

REFORMAS NO SISTEMA PENAL E A CRIMINALIZAÇÃO DO COTIDIANO - STALKING

Fernando de Liz Santos

Luiz Arthur Olympio de Oliveira

Professor - Rogério Maia Garcia

Complexo de Ensino Superior de Santa Catarina – Faculdade CESUSC

Núcleo de Pós-Graduação

Especialização em Ciências Criminais – 4ª Edição

05/10/2015

RESUMO: O presente artigo visa abordar a proposta contida no projeto do novo Código Penal relativa à criminalização do denominado “Stalking”, que está previsto no parágrafo único do artigo 147 do projeto do novo Código Penal. Mais uma vez, trata-se de proposta legislativa que aponta para uma tendência reiterada do legislador pátrio de criminalizar condutas, que de certa forma, são comuns ao cotidiano, inserindo estas dentro da ótica do direito penal. Fatos que poderiam ser facilmente resolvidos por outros ramos do Direito, como por exemplo, o Direito Civil, através de indenizações ou medidas judiciais de afastamento, mais uma vez são tipificadas pelo legislador e inseridas como condutas delitivas a serem tuteladas e combatidas através do Direito Penal. Percebe-se, assim, claramente que o direito penal como ultima *ratio* mais uma vez resta desrespeitado, sendo este ramo banalizado pelo legislador pátrio que criminaliza reiteradamente o cotidiano de qualquer sociedade. Finalmente, tal conduta acarretará grande margem de discricionariedade ao operador do direito, seja da vítima, seja da autoridade policial, seja do Ministério Público e do Magistrado.

PALAVRAS-CHAVES: Projeto do Novo Código Penal, Direito Penal Mínimo, Stalking, Criminalização do Cotidiano, Encarceramento.

1 INTRODUÇÃO

Diante da situação pela qual passam o código penal, o código de processo penal e o sistema penal como um todo, numa época em que os anseios sociais e o clamor público ganham importância política exacerbada, qualquer alteração nos institutos mencionados inicialmente merecem atenção.

A academia, especialmente, deve atentar-se a fatores constantes nos projetos de alteração dos códigos – e do sistema como um todo – e que possuam caráter meramente populista, com viés político e que na prática não tragam soluções aos problemas reais vividos por quem labuta na esfera criminal.

Parte desses “desvios” na confecção dos projetos é facilmente detectado com a análise da criação de novos tipos penais. E aqui nos referimos especialmente quanto ao excesso na tipificação de condutas.

Ora, é impossível que o legislador tipifique um número exagerado de condutas, sob pena de sacrificarem-se direitos fundamentais e de até mesmo perder-se quanto a determinação do bem jurídico a ser tutelado.

Funcionaria como uma superproteção estatal; uma política pública e social realizada via sistema penal e processual penal, haja vista que, em tese, o “cidadão de bem” estaria imune da prática condutas criminosas, e qualquer conduta adversa perpetrada em seu desfavor seria julgada e condenada.

Estaríamos diante da criminalização do cotidiano.

2 STALKING

Exemplo disso é o chamado “stalking”. Este verbo, com origem na legislação norte americana, significa em tradução livre a “perseguição incessante”.

Segundo a doutrina que já tratou do tema, a conduta se traduz no comportamento obsessivo direcionado a uma pessoa, de maneira intencional, verificado pela perseguição, obtenção de informações e até mesmo o controle da vida de outra pessoa, o que traria como consequência danos psicológicos.

Este teórico fato típico presume a ocorrência de certos requisitos que não configuram crime, tais como: a repetição dos atos em certo período de tempo e o dano psicológico causado na vítima.

Segundo o Departamento Nacional de Violência Contra Mulheres dos Estados Unidos, assim definiu o stalking:

Um curso de conduta direcionado a uma pessoa específica que envolve repetitivas aproximações físicas ou visuais; comunicação não consensual, ou verbal, ameaças escritas ou implícitas; ou uma combinação que causaria medo a uma pessoa razoável.

Em âmbito nacional, alguns doutrinadores já têm tratado a questão do stalking, tanto na esfera cível quanto no criminal, classificando-o como:

[...] uma forma de violência na qual o sujeito ativo invade a esfera de privacidade da vítima, repetindo incessantemente a mesma ação por maneiras e atos variados, empregando táticas e meios diversos: ligações nos telefones celular, residencial ou comercial, mensagens amorosas, telegramas, ramalhetes de flores, presentes não solicitados, assinaturas de revistas indesejáveis, recados em faixas afixadas nas proximidades da residência da vítima, permanência na saída da escola ou trabalho, espera de sua passagem por determinado lugar, frequência no mesmo local de lazer, em supermercados etc. O stalker, às vezes, espalha boatos sobre a conduta profissional ou moral da vítima, divulga que é portadora de um mal grave, que foi demitida do emprego, que fugiu, que está vendendo sua residência, que perdeu dinheiro no jogo, que é procurada pela polícia etc. Vai ganhando, com isso, poder psicológico sobre o sujeito passivo, como se fosse o controlador geral dos seus movimentos.” (JESUS, Damásio E. de. Stalking. Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal. São Paulo, v. 10, n. 56, p. 66-70, jun-jul/2009).

Alguns tribunais também já possuem julgados relativos ao stalking, no entanto apenas no sentido civil, como na Apelação Cível 2008.001.06440 do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro ou na Apelação Cível 1.0024.08.841426-3/001 da Corte de Minas Gerais.

Para o projeto de Lei – do novo Código Penal – o stalking seria tipificado da seguinte maneira, conforme parágrafo único do artigo 147:

“perseguir alguém, de forma reiterada ou continuada, ameaçando-lhe física ou psicológica, restringindo-lhe a capacidade de locomoção ou

de qualquer forma, invadindo ou perturbando sua esfera de liberdade ou privacidade.”

