deve ser sempre uma aliada na formação de uma cultura que possa fazer a sociedade compreender os anseios dos

⁶⁴ Em artigo divulgado na Internet *O Tribunal do Júri Popular e Mídia*, Marcus Vinicius Amorim de Oliveira, à página 3, pugna por um autocontrole prévio da imprensa, após demonstrar sua importância e a influência que pode exercer sobre os jurados: “Por esse motivo, cumpre à própria imprensa realizar um autocontrole prévio – o que em hipótese alguma se confunde com censura – a fim de preservar a imagem das pessoas submetidas à investigação ou julgamento em juízo e, principalmente, os valores intrínsecos ao processo criminal. Trata-se de entender que a atividade jurisdicional se realiza com a sustentação em determinados princípios, tais como o do devido processo legal e o da presunção de inocência. Se o limite da legalidade se antepõe até mesmo ao julgador, com maior razão a premissa se aplica aos agentes de informação.”

que buscam a igualdade de gênero. Nesse contexto, é preciso lutar pelo banimento da violência contra a mulher pelos mais diversos motivos, dentre estes o crime passionai sob a desculpa da defesa da honra.

Recentemente, movidas pela Plataforma das Ações de Pequim, as ativistas femininas passaram a buscar uma maior penetração na mídia, com o escopo de alcançar os pontos básicos traçados nesse documento. Contudo, não se pode negar que, como esfera de poder, a imprensa se tornou um canal valioso utilizado pelo movimento feminista para o combate à violência contra a mulher. Com isso, passou a contribuir sobremaneira para a reprovação do crime contra a honra, formando uma cultura contrária a esse ato, o que muito tem contribuído para eliminar a tese da legítima defesa da honra.

As mulheres compõem a maior parte da audiência da mídia, sobretudo a televisiva, motivo pelo qual esta deve ser dirigida no sentido de criar uma maior consciência da condição feminina em busca da igualdade de gênero e, conseqüentemente, contra todos os tipos de opressão e violência. Cresce na consciência das ativistas o anseio no sentido de que a programação das emissoras traga uma concepção correta da imagem feminina. A idéia é estabelecer um código de conduta para evitar que a veiculação da imagem da mulher esteja associada a situações degradantes, ou de violência, abuso sexual e racismo, exceto nos casos em que a informação seja veiculada com o propósito de contribuir, de alguma forma, para o bem-estar da mulher.

Em passado recente, essa influência foi claramente testada com a ação de Glória Peres buscando a condenação dos assassinos de sua filha. Ela conseguiu trazer ao debate nacional, em razão de sua influência na mídia, a questão da impunidade e do afrouxamento do sistema penal brasileiro. Pelo nosso sistema, pessoas que praticam crimes com grau de perversidade podem responder o processo em liberdade ou cumprir pena em poucos anos, em razão de disposições que disciplinam o cumprimento e a progressão da pena. Esta discussão impulsionou mudanças substanciais na legislação penal, inclusive com a aprovação de leis mais severas como as que tratam dos crimes hediondos, dentre eles, o estupro.

A utilização da mídia pelos ativistas da causa feminina se tornou uma esfera de alcance do poder, para que possa a mulher contribuir, de forma concreta, para a formação de uma sociedade mais igualitária. É preciso formar a consciência de que a mulher deve não só estar na mídia, mas também fazer a mídia. A busca de participação nas decisões e gestão do setor de comunicação tem sido um objetivo traçado pelo movimento feminista.⁶⁵

5. O DIREITO POSITIVO E O DIREITO DE FATO

Historicamente, a norma jurídica está sempre a reboque dos fatos sociais, por sua própria lógica de regê-los. O direito não é criado pela imaginação do legislador, como se estivesse a elaborar uma obra de ficção, um romance, onde possa desaguar toda a sua imaginação, ainda que totalmente fora da realidade que o circunda. A norma é fruto do fato social que a informa. Sendo assim, vem sempre *a posteriori*, por ser esta uma das condições para a sua eficácia. Do contrário, tornar-se-á um mero elenco de disposições totalmente inócuas, por estar distorcida da realidade que busca reger.

Na esfera do direito penal, a norma é condição essencial para que se possa punir qualquer pessoa pelo crime que tenha praticado. É também uma condição para que o Estado, na esfera do Judiciário, possa, efetivamente, excluir alguém da punição por se encontrar este dentro de alguma das excludentes. Este é o entendimento mais comum que se tem passado de geração a geração pelos operadores do direito. Porém, nem sempre o direito se operacionaliza desta forma. Muitas vezes, são os próprios fatores sociais que

⁶⁵ Em artigo escrito para o Comitê Nacional Preparatório à Sessão Especial da Agnu sobre Pequim, Jacira Melo, à página 9, assim se posiciona: “Outro aspecto relevante, à luz das recomendações de Pequim, diz respeito à participação de mulheres brasileiras em postos de decisão e de direção de grandes veículos de comunicação. A ascensão de mulheres aos altos postos de comando das empresas do setor configurou-se mais claramente no período de 1995 a 2000. O déficit de poder feminino tende a decrescer na gestão das empresas de comunicação e no jornalismo – com destaque para as titulares de influentes colunas que abordam temas econômicos e políticos – onde as mulheres vêm conquistando crescente participação e visibilidade.

fundamentam as decisões adotadas pelos aplicadores da norma, diante do direcionamento que se dá aos fatos e à interpretação da norma.⁶⁶

A repercussão social da norma e sua aplicação em consonância com os anseios da sociedade ou com a perspectiva média dos seus componentes também se faz refletir, em nosso país, no Tribunal do Júri. Suas decisões, muitas vezes, são tomadas em detrimento da norma colocando-a em grau de inferioridade frente a outros valores consagrados em um determinado momento da sociedade. A argumentação vencedora no Tribunal do Júri, por vezes, não é aquela que reflete a melhor doutrina ou a letra implacável da norma subsumindo o fato que se debate. Os valores culturais são para os jurados, leigos em ciência jurídica, um parâmetro por demais relevante para se pronunciarem pela condenação ou absolvição do réu.

Muitas vezes o que acontece é um mal entendido por parte dos jurados ou, até mesmo, uma má interpretação dos debates. Tanto é assim que, depois de encerrados estes, inclusive a réplica e a tréplica, se for o caso, o Juiz-Presidente esclarece as eventuais dúvidas dos jurados para que possam estar aptos a julgar. Em seguida, faz-se a formulação dos quesitos. Neles é que reside a essência do julgamento pelo Tribunal do Júri, tendo em vista que os jurados responderão sobre o crime, suas circunstâncias, além da defesa apresentada, para, ao final, expressarem o veredicto. Não resta dúvida de que a defesa exerce bastante influência sobre os jurados. Em virtude de serem leigos no direito, acabam por beneficiar o réu - especialmente, o criminoso passional.

O Tribunal do Júri aceita a argumentação que não está especificada na norma, mas que dela busca extrair o defensor do réu uma fundamentação, como forma de justificar a conduta delitiva do acusado, como é o caso da tese da legítima defesa da honra. Isto porque, como juízes de fato, ao responderem os quesitos formulados, não devem ser questionados sobre aspectos jurídicos, mas sobre questões apenas fáticas, o que pode levá-los a falso juízo. Como se demonstra no seguinte julgado:

⁶⁶ Adriana A. Loche (op. cit.), analisando a desvirtuação dos fatos na persecução penal, cita o trabalho de Mariz Corrêa: “Para Corrêa, esses parâmetros de comportamento teriam como referência comum um modelo de casamento, no qual as principais características são: com relação à mulher, destaca-se a fidelidade feminina, a dedicação feminina ao lar e aos filhos, a obediência ao marido; com relação aos homens, dentro do modelo de casamento na época, ele deveria ser trabalhador, honesto, bom marido e responsável pelo sustento da casa. Em sua pesquisa, a autora trabalhou com processos de homicídios tentados e consumados envolvendo casais. Analisando a representação que a esfera jurídica faz dos papéis sociais, concluiu que eram condenados aqueles agressores que mais se distanciaram dos modelos definidos para o comportamento masculino, e eram absolvidos aqueles que a vítima apresentava um comportamento desviante.”

“Penal. Homicídio. Julgamento pelo júri. Legítima defesa da honra não caracterizada. Apelo provido. Nem mesmo o acusado confirma qualquer circunstância que justifique a decisão absolutória. O fato de não querer a vítima continuar a vida em comum, em razão da violência que sofria, não seria motivo para atingir a honra do marido. Apelo provido. A unanimidade.” (TJPE – Apelação Criminal 37237-4, Terceira Câmara Criminal, Relator: Rafael Neto, 04.11.1998).

A contraposição de valores que são debatidos no Tribunal do Júri, tais como direito à vida versus patrimônio ou direito à vida versus honra, leva o jurado a assimilar a lógica do agressor que tem seu patrimônio ameaçado ou seus valores morais atingidos acintosamente. Afinal, são valores compartilhados pela sociedade, fazendo com que, muitas vezes, a questão específica da análise da figura típica seja desprezada para se conceder a liberdade a quem, pela letra fria da lei, deveria ser punido. É como se o corpo de jurados fosse um filtro dos anseios da sociedade, motivo pelo qual é soberano em suas decisões. Desta forma, numa sociedade onde ainda resta valores patriarcais, para que possa absolver seu cliente, o seu defensor sempre reforçará esses valores, procurando demonstrar como o homem que matou em defesa de sua honra cumpriu o seu papel social, devendo, em consequência, livrar-se de qualquer reprimenda penal.⁶⁷

O Tribunal do Júri é o denominado tribunal popular, tendo, pois, um sentido político. Por esse motivo, lhe é atribuído o julgamento dos crimes dolosos contra a vida. O Conselho de Sentença julga sob a ótica do cidadão comum que, se não for leigo, está desobrigado de seguir à risca a descrição normativa da figura típica penal. A Constituição de 1988 o manteve, consagrando a soberania de suas decisões. A soberania dos veredictos do júri popular é uma garantia constitucional e individual do cidadão que, pela lógica do sistema, deve ser julgado pelos seus iguais. As decisões do tribunal do júri ainda têm sido exemplo desse contraste entre a norma penal e a concepção do corpo de jurados que reflete, em suas decisões, não o propósito da lei, mas a parcela da sociedade que representa. Não é raro que, em sede de apelação, o Ministério Público consiga que o réu vá a novo júri, diante da decisão dos jurados que julgaram contra as provas dos autos e aceitaram a tese contrária aos ditames da lei.

⁶⁷ SOIBET, Rachel, em seu texto *Mulheres pobres e violência no Brasil urbano*, in *História das Mulheres no Brasil*, deixa clara a importância dos fatores culturais para a definição do papel feminino: “Ao vitimarem o companheiro que as ameaçavam, valiam-se de pressupostos estabelecidos pela ordem hegemonicamente burguesa e masculina, alegavam a sua incapacidade de mantê-las e a seus filhos, para mais facilmente escaparem ao castigo. Não eram admitidas, porém, reações femininas frente ao adultério ou abandono, como ocorria com o homem, que acreditava apresentar sensações diversas daquelas do sexo feminino.

Assim, ao absolver o criminoso passional, os jurados afrontam irremediavelmente a prova dos autos, pois, apesar de claras e evidentes, as provas do crime e as suas circunstâncias nada têm a ver com a tese da legítima defesa da honra apresentada pela defesa. Apesar da soberania do Júri Popular, o Tribunal de Justiça, dando provimento à apelação, determina que o réu seja submetido a novo julgamento, a teor do art. 593, III, “d”, do CPP, e, na maioria das vezes, à unanimidade. Como se sabe, não constitui quebra da soberania, assegurada constitucionalmente à instituição do Júri, submeter o réu à apreciação de um outro Tribunal Popular, se a decisão dos jurados não encontram o menor respaldo nos elementos probatórios coligidos. O que se pretende é corrigir eventuais erros do primeiro julgamento.

No que concerne à matéria em análise, ainda hoje existe uma contradição entre o entendimento dos juízes togados e o dos juízes leigos. Para os primeiros, a legítima defesa da honra é inaceitável e, portanto, inexistente, apesar de insistirem os jurados em acolhê-la. Isso faz com que constantemente se tenha a reprimenda dos tribunais ao posicionamento do Conselho de Sentença, que, algumas vezes, ignora a lógica jurídica para se curvar ao senso comum que ainda perdura no sentido de se punir a mulher adúltera com a morte. Vejamos alguns julgados os quais estão transcritos de acordo com a ordem cronológica de sua ocorrência:

“Homicídio – Júri – Decisão consentânea com as provas dos autos – Legítima defesa da honra – Tese inacolhida. Se a segunda decisão do Tribunal do Júri está em conformidade com as provas dos autos, impõe-se sua manutenção. Não se coloca sob o pálio da legítima defesa da honra quem, invocando adultério, já estava separado de sua mulher e tinha conhecimento do convívio dela com outro homem. Desprovido o recurso. Unânime.” (TJDFT – Apelação Criminal APR691884, Turma Criminal, Relator: Irajá Pimentel, DJU 14.09.1987)

“JÚRI - HOMICÍDIO QUALIFICADO EM CONCURSO MATERIAL COM LESÕES CORPORAIS- LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA RECONHECIDA - INADMISSIBILIDADE. SE O RÉU JÁ SE ENCONTRAVA SE DESQUITANDO DE SUA EX-ESPOSA, INCLUSIVE COM SEPARAÇÃO DE CORPOS DECRETADA NO JUÍZO CÍVEL, A LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DO JÚRI AFRONTA IRREMEDIAMENTE A PROVA DOS AUTOS. QUANTO ÀS LESÕES CORPORAIS, O RECONHECIMENTO DA LEGÍTIMA DEFESA DESTAS ESTÁ EM CONSONÂNCIA COM A PROVA COLHIDA. RECURSO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO, A FIM DE SER O RÉU SUBMETIDO A NOVO JULGAMENTO PERANTE O TRIBUNAL DO JÚRI, PELO CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. UNÂNIME.” (TJDFT – APELAÇÃO CRIMINAL APR632183 DF – Ac. 45361, Relator : Lúcio Arantes, DJU: 09.09.1988)

“1. JÚRI. - DECISÃO CONTRÁRIA À EVIDÊNCIA DOS AUTOS. - ACOLHIMENTO DE TESE DE LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA. - ACOLHIMENTO DE EXCESSO CULPOSO. - RENOVACAO DE JULGAMENTO. 2.LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA. - HONRA. SENTIDO DA EXPRESSÃO. - NÃO CARACTERIZAÇÃO. ADULTÉRIO APÓS SEPARAÇÃO DE FATO. - DISPOSIÇÕES JURISPRUDENCIAIS. LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA. UXORICÍDIO. NÃO ESTÁ EM LEGÍTIMA DEFESA O MARIDO QUE ABATE A MULHER, DE QUEM ESTÁ SEPARADO, AINDA QUE DE FATO, E A SURPREENDE EM ATITUDES AMOROSAS COM OUTRO HOMEM . SE O HOMEM SE SENTE DESONRADO PELO COMPORTAMENTO DA MULHER, NÃO PODE PRETENDER A DEFESA DO QUE JÁ NÃO TEM.” (APELAÇÃO CRIME Nº 688002989, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: DES. ALAOR ANTÔNIO WILTGEN TERRA, JULGADO EM 28/04/88)

“Tribunal do Júri. Legítima defesa da honra. Mesmo no caso de pessoa rude, sem conhecimento conceitual, vinga a tese de legítima defesa da honra só pela fato de sua amásia (até sem o dever de fidelidade) ter ido a um baile perto de sua casa e ele, lá chegando, encontrou-a assentada em uma mesa conversando com um homem. Apelação conhecida e cassada a decisão do júri para novo julgamento. Conhecido e provido, a unanimidade.” (TJGO – Primeira Câmara Criminal, Apelação Criminal – 11350-4/213, Relator: Des. Byron Seabra Guimarães, Ac. 05.02.1991)

“JÚRI. LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA. INOCORRÊNCIA. MARIDO QUE MATA MULHER SUPOSTAMENTE ADÚLTERA. ABSOLVIÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. INADIMISSIBILIDADE. NOVO JULGAMENTO ORDENADO.” (APELAÇÃO CRIME Nº 692023427, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: DES. ANTÔNIO CARLOS NETTO DE MANGABEIRA, JULGADO EM 07/10/93)

“Apelação. Crime. Decisão do Conselho de Sentença manifestamente contrária à prova dos autos. Legítima defesa da honra insustentável. O amor que mata, o amor açougueiro é uma contrafação monstruosa do amor. O passionalismo que vai até o assassinato, muito pouco tem a ver com o amor. A moderna sistemática jurídica não aceita a mal projetada e inventada legítima defesa da honra, pois antes de se firtalecer tornou-se arcaica. O uroxida passional praticou o crime em exaltação emocional. Nada conduz ao convencimento de que possa ser beneficiada por uma excludente de ilicitude. Dar provimento à unanimidade.” (TJPE, Apl. Crim. n 8854-0, 2ª Câm. Crim. Des. rel. Fausto Freitas, 28.09.1994).

