



UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Filipa Isabel Gromicho Gomes

**O NOVO CRIME DE PERSEGUIÇÃO: CONSIDERAÇÕES SOBRE A  
NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO PENAL NO ÂMBITO DO *STALKING***

**THE NEW HARASSMENT CRIME: CONSIDERATIONS ABOUT THE NEEDS  
OF CRIMINAL INTERVENTION ON *STALKING***

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do  
2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização  
em Ciências Jurídico-Criminais

COIMBRA

2016

## **AGRADECIMENTOS**

Aos meus pais. Pelos valores que me passaram. Por todo o amor, espírito de sacrifício e resiliência. Estou-lhes eternamente grata, na certeza de que ainda assim ficarei em dívida para com eles.

À minha irmã, Cláudia, por tudo o que não cabe em palavras.

À Filipa, pela amizade de todas as horas.

A todos os meus amigos, os de ontem e os de hoje, por serem uma inspiração e ajuda diária.

Ao Professor Doutor Manuel da Costa Andrade, pela honra que representa tê-lo como orientador de dissertação, e pela amabilidade com que desempenhou tal papel.

**RESUMO:** A perseguição persistente, intrusiva e indesejada há muito deixou de se considerar uma realidade exclusiva das celebridades. Na verdade, nunca o foi: o espectro de vítimas do fenómeno do *Stalking* é abrangente e heterogéneo, tal como o são as formas de atuação dos perpetradores. Resultado dessa perceção tem sido a recente e paulatina criminalização da Perseguição ao redor do mundo, saltando esta realidade dos ecrãs de cinema e dos meios de comunicação social para o catálogo legal de crimes de vários ordenamentos jurídicos. Portugal não ficou de fora dessa tendência: a recente Lei nº 83/2015, de 5 de agosto alterou o Código Penal, aditando-lhe, entre outros, o artigo 154º- A de epígrafe “Perseguição”. Propomo-nos estudar este novo tipo de ilícito e averiguar quais as razões que levaram o nosso legislador penal a optar pela criação *ex novo* deste crime, tecendo considerações de política-criminal sobre tal opção e, sobretudo, procurando analisar até que ponto a recente criminalização do *Stalking* no nosso país respeita as apertadas exigências constitucionais inerentes à legitimação de qualquer intervenção do *ius puniendi* Estadual. Falamos das exigências de dignidade, carência e tutela penal, mediada pelos princípios da subsidiariedade, fragmentariedade, e proporcionalidade aplicados ao Direito Penal.

**ABSTRACT:** The obsessive, intrusive and unwanted attention or harassment is no longer a celebrity exclusive reality. In fact, it never was: victims of stalking belong to a wide and heterogeneous spectrum, as well as the types of stalkers. Its acknowledgment has resulted in a recent and gradual criminalization of harassment all around the world, turning a reality priorly exclusive to movies and media into crimes listed and punished in several countries. Portugal is no exception: the recent Law nr. 83/2015, 5th of August, changed the Criminal Code, appending it, among others, the article 154.º - A, entitled “Perseguição” (harassment). We’ll study this new type of illicit, and ascertain which reasons took our criminal legislator when choosing for the creation of this crime, analyzing this option through a criminal policy point of view, and most of all, try to understand how much Stalking criminalization respects the constitutional requirements, inherent to legitimation of any penal intervention. We speak of criminal dignity, need and custody requirements, mediated by the principles of subsidiarity, proportionality and fragmentary applied to Criminal Law.

**PALAVRAS-CHAVE:** *Stalking*; Perseguição; Criminalização; Dignidade Penal; Carência de Tutela Penal; Adequação Penal; Subsidiariedade Penal; Fragmentariedade Penal; Ultima ratio do Direito Penal; Política-criminal.

## ABREVIATURAS

|          |   |
|----------|---|
| Ac.      | Acórdão   |
| Ac.TC    | Acórdão do Tribunal Constitucional  |
| Anot.    | Anotação  |
| AR       | Assembleia da República   |
| Art.     | Artigo  |
| APAV     | Associação Portuguesa de Apoio à Vítima   |
| BFDUC    | Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra                              |
| CC       | Código Civil  |
| CEDH     | Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais |
| CEJ      | Centro de Estudos Judiciários   |
| cf.      | Confira, confronte  |
| cit.     | Citado  |
| CP       | Código Penal  |
| CPC      | Código de Processo Civil  |
| CPP      | Código de Processo Penal  |
| CRP      | Constituição da República Portuguesa  |
| DUDH     | Declaração Universal dos Direitos do Homem  |
| DL       | Decreto-lei   |
| DLG's    | Direitos, Liberdades e Garantias  |
| DR       | Diário da República   |
| Ed.      | Edição  |
| Et. al.  | Et alii   |
| Id. Ibid | Idem. Ibidem  |
| MP       | Ministério Público  |
| ONG      | Organização Não Governamental   |
| Op. Cit. | Obra citada   |
| OPC      | Órgãos de Polícia Criminal  |

|         |  |
|---------|--|
| P.      | Página   |
| p. e .p | Previsto e Punido                                    |
| RPCC    | Revista Portuguesa de Ciência Criminal<br>(Portugal) |
| ss.     | Seguintes  |
| STJ     | Supremo Tribunal de Justiça                          |
| Vol.    | Volume   |
| v. g.   | <i>Verbi gratia</i> (por exemplo)                    |

## ÍNDICE

|   |           |
|---|-----------|
| <b>AGRADECIMENTOS .....</b>   | <b>2</b>  |
| <b>1. INTRODUÇÃO .....</b>  | <b>9</b>  |
| <b>2. BREVE REFERÊNCIA HISTÓRICA E INTERNACIONAL AO FENÓMENO DO <i>STALKING</i> .....</b> | <b>14</b> |
| 2.1. Evolução histórica do fenómeno: .....  | 14        |
| 2.2. Direito Comparado: .....   | 16        |
| <b>3. A PROBLEMÁTICA DE UMA DEFINIÇÃO UNITÁRIA E CONSENSUAL DE <i>STALKING</i> .....</b>  | <b>21</b> |
| 3.1. Condutas intrusivas de assédio ou perseguição: .....                                 | 23        |
| 3.2. A reiteração da conduta: .....   | 25        |
| 3.3. A indesejabilidade da conduta: .....   | 27        |
| 3.4. O resultado na esfera da vítima: .....   | 28        |
| 3.5. Comportamento obsessivo do agente? .....   | 31        |
| 3.6. Stalking: uma forma de violência de género contra as mulheres? .....                 | 32        |
| 3.7. <i>Cyberstalking</i> : .....   | 34        |
| <b>4. A NOVÍSSIMA NORMA <i>ANTI-STALKING</i> EM PORTUGAL .....</b>                        | <b>35</b> |
| 4.1. O Bem-jurídico .....   | 38        |
| 4.2. O tipo objetivo de ilícito .....   | 41        |
| 4.3. O tipo subjetivo de ilícito .....  | 43        |
| 4.4. As formas especiais do crime: a punibilidade da tentativa .....                      | 43        |
| 4.5. Concurso de crimes .....   | 45        |
| 4.6. Penas principais e acessórias .....  | 48        |
| 4.7. Medidas de coacção aplicáveis .....  | 50        |
| 4.8. As circunstâncias qualificadoras do crime de Perseguição .....                       | 51        |
| <b>5. PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DA INTERVENÇÃO PENAL .....</b>                           | <b>53</b> |
| 5.1. A dignidade penal do bem-jurídico .....  | 54        |

|           |  |            |
|-----------|--|------------|
| 5.2.      | Carência de Tutela Penal.....  | 60         |
| 5.2.1.    | Princípio da adequação e eficácia: .....   | 63         |
| 5.2.2.    | Princípio da necessidade de pena: .....  | 65         |
| 5.2.3.    | Princípio da subsidiariedade:.....   | 65         |
| 5.3.      | O princípio vitimodogmático de Schünemann:.....  | 67         |
| 5.4.      | O princípio da insignificância e as bagatelas penais .....   | 68         |
| <b>6.</b> | <b>A TUTELA PENAL DO <i>STALKING</i> EM PORTUGAL ANTES DA<br/>TIPIFICAÇÃO DA PERSEGUIÇÃO .....</b> | <b>71</b>  |
| 6.1.      | Crime de ameaça, p. e p. pelo artigo 153º do Código Penal .....                                    | 72         |
| 6.2.      | Crime de coacção, p. e p. pelo artigo 154º do Código Penal.....                                    | 73         |
| 6.3.      | Crime de Violação de Domic. e Perturbação da Vida Privada, art. 190º do CP .....                   | 74         |
| 6.4.      | Crime de devassa da vida privada, p. e p. pelo artigo 192º do CP .....                             | 77         |
| 6.5.      | Crime de Violência Doméstica, p. e p. pelo artigo 152º do CP.....                                  | 79         |
| 6.6.      | Crime de Gravações e Fotografias Ilícitas, p. e p. pelo artigo 199º do CP.....                     | 80         |
| 6.7.      | Crimes de Difamação e injúrias, p. e p. pelos artigos 180º e 181º CP .....                         | 80         |
| 6.8.      | Crime de Ofensas à Integridade Física, p. e p. pelos artigos 143º a 147º do CP.....                | 80         |
| 6.9.      | Crimes Sexuais.....  | 82         |
| 6.10.     | Crime de Homicídio, p. e p. pelo art. 131º CP (simples) e 132º CP (qualificado) ..                 | 82         |
| <b>7.</b> | <b>SOLUÇÃO IDÓNEA PARA O FENÓMENO DO <i>STALKING</i> .....</b>                                     | <b>88</b>  |
| <b>8.</b> | <b>O DIREITO CIVIL E A TUTELA DA PERSONALIDADE .....</b>   | <b>90</b>  |
| 8.1.      | Processo especial de tutela da personalidade .....   | 92         |
| 8.2.      | Ação de responsabilidade civil com processo comum .....  | 95         |
| <b>9.</b> | <b>CONCLUSÃO .....</b>   | <b>99</b>  |
|           | <b>BIBLIOGRAFIA .....</b>  | <b>107</b> |

*“A humanidade parece uma lebre encandeada pelo farol dum automóvel apocalíptico. De um lado, sombra; do outro lado, sombra; e no meio da estrada, inexorável, o mortal foco de luz. Nada que guie, esclareça, ilumine. Apenas um clarão paralisador, que só dura até que as rodas esmaguem a razão deslumbrada”.<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> Miguel Torga, *Diário*, 1948

## 1. INTRODUÇÃO

A presente dissertação de Mestrado em Direito tem como objeto o estudo do atual panorama jurídico Português face ao fenómeno do *Stalking* (perseguição)<sup>2</sup>.

Deixando para capítulo autónomo a tentativa de deslindar um conceito preciso do fenómeno, esforço esse que sempre será lacunar pela complexidade temática que comporta, diremos desde já, tomando de empréstimo as palavras de Manuel da Costa Andrade, que “o *Stalking* abrange as diferentes manifestações de perseguição persistente e repetida de uma pessoa, imposta contra a vontade da vítima, provocando-lhe estados de ansiedade, stress, perturbação e medo. Impondo-lhe sacrifícios (v.g., mudança de hábitos, de lugares frequentados, de casa.), e impedindo-a de conduzir e conformar livremente a sua vida”<sup>3</sup>. As motivações desta conduta são diversas: desde amor ou paixão, até sentimentos de ódio ou desejo de vingança, passando pela inveja ou mero divertimento, a verdade é que as vítimas dos *stalkers* são obrigadas a suportar a presença diária daqueles nas suas vidas, seja através de encontros provocados, convites insistentes por meio de redes sociais ou mensagens escritas, seja por oferta de presentes ou procura incessante por uma reconciliação forçada. O conceito criminológico do *stalking* é, nas palavras de Rackow, um conceito de “muitos rostos”<sup>4</sup>.