Para Alexandre Morais da Rosa, estão presentes ainda outros requisitos integrantes do tipo penal de stalking:

Daí Stalking ou perseguição insidiosa. Por certo as relações afetivas. Na eterna (im)possibilidade de convivência, de amar, de se relacionar. Talvez tenha ganho a dimensão de uma ameaça diante da dificuldade de se sustentar simbolicamente. Mas isso não se pode discorrer num simples artigo, dada a complexidade demonstrada no item anterior.

De qualquer sorte, a palavra stalking apresenta o sujeito ativo como “perseguidor” capaz de, por seu comportamento obsessivo, direcionado ao sujeito passivo, agindo de forma intencional e de acordo com um curso de conduta, buscar informações e controlar a vida deste, causando dano psicológico. A construção americanizada do tipo destaca como núcleos essenciais: a) repetição; b) por curto período de tempo; c) dano físico e/ou psicológico na vítima (quer pessoal, como para sua família ou próximos, inclusive animais); d) deve ser plausível; e) capaz de impedir a realização de atividades cotidianas.

Ocorre, no entanto, que o núcleo do tipo penal, traduzido pelo verbo perseguir, tem como consequência, essencialmente, o dano psicológico. Ou ainda, a conduta em si não gera um dano relevante, trazendo apenas um incômodo à suposta vítima.

3 O COTIDIANO CRIMINALIZADO

Numa análise psicanalítica do tipo penal em apreço, Alexandre Morais da Rosa entende que a “convivência social e suas vicissitudes geram angústia e medo”.

Há, por trás do crime de perseguição obsessiva, a intolerância ao contato. O cidadão evita ao máximo a aproximação e o contato com o outro (cidadão), mantendo uma distância segura – convivência à distância, contato sem contato – numa espécie de alienação da dimensão das relações sociais.

Esse sentimento de aversão ao social, ou negação à participação em eventos naturais presentes em qualquer relação social, não pode ser objeto do processo penal, sob pena de criminalizar-se o cotidiano.

Nesse sentido, tendo como base a teoria de que o sistema penal deve ser a última alternativa – ultima ratio – à resolução das controvérsias sociais, observa-se que ao criminalizar em excesso e criminalizar o stalking, transfere-se a competência da resolução de intempéries civis (plenamente resolvidas com indenizações, medidas de afastamento ou outras determinações judiciais), para a esfera criminal.

A consequência disso é a carga criminal que recai sobre o “stalker”: primariedade, segregação, preconceito etc.

Além destes fatores intrínsecos do sistema penal, o limite entre o crime e a simples conduta social fica extremamente tênue, vinculado à discricionariedade da interpretação da vítima, da autoridade policial e de investigação, do Ministério Público e do Magistrado. Ou seja, estimula-se a extinção dos laços sociais.

4 CONCLUSÃO

O legislador pátrio com a malfadada proposta de criminalização do denominado “stalking”, que está previsto no parágrafo único do artigo 147 do projeto do novo Código Penal, infelizmente deixa clara a tendência populista que assola o cenário do Poder Legislativo Brasileiro.

A banalização do direito penal fica clara quando resolve o legislador tipificar condutas, como no caso do “stalking”, que poderiam ser facilmente administradas e resolvidas pelos outros ramos do direito, como por exemplo, o próprio direito civil, sendo determinadas, inclusive indenizações a título de compensação pelo suposta abalo psicológico que a perseguição acarretou as vítimas, ou até mesmo, a determinação de afastamento judicial do autor da perseguição e proibição de aproximação deste para com a pessoa perseguida.

O direito penal deve ser tratado como a última medida a ser tomada para o fim de resolução de conflitos sociais, sendo que as consequências da criminalização de condutas comuns ao cotidiano que poderiam ser resolvidas por outros ramos do direito, somente trazem estigmas a pessoa criminalizada, aumento do

encarceramento e traumas advindos da manutenção destas pessoas dentro do caótico sistema penitenciário pátrio e, ainda, discriminação e exclusão social advindos do processo de criminalização e etiquetamento deste grupo de pessoas pelo sistema penal.

Em última análise, o alto índice de discricionariedade que serão submetidos as autoridades, seja o Delegado de Polícia, o Ministério Público e Magistratura na interpretação destas situações, podem trazer grandes problemas, inclusive, de criminalização de condutas comuns ao cotidiano, como conseqüências nefastas, tanto para com as vítimas, bem como para os Acusados, que passarão a tentar solucionar tais problemas dentro da lógica do processo penal, cruel, devastador e traumático.

5 REFERÊNCIAS

GOMES, Luiz Flávio. Perseguição obsessiva pode se tornar novo tipo penal. Disponível na Revista Consultor Jurídico: <<http://www.conjur.com.br/2012-jun-04/perseguiacao-obsessiva-chamada-stalking-tornar-tipo-penal>> publicado em 04/06/2012.

JESUS, Damásio E. de. Stalking. Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal. São Paulo, v. 10, n. 56, p. 66-70, jun-jul/2009

MELO, Jamil Nadaf de. O Crime de Stalking e seu reflexo na legislação brasileira. UFSC: Florianópolis. Monografia, 2012.

ROSA, Alexandre Morais da; QUARESMA, Heloisa Helena. Stalking e a criminalização do cotidiano: Hollywood é o sucesso! Disponível em <<http://www.ibadpp.com.br/493/stalkin-e-a-criminalizacao-do-cotidiano-hollywood-e-o-sucesso-por-alexandre-morais-da-rosa-e-heloisa-helena-quaresma>>