

Novel delito de perseguição (“stalking”)¹

*Luiz Regis Prado*²

Impulsionada pelo destaque midiático conferido a casos de perseguição praticados de qualquer meio, e, especialmente, tornados mais comuns e preocupantes pela utilização da internet (*cyberstalking*), com lesão à liberdade e à privacidade individual, a Lei 14.132/2021, recentemente sancionada, agrega o artigo 147-A ao Código Penal brasileiro, para criminalizar a conduta de assédio persecutório (“stalking”).

A referida criminalização compõe um quadro de expansão do Direito Penal para dar resposta ao ilícito cometido por meio da rede mundial de computadores, nos quais a apuração fática e a comprovação de autoria são grandemente dificultadas pelo uso de tecnologias diversas que facilitam o anonimato.

Nesse contexto, o legislador de 2021 opta por criar tipo de injusto penal específico e autônomo, sob a rubrica “perseguição”, ao tempo em que revoga a contravenção penal insculpida no artigo 65 da Lei das Contravenções Penais (Decreto-Lei 3.688/1941).

Originariamente, e em sede etimológica, o termo anglo-saxônico *stalking* significa perseguição, observar, seguir, vigiar, de modo ilegal e reiterado, alguém (*target*) durante certo tempo. Derivado do verbo *to stalk* (perseguir), relaciona-se à caça, no sentido de “atuar com cautela”; sendo o *stalker* (perseguidor), aquele que “anda, age, de modo furtivo, cauteloso”,

¹ Disponível em: [http://www.Novel delito de perseguição \(“stalking”\) | GEN Jurídico GEN Jurídico \(genjuridico.com.br\)](http://www.Novel delito de perseguição (“stalking”) | GEN Jurídico GEN Jurídico (genjuridico.com.br). 13 de abril de 2021). 13 de abril de 2021

² Titular de Direito Penal.

como o caçador que, no preparo do ardil, da armadilha, busca enganar a presa.

O *stalking*, enquanto fenômeno sociológico, constitui na verdade uma forma de assédio, mais precisamente assédio persecutório, predatório ou ilegítimo. Este pode ser levado a cabo, por exemplo, de modo direto (contato verbal) ou através de terceira pessoa, por carta, telefonema, mensagem de voz ou de texto (*sms, facebook, instagram, twitter, whatsapp, telegram, email*). Quando realizado com utilização de tecnologia de comunicação, internet, rede social, recebe a denominação de assédio cibernético (*cyberstalking*).

Todavia, outras modalidades de assédio podem ser elencadas: assédio psicológico no trabalho (*mobbing*); assédio escolar (*bullying*); assédio imobiliário (*blockbusting* ou *mobbing* imobiliário); assédio erótico (*sexting*), etc.

Em geral, baseia-se na perseguição obsessiva e insistente a determinada pessoa, contra sua vontade, privando-a de liberdade ou invadindo sua intimidade, com perturbação física ou psicológica séria. Neste delito, a ação do perseguidor é realizada, em geral, com intuito de aproximação física ou não, direta ou indiretamente, inclusive com interferência de outro.

O referido fenômeno acabou sendo objeto de criminalização, pela vez primeira, na década de 1990, no Estado norte-americano da Califórnia (seção 646.9, *California Penal Code*).

Ao depois, e com diferentes conceitos e matizes, passa a ser disciplinado normativamente por outros países. Deste modo, aparece no Código Penal alemão (§ 238), no Código Penal espanhol (art. 172^{ter}), no

Código Penal austríaco (§ 107a), no Código Penal belga (art.442bis), no Código Penal italiano (art.612bis), entre outros.

Nos termos da nova disposição legal, o bem jurídico tutelado é a liberdade individual, especialmente a liberdade de agir (locomoção), a tranquilidade psicológica e a privacidade. É delito pluriofensivo. O sujeito ativo pode ser qualquer pessoa (delito comum). O sujeito passivo vem a ser a pessoa afetada em sua liberdade individual, devido à perseguição reiterada do agente.

O tipo legal incriminador descreve a conduta de “perseguir alguém, reiteradamente e por qualquer meio, ameaçando-lhe a integridade física ou psicológica, restringindo-lhe a capacidade de locomoção ou, de qualquer forma, invadindo ou perturbando sua esfera de liberdade ou privacidade”. É tipo autônomo, misto alternativo, anormal e congruente.

Perseguir significa incomodar, ir ao encalço, assediar, molestar, importunar, atormentar, estorvar, acossar.