“Júri – Legítima defesa da honra – Absolvição do acusado – Decisão manifestamente contrária à prova dos autos – Inconformação ministerial – Apelo – Seu provimento. Não age em legítima defesa da honra o marido que, flagrando a esposa em adultério, mata o amante, que se encontrava indefeso.” (TJPB, Relator Des. Manoel Taigy Filho, Apelação Criminal, Câmara Criminal, 09.06.1995).

Júri. Apelos do Ministério Público e da defesa. Alegações de decisão manifestamente contrária à prova dos autos e de existência de erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena. Reconhecimento pelo Conselho de Sentença de sustentada tese de legítima defesa da honra. Provimento do apelo ministerial com prejuízo do interposto pela defesa. Tratando-se de veredicto sem o mínimo apoio na prova, porquanto, constituindo a honra atributo pessoal, o pretensão adúlterio da mulher não pode evidentemente atingir a honorabilidade do marido, impõe-se a anulação da sentença.” (TJRJ – Apelação Criminal, Quarta Câmara Criminal, Relator: Des. José Affonso Rondeau, 11.04.1997)

“Júri – Quesitos – Legítima defesa – Nulidade inexistente – Decisão manifestamente contrária à prova dos autos – Legítima defesa da honra – Marido que, surpreendendo a esposa com outro homem, mata ambos não age em legítima defesa da honra – A honra é atributo pessoal e intransferível – Recurso conhecido e provido, rejeitada a preliminar de nulidade. Decisão unânime.” (TJMG – Apelação Criminal, Primeira Câmara Criminal, Relator: Gudesteu Biber, 13.11.1998)

“Apelação Criminal. Júri. Tentativa de homicídio. Legítima defesa da honra. Decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Ainda que haja a hipótese de relacionamento amoroso entre as vítimas, tal não autoriza ao marido que sofreu a suposta infidelidade conjugal, ao argumento de ter agido amparado pela excludente de ilicitude da legítima defesa da honra, tentar contra a vida dos ofendidos. Se o Júri Popular proferiu veredicto que não encontra apoio nas provas dos autos impõe-se, de pronto, a cassação da referida decisão. Recurso conhecido e provido. A unanimidade.” (TJGO – Primeira Câmara Criminal, Apelação Criminal – 19034/213, Relator: Des. Paulo Teles, 22.06.1999)

“Júri – Decisão contrária à prova dos autos – Ocorrência parcial – Réu absolvido de dupla tentativa de homicídio – Acolhimento pelos jurados das teses, respectivas, de legítima defesa da honra e negativa de autoria – Existência de prova dúbia em relação a autoria quanto a um dos crimes – Excludente, no entanto, não caracterizada – Dignidade e reputação do marido que não fica abalada em face da infidelidade da mulher – Recurso parcialmente provido para mandar o réu a novo julgamento apenas em relação a uma das tentativas praticadas.” (TJMG – Apelação Criminal 278122-7/00, Terceira Câmara Criminal, Relator: Kelsen Carneiro, 20.11.2002)

“Júri. Decisão contrária à prova dos autos. Legítima defesa da honra. Inocorrência. Réu que desferiu facadas na amásia por motivo de traições pretéritas. A ofensa já consumada, consistente na traição da amásia, não justifica a repulsa por parte do agente que, após severa discussão, desferiu várias facadas na vítima, pelo que não há legítima defesa quando o fato típico se relaciona com a agressão pretérita a um direito. Provimento à unanimidade.” (TJMG – Apelação Criminal 216665-0/99, Segunda Câmara Criminal, Relator: Herculano Rodrigues, 23.05.2001)

Evandro Lins e Silva, descrevendo a sua experiência como advogado, ressalta que o corpo de jurados, com o seu julgamento, retrata o pensamento médio da sociedade, pois julga, não por parâmetros técnico-jurídicos, mas como representante do pensamento médio da coletividade.⁶⁸

Assim, as mudanças dos conceitos sociais são fundamentais para que se possa dar eficácia à lei, mormente quando esta deve ser aplicada segundo o juízo do cidadão comum. Até porque o direito representa não só o pensamento cultural de uma época, mas as situações políticas e sócio-econômicas, refletindo essas determinantes no próprio modo de se conduzir a persecução penal. Por este prisma, percebe-se que a condenação ou absolvição do criminoso passional sob a tese da legítima defesa da honra, após a promulgação do Código Penal de 1940, não se deve à mudança legislativa no âmbito penal, mas, essencialmente, ao grau de desenvolvimento vivenciado pela sociedade brasileira, com grandes reflexos de natureza cultural no sentido de entender a igualdade de gênero. Como essas mudanças não são homogêneas, existem ainda bolsões de resistência às conquistas da mulher neste último século.⁶⁹

⁶⁸ SILVA, Evandro Lins e. (Op. cit., p. 213) ressalta a importância do corpo de jurados como representante do pensamento médio e sua independência frente ao julgamento do seu semelhante e critica os que defendem o julgamento pelo juiz togado: “A meu ver o jurado deve ser leigo, pouco importa a profissão que tenha, pouco importa que seja homem ou mulher, desde que aquele conjunto de cidadãos que vão compor o júri seja representativo da média do pensamento coletivo. Acho também que o corpo de jurados deve ser variável por excelência, não deve se profissionalizar. Com essa limitação dos nomes e a repetição dos jurados a cada ano, vai-se profissionalizando o júri, quando o espírito da instituição é exatamente o contrário, é que sejam pessoas inteiramente fora do exercício dos julgamentos. É importante que haja uma variação, o que é até pedagógico: o cidadão está na sua casa, recebe uma intimação para ir julgar o semelhante no mês seguinte: aquilo estava inteiramente fora dos seus objetivos, das suas aspirações, ele vai, para prestar um serviço à Justiça, e se compenetra, freqüentemente, da importância da sua missão, da sua responsabilidade. É posto, muitas vezes, diante de situações de drama da vida humana, tem que julgar o semelhante. Seu julgamento será representativo do pensamento da sociedade. O júri é uma instituição magnífica exatamente por isso.”

⁶⁹ WOLKMER, Antonio Carlos, em seu livro *Ideologia, Estado e Direito*, analisa à página 164, a dimensão da ordem jurídica, quando afirma: “É dentro deste contexto teórico que se chega à asserção de que a suposta Ciência Jurídica carece de “pureza” normativa, pois sua dimensão histórico-social só pode ser inteiramente compreendida enquanto ciência jurídica ideológica. Ora, partindo-se da proposição de Gramsci de que toda ideologia é compreendida como ‘um concepção do mundo que se manifesta em todas as atividades da vida individual e coletiva’, deve-se, de imediato, precisar os influxos ideológicos na esfera da chamada Ciência Jurídica. A ordem jurídica positiva reflete sempre uma arcabouço ideológico de uma dada existencialidade concreta, impõe-se, destarte, que toda estrutura jurídica traduz o jogo de forças hegemônicas de uma organização estatal institucionalizada. Conseqüentemente, cada sistema jurídico, ao se constituir no espelho ideológico de um processo social determinante, sedimenta e justifica nada menos do que as necessidades político-econômicas do modo de produção dominante.”

É por demais importante que se faça um paralelo entre o posicionamento dos membros do Poder Judiciário e o dos juízes leigos sobre a capacidade de assimilar esses novos conceitos. O Tribunal do Júri, como representante da sociedade que o compõe, precisa acompanhar a dinâmica do direito, para que não haja mais discrepâncias, como tem acontecido entre as decisões do Conselho de Sentença e as dos Tribunais de segundo grau de jurisdição.⁷⁰ Estes têm contribuído, decisivamente, para a derrogação da tese da legítima defesa da honra no crime passional, conforme entendimento consensual de seus vários julgados. Quando o Tribunal do Júri acata a tese da legítima defesa da honra e há apelação no sentido de modificar tal decisão, os tribunais sempre se manifestam pela necessidade de realização de novo júri, forçando uma revisão da decisão.

Somente com uma maior conscientização da sociedade poder-se-á banir definitivamente do Tribunal do Júri a tese da legítima defesa da honra no crime passional, corroborando a doutrina e a jurisprudência dos tribunais. Essa tese não tem qualquer substrato jurídico normativo, apenas refletindo a sua subsistência nos tempos atuais, em razão da parcela de nossa sociedade que mantém conceitos totalmente desfavoráveis à condição feminina. Necessário se faz, pois, que se conscientizem os juízes leigos, à semelhança do que ocorre com os operadores do direito, policiais, promotores e juízes togados, para que tenham consciência desse tipo de violência contra a mulher. Se o Conselho de Sentença continuar a reproduzir valores decorrentes da sociedade machista em suas decisões, teremos a indevida sustentação da preconceituosa tese da legítima defesa da honra, ainda que, posteriormente, seja modificada pelos tribunais.⁷¹

⁷⁰ WOLKMER, Antonio Carlos (Op. cit., p. 168), ressaltando o papel criador do juiz, faz crítica à escola clássica, posicionando-se da seguinte forma: “Na realidade, tais premissas mencionadas são inteiramente falsas, pois o Juiz possui papel bem maior do que lhe é atribuído, exercendo ideologicamente uma extraordinária e dinâmica atividade recriadora. O monopólio legislativo, em matéria de elaboração e fixação do Direito é pura falácia; uma nova concepção que melhor valorize a força das decisões judiciais deve dar lugar ao dogmatismo do positivismo exegetico. O Juiz é plenamente soberano na esfera de ação em que atua, podendo, por si mesmo, determinar as normas e as regras de aplicação necessárias. A atitude do Juiz, em relação à lei, não se caracteriza jamais pela passividade nem tampouco será a lei considerada elemento exclusivo na busca de soluções justas aos conflitos; a lei se constitui em outro elemento, entre tantos que intervêm no exercício da função jurisdicional.”

⁷¹ Adriana A. Loche (Op. Cit.), enfatiza como a sociedade tenta minimizar a agressão contra a mulher citando ditados populares neste sentido: “Os ditados populares que partem da cultura brasileira revelam muito a forma como a sociedade encara a ocorrência de agressões contra a mulher, sobretudo aquela que é perpetrada dentro de casa, entre casais. Alguns exemplos destes ditados podem ser encontrados em: ‘Tapa de amor não dói’; ‘Em briga de marido e mulher ninguém mete a colher’; ‘Roupa suja se lava em casa’; ‘Mulher de malandro gosta mesmo é de apanhar’; ‘O homem pode não saber porque está batendo, mas a mulher sempre sabe porque está apanhando’, etc.”

Em todos os julgados citados, os réus foram submetidos a novo julgamento, por não estar sendo mais aceita a tese da legítima defesa da honra em segundo grau de jurisdição. É o que está acontecendo com os casos de crime passionai por infidelidade da mulher nos país. Assim, quando ocorre à absolvição sob tal alegação, a decisão deve ser revista, justamente porque a defesa alega a tese, divorciando-se de todo o conjunto probatório. Não se concilia a tese da legítima defesa da honra com o adultério praticado ou supostamente praticado pela mulher. A constatação ou a desconfiança de adultério não dá o direito ao homem de aplicar a pena de morte contra sua companheira.

Essa nova postura dos tribunais indica que os valores estão realmente mudando, que a vida humana está sendo valorizada. Nesse contexto, os próprios jurados que compõem o Tribunal do Júri estão passando a condenar tais criminosos, negando-lhes a absolvição com base na legítima defesa da honra. A condenação desses criminosos em primeiro grau representa a grande evolução de valores de uma sociedade. É o início de um novo tempo. Essa transformação no posicionamento, seja dos juízes togados seja dos juízes leigos, vem cada vez mais se consolidando, conforme demonstram vários outros julgados a seguir transcritos:

“JÚRI. HOMICÍDIO. NÃO É AFRONTOSA À PROVA A DECISÃO QUE REPELE A TESE DA EXCLUDENTE DA LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA SUSTENTADA POR ACUSADO QUE MATA SUA EX-COMPANHEIRA, COM SEIS FACADAS, AO SABER QUE ELA TINHA OUTRO HOMEM. PENA. RECONHECIMENTO DA PRIVILEGIADORA DA VIOLENTA EMOCÃO PERMITIDO PELA PROVA. QUANDO NEM TODAS AS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORECEREM O AUTOR DO FATO, E OS JURADOS TIVEREM NEGADO A EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE, A PENA-BASE NÃO PODE SER ESTABELECIDA NO MÍNIMO LEGAL.” (APELAÇÃO CRIME Nº 687013466, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: DES. JOÃO RICARDO VINHAS, JULGADO EM 03/09/87)

“JÚRI. DEFESA REPELIDA. HONRA É PRÓPRIA DA PESSOA. CONFIRMA-SE JULGADO DO JÚRI QUE NEGA DEFESA PRÓPRIA E DA HONRA, QUANDO NÃO HAVIA AGRESSÃO QUE AUTORIZASSE O HOMICÍDIO E NA VERDADE O RÉU NÃO SE CONFORMARA ERA COM A SEPARAÇÃO DE SUA MULHER.” (APELAÇÃO CRIME Nº 687055863, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: DES. MILTON DOS SANTOS MARTINS, JULGADO EM 11/02/88)

“Tribunal do Júri. Legítima defesa da honra. Pena e fixação. Não age em legítima defesa da honra o amancebado que supõe estar sua companheira mantendo relações sexuais com outro homem, e, por isso, mata a este quando estão, juntos, trabalhando. A fixação da pena é obrigatoriamente motivada aos critérios do art. 59 do Código Penal, mas no *quantum* entre o mínimo e o máximo imposto pela norma, incide o poder discricionário do juiz. Apelação conhecida e improvida. A unanimidade.” (TJGO – Primeira Câmara Criminal, Apelação Criminal – 10797-0/213, Relator: Des. Byron Seabra Guimarães, DJ 28.06.1989)