Se até há pouquíssimo tempo o nosso ordenamento jurídico-penal permanecia indiferente a este fenómeno, a verdade é que o tempo de antena que lhe foi sendo concedido nos meios de comunicação social, paralelamente à ratificação pelo nosso país da Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica<sup>5</sup>, e a pressão de criminalização exercida pelos gestores atípicos da moral - associações de vítimas e mulheres maltratadas, organizações pacifistas e feministas<sup>6</sup> - constituíram os fatores determinantes que

---

<sup>2</sup> Na nossa abordagem utilizaremos os termos *stalking* e *perseguição* para nos referirmos a uma realidade, isto é, serão essas expressões utilizadas como sinónimos por comodidade de expressão, uma vez que aquele fenómeno – *stalking* – foi tipificado como crime no nosso país sob a epígrafe de perseguição.

<sup>3</sup> ANDRADE, Manuel da Costa, “Comentário ao Artigo 190º do Código Penal”, in *Comentário Conimbricense do Código Penal : parte especial*, Coimbra Editora, 2ª Edição, 2012, p. 1007

<sup>4</sup> Rackow *apud* ANDRADE, Manuel da Costa, Cf. *op. cit.* Nota 2 , p. 1007

<sup>5</sup> Vulgarmente conhecida como Convenção de Istambul.

<sup>6</sup> A comunicação social e estas entidades, apoiando-se nos dados estatísticos que denotam uma superior vitimização de pessoas do sexo feminino (90% das vítimas que recorreram à APAV em 2015 eram do sexo feminino, sendo a maioria dos agressores do sexo masculino) lançam na comunidade a ideia de que o *stalking* é uma das facetas da violência de género contra as mulheres, pressionando o legislador na regulação destas situações em nome da necessária eliminação das desigualdades de sexo e de todos os preconceitos de que as mulheres são, ainda, infelizmente, vítimas.

levaram o nosso legislador penal a criar *ex novo* o crime de perseguição, inserindo o artigo 154º-A na nossa lei penal substantiva. Este novo tipo de crime veio assim juntar-se ao catálogo de crimes da parte especial do Código Penal Português com a entrada em vigor da Lei nº 83/2015, de 5 de Agosto, que teve também como objecto a autonomização do crime de mutilação genital feminina e a criação do crime de casamento forçado. Acreditamos que o surgimento de novos riscos, associados à proliferação de redes sociais *online* e ferramentas informáticas contribuíram também para esta criminalização: a *web* é o meio por excelência utilizado na prática do chamado *cyberstalking*, podendo este assumir uma de duas faces: infiltração do *stalker* nos conteúdos informáticos da vítima para prática de futuro crime (devassa da vida privada, reconhecimento dos círculos onde se move a vítima para possível perpretação de ilícito de natureza sexual ou outro) ou utilização dessas redes sociais, *chats* ou *e-mails* para forçar a aproximação com a vítima através de insistentes e perturbadoras tentativas de contacto ou envio de conteúdos impróprios.

Não existem ainda dados oficiais que permitam aferir com exatidão qual a aplicação prática que o novíssimo crime de perseguição tem tido nos nossos tribunais. Ainda assim, atentas as estatísticas da APAV relativas ao ano de 2015<sup>7</sup> é possível concluir que nesse período a associação recebeu 445 denúncias de *stalking*, aproximadamente mais cem do que no ano de 2014. Estes números evidenciam que a perseguição é cada vez mais uma realidade conhecida dos portugueses<sup>8</sup>, que ultrapassam paulatinamente a mentalidade conservadora e tradicional que via este fenómeno como exclusivo da vida das celebridades e que confundiam o mesmo com meros atos, socialmente legitimados, de afeto e cortejamento. Não é de estranhar que a população associe facilmente os episódios de *stalking* às perseguições encetadas contra figuras públicas, resultantes de fanatismos desmedidos e desproporcionais, pois são essas as situações que adquirem maior notoriedade pública e mediatismo. Ultrapassada esta caracterização arcaica do fenómeno, não podemos negar que a sua incidência é por demais evidente nas situações de ruptura conjugal ou análoga, cujo término da relação não é passivamente aceite pela pessoa rejeitada. No entanto, a sua incidência não se fica

---

<sup>7</sup> Relatório Anual da APAV, referente ao ano de 2015, disponível em: [http://www.apav.pt/apav\\_v3/index.php/pt/estatisticas/estatisticas](http://www.apav.pt/apav_v3/index.php/pt/estatisticas/estatisticas)

<sup>8</sup> Um estudo intitulado “*Perceção da População Portuguesa Sobre Stalking, Cyberstalking, Bullying, e Cyberbullying*”, preparado em junho de 2013 para a APAV pela Intercampus, cuja amostra se constituiu por 1.014 entrevistados. De acordo com este estudo, apenas 17% dos inquiridos afirmou conhecer o termo “*stalking*”, subindo essa percentagem para 61% quando confrontados com o significado daquele termo. Os resultados deste inquérito podem ser consultados em: [http://www.apav.pt/apav\\_v2/images/pdf/4\\_Barometro\\_APAV\\_Intercampus\\_Junho2013.pdf](http://www.apav.pt/apav_v2/images/pdf/4_Barometro_APAV_Intercampus_Junho2013.pdf)

por estes cenários de intimidade<sup>9</sup> ou de *star stalking*: todos somos potenciais vítimas deste fenómeno, uma vez que os perpetradores podem ser amigos, colegas, ou meros desconhecidos das suas “presas”.

Uma palavra de reparo merece a comunicação social, pois embora dê a conhecer a existência do fenómeno à população, fazem-no como se de propaganda do crime se tratasse, procurando alcançar um nível de sensacionalismo que lhes permita a venda de um maior número de exemplares, destacando manchetes a cor de sangue de casos que terminaram com o homicídio da vítima pelo perpetrador, hiperbolizando os cenários e efeitos desta realidade. Esta actuação dos *média* tem como reverso o sobressalto da comunidade, e, inversamente ao que seria desejável, a desinformação que sempre anda de mãos dadas com o medo. Na verdade, só em casos contados é que o *stalking* toma proporções tais que acarretem a morte da vítima.

Vivemos numa sociedade cada vez mais heterogénea, informatizada e multicultural, cuja evolução coloca em crise a tendência de imutabilidade que é normalmente atribuída à lei, naquilo que Geiger caracteriza como “uma manifestação de vingança da vida contra as instituições”.<sup>10</sup> O conceito de crime não é, nem pode ser, nada de estático, mas mutável e adaptável à realidade social e cultural de cada país. Assim, Portugal juntou-se em Setembro último ao não muito extenso conjunto de países que punem autonomamente as condutas persecutórias, ordenamentos sob os quais lançaremos também um olhar fugaz, procurando pontos de contacto ou divergência na resposta penal que lhes oferecem.

Sendo amplo o espectro multidisciplinar que este fenómeno convoca na sua compreensão e prevenção – amplitude essa proporcional, diríamos nós, ao interesse acutilante que desperta nas mentes mais curiosas sobre comportamento humano – não é difícil compreender que se registre um crescendo de estudos sobre a temática de índole sociológica, psicológica e antropológica. Não obstante, cingir-nos-emos na nossa abordagem ao âmbito jurídico e político-criminal do *stalking*. Ou seja: face à novíssima criminalização operada pelo nosso legislador, procuraremos entender o contexto social e jurídico que lhe subjaz, e analisar os termos gerais em que a tipificação da Perseguição foi realizada. Desta forma abriremos caminho à análise da necessidade ou adequação da

---

<sup>9</sup> De acordo com as estatísticas de 2015 da APAV, 74,7 % das vítimas dos casos de *stalking* denunciados junto desta associação tinham ou já haviam tido um relacionamento romântico com o *stalker*.

<sup>10</sup> Geiger *apud* ANDRADE, Manuel da Costa, “*Sobre a Reforma do Código Penal Português (Dos crimes contra as pessoas em geral, e das Gravações e Fotografias ilícitas, em Particular)*”, Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano 3, p. 430-431

criminalização do *stalking* efetuada em Agosto do ano transacto, sendo esse o objectivo primordial da presente Dissertação: sem o perder de vista, percorreremos os pressupostos legitimadores de qualquer criminalização a que o legislador se encontra vinculado, canalizando-os necessariamente para o fenómeno da perseguição. Só à final de tal exercício nos será possível concluir com a clarividência e imparcialidade necessárias se a actuação do legislador, com a previsão *anti-stalking* do artigo 154º-A do CP, respeitou aqueles pressupostos básicos a que está adstrito na sua função, ou se, pelo contrário, de alguma forma os defraudou ou extrapolou. Numa palavra, o núcleo do nosso estudo será encontrar uma resposta consistente à questão: encontra-se justificada a necessidade e adequação da criminalização do *Stalking* em Portugal?

Para uma resposta satisfatória a esta questão, teremos que recuar um pouco no tempo e dedicar um capítulo à análise da resposta dada ao *stalking* pela nossa *praxis* jurisdicional antes da criminalização do mesmo. De que forma respondiam os nossos tribunais quando confrontados com situações passíveis de integrar a realidade do *stalking*, sem que no entanto dispusessem de previsão legal direccionada à punição autónoma e *de per se* da perseguição? Faziam-no, adiantamos já, recorrendo a outros tipos criminais que puniam isoladamente várias das condutas tipicamente associadas ao fenómeno, como seja a violação de domicílio e perturbação da vida privada, coacção, ameaça, ofensas à integridade física, violência doméstica, entre outros. Estas condutas, verificando-se nos casos concretos, eram, pois, isoladamente punidas em concurso de crimes. Ficavam por punir, certamente, outras tantas condutas típicas do *stalking* que abstratamente consideradas se revelam ser puros actos quotidianos por todos nós praticados. Essa solução representava uma verdadeira lacuna legal no *ius puniendi*? A previsão de um crime que reúna em si, autonomamente e em conjunto todas as condutas integrantes do *stalking* era necessário e encontra-se justificado? Ou poderemos apontar o dedo e criticar a criminalização daquelas condutas que anteriormente não eram consideradas crime, por não corresponderem às exigências constitucionais de criminalização? Deveria o nosso legislador penal ter permanecido neutro nesta área?

Olharemos atentamente para o princípio da dignidade penal, e os princípios da carência e necessidade de tutela penal, dos quais derivam a certeza da *ultima ratio* e subsidiariedade de que se veste o *ius puniendi* estadual. Da premissa segundo a qual o direito penal só pode pretender intrometer-se na tutela de bens jurídico-penais constitucionalmente consagrados, cuja tutela não possa ter lugar por outro meio de controlo estadual menos oneroso e contendente com os direitos, liberdades e garantias

dos cidadãos retiramos o mote para enveredarmos pelo ramo do direito civil na procura de uma resposta não penal ao problema social que o *stalking* representa.

Numa palavra, tendo como farol a recente criminalização da perseguição em Portugal, propomo-nos fazer aquilo que é legado desta casa de excelência que é a Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra: propomo-nos o atrevimento de pensar o Direito, procurando contribuir de forma modesta e sempre lacunar para a solução das questões que fomos levantando supra, cujas respostas estão longe de serem líquidas e pacíficas na comunidade jurídica nacional e mundial.