A conduta persecutória ou predatória ilegítima, de enorme casuística, pode ser executada por qualquer meio (pessoal, virtual, vídeo, áudio, por escrito, desenhos, símbolos, gestos, etc.), mas necessariamente há de ameaçar a integridade física ou psicológica; restringir a capacidade de locomoção; de qualquer forma, invadir ou perturbar a esfera de liberdade ou privacidade. Esta constitui cláusula genérica, que possibilita a interpretação analógica para alcançar qualquer outra espécie de assédio persistente que implicar restrição de liberdade ou privacidade da vítima.

Trata-se de delito de perigo abstrato-concreto, de aptidão, em que pese a tortuosa técnica-legislativa empregada.

Desse modo, no tipo objetivo do injusto de perseguição, legislador elenca, para além da conduta propriamente dita - *perseguir* alguém -, ameaça

à integridade física ou psicológica, restrição de capacidade de locomoção e invasão ou perturbação de liberdade ou privacidade, como seus complementos circunstanciais. Isso significa que o risco ou perigo para o bem jurídico deve ser definido com precisão (exigência típica), sempre levando em conta os fatores coexistentes.

Na invasão ou perturbação da liberdade ou privacidade do sujeito passivo se encontram diversas formas de atuação: desde as constantes ou persistentes ameaças à integridade física ou psicológica, a intromissão não permitida no espaço de liberdade ou intimidade até a publicação ou envio de mensagens ofensivas, juízos de valor depreciativos relativamente a fatos da vida privada do sujeito passivo, etc.

É de se destacar que as condutas de perseguição ilegais devem ser reiteradas, insistentes (duas vezes ou mais), e durante certo lapso de tempo. Uma só conduta de intimidação pode caracterizar o delito de ameaça (art.147, CP). A perseguição, todavia, contempla a repetição (constância, persistência de ações, série ou sucessão de condutas) como elemento da tipicidade objetiva.

Na justificativa ao projeto de lei, que deu origem à incriminação, afirma-se que algumas condutas isoladamente consideradas não apresentam ofensividade. Todavia, em grande parte dos casos de assédio persistente, a conduta isolada, se contextualizada no campo da reiteração delitiva, adquire outro significado, e passa a integrar o conjunto de comportamentos voltados a gerar temor, insegurança e angústia, fatores que afetam mais intensamente a tranquilidade psíquica da vítima.

Em relação à tipicidade subjetiva, exige-se o dolo. É destarte necessário comprovar que o agente atua com vontade consciente de perseguir reiteradamente a vítima, por meio da ameaça à sua integridade física ou psicológica, com limite de sua capacidade de locomoção ou, ainda,

invadindo ou perturbando, de qualquer outra forma, sua liberdade ou privacidade.

Trata-se de delito habitual, que só se consuma com a prática iterada de ações que caracterizam a perseguição. Aliás, a repetição se apresenta como característica inerente à própria conduta de perseguir. Mas, sua realização de maneira habitual afeta mais severamente a liberdade ou a privacidade da vítima.

Convém frisar, de outra parte, que algumas ações praticadas uma só vez podem constituir delitos autônomos, como, por exemplo, ameaça (art. 147, CP); constrangimento ilegal (art. 146, CP). Também, na ameaça de um mal injusto e grave, praticada de forma contínua, pode estar configurado o delito de perseguição, e não o delito ameaça (em continuidade delitiva).

Ainda no tipo legal se acham insertas causas de aumento de pena: com aumento de metade (§1º), quando praticado contra criança, adolescente ou idoso (maior vulnerabilidade da vítima); contra mulher por razões da condição do sexo feminino (violência doméstica ou discriminação de gênero); mediante concurso de duas ou mais pessoas ou emprego de arma. Neste, há maior desvalor de ação.

A fórmula ancorada no *caput* do art. 147-A, excetuadas as hipóteses de aumento de pena e a violência doméstica contra a mulher (art. 41, Lei 11.340/2006), constitui infração penal de menor potencial ofensivo devido ao máximo de pena abstratamente cominada (art. 61, Lei 9.099/1995).

Em virtude do mínimo legal previsto (seis meses), é cabível a suspensão condicional do processo, se preenchidos os demais requisitos legais (art. 89, Lei 9.099/1995), com ressalva também da hipótese de violência doméstica contra a mulher.

Segundo o §2º do artigo 147-A, o delito de perseguição é independente de outros ilícitos penais mais graves, exercidos com violência, e que eventualmente são praticados em virtude da perseguição (lesão corporal, homicídio, sequestro, etc.). No citado dispositivo, esclarece-se que as penas previstas são aplicáveis em qualquer caso, sem prejuízo daquelas correspondentes à violência. Portanto, quando consumado o delito de perseguição, e se cometer, por exemplo, lesão corporal, deve haver concurso material.

Comina-se a pena de reclusão de seis meses a dois anos, além de multa. As agravantes, ínsitas no §1º do artigo 147-A, implicam aumento de pena de metade. O processo exige representação.