“Júri. Legítima defesa própria e da honra. Vingança. Correta a decisão do júri que repele as teses da legítima defesa própria e da honra invocadas por quem mata um dos amantes da esposa, num gesto de mera e tardia vingança que, nas circunstâncias, se reveste de torpitude, à vista do anterior e aviltado comportamento do réu. Provimento parcial para reduzir a pena. A unanimidade.” (TJGO – Primeira Câmara Criminal, Apelação Criminal 11457-0/213, Relator: Des. Joaquim Henrique de Sá, DJ 30.11.1990)

“APELAÇÃO-CRIME. JÚRI. UXORICÍDIO. AO CÔNJUGE TRAÍDO NÃO É DADO O DIREITO DE TIRAR A VIDA DA ADÚLTERA, SOB A ALEGAÇÃO DE LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA, JÁ QUE, POR SER A HONRA UM ATRIBUTO PESSOAL, QUEM SE DESONRA E A PRÓPRIA PESSOA. NEGADO PROVIMENTO. UNÂNIME.” (APELAÇÃO CRIME Nº 693097420, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: DES. MOACIR DANILO RODRIGUES, JULGADO EM 14/10/93)

“Duplo homicídio qualificado – Autoria e materialidade provadas – Tese da legítima defesa da honra – Rejeição pelo Conselho de Sentença – Condenação do réu – Recurso – Seu desprovido. Já passou o tempo de quem, afligido, a pretexto de defender sua honra, pode ceifar a vida de alguém – Entendimento diverso é coisa pretérita. A honra não pode nem deve situar-se nos desejos do acme dos cônjuges. Reconhecer-se o contrário é declarar o direito de matar.” (TJPB – Apelação Criminal 1378-1, Câmara Criminal, Relator: Des. Otacílio Cordeiro da Silva, 17.10.1996)

“Penal. Homicídio. Legítima defesa da honra inexistente. Apelo improvido. Casal de amantes, desde há muito separado, não tem consistência a versão do acusado de que estava sendo traído. Unanimemente, negar provimento ao apelo.” (TJPE – Apelação Criminal 37629-2, Terceira Câmara Criminal, Relator: Rafael Neto, DJ 26.09.1998)

“Júri. Legítima defesa da honra. Homicídio privilegiado. Motivo torpe. Decisão manifestamente contrária à prova dos autos. A legítima defesa da honra não procede quando acoberta vingança ou extravasamento de ódio do acusado, preterido pela namorada. O reconhecimento do homicídio privilegiado pressupõe: violenta emoção; injusta provocação da vítima e, por fim, a sucessão imediata entre a provocação e a reação. Não há falar em privilégio no homicídio se a agressão injusta da vítima ao acusado não restou configurada. Ocorre a qualificadora do motivo torpe se o acusado, sentindo-se desprezado pela namorada, resolve dela vingar-se, matando-a. A decisão do júri só é considerada manifestamente contrária à prova dos autos se nestes inexistirem elementos capazes de ampará-la. Apelação improvida. A unanimidade.” (TJGO – Segunda Câmara Criminal, Apelação Criminal 18471-9/213, Relator: Des. João Canedo Machado, DJ 29.09.1998)

Esta julgada do Tribunal de Justiça de Goiás é um exemplo de que toda e qualquer aberração, na opinião dos advogados de defesa, pode ensejar legítima defesa da honra. Isso é uma irregularidade que deve ser banida a todo custo do nosso ordenamento jurídico, pois não se deve dar margem para tais alegações, quando se tem consciência de que é manifestamente descabida, afrontando a inteligência dos promotores, jurados e juízes togados pela tamanha inconsistência da tese, notadamente para o caso apresentado. Decidiu sabiamente o Conselho de Sentença. Do contrário, em não se estabelecendo a devida condenação, estaria concedendo o direito de matar aos homens que tiveram seu relacionamento acabado. Assim sendo, a mulher anularia sua vontade ou desejo em prol da exigência e exclusividade do namorado, subjugando-se eternamente a ele, ou morreria se optasse pela sua liberdade. Para concluir este capítulo, transcreveremos outros julgados que consolidam o não acolhimento da tese da legítima defesa da honra:

“Penal e Processo Penal – Homicídio – Legítima defesa da honra – Concubinato já desfeito – Improcedência da tese – Recurso improvido – Decisão unânime. Inexiste legítima defesa da honra, em razão de adultério, especialmente quando assassino e vítima já haviam desfeito o concubinato. As diferentes versões apresentadas pelo apelado dão conta da inveridicidade da alegada reação justa.” (TJPE – Apelação Criminal 21692-8, Terceira Câmara Criminal, Relator: Rafael Neto, 11.11.1998)

“Júri – Homicídio simples – Legítima defesa da honra – Tese rejeitada – Afronta manifesta a prova – Inexistência – Pena-base estabelecida muito acima do mínimo – Circunstâncias judiciais que a recomendam – Exacerbação inocorrente – Decisão mantida – Apelo improvido – A honra é bem personalíssimo, que não se transfere a terceiros. Desse modo, não se socorre da legítima defesa o marido traído que agride e mata a mulher adúltera, haja vista que, nesse caso, a honra atingida seria juízo exclusivo dela.” (TJPB – Câmara Criminal, Apelação Criminal 2786-3, Relator: Des. Raphael Carneiro Arnaud, 15.08.1999)

“Júri. Tentativa de morte da companheira. Alegação de defesa da honra. Inadmissibilidade. Pena-base acima do mínimo legal. Possibilidade. Apelo improvido. 1. Não pode alegar legítima defesa da honra o homem que tenta abater a tiros a ex-companheira, ante a negativa desta de reatar o antigo relacionamento. 2. Pode a pena-base ser fixada acima do mínimo legal, desde que a sentença, motivadamente, leve em consideração o grau de culpa, a personalidade e circunstâncias, bem como as conseqüências do crime, externando o grau de reprovação à conduta delituosa. Improvido por unanimidade.” (TJGO – Segunda Câmara Criminal, Apelação Criminal 22241-5/213, Relator: Des. Jamil Pereira de Macedo, 20.03.2002)

As motivações são sempre as mesmas, adultério, desconfiança, ciúme e até recusa da mulher em continuar o relacionamento. Para os homens, não basta o dever de fidelidade da mulher, ainda que o relacionamento não seja duradouro, ter o direito de posse sobre ela é outro meio de que dispõe para tirar-lhe a vida. Efetivamente essa tese é elástica, ela se desdobra para atender a quantas motivações forem necessárias em benefício do réu, insultando a Lei Penal pátria.

“Homicídio qualificado – Teses da legítima defesa da honra, legítima defesa putativa e desclassificação para homicídio privilegiado – Rejeição pelos jurados por unanimidade e maioria – Condenação – Apela da defesa – Nulidade do julgamento por decisão manifestamente contrária à prova dos autos – Exacerbação na reprimenda aplicada – Pena base não aplicada no mínimo legal – Não configuração – Prova colhida que demonstra o *animus necandi* do réu – ausência de excludente de ilicitude – Circunstâncias judiciais desfavoráveis – Desnecessidade de fixação da pena base no mínimo legal – Manutenção da condenação – Conhecimento e improvimento do apelo.” (TJPB – Apelação Criminal, Câmara Criminal, Relator: Carlos Martins Beltrão Filho, 11.06.2002)

“Tribunal do Júri – Homicídio qualificado – Autoria indubitosa – Materialidade comprovada – Excludente da legítima defesa da honra – Não caracterização – Tese da legítima defesa putativa – Inadmissibilidade – Réu que, sabendo da infidelidade de sua mulher, que já abandonara o lar para viver com a vítima, revoltado ao vislumbrar esta última no interior de um bar, atira contra ela, causando a sua morte – “Verdictum” popular em sintonia com a dinâmica dos fatos e o contexto probatório – Nulidade – Inadmissibilidade – Decisão mantida – Recurso desprovido.” (TJMG – Apelação Criminal, Segunda Câmara Criminal, Relator: Luiz Carlos Biasutti, 06.08.2002)

CAPÍTULO III

CRIME PASSIONAL E A CONSOLIDAÇÃO DA TESE DA VIOLENTA EMOÇÃO POR INJUSTA PROVOCAÇÃO DA VÍTIMA

1. ASPECTOS HISTÓRICOS DO CRIME PASSIONAL

Conforme observamos, no decorrer do tempo, tanto o conceito de crime passional como a relação homem-mulher sofreram significativas transformações. A sociedade evoluiu expressivamente, sobretudo, em relação aos direitos da mulher. Estes, durante séculos, não lhes pertencia, mas primeiramente ao seu pai e, depois, ao marido. Na Roma antiga, onde nasceu o direito, a mulher não era considerada cidadã plena, de modo que o seu marido tinha como reconhecido o livre arbítrio para decidir sobre a vida da esposa.

Na Idade Média, o marido também assumiu posição semelhante, desde que não contrariasse o senhor feudal diante de eventual interesse que nutrisse pela sua esposa. Na Idade Moderna, porém, diante das novas regras, a autorização que permitia ao homem agredir a esposa, praticamente, quem dava era ela mesma, ao ser infiel. Este era o motivo dado ao marido, pois, sem tal pressuposto, o marido, em tese, não poderia agredi-la. Houve uma época no Brasil em que se o marido fosse ultrajado pela desonra da mulher, e este nada fizesse para puni-la, o Estado, como ente responsável pelo estabelecimento da ordem pública, possuía o poder de puni-la com pena de morte.

Com a Revolução Francesa, a Idade Contemporânea despontou com novos valores. A elaboração de normas legais reservava para a mulher principalmente o direito à vida, suplantando, assim, épocas de violência física e moral contra ela, uma vez que determinada conduta da esposa cobria de “vergonha” toda a família e sociedade local. Na Europa esse progresso chegou após 1800 e, no Brasil, somente após o ano de 1830, quando o marido, companheiro ou amante que perpetrasse o crime de homicídio contra a mulher, em casos passionais, recebia punição imposta pelo Estado, em processo judicial, pelo crime cometido, ainda que essa norma não constasse de lei específica. Até então, o assassinato da mulher, em caso de adultério, não era considerado crime, por não entender o Estado tratar-se de ilícito penal. Mas esses princípios começaram a mudar acompanhando a evolução dos conceitos sobre a relação homem-mulher, marido-esposa⁷².

Em meados do século XX, o crime passional, ainda bastante comum, tinha na tese da legítima defesa da honra a sua “tábua de salvação”. Foi durante o século XX que essa tese conheceu seu período de implantação, ascensão e desprestígio, em aproximadamente quatro décadas, tempo determinado pelos fatores culturais. A invocação da tese da legítima defesa da honra, basicamente, acontecia nos casos de adultério, não obstante também servir para os casos de desconfiança, ciúme e até quando a mulher punha fim ao relacionamento amoroso, provocando a ira do homem.⁷³ Tanto a aceitação da tese da legítima defesa da honra como o seu repúdio decorreram das tendências da sociedade, ou seja, das transformações que modificaram os valores e costumes.

⁷² O autêntico crime passional, segundo Gimenez de Asuá, é aquele cometido pelo homem contra a mulher, ao se convencer de que prefere destruir o objeto sexual a perdê-lo. É aquela velha frase: Se eu não posso tê-la, ninguém pode! Efetivamente isso acontece sendo uma conduta tipicamente masculina, já que os casos de mulheres que matam por “paixão” são consideravelmente inferiores aos casos dos homens. Asuá, Luis Jimenez de. *A chamada vitimiologia*. Justitia, v. 52. São Paulo: Órgão do Ministério Público de São Paulo, 1966, 127/140, p. 132.

⁷³ Uma das justificativas defendidas por Luiza Nagib, especialista em direito criminal, para explicar o número notavelmente superior de homicídios passionais cometidos pelo homem contra a mulher, seria o sentimento de posse nutrido por ele por sentir-se “possuidor” da vítima. Este sentimento decorre de dois fatores: um sexual e outro econômico. O relacionamento sexual, de fato, ostenta um certo sentimento de exclusividade do objeto sexual. Experimentado por homens e mulheres, esta disposição afetiva de posse constitui a mesma potencialidade de sentir em ambos os sexos, embora atinja com mais intensidade a psicologia do homem, o qual se acha dono absoluto da pessoa amada. Como o sentimento de posse sexual evidentemente está em interação com o ciúme, este é sentido com mais intensidade, mais ardor, mais violência pelo homem, enquanto que na mulher, ao tempo em que o sentimento é menos profundo, é mais vasto, abarcando não somente o homem como marido, amante, mas também o homem como profissional e até a família. (Op. cit., pp. XI e XII)

A partir do final do século XX a tese da violenta emoção, prevista no Código Penal, passa a ser adotada pelo Tribunal do Júri. Até pouco tempo, não era alegada pela defesa por se tratar de causa de diminuição ou atenuação da pena. De outro modo, podia pleitear-se a absolvição do réu, passando a ser vista com simpatia pela defesa, já sem alternativa.

Costumava a defesa alegar que o crime passional consistia num drama humano e, como tal, haveria de se verificar o motivo que levou a pessoa a praticar aquele gesto: se por interesse, cobiça ou perversidade. Apontava-se também um motivo denominado de “nobre”, para defender um sentimento. “É exatamente isso o que ocorre no crime passional: a pessoa não está agindo por um interesse, ao contrário, está sendo consumida por uma paixão que, por vezes, quando desencadeada, torna-se mórbida. Trata-se de um sentimento de amor mal compreendido, mas que leva ao desespero, leva a uma situação de praticar gestos que não estão de acordo com a própria personalidade.”⁷⁴ Eis a opinião de Evandro Lins e Silva, partilhada pelos advogados de defesa dos criminosos passionais. Esse é também um argumento sustentado pela psicologia, embora pareça um contra-senso admitir todas essas características como inerentes à natureza humana.

Já foram mencionadas as possíveis motivações que sustentariam a tese da defesa de sua honra. Buscava-se, com esses fundamentos, “legitimar” a agressão do marido traído, já que a traição era tida como uma provocação. Se, em julgamento, não se discutia a verdadeira causa do crime passional, nem as suas circunstâncias, mas a tese da legítima defesa da honra, que não era a verdadeira causa determinante do crime, como então se justificava dizer que agiu o criminoso passional em defesa de um sentimento que era chamado de nobre?

2. *ITER CRIMINIS* E VIOLENTA EMOÇÃO

Como se realiza o crime passional? Por quais fases passa o indivíduo até chegar à consumação do delito? Existe a premeditação? Pode-se afirmar que, desde sua fase inicial, o verdadeiro crime passional consiste naquela conduta irrefletida. Sem

⁷⁴ SILVA, Evandro Lins e. *O salão dos passos perdidos*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1997, pp. 237 e 238.

premeditar, o indivíduo age por impulsos violentos logo em seguida ao surgimento da causa determinante.

Como se sabe, para se cometer um crime, é preciso, a princípio, que se tenha a idéia e se cogite realizá-la, procurando-se os instrumentos necessários à sua efetivação. Só depois de estabelecida tal intenção, é que se passa à fase de execução, ou seja, produzir o resultado a que se propõe. Geralmente, o *iter criminis*, como um conjunto de fases por que passa o delito, vai desde a idéia criminosa (cogitação), passando pelos meios (arma) para efetuar o crime (atos preparatórios) até o momento em que o criminoso pratica a conduta criminosa (execução), produzindo o resultado, a morte na vítima (consumação). Assim sendo, em qualquer delito, há sempre o *iter criminis*, percorrendo da fase psíquica à física, excetuados os delitos consistentes apenas na manifestação do pensamento, onde não há preparação material (injúria, instigação, ameaça).