## 2. BREVE REFERÊNCIA HISTÓRICA E INTERNACIONAL AO FENÓMENO DO STALKING

“O verdadeiro nome do amor é cativoiro.”<sup>11</sup>

### 2.1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO FENÓMENO:

Não será exagerado afirmar que a gênese dos comportamentos de perseguição é tão antiga quanto a espécie humana e a sua capacidade de se inter-relacionar com os seus semelhantes, pois que “o homem sempre esteve fadado a perseguir aquilo que ama”.<sup>12</sup> No entanto, veremos que enquanto crime autónomo o *Stalking* é relativamente novo, assim previsto e tipificado por alguns países, onde se inserem os Estados Unidos da América, a Alemanha, a Itália e recentemente o nosso país.

Presença recorrente nos enredos da literatura de referência<sup>13</sup> estima-se que a perseguição já era punida no Direito Romano.<sup>14</sup> Não obstante, só no final dos anos 80, e início da década de 90 do século passado o fenómeno se tornou objeto de estudo por parte do legislador e da comunidade científica, como consequência da “magnificação do fenómeno” pela imprensa.<sup>15</sup> No entanto, e enquanto começava a ser falado ao redor do mundo, o *stalking* permanecia na penumbra em Portugal, só dele se tendo começado a ouvir falar em 2007, com a publicação do artigo intitulado “*Stalking: uma nova dimensão da violência conjugal*”, da autoria de Cláudia Coelho e Rui Abrunhosa Gonçalves na Revista Portuguesa de Ciência Criminal.<sup>16</sup>

A primeira lei *anti-stalking* nasceu em 1990 nos Estados Unidos da América, mais especificamente no Estado da Califórnia, tendo entrado em vigor nesse Estado a 1 de janeiro de 1991, depois de uma atriz de Hollywood, Rebecca Schaeffer, ter sido

---

<sup>11</sup> William Shakespeare.

<sup>12</sup> CUPACH, William R.; SPITZBERG, Brian H, “*The dark side of relationship pursuit: from attraction to obsession and stalking*”, Mahwah: Lawrence Erlbaum Associates, 2004, p.4

<sup>13</sup> Como por exemplo nas tragédias gregas de Ovídio, nas obras de Shakespeare e Dante e Petrarca. MULLEN, P., PATHÉ, M. & PURCELL, R., “*Stalking: New constructions of human behaviour.*” Australian and New Zealand Journal of Psychiatry, 2001, p. 9-16

<sup>14</sup> COELHO, Cláudia; GONÇALVES, Rui Abrunhosa, “*Stalking: uma nova dimensão da violência conjugal*” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 17, nº2, abril – junho, 2007, p.270

<sup>15</sup> ESTIARTE, Carolina V., “*Stalking y Derecho Penal – Relevância jurídico-penal de una nueva forma de acoso*”, Madrid: Iustel, 2009

<sup>16</sup> COELHO, Cláudia; GONÇALVES, Rui Abrunhosa, Cf. *op. cit.* Nota 13, p.270

morta a tiro por um fã que a perseguia insistentemente há cerca de três anos.<sup>17</sup> Dias depois da morte da atriz, vieram a público outros casos de perseguição que tiveram igual desfecho: o homicídio de três mulheres pelos seus ex-maridos. Perante tais acontecimentos, o *stalking* invadiu as casas dos americanos através dos meios de comunicação, gerando a proliferação de movimentos sociais que exigiam o controlo estadual deste fenómeno.<sup>18</sup> Neste contexto, o legislador Californiano sentiu necessidade de se debruçar sobre o tema e de acalmar os ânimos da comunidade, procedendo de forma pioneira à tipificação penal do crime de *stalking*. Esta atuação do Estado da Califórnia foi seguida pelos restantes Estados Norte-Americanos, sendo que “a partir daí, a evolução legislativa do *stalking* propagou-se rapidamente, ultrapassando as fronteiras dos Estados Unidos”.<sup>19</sup>

Atualmente, países como o Canadá, Austrália, Reino Unido, Irlanda, Dinamarca<sup>20</sup>, Bélgica, Holanda, Malta, Áustria, Alemanha, Itália e mais recentemente, Portugal, já criminalizam a “perseguição”, ainda que o façam em termos bastante díspares e recorrendo a terminologia assimétrica entre si. Enquanto alguns desses países criaram novos artigos na sua legislação penal atinentes à tipificação penal autónoma do *stalking*, outros enveredaram pelo alargamento do âmbito de artigos já existentes nos seus ordenamentos jurídico-penais de forma a assegurar a punição dos perpetradores.<sup>21</sup>

Relativamente aos países onde o *stalking* não é criminalizado, alguns desses sistemas penais, apesar de não o tipificarem, consideram a necessidade de o fazer. Outros há que não o fazem por acreditarem que a legislação de que dispõem se revela suficiente para acautelar as situações decorrentes do mesmo ou porque concluem simplesmente que o assunto não tem relevância social nem académica.

Ponto assente é que a criminalização do *stalking* se tem disseminado ao redor do mundo, surgindo galopante ao lado da proliferação de novos riscos associados à evolução tecnológica, ao alarme social de insegurança lançado pelas já referidas

---

<sup>17</sup> SCHAUM, M., & PARRIS, K.. “*Stalked: Breaking the silence on the crime of stalking in America.*” New York: Pocket Books. 1995, p. 9

<sup>18</sup> Na sua obra “*Every breath you take: Stalking narratives and the law*”, 2001, Orit Kamir refere que os meios de comunicação social induziram este tema, criando aquilo que a autora designa como “*moral panic*”: a insistente apresentação de uma conduta de forma artificial ou distorcida como pressão à criminalização legal da mesma.

<sup>19</sup> FLORES, Carlos Pereira Thompson, “*A tutela penal do stalking*”, *Elegantia Juris*, 2014, p.28

<sup>20</sup> Em boa verdade, desde 1933 que o Código Penal Dinamarquês criminaliza este fenómeno através da referência, no parágrafo 265 à violação da paz social de uma pessoa de forma repetida. LUZ, Nuno Miguel Lima, Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, “*Tipificação do crime de stalking no Código Penal Português*”, 2012, p. 19

<sup>21</sup> *Idem*, p. 16

manchetes sensacionalistas dos meios de comunicação, à pressão exercida pelas associações de vítimas e mulheres mal tratadas (que contribuem para que o *stalking* seja invariável e erroneamente, a nosso ver, rotulado como violência de género)<sup>22</sup>, o que se converte na exigência comunitária de mais proteção contra ameaças à liberdade de autodeterminação e conformação da vida dos cidadãos, com necessário reflexo na política-criminal adotada pelos Estados.

## 2.2. DIREITO COMPARADO:

Vejamus, em traços gerais, em que termos alguns dos ordenamentos enunciados criminalizaram o *stalking*:

- O caso especial da Dinamarca:

Desde 1933 que existe na Dinamarca o tipo legal de crime de “*folfogelse*”, que pune aquelas condutas que, quando reiteradas e persistentes, se revelam capazes de captar a atenção da vítima e interferir com a sua paz.<sup>23</sup>

Na Dinamarca, vítimas deste fenómeno que peçam medidas cautelares de proteção, conseguem a admissibilidade das mesmas com grande facilidade, até porque o procedimento é de competência discricionária policial e não jurisdicional, bastando-se com a verificação dos pressupostos legais. Caso numa dada situação a polícia forme o juízo de que é necessário adotar essa medida, emite-a, sem recurso a grandes formalidades que não a remessa do processo ao promotor de justiça local ou ao delegado da Procuradoria-Geral com a descrição dos pressupostos e a explicação sumária da necessidade daquela específica medida cautelar no caso concreto. Por vezes, ao invés de emitir a medida cautelar, pode a polícia concluir que é suficiente para aquele caso fazer uma admoestação ao *stalker*.<sup>24</sup>

---

<sup>22</sup> Escolhidas de entre as causas elencadas por Jesús-Maria Silva Sánchez como explicativas da expansão do Direito Penal nas sociedades contemporâneas, in “*La expansión del Derecho Penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*”, Madrid: Civitas, 2011

<sup>23</sup> Prevê o referido tipo legal de crime, inserido na secção 265 do Código Penal Dinamarquês que “*Any person who violates the peace of some other person by intruding on him, pursuing him with letters or inconveniencing him in any other similar way, despite warnings by the police, shall be liable to a fine or to imprisonment for any term not exceeding two years. A warning under this provision shall be valid for five years*”.

<sup>24</sup> COQUIM, Ana Isabel Anastácio, *Stalking – Uma realidade a criminalizar em Portugal?*, Dissertação de Mestrado em Direito, Área de Especialização Jurídico-Criminais, FDUC, julho de 2015, p. 31 e 32

- Estados Unidos da América:

Pioneiro na lei *anti-stalking* foi, como já referimos, o Estado da Califórnia, em 1991. Mas foi no ano de 2000 que o Código Penal Federal Americano tipificou o *stalking*. É mais ou menos consensual o molde em que os Estados que o integram punem este fenómeno: como “um padrão intencional de perseguição repetida ou indesejada que uma pessoa razoável consideraria ameaçador ou indutor de medo”. No entanto, as soluções jurisprudenciais a dar às situações que conformam a vida são normalmente heterogéneas de Estado para Estado.<sup>25</sup>

- Estado da Califórnia:

Devendo-se a si a primeira lei *anti-stalking*, a Califórnia pune estas condutas de forma bastante pormenorizada na secção 646.9 do Código Penal Californiano.

Diz a norma que “aquele que, voluntariamente, de forma maliciosa e repetida, perseguir ou assediar outra pessoa e fizer uma ameaça credível com a intenção de causar na vítima um medo razoável para a sua segurança ou para a segurança da sua família(...)”.<sup>26</sup> Na definição adotada pela legislação californiana, a punição do *stalking* depende da intenção do perpetrador despoletar medo ou terror na vítima, com dois ou mais atos de perseguição. Também aqui, tal como vimos para o ordenamento dinamarquês, caso a intensidade persecutória e o perigo que a mesma representa para a esfera da vítima assim o justifique, podem ser decretadas ao *stalker* medidas de restrição cumulativamente com a sentença (no entanto, ao contrário do que sucede na Dinamarca, a competência para a emissão de tais medidas é jurisdicional e não policial) que podem chegar aos 10 anos de duração. Especial destaque merece o facto de esta ser a única legislação *anti-stalking* que prevê a possibilidade de sujeição do *stalker* a tratamento médico por imposição judicial, o que se verificará caso ao mesmo seja atribuída doença psiquiátrica conexa à perseguição.<sup>27</sup>

---

<sup>25</sup> SHERIDAN, L. BLAAUW. E. & DAVIES G. “*Stalking: knowns and unknowns*”, Trauma, Violence & Abuse, 4 (2) pp. 148 a 160

<sup>26</sup> Tradução nossa.

<sup>27</sup> COQUIM, Ana Isabel Anastácio, Cf. *op. cit.* Nota 23, p. 33-40

- Reino Unido:

Embora se tenha verificado uma oposição à criminalização do *Stalking* neste ordenamento, por se considerar que os preceitos legais em vigor até então seriam suficientes, em 1997 foi criado o “*Protection From Harassment Act (England and Wales)*”, punindo condutas típicas de *stalking* com algumas especificidades: “se a vítima se sente alarmada ou demonstra estado de aflição ou angústia provocada pelo *stalker*, o mesmo será julgado pelo crime de assédio, mas se as suas condutas envolverem o recurso a violência, aí já será subsumível na denominada “*higher lever of offence*”<sup>28</sup>.

