Lei contra bullying evidencia tendência de criminalizações desnecessárias

Uma lei publicada no último dia 15 incluiu no Código Penal os delitos de bullying e cyberbullying. A falta de clareza das novas tipificações vem sendo criticada por criminalistas. Alguns ainda apontam que a criminalização dessas condutas revela uma tendência brasileira de criar tipos penais desnecessários e com pouco ou nenhum efeito prático.

A norma definiu o bullying como uma intimidação sistemática, intencional, repetitiva e sem motivação evidente, praticada "mediante violência física ou psicológica". São atos que podem envolver humilhação, discriminação e outras ações "verbais, morais, sexuais, sociais, psicológicas, físicas, materiais ou virtuais". A pena é de multa, aplicada caso a conduta não constitua crime mais grave.

Advogados apontam tendência nacional de tipificações penais sem efeito prático

Já o cyberbullying é a versão virtual dessa intimidação sistemática, promovida na internet, em redes sociais, em aplicativos, em jogos on-line ou em qualquer outro ambiente digital. A pena é de dois a quatro anos de prisão e multa.

Para o advogado criminalista **Celso Sanchez Vilardi**, professor da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas (FGV Direito SP), "é evidente que o Brasil hoje trata de criminalizar condutas pequenas".

Na sua visão, o cyberbullying "pode ser regulado pelo Direito Penal", pois é uma conduta mais grave, devido ao seu maior alcance — como é cometida pela internet, atinge um número maior de pessoas.

"Já o bullying não poderia se tornar crime", avalia Vilardi. "O tipo penal não deveria ser uma questão regulada pelo Direito Penal, tanto que a pena é uma multa, por se tratar de um crime de menor potencial ofensivo."

De acordo com o criminalista, o bullying "poderia ser resolvido na esfera cível". Assim, a nova tipificação penal "mostra uma tendência do legislador de criminalizar todas as condutas".

A criminalista **Paula Moreira Indalecio**, sócia do escritório Mattos Filho, também vê o novo delito de bullying como "mais um exemplo de uso inadequado, superficial e simbólico do Direito Penal".

Esse cenário vai muito além da tipificação do bullying. "Há uma tendência de expansão do Direito

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Penal, criminalizando novas condutas ou aumentando a pena das já existentes", aponta o advogado criminalista **André Luís Callegari**, professor do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP).

Segundo ele, "esse fenômeno acontece em vários países, mas tem pouco efeito prático". Há, ainda, um "Direito Penal simbólico, que teria o caráter de tranquilizar a população" com a ideia — equivocada — de que a criação de tipos penais é sinônimo de combate ao crime.

Novo tipo penal do bullying é apontado como exemplo da tendência criminalizadora

Caso emblemático

Um motivo simples demonstra o quanto a nova lei é representativa dessa tendência penal brasileira: "O bullying acontece geralmente nas escolas, e o tipo penal não se aplica a menores de 18 anos", indica Vilardi.

Para Indalecio, "se o legislador tivesse considerado o Direito Penal vigente há décadas, teria percebido que as condutas que pretendia abranger já são consideradas crimes mais graves, como ameaça, constrangimento ilegal, injúria, difamação, dano, crimes sexuais e lesão corporal, entre outros".

Todos esses exemplos são delitos já existentes e considerados mais graves que o bullying. Em caso de reiteração criminosa ou "sistemática", as penas ainda devem ser aumentadas. Mesmo crimes mais leves, como constrangimento ilegal e ameaça, ainda têm a possibilidade de pena de detenção.

O novo delito de bullying exige a prática de violência — algo que, "em suas diversas formas", também já é protegido pelo Direito Penal, com penas mais severas do que uma simples multa.

Como a norma prevê que a pena só deve ser aplicada se a conduta não constituir um crime mais grave, "paira, portanto, a dúvida sobre qual seria uma situação de intimidação sistemática menos grave do que as enumeradas", aponta a advogada.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Em outras palavras, não há por que aplicar o delito de bullying, a menos que o Ministério Público decida imputá-lo apenas para fazer valer a nova classificação.

A própria pena de multa, de acordo com Indalecio, "revela a falta de preocupação em harmonizar o novo artigo com o sistema jurídico vigente, por diversos motivos".

Segundo a criminalista, não houve uma "avaliação do desvalor das condutas e dos resultados das possíveis situações enumeradas", já que a multa foi prevista para qualquer forma de importunação sistemática — seja ela causada por ações verbais, materiais, sexuais ou quaisquer outras.

"Ou seja, o legislador colocou no mesmo balaio condutas absolutamente distintas, que atingem bens jurídicos distintos, prevendo a elas a mesma pena de multa", pontua.

De acordo com a advogada, "o Direito Penal nunca deve ser visto como tábua de salvação e solução eficaz para problemas sociais mais profundos". Ela lembra que a Lei 13.185/2015 já trouxe melhores alternativas para lidar com o bullying, ao instituir o Programa de Combate à Intimidação Sistemática.