É, portanto, nessa etapa que se esclarece se o dolo é de ímpeto ou se é deliberado. Se for de ímpeto e principalmente de *raptus* emotivo ou delirante, o indivíduo não se deixa interromper pelos atos preparatórios, indo da idéia ao delito, utilizando-se dos meios disponíveis naquele momento. No dolo deliberado, entretanto, notadamente se for premeditado, o indivíduo se ocupa com atenção e minúcia na preparação e execução do ato para chegar à consumação. Diante das circunstâncias, uma pessoa pode, no curso dos sentimentos, pensar em cometer um determinado crime. No entanto, pode exaurir passivamente tais pensamentos, ou mesmo inibi-los, neutralizando com sentimentos opostos. Este é o entendimento dos tribunais:

“Legítima defesa da honra - Uxoricídio - Eliminação da esposa tempo depois de o marido saber ter ela amante - Premeditação - Excludente não caracterizada - Recurso não provido. É ilegítima a reação do marido atingido pelo adultério da esposa, pois a honra desta que prevaricou é que fica atingida, de modo que a reação do cônjuge atingido traduz desforço e vingança, por isso que a ofensa já estaria consumada. O marido que, suspeitando da infidelidade da esposa, sai armado de casa, para surpreendê-la com o amante, e vem a matá-la, em seguida à comprovação da suspeita, age premeditadamente, com inequívoco animus necandi.” (Recurso em Sentido Estrito n. 156.508-3 - Santo André - 4ª Câmara Especial - Relator: Bittencourt Rodrigues - 26.06.95 - V.U.)

“Apelação Criminal. Júri. Decisão contrária à prova dos autos. Legítima defesa da honra. Desconfiguração. Anulação. Novo julgamento. Provimento da apelação. 1 – Réu que desferiu 17 facadas em sua companheira, sob alegação de adultério, em tese, comete homicídio doloso; 2 – Legítima defesa da honra descaracterização. A honra é um bem personalíssimo. Excesso doloso; 3 – Decisão contrária à prova dos autos. 4 – Apelo provido.” (TJAC – Apelação Criminal, Câmara Criminal, Relator: Des. Francisco Praça, 29.06.2001)

Se, porventura, o indivíduo mudar o curso dessas idéias negativas, seja pela sua constituição biopsíquica, seja pelo senso moral, ou ainda pela previsão de conseqüências danosas, pode perfeitamente conter esses impulsos. Se, porém, o indivíduo não tiver domínio sobre seu estado psicológico (por estar vulnerável ou sua psique enferma), então esse processo evoluirá para a experimentação de um novo sentimento (ódio, vingança, ciúme), determinando a intenção criminosa. Esta concepção criminosa e sua manifestação devem, como afirma Ferri⁷⁵, ser consideradas pela polícia, pois o delinqüente passional, bem como o instintivo e o louco, fazem propalações antecipadas dos seus propósitos criminosos, os quais mais tarde se realizam.

Em se tratando de delito passional, esse percurso não deixa de ser o resultado de uma deliberação volitiva, ainda que súbita, precipitada, inexata e transtornada. Isso ocorre segundo a condição do fato e do tipo antropológico do criminoso, não se podendo desconsiderar a personalidade da vítima. Nesse contexto, não há que se falar em utilizar uma arma adequada para a realização do ato, até porque, nesses casos, o meio utilizado comumente é inadequado, em virtude do imediatismo da conduta.

Em tais hipóteses, a arma seria qualquer uma, o primeiro instrumento encontrado serviria de meio para executar o ato. Para o criminoso passional, seu ato não começa naquele momento. E até pode acontecer, caracterizando a verdadeira violenta emoção instantaneamente produzida. Em certos casos, o criminoso, ao tentar lançar mão de alguma arma e não a encontrando, faz uso de suas próprias mãos (estrangulamento), no escopo de atingir seu objetivo. Episódios narrados por autoridades policiais demonstram que os instrumentos são os mais variados, como arma de fogo, faca, tesoura, pedra etc.

⁷⁵ FERRI, Enrico. *Princípios de direito criminal*. Campinas: Bookseller, 1998, p. 482.

Urge ressaltar que, além de agir subitamente, com o sangue fervendo nas veias, o indivíduo não consegue pensar individualmente nele ou na sua vítima, mas na situação em si. Logo depois do ato é que o criminoso começa a deduzir razões e, nesse julgamento precipitado, surge o instinto suicida, provocado pela culpa e pelo remorso. Segundo Ferri⁷⁶, após consumir o crime passional, o criminoso pratica o suicídio ou tenta seriamente fazê-lo. Esta seria a verdadeira característica do crime passional, até porque são raros. Os falsos criminosos passionais estão revestidos de uma bem estudada emocionalidade, mas que, em geral, são tão frios e calculistas quanto a maioria dos criminosos comuns. Há também os que simulam o suicídio, ou por aconselhamento de seus advogados ou por medo de enfrentar a realidade pós-desgraça: o julgamento da sociedade.

Destarte, há elementos que possibilitam, diante das circunstâncias, a análise da reação do indivíduo: o crime foi cometido sob o *domínio* de violenta emoção logo em seguida à injusta provocação da vítima, ou sob a *influência* de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima. É possível observar também se a violenta emoção estava ausente, uma vez que não basta a emoção, mas a violenta emoção para que o réu receba o benefício da lei.

A provocação da vítima e a premeditação do criminoso poderiam firmar um silogismo: a premeditação supõe necessariamente calma e sangue frio, enquanto a provocação caracteriza o homicídio privilegiado, o ímpeto de ira ou de dor intensa. Aparentemente, provocação e premeditação são sentimentos que não ocorrem simultaneamente. Segundo Ferri:

“A premeditação implica aquele movimento refletido da vontade pelo qual o ânimo volta sua consideração sobre a delibação precedente, repensando-a e detendo-se nela, mesmo que por breves instantes; de modo que o sentido comum, que é patrimônio de todos, percebe de imediato como formas diversas da premeditação a tocaia (!), a traição, o mandado(!).”⁷⁷

Veja-se que não existe harmonia entre a premeditação e o constrangimento da vontade, consistente este na causa perturbadora do intelecto o qual incita a obediência a um impulso. Não há coexistência entre ambos, justamente porque a provocação pressupõe uma capacidade de escolha não livre e inconsciente dos atos do indivíduo no momento da conduta.

⁷⁶ FERRI, Enrico. *O delicto passional na civilização contemporânea*. São Paulo: Saraiva & Comp., 1934, p. 66.

⁷⁷ FERRI, Enrico. *Defesas penais e estudos de jurisprudência*. Campinas: Bookseller, 2002, pp. 539 e 540.

O sistema francês consagrou a idéia de que a premeditação supõe uma resolução tomada que depois se protraí até a execução, por um estimável espaço de tempo.⁷⁸ Há também quem defenda ser motivo de aperfeiçoamento dos atos preparatórios o maior espaço de tempo entre a cogitação e a execução (premeditação), embora tal aspecto possa ser considerado como fator accidental ou até mesmo irrelevante diante do evento criminoso.

A premeditação⁷⁹ opõe-se à instantaneidade, principalmente porque o criminoso já teve tempo para refletir sobre sua pretensão. Seu propósito surgiu de um desejo previamente disposto e deliberado cujo intervalo de tempo não assume caráter de violenta emoção. Na verdade, o questionamento a respeito da incompatibilidade entre a premeditação e a violenta emoção não deve ser confundido com a relação que se estabelece entre premeditação e crime passional. O crime passional está sendo aqui estudado na condição de fato e a premeditação na condição de circunstância, ou seja, hipótese concorrente para a realização do fato criminoso, assim como a violenta emoção. Assim, perpetrado o crime passional, deve ser realizada a análise das circunstâncias motivadoras do fato, *in casu*, se fundamentado pela violenta emoção (atenuante ou causa de diminuição de pena) ou se premeditado, cujas considerações já foram feitas.

A violenta emoção, logo em seguida à injusta provocação da vítima, pressupõe que o impulso não seja detido, pois, se não houver rapidez e imediatismo, o sangue que corre nas veias perde a sua efervescência. Como se sabe, o sangue frio é inseparável da premeditação.

Por outro lado, segundo declara Ferri, o cronômetro que indica o cessar da rapidez de uma reação e o início de uma reação não rápida ainda está por ser inventado.

⁷⁸ O Código Penal português, em seu artigo 352, estabelece um limite mínimo de tempo entre a cogitação do crime e sua execução, um espaço de 24 horas. Esta é a duração mínima do desígnio criminoso, a qual não se deve exceder; do contrário não será aceita a premeditação, podendo ainda ser atribuído estado afetivo ou de dor.

⁷⁹ Os Códigos francês e alemão, diante da relevância da premeditação, atribuem a tal agravante um efeito modificador de *nomen juris*, fazendo menção ao homicídio simples e homicídio premeditado. Assim, com o fim de caracterizar os elementos da definição legal do delito, a legislação penal da França denomina o homicídio simples de *meurtre* (art. 295), e a da Alemanha de *Totschlag* (parágrafo 212). Já o homicídio premeditado é designado, respectivamente, de *assassinat* (art. 296), e *Mord* (parágrafo 211). Note-se que a premeditação tanto na França como na Alemanha, caracteriza-se como circunstância agravante, assim como em Portugal e na maioria dos países europeus.

Logo, necessariamente, para se admitir a provocação, a reação não tem que ser imediata, mas que imediata seja a reação enquanto se dê o sentimento de ira ou de dor em que o estado seja de efervescência. Analisando-se dois temperamentos, verifica-se que um pertence à categoria dos ativos e fervorosos, e o outro à categoria daqueles que têm um ritmo mais vagaroso e pausado. Portanto, as características do primeiro indicam ser um homem colérico, sanguíneo, nervoso, em que o ímpeto da violenta emoção explode repentina e fulminantemente; já o segundo seria um homem sereno, mas não impassível, pois sente a injusta provocação da vítima tanto quanto o outro ou até mais. Todavia, sua manifestação impulsiva é menos enérgica pela demora no sentir. Considerando-se, portanto, que ambos têm a mesma potencialidade de reação, porém em tempos diferentes.

Avaliar a intensidade de uma reação logo em seguida à injusta provocação da vítima é uma tarefa árdua e quase impossível; explicar as nuances que antecedem o ímpeto é trabalho igualmente difícil. O ímpeto se define como um movimento arrebatador, uma manifestação súbita e violenta, cuja reação se manifesta irrefletida e precipitadamente, sobretudo pela fúria que lhe é característica. “E, por conseguinte, a reação em estado de ira exclui necessariamente o cálculo, o propósito, a reflexão presente, e todo outro processo psíquico incompatível com a noção de emoção estênica”.⁸⁰ Qualquer estímulo, como a provocação da vítima, por exemplo, pode resultar em impulso, desde que a intensidade seja suficiente para produzir a ação, haja vista a automaticidade dos atos. Uma simples tentativa de traição conjugal pode ser entendida pelo homicida como uma provocação de grande proporção, revelando a labilidade emocional desse indivíduo passional, cuja súbita forma de agir, diante dos estímulos do meio, demonstra sua incapacidade de controlar a intensidade de suas reações.

O ímpeto é invariável; o que se diversifica são as condições de receptividade da provocação precedente ao impulso. A percepção sensorial é um fator subjetivo, o qual retrata uma disposição da personalidade suscetível de variação entre uma pessoa e outra. Realmente, algumas pessoas somente se exaltam ou perdem a razão depois de um determinado espaço de tempo, pois a resposta do organismo a um estímulo normal ou

⁸⁰ MANZINI, Vincenzo. *Tratado de derecho penal*. Vol. II. Tomo 2. Buenos Aires: Ediar Soc. Anón. Editores, 1948, p. 551.

patológico constitui-se em extensão variável. Disso se infere que as pessoas ditas de “pavio curto” ou aquelas conhecidas como “mosca-morta” agem, individualmente, de acordo com as determinações internas e externas, cada uma ostentando sua própria vibração.

Logo, se por fator endógeno ou exógeno, o indivíduo passional praticar um crime, não será considerado inimputável. Todavia, se for constatado que o sujeito agiu sob a *influência* de violenta emoção (incluindo a paixão), provocada por ato injusto da vítima, terá sua pena atenuada de acordo com a alínea “c” do inciso III, do artigo 65 do CP. Se, por outro lado, verificar-se que o sujeito agiu sob o *domínio* de violenta emoção (incluindo a paixão), logo em seguida a injusta provocação da vítima, poderá ter sua pena diminuída de um sexto a um terço, consoante § 1º do artigo 121 do CP.

A distinção entre os termos *influência* e *domínio* se estabelece pelo grau da capacidade de absorção do fato provocação da vítima. Sua superficialidade ou profundidade vão determinar se o problema não tomou muita proporção ou se o âmago do indivíduo foi atingido. A extensão reside na esfera do sentimento mais íntimo do indivíduo. Questiona-se: A provocação da vítima contribuiu para que o criminoso passional produzisse aquele resultado? A provocação da vítima atingiu a racionalidade do criminoso passional, fazendo-o produzir aquele resultado? Ultrapassou seu limite máximo? De qualquer forma, esse sentimento é sempre provocado por uma condição alheia ou não ao indivíduo, em um determinado momento. É essa condição que o faz produzir uma resposta em extensão variável, conforme o influxo ou domínio provocado no seu organismo, alternando seu comportamento.

Existe outra diferença entre a atenuação da pena e sua diminuição. Nesta, o comportamento do sujeito eclode, imediatamente, à injusta provocação da vítima; naquela, desabrocha o resultado não seguidamente à injusta provocação da vítima. Agir sob a *influência* ou o *domínio* de violenta emoção é não ter tempo para fazer uso da prudência. Logo, não se estabelecendo tais requisitos, ou seja, momento instantâneo e súbito, o indivíduo age com frieza ou por motivos outros. Sua atitude, também, distancia-se da característica de crime passional, aproximando-o do perfil de um criminoso comum.

A violenta emoção nutre um sentimento exacerbado de comportamento variável. Nesse estado se mata alguém sob o choque emocional, o qual absorve a consciência e a vontade do indivíduo que se deixa levar pelo ímpeto quase incontrolável. O indivíduo que é surpreendido por um fato passional, seja infidelidade, ciúme ou qualquer outro motivo, é comumente atingido por forças conflitantes que provocam a indefinição dos seus sentimentos. Nesse estado, amor e ódio se confundem gerando uma reação instantânea, cuja emoção determinará os fins colimados. O que deverá predominar: a calma ou o desespero? A aflição traz à tona não somente a cólera, mas também o sentimento de vingança que poderá se manifestar no indivíduo, nesse momento de dor. É óbvio que tal sentimento é, *a priori*, incompatível com a dimensão do amor, embora estejam intimamente ligados.