Pressuposto da punição é a reiteração da conduta, com a prática de dois ou mais atos. No entanto, a jurisprudência Inglesa mostra-se mais exigente e tende para a punição apenas quando se prove a verificação de no mínimo três atos. Não são pressupostos da punição a comprovação médica ou psicológica do resultado provocado na esfera da vítima, bastando que o relato da mesma evidencie o sentimento de pânico, sendo também desconsiderada a intenção com a qual o *stalker* agiu. Ao contrário do cenário analisado na Dinamarca, a aplicação de medidas de restrição é sempre da competência dos tribunais e a violação destas acarreta invariavelmente a aplicação de uma pena ao agente infrator.<sup>29</sup>

- Alemanha:

Viajamos agora até à Alemanha para analisar o §238 do StGB (Código Penal Alemão), cuja versão final entrou em vigor em março de 2007.

A criminalização alemã do *stalking* é bastante controvertida, convocando questões como a legitimação da norma, o cumprimento idóneo da mesma no objetivo para o qual foi criada, e ainda quanto a questões motivacionais de caráter político-criminal que lhe subjazem.<sup>30</sup>

Protegendo bens jurídicos cada vez mais abstratos e difíceis de materializar, há quem denuncie a difícil aplicação penal da norma, reduzindo-a a um ato simbólico. Isto porque a par desta previsão *anti-stalking* de cunho punitivo, pré-existia já naquele

---

<sup>28</sup> COQUIM, Ana Isabel Anastácio, Cf. *op. cit.* Nota 23, p. 45

<sup>29</sup> *Idem*, p. 41-45

<sup>30</sup> *Idem*, p. 47

ordenamento uma “*Lei de Proteção Civil Contra a Violência*”(GewSchG), vigente desde 2002. “Esta lei de âmbito civil veio permitir a adoção de medidas cautelares – dentro do espírito das ordens de restrição de aproximação que permitissem a decretação de ordens de: abstenção de entrada na residência; afastamento num raio territorial determinado que envolva a habitação do autor do pedido da medida; deslocamento a determinados lugares; entrada em contacto telefónico com a vítima ou de provocar encontros com a mesma”.<sup>31</sup> Na eventualidade de violação destas medidas, suscetíveis de acautelar os casos de *stalking* ligeiro (composto por aquelas condutas que, à margem da tipificação do *stalking*, não se encontravam penalmente tuteladas antes de 2007) o *stalker* incorre numa pena de prisão de um ano ou caução. Apesar do mérito desta “Lei de Proteção Civil contra a Violência”, aponta-se como de dificuldade prática conexas ao mesmo o facto do ónus probatório recair sobre a vítima.

Simultaneamente à vigência desta Lei, surge em 2007, a tipificação penal do *stalking* como crime de resultado material. O aplicador penal da lei alemã, deverá, pois, começar por tecer um juízo sobre o resultado provocado na esfera da vítima com a perseguição, na medida em que, para condenar o agente por este crime, é necessário que resulte provado um “*prejuízo massivo na esfera da liberdade da vítima*”<sup>32</sup>, pelo que as condutas persecutórias deverão afetar severamente o psicológico da vítima. Fácil é perceber que essa prova será de difícil efetivação, o que pode retirar aplicabilidade à tipificação em causa. O bem jurídico protegido é o da liberdade de decisão e de ação. Sendo tipificado como um crime material na lei Alemã, “definir o que representa a liberdade de medo de contactos indesejados ou a liberdade individual não deveria revelar-se um esforço interpretativo para o aplicador do direito, no entanto, a presente norma revela que a questão não é tão nítida quanto possa parecer”.<sup>33</sup>

É quase unânime na doutrina alemã a consideração desta criminalização como infeliz, por não estar bem delimitada, para além de que já pré-existiam modelos não penais de contenção deste fenómeno, havendo autores que caracterizam a norma em análise de mero direito simbólico.

---

<sup>31</sup> COQUIM, Ana Isabel Anastácio, Cf. *op. cit.* Nota 23, p. 48

<sup>32</sup> NEUBACHER, Frank; SEHER, Grhard, “*Das Gesetz zur Strafbarkeit beharrlicher Nachstellungen (§238 StBG)*”, Juristen Zeitunt, 2007.

<sup>33</sup> COQUIM, Ana Isabel Anastácio, Cf. *op. cit.* Nota 23, p. 50

- Itália:

Os *Atti persecutori* (artigo 612º do Código Penal Italiano), nasceram como crime autónomo no ordenamento penal deste país em fevereiro de 2009, resultado de um juízo político-criminal de inadequação do artigo 660º (“*Molestie o disturbo alle persone*”) do mesmo diploma, e de insuficiência das restantes normas civis e criminais para acautelar satisfatoriamente o fenómeno. É tipificado como uma norma subsidiária face à verificação prática de outros tipos de ilícitos mais gravosos que concorram com o artigo 612º no caso concreto. Não estabelece esta norma como requisito qualquer intenção de perturbação da vítima por parte do *stalker*, bastando que este tenha consciência dos efeitos nefastos da sua conduta. É pois, máxime, que a conduta do perpetrador se repercute num resultado gravoso para a vítima como um estado de medo ou ansiedade. Questionamos esta posição legislativa, pois na prática, as vítimas mais frágeis tenderão a experienciar esse resultado e as restantes não, e por esse simples motivo ficarão de fora da tutela penal prevista. Na sua obra “*Stalking*”, Sorgato defende que a prova do medo experienciado pela vítima deverá obedecer a um exame forense que o ateste<sup>34</sup>, o que reduz o espectro de situações tuteladas e pode, em última linha, reconduzir a norma, diríamos nós, a direito simbólico.

Outra especialidade do ordenamento jurídico Italiano atinente ao combate ao *stalking* é que “em casos de crescente intensidade da atividade persecutória, é possível a decretação de medida de coação de prisão preventiva”.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> SORGATO, A., “*Stalking*”, Torino, Giappichelli, 2010

<sup>35</sup> COQUIM, Ana Isabel Anastácio, Cf. *op. cit.* Nota 23, p. 58

### 3. A PROBLEMÁTICA DE UMA DEFINIÇÃO UNITÁRIA E CONSENSUAL DE *STALKING*

*“El significado del verbo «stalk», del que proviene el sustantivo «stalking», es doble, pues se identifica tanto con el acto de seguir o acechar a la presa cuanto con el de caminar sigilosamente”<sup>36</sup>*

Nos anos 80 do século XX a imprensa começou a utilizar o termo “*stalking*” para designar condutas de perseguição continuadas a celebridades que repeliam o contacto com o seu perseguidor.<sup>37</sup>

Frisámos já anteriormente que o conceito de *stalking* é bastante controverso, o que tem como consequência a heterogeneidade entre os tipos penais que o criminalizam ao redor do mundo. Foi em agosto do ano transato que Portugal se aventurou na criminalização autónoma da perseguição, com a inserção no Código Penal Português do artigo 154º-A, sob cuja bondade legislativa nos debruçaremos no decorrer da nossa dissertação. Ponto de partida necessário para essa análise, que se pretende profícua, é deslindar a tão badalada complexidade por detrás do conceito de *stalking*.

Como veremos no presente capítulo, o *stalking* tem uma “natureza complexa, composta por diversos atos individuais e conectados temporalmente”,<sup>38</sup> sendo a convergência de uma multiplicidade de cenários possíveis, de condutas perpetradas e de meios utilizados pelo sujeito ativo da perseguição que se revela responsável pela dificuldade com que o meio académico se depara na tentativa de construção de uma definição unitária e consensual deste fenómeno.

Em traços gerais, podemos enunciar que o *stalking* designa “um curso de condutas intrusivas e persistentes, prolongadas indeterminadamente no tempo, que podem ser compreendidas como atos persecutórios não queridos e perturbadores para a vítima”.<sup>39</sup> As condutas persecutórias materializam-se, portanto, em diversas “formas de

---

<sup>36</sup> ESTIARTE, Carolina Villacampa, Cf. *op. cit.* Nota 14, p.23

<sup>37</sup> ESTIARTE, Carolina Villacampa, Cf. *op. cit.* Nota 14, p.23-24

<sup>38</sup> LUZ, Nuno Miguel Lima, Cf. *op. cit.* Nota 19, p. 7

<sup>39</sup> FLORES, Carlos Pereira Thompson, Cf. *op. cit.* Nota 18, p.16

comunicação, vigilância e contacto, exercidas sobre alguém que é alvo de um interesse e atenção continuados e indesejados”.<sup>40</sup>

Diz-nos a experiência que o *stalking* envolve uma campanha de condutas que têm tendência a escalar em frequência e severidade ao longo do tempo. Por ser bastante amplo, o leque das condutas é insuscetível de aprisionamento numa construção estanque de enumeração taxativa.

A incriminação do *stalking* apresenta margens maiores ou menores de sobreposição com atos já proibidos e punidos por incriminações do direito penal clássico como a coação, ameaça, violação do domicílio, fotografias ilícitas, entre outros. Envolvendo também comportamentos que se forem considerados fora contexto do *stalking* se revelam inofensivos e quotidianos.

Quanto aos cenários onde se pode desenvolver o *stalking*, são também eles múltiplos, como múltiplas são as motivações por detrás dos comportamentos de perseguição.

Relativamente aos cenários, embora se registem casos em que o *stalker* é desconhecido da vítima, ele pode também ser um amigo, colega de trabalho ou mero conhecido ou vizinho. As estatísticas<sup>41</sup> apontam no sentido de serem os cenários de intimidade entre pessoa-alvo e perpetrador aqueles onde se verifica uma maior duração do fenómeno. Quanto às motivações por detrás do comportamento do agente, diremos que geralmente lhes subjazem sentimentos de rejeição (nos típicos casos de *stalking* pós-rutura), que se identificam, como referimos, com o tendencial prolongamento das investidas no tempo, sendo também o tipo de *stalking* que mais facilmente regista o recurso a agressões e violência. Efetivamente, “os *stalkers* que foram parceiros íntimos das vítimas detêm conhecimento de aspetos que lhes permitem desenvolver um padrão de comportamentos muito mais invasivo da vida privada da sua vítima, levando a que os

---

<sup>40</sup> RIBEIRO, Artur Guimarães, “Quadro Normativo penal e processual penal do *stalking*: Medidas de coação e punição, tutela da vítima”, Ação de Formação do CEJ, “*Stalking: Abordagem Penal e Multidisciplinar*”, p. 67, disponível em: <http://www.cej.mj.pt/cej/recurso/ebooks/stalking/stalking.pdf>

<sup>41</sup> MATOS, M. ; GRANGEIA, H., FERREIRA, C; AZEVEDO, V., “*Inquérito de Vitimação por stalking*”, 2011, Disponível em: <http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/31235/1/Inque%CC%81rito%20de%20viti%20mac%CC%A7a%CC%83o%20por%20Stalking%20co%CC%81pia.pdf>

efeitos sobre o seu estilo de vida sejam muito mais significativos que nos outros tipos de vítimas”<sup>42</sup>.