"Mais eficiente do que criar mais um crime praticamente inócuo seria investir tempo e energia em um debate amplo e contínuo sobre esse tema, envolvendo especialistas, juristas e a sociedade em geral, com a fiscalização da implementação de políticas públicas e adoção de medidas preventivas", conclui.

Tipificar condutas não necessariamente é sinônimo de combatê-las

Ponta do iceberg

A nova lei é, na verdade, apenas um sintoma de uma epidemia no Direito Penal brasileiro. Embora a tendência seja criar tipos penais, o criminalista **André Lozano Andrade**, professor da Universidade São Judas Tadeu (USJT), diz que "tipificar uma conduta não combate, necessariamente, o crime".

Muitas vezes o efeito é o contrário, pois "o sistema de Justiça e a polícia têm uma limitação tanto de pessoal quanto de dinheiro, o que faz com que, quanto mais condutas tipificadas tivermos, mais se diluirá o dinheiro e o capital humano para prevenir e investigar, fazendo com que não seja possível evitar crimes ou investigar os crimes cometidos".

Ou seja, se a conduta recém-criminalizada "não for priorizada pelas agências policiais, ela não será combatida, pois é impossível combater todos os crimes". Com isso, na maior parte dos casos, segundo Andrade, a criminalização é apenas simbólica.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

O advogado identifica no Brasil uma tendência de ignorar políticas públicas e dar atenção apenas à criminalização de condutas. Isso faz com que a violência aumente ou, no mínimo, permaneça estável.

"É como se tratássemos o câncer com analgésico, pois a raiz do problema permanecerá intacta, mas, ao eleitorado, parecerá que aquele problema foi resolvido", compara. "Isso, a longo prazo, causa descrédito das instituições públicas, pois não são capazes de coibir a violência".

O criminalista cita outros exemplos de normas e tipificações criadas com essa mentalidade. Uma delas é a Lei de Abuso de Autoridade, de 2019, vista por ele como meramente simbólica: "Quem julga e investiga são colegas daqueles que cometem. Isso faz com que ela não seja aplicada".

Outra tipificação desnecessária, segundo ele, é a de terrorismo, regulamentada em 2016 pela Lei Antiterrorismo: "Sequer temos esse tipo de problema no Brasil e sempre que foi aplicada houve, no mínimo, suspeita de utilização política".

Em 2015, foi incluída no Código Penal uma qualificadora (hipótese de aumento de pena) para o crime de homicídio quando cometido contra uma mulher "por razões da condição de sexo feminino" — o feminicídio.

Para Andrade, este é mais um exemplo de previsão desnecessária, "pois, na prática, os autores desse crime já eram punidos por homicídio qualificado". Em ambos os casos, a pena é de doze a trinta anos de prisão.

Criação de tipos penais passa por ideia populista de tranquilizar a população

Os aumentos de pena para crimes já existentes também fazem parte dessa tendência. Em 2018, por exemplo, foram incluídas diversas hipóteses de aumento de pena para o delito de roubo. "Aumentar a pena não coibirá qualquer conduta", afirma.

Opções equivocadas

Na visão do advogado, "não é possível dizer que os políticos tipificam determinadas condutas apenas por oportunismo político". Muitas vezes isso também ocorre pela falta do "conhecimento técnico necessário para entender que tipificar uma conduta não surtirá efeitos práticos".

Mas, para ele, é "inegável que há um populismo penal" nos três Poderes. Os políticos, por exemplo, sabem que "aprovar determinada lei dará um recado para o seu eleitorado e isso lhe trará votos", mesmo

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

que a criminalização não traga qualquer vantagem.

Callegari também alerta que tipificar uma conduta nem sempre é sinônimo de combatê-la: “Em muitos casos há uma sobreposição de tipos penais existentes, sendo desnecessária a criação de uma nova conduta incriminadora”, explica.

Assim, “a tipificação passa uma comunicação à sociedade de que o crime está sendo combatido, mas na prática isso não funciona desta maneira”.

Para ele, a aceleração do tempo de produção de leis para a tipificação de novas condutas sem uma discussão profunda “tem um caráter de satisfação que atende ao clamor social, mas não significa que resolverá o problema”.

Embora o objetivo seja tranquilizar a população, “muitas vezes esse Direito Penal simbólico acaba sendo aplicado, na prática, com medidas duras a quem se vê processado e condenado”.

Vilardi diz que, além do bullying, diversos outros delitos, principalmente contra o sistema financeiro nacional (como evasão de divisas e gestão fraudulenta de instituição financeira), “são condutas menores, que deveriam gerar punições na esfera cível, e não na esfera penal”. Para ele, o Direito Penal deveria ser utilizado apenas para condutas graves.

“Tenho dito há muito tempo que o sistema penitenciário brasileiro não aguenta mais a população carcerária”, assinala. “A responsabilidade desse número excessivo de presos está vinculada ao fato de que muitos delitos não deveriam gerar prisão, mas sim penas alternativas. As penitenciárias deveriam ser reservadas para criminosos de alta periculosidade”.

Date Created
01/02/2024

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.