Se o indivíduo age sob o domínio de violenta emoção, é porque se encontra obnubilado, sem reflexão, pelo obscurecimento e lentidão do pensamento. É tão violenta a emoção que chega a ultrapassar as resistências da razão. Mas, para ser admitida a minorante, o indivíduo tem que estar sob o domínio desse sentimento. Entretanto, tal manifestação, conforme já explicado, também depende da formação orgânica e psíquica do indivíduo. Em contrapartida, não se estabelecendo a injusta provocação da vítima para influenciar ou dominar a conduta do indivíduo, este não fará jus à aplicação da atenuante genérica ou minorante da pena. Logo, na ausência desses fatores determinantes, o indivíduo que premedita o crime, por sentimento de vingança ou qualquer outro motivo, não deverá ser beneficiado pela lei. É o que se depreende da decisão que segue, proferida em segundo grau:

“Apelação Criminal. Conhecimento. Provimento. Decisão manifestamente contrária à prova dos autos. Reconhecimento. É manifestamente contrária à prova dos autos o reconhecimento da legítima defesa da honra ao réu, que, com pleno conhecimento anterior da infidelidade de sua esposa, com tal situação, por vários meses se conforma, e, posteriormente, já agora, por vingança, a persegue por cento e oitenta metros para finalmente, desferir-lhe tiros que causam a morte. Conhecer a prover unanimemente, para que o réu se submeta a novo julgamento perante o douto Tribunal do Júri. ” (TJDFT – Apelação Criminal APR467980, Turma Criminal, Relator: Antonio Honório Pires, DJU 30.03.1982)

Enfim, a reação lenta ou súbita do indivíduo a uma provocação dependerá de fatores internos e externos. Porém, é a intensidade de absorção de ambos que determinará a causa de diminuição de pena. Diante disso, se um indivíduo propenso a emoções equilibradas der vazão a essa explosão de emotividade, pode perfeitamente perder a razão. Isso permite afirmar que os indivíduos muito emotivos, sob a ação de ódio ou ciúme, podem chegar mais facilmente ao delito passional, pois são mais vulneráveis que os demais em estado de violenta emoção nessas circunstâncias. Temperamento hiper-emotivo ou paixões pronunciadas, sob um fator determinante, estão presentes na índole do indivíduo. Do contrário, teria um temperamento apático, consistente no estado insensível à dor e a qualquer sofrimento.⁸¹ Com efeito, a paixão carrega consigo uma certa emoção; já a emoção não está necessariamente acompanhada da paixão. É difícil observar uma paixão que não seja um campo fértil para o nascimento de emoções. Mas o contrário é possível, pois, ainda que o temperamento hiper-emotivo não o demonstre, em tese, há possibilidade de existência da paixão.

3. PERSONALIDADE, TEMPERAMENTO E CARÁTER

Definir a personalidade é descrever um indivíduo como ele é, quais as suas características básicas, sua história, suas tendências fundamentais, sua composição familiar, enfim, o seu modo de ser. Logo, o atributo essencial do ser humano envolve todo esse complexo de predicamentos que forma a personalidade. Essa constituição reúne o ser humano como um todo - corpo e alma – formando uma composição que servirá de base à estrutura interna do indivíduo. “Corpo e alma agem, a ação de cada um reflete no outro e provoca uma reação conjunta. Os dois estão estritamente vinculados.”⁸²

⁸¹ Doutrina filosófica estoica contrária às paixões como elementos constitutivos da saúde mental do ser humano, por não ser possível suportá-la ou dominá-la, devendo ser extirpada como um fator patológico que é. Assim, o indivíduo terá que conviver com a dor e o infortúnio com impassibilidade, maneira petrificante de viver. LEBRUN, Gerard. O conceito de paixão. In: *Os sentidos da paixão*. São Paulo: Companhia das Letras, 1987, pp. 25 a 29.

⁸² OLIVEIRA, Edmundo. *Vitimologia e direito penal: o crime precipitado pela vítima*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 51.

Assim, já nos primeiros meses de vida, manifesta o indivíduo sua tendência que deverá acompanhá-lo por toda a vida, variando não sua natureza, mas seu modo de pensar. Suas convicções, idéias e crenças não devem ficar imutáveis durante toda a vida, sendo permanente apenas seu modo de ser. Defendem alguns estudiosos ser a natureza do homem única, individual, inata e indeclinável. Já outros entendem que a personalidade é teoricamente suscetível a transformações radicais, em virtude das influências sofridas. Mas, na prática, não existe comprovação. Sendo atemporal (não modifica a natureza do ser no decorrer da existência), a personalidade se aperfeiçoará em sua essência ante o seu desenvolvimento, através das mudanças do mundo externo, predominando sobre a sua história. A personalidade analisa o mundo externo, de acordo com a sua estrutura, cujos determinantes definem o temperamento e o caráter do indivíduo.

Como o conteúdo do indivíduo é praticamente infinito, assim como os limites de sua existência, posturas interpretacionistas perdem-se em descrições infundáveis e inconsistentes ao considerarem que a personalidade abordada em seu conteúdo possibilitaria um melhor conhecimento do ser, respondendo a indagação: de quem ele é? Porém, a resposta diante da análise do observador poderia resultar em parcialidade. Respondendo-se a pergunta como o indivíduo é, estar-se-ia definindo a construção do seu mundo interno. De qualquer forma, para alguns teóricos os conceitos de personalidade, embora úteis como prognósticos, não são em si mesmos reais.

Para um melhor esclarecimento do termo personalidade, apresentar-se-á sua definição nos seguintes campos: Em psicologia, a personalidade aborda a estrutura interna do indivíduo, cujos fatores físicos e psíquicos determinam seu comportamento. Na filosofia, a personalidade é formada pela constituição do corpo (matéria) e da alma (psique); a união de ambos resulta em sua base, responsável por todas as ações e desejos humanos. O direito penal atribui à personalidade o elemento mais importante dos critérios aferidores do grau de reprovabilidade de sua conduta, no que diz respeito a sua índole e maneira de pensar e de agir. Por fim, para sociologia a personalidade é uma organização permanente de predisposição do indivíduo, de seus traços característicos, motivações, valores e modos de ajustamento ao ambiente, sendo seu comportamento distinto dos demais.

Diante de um evento criminoso, torna-se relevante o estudo desse comportamento. Para tanto, é preciso fazer-se a análise da personalidade. Esta é que irá possibilitar o entendimento dos fatores determinantes do crime, tais como a natureza biopsicológica dos sujeitos do crime, o senso crítico diante dos fatos e principalmente se houve predominância dos fatores emocionais e afetivos. Não obstante a carga genética que pesa sobre os padrões de conduta do indivíduo, ou seja, os traços de sua personalidade, o estudo atual da psiquiatria moderna⁸³ indaga: Se a personalidade é responsável pelo crime, quem é responsável pela personalidade? Segue, portanto, a seguinte análise: um indivíduo pode se envolver num contexto, caracterizado por um conjunto de processos cognitivos pessoais, afetivos e vivenciais. Esses valores certamente o conduzirão a um modo peculiar de agir, interpretando seu entendimento em consonância com o valor que é atribuído a esse ato criminoso. Assim, para a compreensão dos processos mais complexos da própria personalidade do indivíduo, ou seja, se é tendencioso para o crime ou não, é importante fazer-se o estudo do conjunto formado por personalidade e comportamento.

A dinâmica da personalidade refere-se aos mecanismos pelos quais ela se expressa, enfocando as motivações que orientam o comportamento. Por isso, que personalidade e ato estão intimamente ligados, no sentido de que a produção da ação se origina daquela. Além disso, a personalidade determina as devidas condições de agir do indivíduo, enquanto o ato vem a ser o processo de materialização dessa personalidade. O liame entre a personalidade e o ato conduz a um processo de interpretação de valores dessa realidade circunstancial.

A partir daí, o desenvolvimento pessoal, seja positivo ou negativo, irá determinar seu comportamento. Tanto mais porque, ao se estabelecerem os padrões de ação, *a priori*, o que deve ser considerado, nesse contexto, nada mais é do que a visão pessoal que se tem dos fatos em integração com os estímulos do meio. Destarte, a maneira pela qual as pessoas solucionam seus conflitos afetivos, ou seja, suas experiências individuais que afetam seu equilíbrio psicológico cotidiano, sempre tem relação com a tendência preestabelecida pela natureza individual de cada um, isto é, seus traços típicos.

⁸³ www.psiqweb.med.br/forense/crime. *Personalidade criminosa*. 03.06.02. 1/8, p. 6 e 7.

O estudo da personalidade do indivíduo deverá fornecer elementos para a caracterização do estado de violenta emoção. Todavia, podem existir casos de homicídio sem que antes tenha havido tensão entre o casal, o que ocorre na grande maioria dos crimes passionais. Se há combinação patológica ou não, esta é uma tarefa a ser discutida após uma composição abrangente da personalidade do indivíduo, sob os seus aspectos referentes a temperamento e caráter. Segue-se daí a germinação da idéia assassina para que sejam desvendadas informações sobre o momento desse surgimento, sabendo-se que nem mesmo o autor do delito terá condições de fornecê-lo.

Já que a violenta emoção diz respeito à afetividade, de início, é necessário recorrer-se aos conhecimentos da psicopatologia, por ser ela o ramo da ciência médica que estuda o assunto. Assim, a fiel interpretação do que seria a violenta emoção requer, após a descrição do delito, o exame do elemento psicológico como um verdadeiro objeto da ciência. É ele que possibilitará esclarecimentos, definindo se efetivamente houve ou não o estado de violenta emoção.

Tal exame requer ainda um terceiro fator, este de cunho valorativo, que consistirá na análise do ato provocativo como elemento circunstancial e “causador” desse estado emocional e, conseqüentemente, do delito. Se houve emoção no momento do crime, isto não é suficiente, pois alterações primárias da capacidade de entendimento ou da vontade não correspondem ao estado de violenta emoção. Tem que haver um convencimento fundamentado nas características desse estado que, em tese, é bastante irascível frente às alterações tidas como normais e aceitáveis.

A afetividade, por estar relacionada à parte sensível da consciência, é predominantemente psicológica. Isso nos permite afirmar que constitui a essência do querer e do fazer, pois envolve experiência, determinação e impulso comportamental do indivíduo. É através da consciência que o afeto indica a capacidade valorativa das experiências agradáveis ou desagradáveis vividas. O temperamento significa ‘medida’ peculiar, intensa e individual dos efeitos psíquicos e da estrutura dominante de humor e motivação, ou seja, a reação ante os estímulos externos.

O temperamento é o aspecto da personalidade ligado às reações emocionais, aos estados de humor e às características da atividade da pessoa, formando o conjunto de traços psicofisiológicos do indivíduo que lhe determinam as reações emocionais. É o modo tendencial de assimilação dos estímulos e de mudança do estado interno a partir deles.

Quando os estímulos forem significativos, estabelecerão a mudança no estado geral da consciência; quanto maior sua importância, maior a mudança. Ao contrário, não sendo relevantes, os estímulos passarão despercebidos. Em tempos passados, afirmava-se que o temperamento era invariável, isto é, cada um já nascia com seu temperamento, que ele acompanharia o indivíduo.

O posicionamento atual não só contraria esse entendimento como assume posição oposta, ao afirmar que o temperamento varia continuamente, com o tipo de vida, idade, hábitos, clima etc. No entanto, essas mudanças não devem ser ilimitadas. É certo que o indivíduo não é neutro. Sua instabilidade se deve ao desenvolvimento da personalidade, podendo, portanto, apresentar diferentes significados, segundo os casos particulares ou as circunstâncias. A palavra “temperamento”, por si só, justifica as devidas transformações, consistentes no ato de “temperar” o interior do indivíduo, ou seja, de determinar a qualidade de seu estado.

De acordo com Bertrand Russel, “sempre que um estímulo produz uma reação, temos de considerar a reação como efeito do estímulo, ou como causa de efeitos posteriores.”⁸⁴ Considerando-se que os estímulos emotivos impulsionaram o indivíduo a reagir, por sua vez, é a afetividade que se altera e modifica o estado interno do indivíduo. Consiste a afetividade na atividade dos afetos, que são os estados passivos do “eu”. Segundo Allport⁸⁵, a unidade básica da personalidade é o traço, cuja enumeração fornece a descrição da personalidade. Cada temperamento possui traços que representam a tendência de cada um, uns mais preponderantes, outros sem grande relevância. Mas é a prevalência de uma dada característica temperamental que irá definir o respectivo temperamento.

A tradicional teoria dos temperamentos, originada da união entre a filosofia natural e a patologia médica, que vigorou nos séculos XVI e XVII, a partir da doutrina filosófica de Empédocles, Pitágoras e do médico Hipócrates, servia inclusive de base para o conhecimento da personalidade humana. Fundamentava-se numa classificação quaternária do cosmos que estabelecia quatro tipos de temperamentos. Segundo a predominância de um dos quatro componentes líquidos (humores), seria determinado o temperamento do indivíduo: o colérico (bílis amarela), o fleumático (fleuma), o sangüíneo (sangue) e o melancólico (melancolia). Assim, os humores eram responsáveis pela saúde ou doença do indivíduo.

⁸⁴ RUSSELL, Bertrand. *Fundamentos de filosofia*. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1977, p. 230.

⁸⁵ In CLONINGER, Susan C. *Teorias da personalidade*. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 225.

Os médicos consideravam saudável a compleição sanguínea. Já a melancólica era tida como representante da doença, por vir acompanhada de distúrbios, como o medo, a depressão, o delírio etc. O médico romano Galeno, aproximadamente 100 anos a.C., afirmava que os quatro humores contribuíam para a determinação das qualidades mentais e morais das pessoas. Sua teoria abriu caminho, no decorrer da Idade Média, para que fosse transformada em teoria psicológica dos caracteres e dos tipos de personalidades. O médico holandês Levinio Lemnio (1563) enfatizava que o indivíduo vivencia as paixões em diferentes intensidades, variação que dependia dos temperamentos.

Atualmente, os estudos de endocrinologia defendem que certas características do temperamento se devem a processos fisiológicos provenientes das glândulas de secreção interna, bem como à ação endócrina de determinados hormônios. Portanto, tem o temperamento uma porcentagem genética bastante apreciável no indivíduo, tanto mais porque a teoria das emoções transformou-se radicalmente com a descoberta das funções desempenhadas por essas glândulas⁸⁶. A partir de então, ante a importância das funções orgânicas no temperamento humano, seu estudo hoje recebe uma nova designação: psicologia constitucional.

Caráter significa tipo, cunho, marca. Sua terminologia em português apresenta sentido ambivalente. Um, de cunho psicológico, significa a estrutura típica do indivíduo, sua maneira estereotipada de agir e reagir. É o conjunto de qualidades do indivíduo que lhe determina a conduta, isto é, a maneira individual de ser de cada um. O outro sentido é ético e diz respeito à atitude moral do indivíduo, donde se pode concluir, como defendiam os antigos filósofos, se uma pessoa tem caráter ou não. Em princípio, o indivíduo nasce e morre com o mesmo caráter, de mesma forma que não há variação de estrutura durante a sua existência, exceto para enfraquecê-lo ou fortificá-lo. Assim, o indivíduo será conduzido com base na prevalência de valores que cultiva. Constrói-se o caráter a partir do temperamento, e juntamente com ele e as suas aptidões, configura-se a personalidade do indivíduo.