Para além da rejeição, a busca de conquista (onde podemos inserir o *stalker* cortejador e o *stalking*), o ressentimento e procura de vingança são outras das possíveis motivações na origem da atuação dos *stalkers*, ao lado da preparação da consumação de outro crime, este vulgarmente referido como *stalker predador* – um dos mais perigosos por imprevisíveis e sorrateiros, identificam-se bastante com os casos de *cyberstalking*, nos quais o agente reúne o máximo de informação online sobre a vítima, devassando e acedendo ilegalmente a conteúdos que não conseguiria obter de forma lícita para preparar a consumação de crime sexual ou de outra índole.<sup>43</sup>

Na tentativa de facilitar o desentranhamento do conceito de *stalking*, podemos dissecá-lo nos seguintes elementos:

### 3.1. CONDUTAS INTRUSIVAS DE ASSÉDIO OU PERSEGUIÇÃO:

Estas condutas são amplamente diversificadas, assumindo diversas formas e sendo perpetradas através de múltiplos meios. Variando entre comportamentos de tentativa de aproximação e de criação com a vítima de uma relação íntima, até à evolução dos mesmos para comportamentos invasivos e intimidatórios. Estes vão-se intensificando à medida que o *stalker* vai adquirindo consciência sobre a rejeição da vítima. Em última linha, podem desencadear-se comportamentos violentos e, em alguns casos, o homicídio da vítima.

Atendendo ao carácter volátil do tema, as condutas integrantes do *stalking* são normalmente referidas como meros exemplos. Apresentamos as mais recorrentes, sublinhando uma vez mais o facto de esta não ser uma lista que se pretende taxativa ou definitiva: oferta de flores e/ou outros presentes; tentativas de contacto indesejado como sejam o envio de emails, bilhetes, mensagens escritas, telefonemas insistentes, de carácter anónimo ou não, e conteúdo variável (podem ouvir-se apenas ruídos, silêncio, comentários obscenos ou ameaçadores); esperas e vigias à porta de casa, trabalho ou outros locais habitualmente frequentados pela vítima; deixar bilhetes no para-brisas do

---

<sup>42</sup> LOGAN, T.K., NIGOFF, A., WALTER, R. & JORDAN, *Stalker Profiles with and without protective orders: Do Protective orders make a difference in reoffending criminal justice processing?*, Violence and Victims 17, 5, 2006, pp. 541-553;

<sup>43</sup> Com base na enumeração de PATHÉ, M., MULLEN, P.E., & PURCELL, R. “*Management of victims of stalking*”. *Advances in Psychiatric Treatment*, 7, pp. 399-406

automóvel da vítima; escrever mensagens à “presa” em paredes públicas; perseguições de carro; monitorização dos movimentos *online* da vítima (*cyberstalking*); ameaças ao alvo ou a familiares desse (ainda que implícitas); ameaças obscenas; ameaça de causar algum mal a si próprio caso a aproximação não seja facilitada pela vítima (suicídio); vasculhar ou apoderar-se de objetos pessoais da vítima; invasão de propriedade (ainda que não furete nenhum objeto – seja da habitação ou carro da vítima); filmar ou tirar fotografias de forma não autorizada; provocar danos em propriedade da vítima (como atos de vandalismo na viatura desta, por exemplo); coação; injúrias; difamação; agressões físicas ou sexuais; morte ou mutilação dos animais de estimação da vítima; e no limite, homicídio da vítima.<sup>44</sup>

De acordo com um estudo realizado por Melton<sup>45</sup>, os telefonemas indesejados consubstanciam as condutas típicas mais recorrentes (46,5 %), assim como a aparição do perpetrador em casa, trabalho ou outros locais (40,3 %), seguido das sms's (15,9 %), esperas à vítima (11,4 %) e ainda invasão de domicílio ou do automóvel (7,5%) e, por fim, ameaças dirigidas ao companheiro(a) da vítima (3,7%).

“O *stalking* é um fenómeno que não é singular, que consiste, frequentemente, numa combinação de condutas criminais e, dependendo do contexto, não criminais, que dificultam essa identificação”<sup>46</sup>. A fragilidade desta temática reside aqui mesmo: as condutas não criminalizadas integrantes do *stalking* são, no fundo, atividades quotidianas, que se podem mesmo considerar inofensivas, rotineiras e em alguns casos, até lisonjeadoras, se apreciadas sob uma perspetiva axiológico-social isolada do contexto do *stalking* (falamos por exemplo da oferta de flores e presentes, envio de emails ou oferta de presentes). Ora, como é óbvio, muitas dessas condutas não ferem nenhum bem jurídico. No entanto, pela persistência com que são praticadas, podem tornar-se intimidatórias e perturbadoras, causando um enorme desconforto na vítima e atentando contra a reserva da vida privada e liberdade de determinação pessoal desta.

Por comodidade de expressão e exposição do nosso estudo, referir-nos-emos daqui em diante a condutas persecutórias de primeiro grau ou primeiro nível para significar aquelas condutas que coincidem tendencialmente com o início da escalada de perseguição, aquelas típicas condutas do *stalking* que não encontravam – anteriormente

---

<sup>44</sup> MATOS, M. ; GRANGEIA, H., FERREIRA, C; AZEVEDO, V., Cf. *op. cit.* Nota 40

<sup>45</sup> MELTON, Heather C., “*Stalking, Intimate Partner Abuse, and the police*”, *The Open Criminology Journal*, 2012, 5, 1-7; A nível nacional pode ser consultado o estudo levado a cabo por Célia Ferreira, que apresenta resultados não muito dispares, “*Stalking Pós-Rutura: Das Características aos significados das mulheres vítimas*”, Braga, outubro de 2012

<sup>46</sup> RIBEIRO, Artur Guimarães, Cf. *op. cit.* Nota 39, p. 68

à entrada em vigor do artigo 154º A do Código Penal – possibilidade punitiva em nenhum outro preceito da legislação substantiva penal (nem por via literal, nem por via da possibilidade de interpretação extensiva jurisprudencial)<sup>47</sup>, como são exemplos as vigias à porta de casa da vítima, o envio de presentes para a mesma, a frequência nos locais habitualmente frequentados pela vítima, ameaças implícitas que não configuram o tipo de ilícito do artigo 154º do CP, entre outros tantos exemplos. Quanto às condutas típicas do *stalking* que coincidem tendencialmente com a escalada em violência e intromissão, e que já encontravam tutela penal no nosso ordenamento penal, serão por nós designadas como condutas persecutórias de segundo grau ou de segundo nível, como são os casos de recurso à coação, violação de domicílio, ofensas à integridade física, comportamentos enquadráveis em situações de violência doméstica, devassa da vida privada, fotografias ilícitas, ameaças, telefonemas insistentes, etc.

### 3.2. A REITERAÇÃO DA CONDUTA:

Acabámos de ver quão ampla se pode revelar a gama de condutas associadas ao *stalking*. Contudo, resulta óbvio não ser a verificação unitária de uma daquelas condutas suficiente para qualificar determinada situação como perseguição, pois tal seria um atentado aos direitos constitucionalmente previstos de, por exemplo, livre deslocação ou liberdade de expressão (artigos 37º e 44º da CRP, respetivamente) que assiste a todos os cidadãos. Assim, este fenómeno pressupõe a ideia de percurso, de campanha, de reiteração e frequência, através da repetição temporal sucessiva de duas ou de várias condutas supra referidas.

De acordo com os dados estatísticos, as campanhas de perseguição têm uma duração entre 2 semanas a 6 meses, subindo tal duração para 2 anos quando o *stalker* é cônjuge ou análogo da vítima, havendo vítimas que relatam terem sido perseguidas por

---

<sup>47</sup> Como é o caso da subsunção do envio de mensagens escritas no típico ilícito de violação de domicílio e perturbação da vida privada – artigo 190º do CP assim interpretado por um Acórdão da Relação do Porto, que veio incluir nesse preceito o envio insistente de mensagens ou emails com intenção de perturbar a vida privada, a paz e o sossego de outra pessoa (Acórdão da Relação do Porto de 7 de novembro de 2012 e Relator Pedro Vaz Pato, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/3f3a44512a27ccf780257ab700501865?OpenDocument>)

mais de 10 anos.<sup>48</sup> Não raramente, os comportamentos de perseguição vão-se construindo numa escalada de frequência e severidade em simultâneo.<sup>49</sup>

De acordo com os relatos das vítimas, os comportamentos de contactos indesejados levados a cabo pelo *stalker* começam por ser temporalmente espaçados e pouco intrusivos, através do envio de presentes, frequência dos locais habituais da vítima ou envio de mensagens escritas denotando o desejo de aproximação. À medida que o tempo vai passando, e a vítima demonstra uma indiferença perante as investidas do *stalker*, as condutas por este perpetradas na sua demanda tornam-se mais frequentes, muitas vezes diárias, galopando também no sentido ascendente o grau de invasão e violência. Neste estágio, é comum a intromissão no domicílio da vítima, a presença no seu local de trabalho, a consumação de ameaças, ofensas à integridade física e moral da vítima, assim como de familiares e amigos daquela. O *iter* de perseguição alimenta-se, pois, da indiferença e repulsa da vítima, podendo culminar com a morte desta, seja pela via do homicídio cometido pelo *stalker*, seja pela via do suicídio da própria vítima, porquanto a vivência de tais perseguições podem inquietá-la, causando-lhe ansiedade, medo, hipervigilância e até mesmo depressão.<sup>50</sup>

Os comportamentos do “*stalker*” podem, portanto, ser variados e imprevisíveis, numa construção reiterada ou temporalmente conexas, podendo verificar-se uma repetição de condutas semelhantes, ou outras completamente díspares entre si, na campanha de episódios de que se compõe.

Não sendo o *stalking* um fenómeno singular é natural que, caso configure como crime, não será um crime de consumação instantânea através de um único ato. Fica, no entanto, sem resposta a indagação de quantos episódios têm que se verificar para estarmos perante uma situação de natureza persecutória, uma vez que só casuisticamente se consegue apurar com um grau de certeza confiável se determinada situação assume contornos de perseguição. O modelo americano, tal como outros ordenamentos onde a perseguição é considerada crime, fazem referência expressa a “duas ou mais situações”. De forma mais radical, autores como Pathé, referem que as condutas persecutórias devem ser reiteradas, no mínimo, em dez ocasiões separadas,

---

<sup>48</sup> MATOS, M. ; GRANGEIA, H., FERREIRA, C; AZEVEDO, V., Cf. *op. cit.* Nota 40

<sup>49</sup> SPITZBERG, B. H., & CUPACH, W. R. (2007). *The state of art of stalking: Taking stock of the emerging literature, Aggression and Violent Behavior*, 12, 64-86

<sup>50</sup> RIBEIRO, Artur Guimarães, Cf. *op. cit.* Nota 39, p. 67

num período temporal de quatro semanas.<sup>51</sup> No entanto, acompanhamos Cláudia Coelho e Rui Abrunhosa Gonçalves na convicção de que “importa questionar até que ponto é viável determinar o número de vezes que uma conduta tem de ocorrer para que seja considerada *stalking*”, salientando que “uma definição demasiado rigorosa pode revelar-se incapaz de englobar todas as situações de *stalking* e, contrariamente, se for excessivamente vaga, pode impedir a realização de ações comuns”.<sup>52</sup> Assim, parece-nos melhor conseguida a tipificação do mesmo como “prática reiterada”, “frequente”, “repetida” ou “persistente”, deixando-se desta forma para o aplicador da lei a inclusão casuística das situações no âmbito da perseguição<sup>53</sup>.

### 3.3. A INDESEJABILIDADE DA CONDUTA:

Os autores que se debruçam sobre o estudo deste fenómeno são consensuais: a indesejabilidade da conduta é um elemento integrante e basilar do conceito de *stalking*.<sup>54</sup> Significa isto que os atos persecutórios não são queridos nem consentidos pela vítima, que repudia o contacto com o seu perseguidor. Efetivamente este é um daqueles casos em que não se pode proteger o bem jurídico contra a vontade do seu titular, assim, se a vítima permite e consente nas investidas do *stalker*, não podemos sequer falar em perseguição.