O caráter, visto como o conceito que se tem da pessoa ante a sua conduta, está intimamente ligado aos seus atos (sobretudo criminosos), os quais são oriundos da sua propensão natural. Assim, sob uma moderna tendência ontológica e antropológica, firmou-se o conceito de delito, com referência à infração penal. Esse

⁸⁶ RUSSEL, Bertrand. Op. cit., p. 227.

conceito passou a envolver não apenas o aspecto normativo, mas o ético-social, pois, “em oposición crítica a la dirección teleológica, dirige la atención al aspecto personal y ético-social del injusto: El delito es injusto no solo como lesión de bienes o intereses jurídicos, sino también, y em primer lugar, como “lesión del deber” y “expresión del carácter” (Gesinnungsausdruck)”⁸⁷.

Com efeito, as normas penais têm consideração primordial no evento criminoso, mas, nem por isso, se afastam da finalidade do estudo, qual seja a motivação determinante e circunstancial dos atos delitivos, pertinentes, ademais, à estrutura típica do criminoso. Os atributos pessoais do indivíduo estão diretamente relacionados à idéia criminosa, principalmente no que se refere à sua personalidade como um todo.

4. O CIÚME COMO TRANSTORNO DA PERSONALIDADE

A palavra ciúme vem do grego *zelos*, através do latim *zelumen*. Originalmente, significava cuidado. Hoje, sua definição reflete um sentimento negativo de desprazer, o qual se expressa em forma de medo da perda do companheiro ou como uma aflição por uma real ou hipotética experiência que o companheiro possa ter tido com outra pessoa. O ciúme envolve raiva, medo e tristeza, podendo até obnubilar a razão, a lógica e a dedução, dependendo da proporção atingida. As formas de manifestação afetiva ou sentimental se exprimem por meio da emoção ou paixão. Ambas diferem em sua intensidade, tendo em vista que a emoção consiste num sintoma passageiro e momentâneo, enquanto a paixão exterioriza-se num estado prolongado de sintoma permanente.

Por ser mais profunda, a paixão se estabelece no âmago da personalidade do indivíduo, causando uma reação contínua e não raro obsessiva. “A personalidade pode ser definida como as causas subjacentes do comportamento e da experiência individual que existem dentro da pessoa.”⁸⁸ Logo, é difícil isolar o sentimento passional (ciúme) de seus próprios traços típicos, pois o modo como pensamos é um determinante das nossas

⁸⁷ GALLAS, Wilhelm. *La teoría del delito en su momento actual*. Barcelona: Bosch, 1959, p. 10.

⁸⁸ CLONINGER, Susan C.. *Teorias da personalidade*. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p. 3.

escolhas. Nosso objetivo tem o sentido de motivação, que fornece força e orientação ao comportamento. Roque de Brito Alves entende ser o ciúme um estado passional, “embora possa manifestar-se ou exteriorizar-se – sobretudo na ação criminosa – sob forma de inesperada reação com alta exaltação emocional como um estado de violenta perturbação psíquica.”⁸⁹

Por outro lado, David Buss, professor de psicologia da Universidade do Texas, considera o ciúme como um estado emotivo temporário e episódico, cujo sentimento não perdura permanentemente, pois “ninguém pode permanecer num estado de ciúme constantemente.”⁹⁰ Para Roberto Mangabeira Unger, “o ciúme pode ser visto como o amor degradado e desesperado ou como o ódio vacilante e confuso. Mais que qualquer outra paixão, ela é intermediária entre os extremos do ódio e do amor.”⁹¹ O ciúme tanto pode ser circunstancial como temperamental, sendo que este consiste numa reação dinâmica tão-só dos impulsos do temperamento do indivíduo.

O ciúme em relação a um determinado fato passageiro, desde que pertinente e fundado, justifica-se como sentimento ocasional e, portanto, normal. É o caso, por exemplo, do cônjuge que ama e descobre a infidelidade do outro, tendo sua vida alterada pela nova paixão, embora possa haver, naquele momento, uma súbita reação proporcional à contrariedade repentina e violenta por ela provocada. Não tendo por fundamento a personalidade, o fato deverá ser superado e conseqüentemente o ciúme estará sob controle. Do contrário, a tranqüilidade habitual do indivíduo poderá se transformar em desassossego, gerando uma sucessão de amargos sentimentos. “Bien es cierto que personas que nunca han celado, lo vuelvo a repetir, y que, por el contrario, jamás dudaron de la fidelidad de su amado o amada, un descubrimiento imprevisto le pone ante sus ojos lo que nunca hubieran imaginado; nacen entonces los celos, pero como falta la base de sustentación se deshacen en una borrasca sin grandes consecuencias y todo queda, afortunadamente, perdonado y olvidado.”⁹²

⁸⁹ ALVES, Roque de Brito. *Ciúme e crime, crime e loucura*. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 28.

⁹⁰ BUSS, David M.. *A paixão perigosa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2000.p. 42.

⁹¹ UNGER, Roberto Mangabeira. *Paixão ¾ um ensaio sobre a personalidade*. 2º ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 1998, Parte III, p. 194.

⁹² MOUCHET , Enrique. *Tratado de las pasiones*. Buenos Aires: Editorial Nova, 1953. p. 143.

De outro modo, existe o ciúme por temperamento, o qual não tem motivo ou razão aparentemente verdadeira. Ou, pelo menos, o problema não reside necessariamente no fato determinante, a exemplo da ameaça de infidelidade. Esse tipo de ciúme envolve elementos como insegurança, imaturidade afetiva e instabilidade emocional, podendo, em certos casos, se confundir com o “delírio de ciúme”.

O portador do ciúme orgânico pode ser definido como uma pessoa dominadora, possessiva e com tendência à exclusividade em relação à pessoa amada. Mas essa predisposição ao ciúme, em tese, não caracteriza morbidez ou anormalidade psíquica. Como se sabe, a conduta injustificável e afastada da realidade circunstancial não corresponde à potencialidade para atitudes violentas ou patológicas. Por outro lado, pode acontecer que uma pessoa ciumenta, pela sua própria constituição psicológica, tenha uma reação transitória e específica, motivada por um determinado fato real ou com indícios de procedência, levando-o a matar a pessoa amada. Nesse caso, apesar de ter elementos que vislumbram o ciúme orgânico, sua reação de ciúme, oportunamente, assumiu caráter ocasional.

O ciúme inerente à organização psíquica do indivíduo, pertinente à sua personalidade, a que nos reportamos, em regra, não encontra razão que justifique a idéia de perfídia da pessoa amada, sendo, portanto, produto da sua imaginação. Todavia, acompanhado de uma reação excessiva e irracional, afasta-se de um traço da personalidade e assume sintoma de transtorno da personalidade, cuja natureza avoca a feição patologia desse sentimento.

O ciúme é um sentimento comum experimentado por qualquer pessoa normal, inclusive por aquelas consideradas um exemplo. Todavia, dependendo da personalidade e manifestando-se em excesso, sua dimensão ultrapassa o limite considerado normal e aceitável, podendo atingir o estado mórbido. “Considera-se mórbido o ciúme excessivo, em sua forma delirante.”⁹³ Um determinado pensamento, movido pelo ciúme, pode perfeitamente evoluir para a obsessão, tornando-se idéia fixa e conseqüentemente desvio de personalidade. O mecanismo psíquico, num momento de medo desproporcional de perder a pessoa amada para outrem, e desconfiança excessiva, gera perturbações emocionais violentas desencadeando, até mesmo, um processo de irracionalidade, sobretudo se esse sentimento for sustentado contínua e indeterminadamente.

⁹³ ALVES, Roque de Brito. *Ciúme e crime, crime e loucura*. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 51.

O ciúme sentido sobre um determinado fato real e efêmero, com o intento de zelo, é considerado normal; já o ciúme baseado em hipotética desconfiança, recorrente e desviado do propósito de harmonia e preservação do relacionamento, classifica-se como patológico. O portador de ciúme patológico vive emoções alternadas e, por vezes, simultâneas como a ansiedade (perturbação causada pela incerteza), tristeza (aspecto revelador de mágoa ou aflição), medo (inquietação ante a noção de um perigo imaginário), raiva (decorrente de frustração e suposto desprezo), além de insegurança, humilhação, culpa, aumento de desejo sexual e desejo de vingança. Shakespeare descreveu o ciúme mórbido em sua obra “Otelo”. Tomado pelo ódio sobrevivendo do ciúme que o abateu, o personagem estrangula sua mulher Desdêmona e depois crava um punhal no próprio peito. Eis o ciúme psicótico oportunamente classificado de síndrome de Otelo. Nele, a pessoa tem a falsa certeza de que está sendo traída, ainda que não haja indícios. Por vezes, chega a ter delírios e, em níveis extremos, esse estado mórbido acaba em homicídio e/ou suicídio.

O portador do transtorno obsessivo-compulsivo não desiste de procurar a doentia prova de sua desconfiança: a perfídia de sua amada. É uma desconfiança permanente, consolidada pela convicção de que, mais cedo ou mais tarde, irá confirmar aquilo que já antevia em suas crises de delírio. Há, contudo, o portador do ciúme fóbico, consistente no horror instintivo à infidelidade. Nesse caso, o medo irreprimível leva-o a prevenir-se em todos os sentidos, para que não venha a ocorrer aquilo que tem como certo: a traição conjugal. Para o portador do transtorno mórbido do ciúme, um fato corriqueiro ou um motivo fútil pode transformar-se na causa determinante do crime passionai, a exemplo de um homem que esfaqueou e matou friamente sua companheira fiel num momento de fúria e exaltação máxima de ódio pela vítima. Agiu movido pelo ciúme, apenas porque a vítima havia comprado um creme de beleza para os seios, querendo apresentar-se mais bonita para ele.

Num caso como esse, excepcional, o fator determinante foi o ciúme patológico em seu estado delirante. Assim, o fator preponderante se desenvolveu unilateralmente a partir do ódio nutrido contra a vítima. Nesse instante, predominou a fúria, o ímpeto de violência que o impeliu a pôr fim à vida da pessoa que nada de condenável havia feito. O furor dominou-o sem deixar margem para qualquer sentimento positivo ou até mesmo de piedade pela vítima. Não se pode dizer que esse indivíduo matou por amor ou qualquer sentimento derivado dessa sublime disposição afetiva. Tanto mais

que esse rompante criminoso não precisou de um motivo real, para quem já sofre desse distúrbio. Nesses casos, qualquer atitude da vítima passa a ser a gota d'água para provocar um ato de tamanha insanidade.

De acordo com a avaliação do psiquiatra Ballone⁹⁴, entre pacientes internados, em apenas 1,1% deles, foram encontrados os delírios de ciúme. Esclarece que o ciúme patológico pode coexistir com outro diagnóstico psiquiátrico de patologia (como é o caso de psicose orgânica em 7%, distúrbios paranóides em 6,7%, psicoses alcoólicas em 5,6% e esquizofrenias em 2,5%) e ser dissimulado pelos pacientes. Acrescenta que a maior parte dos portadores do ciúme patológico não está dentro dos hospitais ou ambulatórios. Em verdade, esses portadores vivem na sociedade e tendem a hostilizar suas vítimas, até que decidem tirar-lhes as vidas. Com esse ato, pensam estar resolvendo o problema, quando o problema reside dentro deles mesmos, independentemente de qual vítima seja.

Segundo David Buss⁹⁵, o ciúme é uma espécie de sabedoria emocional que herdamos dos nossos ancestrais, tendo em vista que suas conseqüências podem ser bastante úteis ao relacionamento ou destrutivas, quando patológico. O ciúme não é menos perigoso que a fúria ou o desequilíbrio psicológico, posto que desempenha perigoso papel de influenciar sobremaneira o indivíduo, chegando, em certos casos, a dominar sua psique. Transporta-lhe idéias delirantes e não raro homicidas, notadamente se for potencializado por algum transtorno psico-emocional e temperamental, como alcoolismo, enfermidade mental, depressão etc. Quando o ciúme sobrepuja o plano anímico, o sintoma torna-se ameaçador. Ausente a vontade, o comportamento do indivíduo passa a ser ditado invariavelmente pela precipitação, exaltação de ânimo e ímpeto de violência, podendo levá-lo até a matar.

O ciúme vai desde a tranqüila devoção à erupção violenta. Contudo, pode evoluir negativamente, como qualquer outra paixão, embora sua representação possa ser sombria e sinistra diante das demais. O citado autor descreve o ciúme como uma paixão perigosa, tanto mais que ela compreende emoções básicas como raiva, medo e tristeza. Esse sintoma levou a comunidade científica a acreditar, outrora, que o ciúme não se tratava de uma emoção primordial, mas de uma junção desses três sentimentos.

⁹⁴ BALLONE, Geraldo José. *Ciúme normal e patológico*. In. PsiqWeb Psiquiatria Geral. Internet, 2001, p. 3.

⁹⁵ BUSS, David M., op. cit. pp. 13 e 14.

5. O NARCISISMO COMO TRANSTORNO DA PERSONALIDADE

A designação “narcisismo” vem de Narciso, figura mitológica grega, célebre por sua beleza. A tradição explica que, tendo este visto sua imagem refletida numa fonte, caiu em êxtase, apaixonou-se por si próprio e, desesperado por não poder possuir-se a si mesmo, enlanguesceu, perdeu as forças e morreu. O termo foi empregado inicialmente por Paul Näcke em 1899, para designar o indivíduo que logra completa satisfação sexual com o seu próprio corpo, consistente num estado de perversão. Mais tarde, em 1914, Freud fez menção ao vocábulo no título da obra “Introducción al Narcisismo”. O conceito foi progressivamente se aperfeiçoando pelo decurso do tempo, estimando-se não apenas se tratar de perversão, mas de pulsões sexuais em busca da satisfação do corpo por meio do auto-erotismo.

Deste modo, ao serem estudados os traços narcisistas, foi se atribuindo caráter anormal, hoje visto pela ciência como “transtorno da personalidade narcisista”. Este consiste no comportamento da pessoa que tem propensão ao narcisismo, que nutre amor excessivo a si mesma, à sua própria imagem. Tem sua auto-estima exaltada, refletida como um espelho, ante o valor idealizado de si própria. Há, contudo, quem defenda o aspecto benigno do narcisismo. Segundo esse entendimento, sua existência torna-se necessária para o crescimento do ser humano.

O narcisismo é a autofilia, ou seja, o estado em que a libido é dirigida ao próprio ego, acompanhado da auto-admiração e autocontemplação. Assim, tendo em vista a ausência da autocrítica em sua personalidade, em conseqüência da autoconfiança exagerada, o narcisista é levado ao desejo de prestígio e admiração. Por isso, ao se relacionar intimamente com alguém, não consegue enxergar as qualidades da pessoa, reconhecendo nela apenas a potencialidade de glorificá-lo diante da sua superioridade. Por conseguinte, sua companheira seria tão-somente sua continuação, devendo amá-lo incondicionalmente, para que se sinta seguro de si próprio.

Diante disso, o narcisista não admite ser traído. Caso isso venha a acontecer, a companheira será responsabilizada por qualquer fracasso ou tragédia que se abater sobre suas vidas, isto é, contra a vida do narcisista que não enxerga o outro como um ser individual. É natural que o narcisista não aceite que sua esposa deixe de amá-lo, que o considere uma pessoa comum e sem ênfase. Diante de seu soberbo egoísmo, vai se julgar

traído, sentindo-se no direito de vingar sua honra ultrajada. Pensa ser tão superior à companheira que não aceita ser igualado a alguém que está abaixo de si em qualidade, condição, importância, mérito ou valor. Ninguém pode passá-lo para trás, ainda que não seja o caso de infidelidade, mas de percepção deformada dos fatos.