Tornando-se o fenómeno do *stalking* num crime autónomo o consentimento da vítima na perseguição será um verdadeiro acordo que exclui o tipo.

---

<sup>51</sup> PATHÉ, M. T., MULLEN, P. E. , & PURCELL, R. (2000), “*Same-gender stalking*”, *Journal of the American Academy of Psychiatry and the law*, 28, 191-197

<sup>52</sup> COELHO, Cláudia; GONÇALVES, Rui Abrunhosa, *cit.[8]* , p.270

<sup>53</sup> Foi exatamente esta a posição tomada pelo nosso legislador penal na edificação do artigo 154º- A do Código Penal Português.

<sup>54</sup> Vejam-se as definições de *stalking* adiantadas por Cláudia Coelho e Rui Abrunhosa como “exacerbação de comportamentos interpessoais quotidianos, indesejados por aquele(s) que deles são alvo” (in “*Stalking: uma nova dimensão da violência conjugal*” in *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, ano 17, nº2, abril – junho, 2007, p.271-272). Também J.Reid Meloy e Shayna Gothard referem a “perseguição não desejada pela vítima” em “*A demographic and clinical comparison of obsessional followers and offenders with mental disorders*. *American Journal of Psychiatry*”, n 152, p.259 e disponível em: <http://migre.me/eJFmd> . No mesmo sentido, Michele Pathé e Paul E. Mullen em “*The impact of stalkers on their victims*. *British Journal of Psychiatry*”, nº 151, 1995, p.259 e ainda, Darrah Westrup e William J. Fremouw em “*Stalking behavior: a literature review and suggested functional analytic assessment technology*”, *Aggression and Violent Behaviour*”, nº3, 1998, p.255

#### 3.4. O RESULTADO NA ESFERA DA VÍTIMA:

O *stalking* é uma forma de assédio,<sup>55</sup> e, como tal, a experimentação deste fenómeno por parte das vítimas acaba muitas vezes por perturbar as suas vidas quotidianas, prejudicando as pessoas-alvo na sua liberdade pessoal e reserva da privacidade. Em muitos casos, o impacto nas vítimas é tão forte que, atemorizadas, se veem obrigadas a “fugir” à perseguição através de uma alteração drástica da sua rotina.

De entre os efeitos frequentemente registados nas vítimas, Meloy destaca no seu estudo<sup>56</sup> a acentuada perda de peso, distúrbios do sono, dores de cabeça, cansaço, pensamentos suicidas, depressão, ansiedade, confusão, medo, falta de confiança, isolamento, afastamento da família e dos amigos, mudança de número de telefone, de endereço de e-mail ou até mesmo de residência. Parece-nos de extrema importância ressaltar que, numa situação normal, as condutas persecutórias de primeiro grau não se configuram idóneas a provocar por si só e sem mais, um resultado deveras gravoso para a vítima, embora possam despoletar, tendo em conta a persistência que podem ir assumindo, uma certa ansiedade, mudanças de número de telefone, ou cansaço. No entanto, dificilmente essas condutas acarretarão, sem entrarem em jogo as condutas persecutórias de segundo grau, perda de peso, depressão, pensamentos suicidas, alheamento da realidade e mudança de emprego ou de residência, dado que é o permanecer no tempo e a escalada em frequência e invasão que acaba por desgastar a resiliência da vítima, exponenciando e agravando os efeitos danosos por esta sentidos com aquelas condutas. Esta ideia parece-nos fundamental para uma posterior análise da necessidade e adequação da resposta punitiva una e global das condutas típicas de *stalking*, pelo que a ela voltaremos mais tarde.

Não raras vezes, e tratando-se a criminalização do *stalking* uma realidade una na qual não entra aquela diferenciação por nós tomada entre condutas persecutórias de primeiro e de segundo grau, o medo que o *stalking* pode causar na vítima tem surgido

---

<sup>55</sup> Parece-nos oportuno fazer, nesta sede, uma pequena alusão à distinção teórica entre *bullying* e *stalking*, uma vez que ambas são formas de assédio persistente não desejado pela vítima. A diferença entre as mesmas não se opera unicamente em função da relação entre perpetradores e vítimas (como sabemos, o *bullying* pratica-se entre estudantes, e o *stalking* pode praticar-se por e contra qualquer pessoa). Efetivamente, enquanto o *bullying* consubstancia uma forma de assédio moral, o *stalking* aproxima-se mais da noção de assédio psicológico. Assim podemos distinguir o *bullying* do *stalking* através do impacto que tais condutas têm na esfera da vítima: enquanto no *bullying* as condutas praticadas pelos perpetradores tendem a gerar humilhação, no *stalking* os comportamentos do perseguidor tendem a causar na pessoa-alvo sentimentos de insegurança, preocupação e medo.

<sup>56</sup> MELOY, J. Reid, Ph. D., FELTHOUS, Alan M. D. “*Introduction to this Issue: International Perspectives on Stalking*”, Behavioral Sciences and the Law, 2011.

junto de alguns autores<sup>57</sup> e legisladores penais como um importante elemento de definição do fenómeno, circunscrevendo-o a uma experiência negativa, que deve ser não só vivenciada pelo alvo, mas também compreendida socialmente enquanto tal.

Assim sucede na América, Itália ou Alemanha (embora recorrendo a níveis diferentes de exigência quanto à prova desse resultado)<sup>58</sup> - ordenamentos que incluem na tipificação do *stalking* a violência predominantemente psicológica que o mesmo desencadeia na percepção da vítima, fazendo depender da verificação do sofrimento ou medo experienciado pela vítima a qualificação de determinada situação como *stalking* ou não. Nestes ordenamentos, se há atos persecutórios mas a vítima não experienciou medo do seu perseguidor, ou o mesmo não é provado em tribunal, então essa não é considerada uma situação de *stalking* e o agente não poderá ser punido a esse título.<sup>59</sup>

No entanto, perguntamo-nos: será o medo, receio ou terror um pressuposto imprescindível do fenómeno do *stalking*? Olhando para a nossa sociedade sobressai nítida a diversidade e heterogeneidade de personalidades existentes, mais ou menos permeáveis ou sensíveis ao medo. Acresce que o medo por si só já é um conceito bastante relativo e abstrato. Neste sentido, concordamos que “fazer depender a tipificação deste crime de um juízo externo (que se pretende objetivo), para além de não atender às idiossincrasias de cada caso, ignora as influências socioculturais que pesam nesse julgamento”.<sup>60</sup>

Nos ordenamentos em que o legislador faz depender a aplicação deste crime da prova do medo sentido pela vítima o critério adotado é o do “homem médio e diligente”, o critério da “pessoa razoável”<sup>61</sup>, tendo no entanto em conta as características individuais da vítima. O que na prática, se pode revelar de uma grande dificuldade, sendo necessária, como sucede por exemplo na Alemanha, prova pericial médica do estado depressivo ou apavorado da vítima como causa direta das investidas do *stalker*, e

---

<sup>57</sup> Como é o caso de DE FAZIO, L. & GALEAZZI, G.M que, na obra, “*Stalking: phenomenon and research. In Modena Group on Stalking, Female victims of stalking. Recognition and intervention models: a European Study*”, Milano, Franco Angeli, 2009, pp. 15 a 36, definem o fenómeno como “*series of actions repeated over time, including surveillance and control, a search for contact and/or communication, and the ability to arouse, and effectively do so, anxiety and fear in the victim*”

<sup>58</sup> MATOS, M. ; GRANGEIA, H., FERREIRA, C; AZEVEDO, V., “*Vitimação por stalking: Preditores do medo*”, artigo disponível em: <http://repositorio.ispa.pt/handle/10400.12/3413>

<sup>59</sup> Um estudo efetuado em 1998, no âmbito da National Violence Against Women Survey revelou que 60% das pessoas que se auto-definiam como vítimas não o eram legalmente, não se enquadrando na definição legal por não preencherem o critério de medo. Este estudo, realizado por Patrícia Tjaden e Nancy Thoennes, designa-se “*Full Report of the Prevalence, Incidence, and Consequences of Violence Against Women*” e está disponível em: <https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/183781.pdf>

<sup>60</sup> MATOS, M. ; GRANGEIA, H., FERREIRA, C; AZEVEDO, V., , Cf. *op. cit.* Nota 57

<sup>61</sup> MATOS, M. ; GRANGEIA, H., FERREIRA, C; AZEVEDO, V., Cf. *op. cit.* Nota 57

nesse caso, embora seja um critério para aferir da existência desse mesmo resultado psicológico, a tipificação do crime deixa de fora muitas situações, tornando-se inoperante.

Segundo as estatísticas, há prevalência do sentimento de medo nas vítimas mulheres, o que se pode justificar com a sensibilidade feminina que usualmente se atribui às mulheres e que resvala numa maior permeabilidade às condicionantes das condutas persecutórias. A nosso ver essa prevalência também se justifica com os dogmas não ultrapassados de exigência de virilidade e masculinidade que assombram ainda a mete masculina, sendo que muitas vezes, embora experienciem medo, as vítimas homens têm muito mais apreensão em denunciar as situações de perseguição de que são vítimas e, infelizmente, mais difícil será ainda, admitirem que tal experiência lhes causou temor.

Ainda assim, nem sempre a perseguição provoca necessariamente medo ou pavor nas vítima,<sup>62</sup> o que não invalida que estas se sintam desconfortáveis e perturbadas com as investidas do *stalker*, tudo dependendo de vetores variáveis em função do circunstancialismo, intensidade da perseguição, vivência e personalidade da vítima.

Pelo exposto, caso optemos a final por considerar hipoteticamente defensável a criminalização da perseguição operada no nosso país em agosto do ano transato, a qualificação de determinada situação como persecutória terá que se bastar com a adequação da conduta na provocação de medo ou perturbação da vítima, não sendo necessário a efetivação desse resultado mas apenas a mera adequação da conduta a despoletar esses resultados. Nestes precisos termos, também aqui por nós defendidos, atuou o legislador Português, ao tipificar o *stalking* como crime de perigo concreto ao invés de dano.<sup>63</sup> Quanto a este tópico entendemos que devemos sublinhar que, embora tomemos por defensável a não inclusão do medo percebido pela vítima como elemento definidor do fenómeno do *stalking*, não podemos esquecer que do ponto de vista do típico ilícito, o objetivo é a tutela e proteção do bem-jurídico de liberdade de autodeterminação e conformação da vida colocado em cheque com a perseguição. Assim, só haverá no caso concreto suscetibilidade de lesão daquele bem jurídico assente

---

<sup>62</sup> Em Portugal, o estudo já referido supra (MATOS, M. ; GRANGEIA; H., FERREIRA, C; AZEVEDO, V, , Cf. *op. cit.* Nota 57, p.4) concluiu que 31,8% das vítimas referiu não ter sentido medo, havendo casos, no extremo oposto, em que o medo é sentido de tal forma que resulta na depressão da vítima.