Portanto, a personalidade narcisista pode levar o indivíduo a praticar crime passionais, sobretudo se a vítima não mais sentir interesse por ele, o que potencializa sua enfermidade diante do sentimento de desprezo experimentado. Nutre o narcisista um sentimento de grandiosidade a respeito de si próprio, desprezando os sentimentos dos demais, por se considerar especial e, portanto, merecedor de apoio incondicional e constante. A pessoa que convive com o narcisista não pode se sentir no direito de desinteressar-se por ele, ou mesmo tratar outra pessoa com o mesmo esmero com que se dedica a ele. Nesses casos, movido que é pelo egoísmo, poderá perder o controle, não obstante a frieza emocional que evidencia, chegando a matar sua companheira, caso se sinta desprestigiado sexualmente.

Com efeito, a vulnerabilidade de sua auto-estima o torna sensível a mágoas e desgostos, podendo levá-lo a sentir-se humilhado ou rebaixado, reagindo com arrogância ou ira. Não raro, tem súbito ataque violento e homicida, embora possa mergulhar em profunda depressão, dependendo das circunstâncias. Todavia, não se descarta a possibilidade de reagir o narcisista com pseudo-humildade, como se reconhecesse em si uma fraqueza que poderá mascarar suas reais intenções.

O comportamento narcisista esboça-se na infância, mas é na fase adulta que se estabelece. Inicialmente, a aparência é de normalidade psíquica, mas, com o passar do tempo, aflora com sua independência, coincidindo com a época de namoro e casamento. Enfim, compromisso.

CONCLUSÃO

Não tem sustentação nem razão de existir a tese da legítima defesa da honra, motivo pelo qual tornou-se obsoleta antes mesmo de ser legitimada por meios legais. Em sua história, a tese não foi consagrada como algo que viesse para ficar. Não chegaram os legisladores a criar ânimo a respeito de seus requisitos, elementos e finalidade. Tornou-se bastante controvertida, mas nunca foi fundamentada. Recebeu críticas, contrariou alguns princípios, a exemplo da prioridade na defesa de certos bens, mas ainda assim tornou-se popular, com a mesma rapidez com que caiu em desprestígio. Seu período de vida assumiu caráter de transitoriedade, nada que a ciência jurídica justificasse, demonstrando ser eminentemente empírica. De que forma se deu seu apoio jurídico, já que não decorreu de nenhum princípio instituído em lei? Não foi fortalecida porque já nasceu ultrapassada pelas transformações que vinham ocorrendo na sociedade, em todo o mundo. Esgotou-se o tempo em que a honra assumira aquele aspecto intangível, em que a honra de um devia corresponder à honra do outro, na medida em que esses valores já haviam sido superados.

Campbell afirma brilhantemente: “Torna-se bem claro que os valores da honra, particularísticos, egocêntricos e ligados a um ideal de força disciplinada e não a um ideal ético de bem, contradizem de muitas maneiras os princípios da fraternidade cristã.”⁹⁶ Homens e mulheres nascem livres e iguais em direitos. Portanto, o código ideal de valores entre homem e mulher pressupõe igualdade de valores também ideal. Hoje, especialmente, o código moral através do qual a sociedade procura reger-se é o mesmo, a família já não tem um chefe, mas dois. A convivência evoluiu, os valores realmente mudaram e o direito dinamizou-se. Em consequência de tudo isso, a tese da legítima defesa da honra não prosperou, evocando, nesse contexto, um julgamento justo e equânime.

⁹⁶ In: PERISTIANY, J. G.. *Honra e vergonha*. p. 122.

Se o direito prevê determinada conduta e sua consequência penal, deve a defesa alegar o direito respaldado nessa previsão legal, sem subterfúgios, devendo a reprimenda ser apropriada. A luta de Roberto Lyra e tantos outros juristas ilustres, ao demonstrarem a necessidade de que a lei fosse modificada para que os julgamentos dos crimes passionais fossem justos e consistentes, não poderia ser em vão. A tese da violenta emoção, por injusta provocação da vítima, não veio apenas para condenar; veio para que a devida punição enfim se estabelecesse sem excessos, para menos ou para mais. A tese da violenta emoção, ao contrário da tese da legítima defesa da honra, continua atual desde a sua implantação no Código Penal brasileiro, na década de 40. Ela possibilitou o abrandamento da pena na medida da culpabilidade do criminoso passional, extinguindo-se a impunidade respaldada na tese da legítima defesa da honra. A luta de Roberto Lyra em implantar a tese da violenta emoção, a exemplo do Código Penal italiano, foi providencial. Entretanto, por esperteza dos advogados de defesa e aval da sociedade, esta tese não passou de teoria, uma vez que apenas no final do século XX é que efetivamente veio a ser aplicada, em substituição à tese da legítima defesa da honra.

Jimenez de Asuá já afirma categoricamente que,

“... no es posible aceptar que constituya um ataque al honor del marido la conducta de la mujer y Del que yace com ella. El honor está en nosotros y no en los actos ajenos. Será ella quien se deshonre, pero a nosotros no nos deshonrará. (...) Se exime al cónyuge homicida, en tales casos, por justo dolor, por trastorno mental transitorio, pero jamás por legítima defensa de la honra.”⁹⁷

De maneira que se existe a tese da violenta emoção, não há como se defender a tese da legítima defesa da honra, a qual, além de injurídica, envergonha toda uma nação.

A tese da legítima defesa da honra foi uma evasiva que, desde o início, apresentou fragilidade. Tratava-se de uma tese movida pelo preconceito reinante na época, mas que podia ser utilizada por qualquer um, por ser a honra um atributo inquestionável. No entanto, a incontestabilidade da honra pertence à individualidade e não à coletividade. Por outro lado, se, por vezes, a conduta de uma pessoa como espelho de sua dignidade admite discussão, o que dizer da conduta de outrem como espelho de sua honra, ou seja, o

⁹⁷ ASUÁ, Luis Jimenez de. *La ley y el delito*. Caracas: Editorial “Andrés Bello”, 1945, p. 367.

comportamento de um poder refletir noutra pessoa? É aí que reside o verdadeiro equívoco, deliberadamente, defendido como dogma pelos causídicos. No entanto, ninguém pode ser responsável pelos atos dos outros, pois um não pode assumir a desonra do outro. “A conduta é um espelho no qual todos exibem a sua imagem” (Goethe). O criminoso passional toma para si a honra da mulher e devolve-lhe a culpa pelos atos por ele praticados. É um paradoxo, pois a justiça prega que a cada um seja dado aquilo que é seu, *in casu*, a desonra à mulher e a responsabilidade criminal ao homem uxoricida.

De acordo com Ferri, os famosos uxoricidas por surpresa ou suspeita de adultério usurpam o título de passionais.

“É estranho que, enquanto se faz, na Itália, por exemplo, uma tão gloriosa campanha para tirar ao Estado o direito de matar no patíbulo, remanesça essa sobrevivência do barbarismo para o indivíduo, no direito de matar a mulher que diz amada por si ou por outrem. Não podemos admitir essa contradição. O adultério pôde ser, e é, uma desventura, mas, si não pôde ter algum remédio ou correctivo na lei penal, deve enconral-o naquella instituição do direito civil que dá ao espirito humano a dignidade da propria existencia, mesmo na infelicidade – o divorcio. (...) O direito de matar é sempre inadmissivel mesmo no caso, dito passional, da honra”⁹⁸

O emérito Roberto Lyra, pioneiro na luta contra os criminosos passionais, defendia com afincos a inexistência da tese da legítima defesa da honra, justamente por considerá-la contrária ao direito:

“Legítima defesa da honra? Como integrar os requisitos da justificativa? Onde a atualidade da agressão, a impossibilidade de prevenir ou obter a ação, ou de invocar e receber socorro da autoridade pública? (Código revogado). O adultério é crime contra a família e não contra a honra. Hoje, a mulher tem honra própria, como o homem. Ela é responsável pelos seus atos. O Júri deve combater, e não consagrar, os preconceitos retrógrados e funestos que obrigam o homem digno, e somente este, ao sacrifício da liberdade pela honra de alcova, pela honra sexual, como se esta regulasse, anti-socialmente, a dignidade, a paz, a segurança.”⁹⁹

⁹⁸ FERRI, Enrico. *O delicto passional na civilização contemporânea*. São Paulo: Saraiva & Comp., 1934, pp. 69 e 71.

⁹⁹ LYRA, Roberto. *Como julgar, como acusar, como defender*. Editora Líder, 2003, p. 125.

A tese da legítima defesa da honra popularizou-se graças à sociedade machista e à brecha da lei. No entanto, os reais motivos apresentados como responsáveis pelo desencadeamento do crime passional despertam grande interesse, já que essa tese não reflete verossimilhança. Cabe, portanto, a apresentação de uma tese apropriada, verdadeira, pela qual se justifiquem certos atos e se fundamentem certos direitos. O argumento da legítima defesa da honra não possibilita o esgotamento do real sentimento que levou o criminoso passional a praticar o delito; apenas serve de caminho para conduzi-lo à absolvição. Até porque o primeiro requisito de análise, para um justo julgamento, está na experiência do indivíduo de *sentir, querer e fazer*, o que somente se reconhece na tese da violenta emoção. Por conseguinte, por meio do estudo da idiosincrasia, será possível identificar as tendências do indivíduo, seus desequilíbrios e sua conjuntura dentro dos fenômenos criminológicos. Ignorar os verdadeiros sentimentos diante dos estímulos externos permite que se chegue à intensidade desse sentimento. Mas, servirá de ajustamento no momento da aplicação da penalidade: se é beneficiado pela lei em caso de atenuante ou homicídio privilegiado, conforme o caso.

Como ficou demonstrado ao longo deste trabalho, a sociedade machista já viveu seu apogeu. No novo contexto da sociedade, a tese da legítima defesa da honra entrou em crise e desprestígio. No entanto, alguns advogados de defesa, nos tempos atuais, ainda tentam ressurgí-la, com o escopo de obter, a todo custo, uma saída honrosa para o seu cliente, tendo em vista que, em certos casos, o criminoso passional não se enquadra na tese da violenta emoção. Esses advogados devem ser contestados duramente, até que aleguem a verdade dos fatos, juntamente com suas implicações.

A insistência de alguns advogados na tese da legítima defesa da honra, no caso de criminosos passionais, tem apenas o objetivo de obter vantagem. A defesa dessa tese além de causar repúdio à sociedade, vem motivando críticas das organizações mundiais de combate à criminalidade contra a mulher, a exemplo da Organização das Nações Unidas:

“ONU denuncia Brasil por crimes contra a honra - Relatório sobre violência contra a mulher mostra que leis não existem mais, mas prática continua.
“GENEBRA - A Organização das Nações Unidas (ONU) denuncia o Brasil por permitir que crimes de honra continuem existindo no País. Segundo um relatório da ONU sobre violências às mulheres, não é apenas no mundo islâmico que se comete esse tipo de crime, em que o marido mata a mulher que cometeu adultério e acaba sendo absolvido na Justiça por estar defendendo a sua

honra. Segundo a ONU, depois de muita pressão de grupos feministas, a prática deixou de constar das leis do País. Apesar disso, as Nações Unidas garantem que têm indícios de que a lei continua sendo aplicada. Isso induz à idéia de que a mulher é propriedade do marido e a honra é um aspecto de autodefesa". (Radhika Coomaraswamy, Violência contra a Mulher da ONU).

De fato, no Código Penal brasileiro, paixão e emoção não excluem a responsabilidade criminal do acusado. Mesmo assim, Radhika, em seu relatório, ressalta que a justiça do país adota decisões "contraditórias" em muitos casos. Segundo ela, um desses casos é o de João Lopes, que matou sua mulher após descobrir que ela tinha um amante. A ONU ressalta que a decisão da justiça foi no sentido de que o crime teria sido legítimo, baseado na defesa da honra. Outros países como Argentina, Egito, Bangladesh, Irã, Jordânia, Líbano e Turquia, também adotam leis similares, na contramão com a tendência do pensamento jurídico mundial. Diante dessa situação, a ONU pede que essa prática seja revista nesses países.¹⁰⁰

O Programa Nacional de Direitos Humanos - Garantia do Direito à Igualdade, em seu art. 172, também condena a tese. Enfatiza que é preciso "adotar medidas com vistas a impedir a utilização da tese da "legítima defesa da honra" como fator atenuante em casos de homicídio de mulheres, conforme entendimento já firmado pelo Supremo Tribunal Federal." Organizações Não-Governamentais, entidades, grupos organizados, estão se mobilizando através de movimentos, programas e palestras, para acabar com a discriminação contra a mulher e, conseqüentemente, enterrar definitivamente a famigerada tese da legítima defesa da honra. É preciso que ela não sirva de incentivo a possíveis criminosos passionais e, enfim, seja reconhecida a igualdade de direitos entre o homem e a mulher.

As sucessivas falhas existentes na tese da legítima defesa da honra demonstram a fragilidade de que se reveste, tendo em vista as transformações por que passou a sociedade em relação aos seus valores e à dinâmica do direito no sentido de acompanhá-las. Mas, enfim, foi revelado o desígnio da tese e nada de justo ou digno restou, graças à incansável luta das feministas, da imprensa como formadora de opinião e das pessoas que não aceitavam esse tipo de injustiça, carecedora de qualquer fundamento moral ou jurídico. Fica a reflexão de um tempo em que o preconceito ditou as regras - o

¹⁰⁰ CHADE, Jamil. Artigo publicado no jornal O Estado de São Paulo, 16.04.2002.

homem contra a mulher. As mulheres podem até não respirar aliviadas por ainda serem vítimas desse tipo de delito. Todavia, têm a certeza de que a sociedade está desaprovando esse tipo de prática, resultando, pois, na tão esperada punição aos criminosos passionais. Essa é uma luta que significa um grande passo em direção aos direitos da mulher, sobretudo o seu direito à vida. Esta chegando o fim da impunidade e que sirva de exemplo a quem ainda deva se submeter a julgamento por crime passional.

Nesse contexto, demonstra-se ser completamente irracional a aplicação da tese de legítima defesa da honra em caso de crimes passionais, por infidelidade, desconfiança ou ciúme. Afinal, não existe um liame entre as circunstâncias do crime e a mencionada tese. O que se constata é uma distorção na interpretação doutrinal. Se a lei não prevê essa tese é porque certamente não dispõe de elementos capazes de fundamentá-la e, portanto, está fora da seara penal. Se, porém, não houvesse uma reprimenda específica que possibilitasse a devida punição para o caso, até seria aceitável a injustificada tese, apenas pela necessidade de se suprir eventual lacuna da lei.