<sup>63</sup> Lê-se no artigo 154º A, nº1: “Quem, de modo reiterado, perseguir ou assediar outra pessoa, por qualquer meio, direta ou indiretamente, de forma adequada a provocar-lhe medo ou inquietação ou a prejudicar a sua liberdade de determinação, é punido com pena de prisão até 3 anos ou pena de multa, se pena mais grave não lhe couber por força de outra disposição legal.”

que esteja o conhecimento da vítima de que efetivamente está a ser alvo de perseguição, ainda que apenas venha a ter esse conhecimento depois de as condutas se iniciarem. Aliás, natural será que a perceção da vítima sobre a sua posição de alvo não se contrói instantaneamente, tendo em conta os tópicos já referidos de maior espaçamento temporal que marca o início da perseguição, bem como a fraca carga intrusiva com que tipicamente o *stalker* começa as suas investidas (claro que, uma vez que nos referimos a comportamentos humanos, haverá certamente casos em que as investidas dos *stalkers* se revestem desde o início de carga excessiva de invasão e agressão, no entanto, as regras da experiência acentuam o carácter ascendente da frequência e severidade das investidas do perpetrador). É neste sentido que, atenta a criminalização operada no nosso país, o classificamos como crime de perigo concreto: de um lado externo da vítima, não é necessária a prova ou sequer a presença do medo ou perturbação, mas tão só a idoneidade das condutas a provocarem tal resultado na esfera da vítima média e razoável, no entanto, internamente, é necessário que a mesma tenha conhecimento das condutas de que é alvo, pois só dessa forma aquelas condutas se mostram idóneas a abalar e colocar em cheque o bem jurídico que se pretende tutelar com tal criminalização.

Nesse sentido alerta Helena Grangeia, investigadora do GISP, para o facto de que “qualquer abordagem ao fenómeno do *stalking*, quer seja teórica ou a partir de uma vertente prática, inclui na sua análise a dimensão do risco. O *stalking* assume a conotação de aviso, perigo e imprevisibilidade, ou seja, a sua experiência relaciona-se com a perceção de ameaça constante”,<sup>64</sup> estando inerente ao *stalking* o risco de violência que pode atingir com as condutas persecutórias de segundo grau - violência essa física ou psicológica, reconhecidamente merecedora de tutela legal.

### 3.5. COMPORTAMENTO OBSESSIVO DO AGENTE?

Não raras vezes se encontra a referência a “perseguição obsessiva” na definição de *stalking* de alguns autores. É nosso entender, no entanto, que onde se encontre justificada a necessidade de intervenção penal e criminalização do *stalking* essa referência é de evitar no texto da norma tipificadora, pois de acordo com o *Diagnostic*

---

<sup>64</sup> GRANGEIA, H., “Avaliação de risco em casos de *stalking*: Pressupostos, modelos e análise de um caso prático”, texto disponível na Coleção: Ações de Formação do CEJ, com o título “*Stalking: Abordagem Penal e Multidisciplinar*”, p. 13, disponível em: <http://www.cej.mj.pt/cej/recurso/ebooks/stalking/stalking.pdf>

*Manual of Mental Disorders*, a “obsessão” configura uma desordem mental não desejada ou intencional por parte do portador da obsessão. Ora, associar o *stalking*, enquanto crime doloso a um comportamento obsessivo dificulta (para não dizer que arrasa por completo) a verificação do tipo subjetivo de ilícito do dolo, pois nesse sentido, o comportamento do *stalker* seria inconsciente e não intencional, o que, em bom rigor redundaria na inimputabilidade jurídica de todo e qualquer sujeito levado à barra dos tribunais por prática de condutas persecutórias contra outrem. Numa palavra, sendo a obsessão uma desordem mental, integrar tal termo na definição de *stalking* seria o mesmo que dizer que todo o *stalker* é obsessivo e desequilibrado psicologicamente, o que não nos parece equacionável.<sup>65</sup> No entanto, de uma perspectiva psicopatológica ou sociológica, conseguimos compreender que este elemento seja conectado aos *stalkers*, que perseguem as suas vítimas movidos por sentimentos de amor, ódio, vingança, desejo ou recalçamento como se de uma caçada se tratasse. No entanto, e embora nos estejamos a referir agora ao terreno nosso desconhecido da psicologia, tal perturbação mental do *stalker* não comprometerá - as mais das vezes - a sua consciência e percepção do certo e errado. Assim, para evitar a confusão entre o conceito “médico”, “jurídico” ou do senso comum de obsessão, cuja eventual interpretação como sinónimos pelos intervenientes judiciais poderia levar a uma inoperatividade prática da criminalização, preferível será, do ponto de vista jurídico que o legislador não inclua - como foi, de resto, a solução contida na atuação do nosso legislador penal – a obsessão do agente como pressuposto ou elemento típico do ilícito de perseguição.

### 3.6. *STALKING*: UMA FORMA DE VIOLÊNCIA DE GÉNERO CONTRA AS MULHERES?

“Mulher, com uma idade média a rondar os 40 anos, solteira e com formação superior. Este é o perfil das vítimas, segundo o relatório anual da APAV relativo a 2015. Mais de 90% das queixosas são mulheres e em 75% dos casos a vítima tem ou tinha tido um relacionamento romântico com o perseguidor. Em 22% dos casos o agressor era um ex-companheiro, em 18% um ex-namorado, em 16% um cônjuge e em 12% um ex-cônjuge”<sup>66</sup>.

---

<sup>65</sup> FLORES, Carlos Pereira Thompson, Cf. *op. cit.* Nota 18, p. 29

<sup>66</sup> Fonte: <http://p3.publico.pt/actualidade/sociedade/20227/quotstalkingquot-queixas-de-perseguiacao-aumentaram-30-em-2015>

Ora, tudo o que fica dito assenta como uma luva à consideração deste fenómeno como uma espécie de violência de género, a par do rótulo que, nos mesmos termos, se generalizou relativamente à violência doméstica.<sup>67</sup> O próprio nome da Convenção que impulsionou a criminalização desta conduta no nosso país é exemplo paradigmático desta ideia global de consideração do *stalking* como violência de género.<sup>68</sup>

Os dados não enganam, efetivamente a esmagadora maioria das vítimas conhecidas são mulheres e, infelizmente, isso reflete os resquícios de uma cultura de instrumentalização e legitimação de maus tratos a mulheres para cuja existência a sociedade parece finalmente acordar – embora exista ainda muito a fazer nesse sentido. Independentemente do que acaba de ser dito, não podemos concordar com a rotulagem do *stalking* como um género de violência contra as mulheres. A colagem dessa ideia nos meios de comunicação social e nas ações de sensibilização para o fenómeno têm um efeito, a nosso ver, desastroso, que contribuirá para a acentuação do carácter sexista que se pretende dar ao fenómeno, o que atrasará e anulará, em muitos casos, que as vítimas homens denunciem as situações persecutórias de que são alvo: nem todas as vítimas são mulheres e nem todos os *stalkers* são homens!<sup>69</sup> Os dados sugerem que “uma em cada quatro mulheres e que cerca de um em cada oito homens foi vítima de *stalking* em algum momento da sua vida”.<sup>70</sup> Para além disto, quando a vítima é do sexo masculino, 74.7% dos perseguidores são do sexo feminino.<sup>71</sup> Acresce que, ainda que não recorram frequentemente à agressão física, não devemos ignorar que muitas vezes as mulheres *stalkers* são mais extenuantes psicologicamente para as vítimas, por chegarem a ser “tão ou mais intrusivas e persistentes que os homens no âmbito da sua investida”.<sup>72</sup>

Ora, assim sendo, não podemos inferir que o *stalking* consubstancia uma violência de género, apenas podemos dizer que tendencialmente a maioria das situações conhecidas são relatadas por mulheres e perpetradas por homens, permanecendo muitas das vezes as situações em que a vítima é homem na penumbra, resultado do machismo e paternalismo que ainda se faz sentir na nossa sociedade.

---

<sup>67</sup> Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica

<sup>68</sup> *Idem*

<sup>69</sup> Em Portugal, um conhecido caso de star-stalking vitimou o vocalista da banda UHF, António Ribeiro, perseguido por uma fã por 6 anos.

<sup>70</sup> MATOS, M. ; GRANGEIA, H., FERREIRA, C; AZEVEDO, V., Cf. *op. cit.* Nota 57

<sup>71</sup> MATOS, M. ; GRANGEIA, H., FERREIRA, C; AZEVEDO, V., Cf. *op. cit.* Nota 57

<sup>72</sup> PURCELL, Rosemary, “A study of women who stalk”, *Journal of the American Academy of Psychiatry and Law* 158, 2001, p.2056-2060

Parece-nos, pelo exposto, ser mais apropriado que se assuma o problema como um género de violência interpessoal, sendo este um termo mais amplo e menos tendencioso, e portanto que melhor se identifica com a realidade material do *stalking*.<sup>73</sup>

### 3.7. CYBERSTALKING:

Quanto aos meios à disposição do *stalker* nas suas investidas, merece um especial apontamento o chamado *cyberstalking*, realizado através de meios informáticos e internet, que em muito facilitou a vida dos perseguidores, sendo que o progresso técnico e científico abriu amplos espaços de intromissão e de devassa. Aqui a perseguição pode não ter lugar no espaço físico, ou ainda que tenha, o seu campo privilegiado de atuação é o espaço cibernético.<sup>74</sup> Como exemplo das condutas abrangidas por este tipo de *stalking* podemos referir: a invasão ilegal no computador da vítima, intromissão nas suas contas de e-mail, redes sociais, o insistente contacto com a mesma através dessas redes sociais online ou por *e-mail*, e a propagação *online* de conteúdos informáticos íntimos ou manipulados da vítima. Manuel da Costa Andrade refere, a propósito da tutela da imagem em Portugal, também ela colocada em causa com o *cyberstalking*, “que o direito geral de personalidade “não pode vergar-se ao desenvolvimento tecnológico” (BGH), importa, parafraseando Binding, montar guarda do lado das novas “superfícies expostas às intempéries”. (...) Importa assegurar “uma tutela sem lacunas (ao direito geral de personalidade), particularmente reclamada à vista das novas ameaças para o direito ao livre desenvolvimento da personalidade de que o progresso técnico-científico se faz acompanhar”.<sup>75</sup>

O nosso legislador penal ao tipificar a perseguição através da Lei nº 83/105, de 05 de agosto, deixou porta aberta para a punibilidade deste tipo de *stalking*. É, no mais, isso que se retira do conteúdo literal do nº1 do artigo 154º-A do CP, “quem, por qualquer meio, direta ou indiretamente (...).”

---

<sup>73</sup> Acreditamos que a conotação deste fenómeno como violência de género contra as mulheres poderá contribuir para o constrangimento de vítimas masculinas na denúncia das situações de *stalking* contra si perpetradas. Assim, impõem-se maiores esforços no sentido de se continuar a estudar a incidência deste fenómeno junto da população.

<sup>74</sup> REYNES, Bradford W., ENGLEBRECHT, Christine M, “*The Stalking victim’s decision to contact the police: A test of Gottfredson and Gottfredson’s theory of criminal justice decision making*”, *Journal of Criminal Justice*, 38, 998-1005

<sup>75</sup> ANDRADE, Manuel da Costa “*A tutela penal da imagem na Alemanha e em Portugal, (Esboço Comparatístico, em busca de um novo paradigma normativo)*”, *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº 94, 2012, p.140

#### 4. A NOVÍSSIMA NORMA ANTI-STALKING EM PORTUGAL

Se até há relativamente pouco tempo a temática do *stalking* era pouco abordada no plano científico nacional, essa realidade alterou-se nos últimos anos, em que se tem vindo a assistir ao debate deste problema social no panorama jurídico e político. Podemos dizer que estamos atualmente a atravessar um ponto de viragem quanto à consideração legal deste fenómeno em Portugal. O *stalking* passou de conduta indiferente para o Direito Penal para conduta criminalizada *de per se*, com a entrada em vigor da Lei nº 83/2015, de 05 de agosto.<sup>76</sup> Assim, naquela que foi a trigésima oitava alteração ao Código Penal, veio o nosso legislador autonomizar o crime de mutilação genital feminina, criar os crimes de perseguição e casamento forçado e alterar os crimes de violação, coação sexual e importunação sexual.