Da análise das jurisprudências no decorrer das últimas décadas, é incontestável o sentimento de não aceitação da tese da legítima defesa da honra, não só nos Tribunais Superiores, mas também em vários Tribunais de Justiça dos estados. Duas são as premissas que fundamentam, em caso de adultério, tais decisões: a primeira é que não há legítima defesa nesses casos; a segunda é que a honra é um atributo pessoal, próprio e intransferível. Do mesmo modo, a doutrina nacional e estrangeira comunga deste entendimento, pois essa tese contraria não somente o direito, mas os valores que constituem a sociedade. Vejamos mais um julgado:

“Apelação Criminal – Júri – Legítima defesa da honra – Decisão manifestamente contrária às provas dos autos. Não havendo prova da agressão, elementar primeira da legítima defesa, mas presente a motivação do crime e o desejo de vingança provocada pelo abandono do lar, há o descumprimento fático das elementares do instituto. Da vítima ser contumaz em chamar o acusado de ‘velho corno’ e admitir-se daí a concepção de honra e junto a ela o direito de vida e morte do companheiro sobre a mulher, seria a própria legitimação ao primitivismo, dando-lhe a trindade: sujeito processual, juiz e executor a um só tempo, na prática do homicídio. A decisão do conselho de sentença comporta reforma quando desvinculada dos fatos apurados porque manifestamente contraria a prova dos autos. Apelação conhecida e provida para que outro julgamento seja realizado. A unanimidade”. (TJGO – Apelação Criminal nº 19094-0/213, Primeira Câmara Criminal, Relator: Des. Byron Seabra Guimarães – DJ 20.05.1999).

O que não é admissível é a existência de uma previsão legal para determinado tipo de delito e, contrariando a sistemática jurídica, se aplicar uma outra tese sem fundamento legal, ignorando, por completo, a solução para a problemática criminal. O julgamento de um criminoso passional não deve fulcrar-se fora da análise jurídica pertinente, pois o crime passional abrange todo um contexto psicológico capaz de possibilitar o justo julgamento, quantificando a medida de sua penalidade. Inegavelmente, a tese da legítima defesa da honra para o caso de crime passional não se enquadra na real característica do delito, tendo em vista que anula o profundo conhecimento da causa e julga por mérito diverso do interesse da matéria. Em tais casos, não há que se falar em justiça.

A tese da legítima defesa da honra reputa-se dissimulada (por ser tratar de um artifício criado pelos próprios advogados), contraditória (por está o homem a defender uma honra que não se encontra maculada ou ameaçada de sê-lo), preconceituosa (por se tratar de uma ofensa à mulher e a sua liberdade sexual), inoportuna (por não mais encontrar justificação no estágio atual da civilização), intolerável (por gerar um padrão recorrente de impunidade) e insubsistente (por não conservar nenhum fundamento plausível ou razão de existir), sob o ponto de vista ético e jurídico. Na realidade, a tese aceitável para a defesa do criminoso passional é a da violenta emoção, levando-se em consideração as circunstâncias do fato, a personalidade do criminoso e a participação da vítima com o seu comportamento. Significa dizer que, dentro da técnica jurídica, a absolvição do criminoso passional, sob a alegação da legítima defesa da honra, é juridicamente inconcebível, sendo aceitável apenas a tese da violenta emoção diante do quadro traçado sobre o crime passional.

BIBLIOGRAFIA

Livros:

ARISTÓTELES. *Retórica das paixões*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

ASUÁ, Luis Jiménez. *La ley y el delito*. Caracas: Editorial “Andrés Bello”, 1945.

ALVES, Roque de Brito. *Criminologia*. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

_____. *Ciúme e crime. crime e loucura*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

_____. *Ciência criminal*. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

BEAUVOIR, Simone. *O segundo sexo*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1980.

BETTIOL, Giuseppe. *Direito penal*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1977.

BORIS, Fausto. *A revolução de 1930*. São Paulo: Brasiliense, 1970.

BUSS, David M.. *A paixão perigosa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2000.

BRUNO, Aníbal. *Direito penal: parte geral, tomo I*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

CABO DEL ROSAL, Manuel, VIVES ANTÓN, Tomás. *Derecho penal – parte general*. Valencia: Tirant to Blanch, 1999.

CAHALI, Yussef Said. *Dano moral*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

CARRARA, Francesco. *Programa do curso de direito criminal*. Parte Geral, Vol. I. Campinas: LZN Editora, 2002.

_____. *Programa do curso de direito criminal. Parte Geral, Vol. II.* Campinas: LZN Editora, 2002.

CARNELUTTI, Francesco. *O delito.* Peritas Editora: Campinas, 2002.

CASTELO BRANCO, Vitorino Prata. *Criminologia.* São Paulo: Sugestões Literárias S/A, 1980.

CLONINGER, Susan C.. *Teorias da personalidade.* São Paulo: Martins Fontes, 1999.

CORREIA, Eduardo. *Direito criminal.* Coimbra: Livraria Almedina, 2000.

COSTA, Álvaro Mayrink da. *Direito penal: parte geral.* Rio de Janeiro: Forense, 1982.

COSTA Jr., Paulo José da. *Minha vida.* São Paulo: Jurídica brasileira, 2000.

DEL PRIORI, Mary. Bassanezi, Carla. *História das mulheres no Brasil.* São Paulo: Contexto, 2001.

DESCARTES, René. *Las passiones Del alma.* Buenos Aires: Editorial Elevación, 1944.

DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: o homem delinqüente e a sociedade criminógena.* Coimbra: Editora Coimbra, 1997.

DOURADO, Luíz Angelo. *Ensaio de psicologia criminal.* Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1969.

DREIFUSS, René Armand. *1964: A conquista do estado.* Petrópolis: Vozes, 1987.

EISNSTADT, S. N. *Modernização protesto e mudança – Modernização das sociedades tradicionais.* Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1966.

ELUF, Luiza Nagib. *A paixão no banco dos réus.* São Paulo: Saraiva, 2002.

FEBVRE, Lucien. *Honra e pátria.* Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.

FERNANDES, Newton. *Criminologia integrada / Newton Fernandes, Valter Fernandes.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa, 1ª.ed.*. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1986.

FERREIRA, Gilberto. *Aplicação da pena*. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

FERREIRA, Pinto. *Manual de direito constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

FERRI, Enrico. *Defesas penais e estudos de jurisprudência*. Campinas: Bookseller, 2002.

_____. *Princípios de direito criminal*. Campinas: Bookseller, 1998.

_____. *O delicto passional na civilização contemporânea*. São Paulo: Saraiva & Comp., 1934.

FIORETTI, Julio. *Legítima defesa: estudo de criminologia*. Belo Horizonte: Líder, 2002.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. *Lições de direito penal: parte geral ¾ 7ª edição*. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

FRANÇA, Genival Veloso. *Medicina legal*. 5ª ed., Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 1998.

GALLAS, Wilhelm. *La teoria del delito en su momento atual*. Barcelona: Bosch, 1959.

GARCIA, Baliseu. *Instituições de direito penal*. Vol. I. Tomo I. São Paulo: Max Limonad, 1952.

GODOY, Jacintho. *Psicopatologia forense*. Porto Alegre: Livraria do Globo, 1932.

HENTIG, Hans Von. *El delito, I, el criminal en la dinámica del tiempo y del espacio*. Madrid: Espasa Calpe, 1971.

_____. *El delito, III, componentes disposicionales en el engranaje del delito*. Madrid: Espasa-Calpe, 1972.

_____. *Estudios de psicología criminal, II, el asesinato*. Madrid: Espasa-Calpe, 1960.

LAKATOS, Eva Maria. *Sociologia geral*. São Paulo: Atlas, 1990.

LEÃO, Adroaldo, et al. *Responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

LEBRUN, Gerárd. *O conceito de paixão. In: Os sentidos da paixão.* São Paulo: Companhia das Letras, 1987.

LYRA, Roberto. *Como julgar, como acusar, como defender.* Belo Horizonte: Ed. Líder, 2003.

LOCHE, Adriana, et al. *Sociologia jurídica - estudos de sociologia, direito e sociedade.* Porto Alegre: Síntese, 1999.

MACHADO NETO, Antônio Luís. *Sociologia jurídica.* São Paulo: Saraiva, 1987.

MANZINI, Vincenzo. *Tratado de derecho penal.* Vol. II. Tomo 2. Buenos Aires: Ediar Soc. Anón. Editores, 1948.

_____. *Tratado de derecho penal.* Vol. III. Tomo 3. Buenos Aires: Ediar Soc. Anón. Editores, 1948.

MORAIS, Evaristo de. *Reminiscências de um rábula criminalista.* Rio de Janeiro – Belo Horizonte: Editora Briguiet, 1989.

MOUCHET, Enrique. *Tratado de las pasiones.* Buenos Aires: Editorial Nova, 1953.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho.* São Paulo: Saraiva, 1992.

NORONHA, E. Magalhães. *Direito penal.* I vol. São Paulo: Edição Saraiva, 1967.

OLIVEIRA, Edmundo. *Vitimologia e direito penal: o crime precipitado pela vítima.* Rio de Janeiro: Forense, 2001.

PEIXOTO, Afrânio. *Criminologia.* São Paulo: Edição Saraiva, 1953.

PELLEGRINI, Rinaldo. *Trattato di medicina legale e delle assicurazioni sociali.* Vol. II, parte geral. Padova: Casa Editora Dr. Antonio Milani, 1932.

PERISTIANY, J.G.. *Honra e vergonha.* Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1988.

RABINOWICZ, Leon. *O crime passional.* Coimbra: Armênio Amado Editora, 1961.

RIBOT, TH. *La psychologie des sentiments.* Paris: Félix Alcan, Éditeur, 1899.

ROXIN, Claus. *Derecho penal. parte general. tomo I. -----*: Editorial Civitas, S.A., 1997.

_____. *Problemas fundamentais de direito penal*. Lisboa: Veja, 1998.

RUSSEL, Bertrand. *Fundamentos de filosofia*. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1977.

SABADELL, Ana Lucia. *Manual de sociologia jurídica*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

SANTOS, Eduardo Ferreira. *Ciúme: o lado amargo do amor*. São Paulo: Editora Gente, 2000.

_____. *Ciúme: o medo da perda*. São Paulo: Editora Ática, 1998.

SCHWARTZENBERG, Roger-Gérard. *Sociologie politique*. Paris: Editions Montchrestien, 1974.

SCURO NETO, Pedro. *Manual de sociologia geral e jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2000.

SHAKESPEARE, William. *William Shakespeare. Obra Completa. Volume I*. Rio de Janeiro: Editora Nova Aguilar, 1988.

SILVA, Evandro Lins e. *O salão dos passos perdidos: depoimento ao CPDOC*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira: Ed. FGV, 1997.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 1992.

SKIDMORE, Thomas E. *Brasil de Getúlio Vargas a Castelo Branco*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1982.

SOARES, Orlando. *Responsabilidade civil no direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

SOLER, Sebastian. *Derecho penal argentino*. Buenos Aires: Argentina, 1967.

SOLLIER, Paul. *Le mécanisme des émotions*. Paris: Félix Alcan, Éditeur, 1905.

STARLING, Leão Vieira. *Teoria e prática penal*. São Paulo: Edição Saraiva, 1950.

TEIXEIRA, Napoleão L.. *Psicologia forense e psiquiatria e médico-legal*. Curitiba: s/e, 1954.

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal*. São Paulo: Saraiva, 2000.

UNGER, Roberto Mangabeira. *Paixão ¾ um ensaio sobre a personalidade*. 2º ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 1998.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. São Paulo: Atlas, 2003.

VERGARA, Pedro. *Da legítima defesa subjetiva*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, 5ª edição.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Ideologia, estado e direito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Manual de direito penal brasileiro: parte geral*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

Artigos:

ALVES, Roque de Brito. *A vitimologia*. Anuário do Mestrado em Direito, nº 2-3. Recife: UFPE, Jan-Dez-1983, p. 227/237.

ANTUNES, Ruy da Costa. *Contra a chamada 'legítima defesa da honra' no uxoricídio por adultério*. Revista Pernambucana de Direito Penal e Criminologia, nº 6. Recife: UFPE, 1955.

ASSIS, Maria Sônia de Medeiros Santos. *Crimes passionais e o Código Penal brasileiro*. Revista da Escola Superior da Magistratura da Paraíba - ESMA/PB, n.2. João Pessoa: ESMAPB, 1997, p. 81/85.

ASUÁ, Luis Jimenez de. *A chamada vitimiologia*. Justitia, v. 52. São Paulo: Órgão do Ministério Público de São Paulo, 1966, p. 127/140.

BALLONE, Geraldo José. *Violenta emoção e crime*. In. PsiquWeb Psiquiatria Geral. Internet, 2000, p. 6p.

BALLONE, Geraldo José. *Ciúme normal e patológico*. In. PsiquWeb Psiquiatria Geral. Internet, 2001, p. 6p.

BALLONE, Geraldo José. *Personalidade criminosa*. www.psiqueweb.med.br/forense/crime. 03.06.02. 8p.

BORELLI, Andréa. *Paixão e criminalidade*. Direito USF. Bragança Paulista. v. 16. n. 2. p. 29/37. jul./dez. 1999.

CHADE, Jamil. Jornal O Estado de São Paulo. 16.04.02.

DUARTE, Constância Lima. *Nísia Floresta Brasileira Augusta: pioneira do feminismo brasileiro – séc. XIX*. www.lettras.ufrj.br. 04.01.03. 8p..

FALCÃO, Raimundo bezerra. *Tributação e mudança social*. Dissertação de Mestrado – UFCE. Fortaleza, 1980.

GREENHALGH, Laura. *Movimento feminista*. Revista Época. Edição 198. 04.03.2002.

ISTO É GENTE. *Os crimes da paixão*. 3 de junho de 2002. Editora Três.

JUNIOR, Bruno Heringer. *O crime, o criminoso e a criminalidade*. Revista da Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul, nº 74. Porto Alegre: AJURIS, 1998.

LOPES, Juliana. *Os crimes da paixão*. Isto é Gente. São Paulo: Editora Três, Ano III. n. 148. p. 54/61. 2002.

MAGALHÃES, Cláudia Ramos. *Crime passionai: uma criminalidade esquecida*. Revista do Ministério Público do Estado da Bahia: Série Acadêmica. Salvador. v. 1. n. 1. p. 56/62. jan/dez. 1998.

OLIVEIRA, Marcos Vinicius Amorim de. *O Tribunal do Júri popular e a mídia*. www.tj.ce.gov.br/justicapedagogica/juriemidia. 23.01.03. 4p..

OLIVEIRA, Mozar Costa de. *Paixão, razão e natureza (investigação sobre o discurso normativo)*. Tese Doutorado. Dat.Def. 24.10.90. São Paulo, 1988. 235 p..

PICCININI, Walmor J.. *Mulheres na medicina e na psiquiatria brasileira (primeira parte)*. Psychiatry on Line Brazil. 23.02.03. 7p..

PICCININI, Walmor J.. *Mulheres na medicina e na psiquiatria brasileira (segunda parte)*. Psychiatry on Line Brazil. 23.02.03. 8p..

SILVA, A. A.. *Ciúme: como lidar com esse veneno*. Veja. São Paulo: Editora Abril. v. 33. n. 24. p. 120/126. 2000.

SOUZA, Carlos Afonso Pereira de. SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. *O princípio da razoabilidade e o princípio da proporcionalidade: uma abordagem constitucional*. Revista Forense, v. 349. Rio de Janeiro: Forense, 2000, 29/41.

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL – RN. *A evolução da mulher brasileira na política*. www.ter-rn.gov.br. Informativo do TRE-RN. 04.01.03. 3p..

Legislação:

BRASIL, Código Penal. São Paulo: Editora Saraiva, 2002.

BRASIL, Código de Processo Penal. Editora Saraiva, 2001.

ESPANHA, Código Penal. Madrid: Editorial Tecnos, 2001.

ITÁLIA, Código Penal. Campinas: LZN Editora, 2002.