Centrando-nos no objeto do nosso estudo - o crime de perseguição - era já de adivinhar que o nosso legislador o viesse a tipificar, sendo uma questão de tempo até que este novo crime surgisse no catálogo da parte especial do Código Penal. Esta iminente tipificação do crime de “perseguição” fazia-se sentir com especial intensidade desde a ratificação por Portugal da Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica, vulgarmente conhecida por Convenção de Istambul, em cujo artigo 34º se pode ler o seguinte:

**“Artigo 34.º**

***Perseguição***

*As Partes deverão adotar as medidas legislativas ou outras que se revelem necessárias para assegurar a criminalização da conduta de quem intencionalmente ameaça repetidamente outra pessoa, levando-a a temer pela sua segurança.”*

O nosso país, que foi o primeiro da União Europeia a ratificar este Diploma Internacional, em 2013 (tendo a Convenção entrado em vigor no dia 1 de agosto de 2014, através da resolução da AR nº4/2013, de 21 de janeiro<sup>77</sup>), na tentativa de dar cabal cumprimento ao preceito transcrito, encetou assim uma viagem pela criminalização do *stalking*. Neste contexto, surgiram em setembro de 2014 várias propostas de lei de

---

<sup>76</sup> Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?tabela=leis&nid=2381&pagina=1&ficha=1](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?tabela=leis&nid=2381&pagina=1&ficha=1)

<sup>77</sup> AR nº4/2013, de 21 de janeiro, disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=1878&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1878&tabela=leis)

partidos com assento parlamentar<sup>78</sup>, que, em termos pouco díspares, promoviam a tipificação da Perseguição como crime autónomo. Tal veio a acontecer com a entrada em vigor da já referida Lei nº83/2015, de 05 de agosto, que abraçou integralmente a versão da proposta de lei oriunda do Partido Social e Democrata, aditando o artigo 154º-A ao Código Penal, cujo texto passamos a transcrever:

**“Artigo 154.º-A**  
**Perseguição**

*1 - Quem, de modo reiterado, perseguir ou assediar outra pessoa, por qualquer meio, direta ou indiretamente, de forma adequada a provocar-lhe medo ou inquietação ou a prejudicar a sua liberdade de determinação, é punido com pena de prisão até 3 anos ou pena de multa, se pena mais grave não lhe couber por força de outra disposição legal.*

*2 - A tentativa é punível.*

*3 - Nos casos previstos no n.º 1, podem ser aplicadas ao arguido as penas acessórias de proibição de contacto com a vítima pelo período de 6 meses a 3 anos e de obrigação de frequência de programas específicos de prevenção de condutas típicas da perseguição.*

*4 - A pena acessória de proibição de contacto com a vítima deve incluir o afastamento da residência ou do local de trabalho desta e o seu cumprimento deve ser fiscalizado por meios técnicos de controlo à distância.*

*5 - O procedimento criminal depende de queixa.”*

A criminalização do *stalking* em Portugal encontrou mote, como já referimos, não apenas nos dados estatísticos sobre esta realidade, ou na pressão exercida pelos meios de comunicação social e pelas associações de apoio às vítimas de violência interpessoal, que há muito exigiam esse passo legislativo, mas principalmente na adoção nacional da Convenção de Istambul, instrumento relevante na luta contra a desigualdade e violência de género. Analisando o texto do diploma internacional sob o qual agora nos debatemos, nomeadamente no que ao nosso âmbito do *stalking* diz respeito, refere o

---

<sup>78</sup> Falamos dos projetos de lei números 647/XII (do grupo parlamentar CDS-PSD), 659/XII (proposto pelo PS) e 663/XII (de iniciativa do Bloco de Esquerda). Estas propostas de lei e as exposições de motivos que lhes subjazem podem ser consultadas em: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=38652>

artigo 34º da Convenção que os Estados signatários devem adotar as medidas legislativas ou outras que se revelem necessárias para assegurar a criminalização da conduta de quem intencionalmente ameaçar repetidamente outra pessoa, levando-a a temer pela sua segurança. Daqui atrevemo-nos a retirar duas conclusões:

- A primeira, atinente ao facto de o texto da Convenção especificar o resultado da conduta (“levando-a a temer pela sua segurança”), o que como já deixámos claro, não se afigura consentâneo com algumas situações de *stalking*, nas quais embora a vítima se sinta incomodada e veja diminuída a sua liberdade de autodeterminação, não experiencia medo ou temor com as investidas do *stalker*. No artigo 154º-A do CP, no entanto, o legislador optou pela expressão “de forma adequada a provocar-lhe medo ou inquietação ou a prejudicar a sua liberdade de determinação”, tipificando o fenómeno não como crime de resultado material ou dano mas como crime de perigo concreto.

- A segunda, é a de que o nosso legislador utilizou como motivação para a criminalização do Perseguição a expressa obrigação nesse sentido resultante da Convenção de Istambul, tomando a posição de que a proteção da integridade física e psíquica das vítimas e a repressão dos perpetradores não se encontravam plena e cabalmente asseguradas no ordenamento jurídico anteriormente à tipificação do *stalking*. Tendo em conta a possibilidade de enquadramento da maior parte dos comportamentos de *stalking* em algumas tipificações penais previamente existentes (como a violência doméstica, ameaça, perturbação da vida privada, ofensas à integridade física, entre outras), esta conclusão transforma-se rapidamente numa questão: o artigo 34º da Convenção de Istambul impunha expressamente a Portugal, enquanto signatário da mesma, a obrigação de criminalizar a Perseguição? Ou será antes que a tutela e conteúdo plasmado no artigo 34º da Convenção já existia no nosso ordenamento jurídico? A estas questões tentaremos dar resposta no seguimento do nosso estudo, aquando da análise da *praxis* judicial anterior à entrada em vigor da previsão legal do artigo 154º-A do CP. Para já, debruçar-nos-emos sumariamente na análise da norma criminalizadora da Perseguição.

#### 4.1. O BEM-JURÍDICO

Na esteira de Figueiredo Dias, bem jurídico é “a expressão de um interesse, da pessoa ou da comunidade, na manutenção ou na integridade de um certo estado, objeto ou bem, que seja socialmente relevante e por isso reconhecido como valioso”.<sup>79</sup>

Inserido no capítulo dos crimes contra a liberdade pessoal pelo nosso legislador, parece claro que o bem jurídico que a criminalização do *stalking* pretende tutelar é a liberdade. No entanto, a concepção da liberdade de conformação da vida (Fischer) como bem jurídico tutelado com a criminalização do *stalking* não é líquida entre os autores, havendo também quem invoque a reserva da vida privada (Lackner/Kühl) ou a paz jurídica individual (Meyer; Mitsch; Gazeas).<sup>80</sup>

Pedimos de empréstimo as palavras de Manuel da Costa Andrade para sublinhar a nossa posição quanto ao tema: “à vista da pluralidade e da heterogeneidade das condutas típicas e das pertinentes manifestações de danosidade não é fácil identificar, com a desejável densidade e consistência materiais e a segurança dogmática exigível, o bem jurídico – ou bens jurídicos – protegido. (...) Logo à partida, os autores e os tribunais começam por se dividir, quanto a saber se é possível reportar todas as condutas típicas a um único e comum bem jurídico; ou, se pelo contrário, estaremos perante um delito pluriofensivo, com diferentes condutas a atingirem diferentes bens jurídicos”.<sup>81</sup>

Acreditamos que o fenómeno do *stalking* não coloca apenas em causa a liberdade da vítima na sua face de direito à livre autodeterminação pessoal, antes assumindo a polivalência necessária de um verdadeiro crime complexo.<sup>82</sup> Tutelando, também, ainda que reflexamente, a saúde da vítima, a reserva sobre a sua vida privada, a imagem, e até a palavra e o direito à inviolabilidade do domicílio. No entanto, aceitamos que embora proteja reflexamente estes outros bens-jurídicos, é no bem-jurídico da liberdade de autodeterminação pessoal que tem o seu centro de proteção material.

Encontrando guarida constitucional no artigo 26º, nº 1 da CRP, o direito ao desenvolvimento da personalidade não pode ser encarado apenas como uma liberdade ou direito geral de natureza complementar ou subsidiária. “Na qualidade de expressão

---

<sup>79</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, “*Direito Penal, Parte Geral*”, Tomo I, 2ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, pp.114

<sup>80</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 2, p.1007

<sup>81</sup> *Idem*, p.1093

<sup>82</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, Cf. *op. cit.* Nota 78, p.54

geral de uma esfera de liberdade pessoal, ele constitui um direito subjetivo fundamental do indivíduo, garantindo-lhe um direito à formação livre da personalidade ou liberdade de ação como sujeito autónomo dotado de autodeterminação decisória, e um direito de personalidade fundamentalmente garantidor da sua esfera jurídico-pessoal e, em especial, da integridade desta”.<sup>83</sup> Não será descabido dizermos que também aqui se encontra a “liberdade de estar só”, no sentido de que, nas palavras de Gomes Canotilho “o direito ao desenvolvimento da personalidade pressupõe, desde logo, a exigência de proibição de ingerências (...) e o “direito a não ser espiado” no desenvolvimento de atividades lícitas”.<sup>84</sup>

Quando ao bem jurídico da privacidade ou intimidade, que defendemos ser fortemente tutelado pela previsão em estudo, este “integra aquele universo de bens jurídicos – entre outros: honra, palavra, imagem, autodeterminação informacional – que se caracterizam pela essencial e irredutível “vinculação social” e são, por isso, portadores de uma “imaneente colisão de valores”. (...) Tratam-se, por vias disso, de bens jurídicos cujo sacrifício ou lesão acontecem normalmente no ambiente do “contacto social” e sob a forma de atos de comunicação”.<sup>85</sup>

Acompanhamos Taipa de Carvalho e deixamos já a descoberto o percurso que percorreremos no próximo capítulo: “nos crimes contra a liberdade (...) está subjacente uma certa tensão entre o interesse na salvaguarda da liberdade de decisão e de ação e o interesse em não limitar excessivamente a liberdade social de ação, isto é, a liberdade de ação de terceiros. Nesta relação de tensão entre os interesses contrapostos, procura o legislador o ponto do razoável equilíbrio, de modo que, sem descurar a tutela penal das essenciais manifestações da liberdade individual, não caia numa excessiva criminalização de condutas que, apesar de afetarem, em alguma medida, a liberdade individual, são socialmente inevitáveis”.<sup>86</sup>

A criminalização do fenómeno do *stalking* comporta alguns perigos, para os quais alertava já Eduardo Correia, a saber: “O perigo de tornar punível toda ou quase toda a atividade social do homem”. Neste âmbito, apelava o autor “a uma procura doutrinal e jurisprudencial da já também referida posição de equilíbrio entre o interesse

---

<sup>83</sup> CANOTILHO, J. J. GOMES e MOREIRA, VITAL, “Constituição da República Portuguesa, Anotada”, Volume I, Artigos 1º a 107º, 4ª Edição Revista, 2014, Coimbra Editora, p.463

<sup>84</sup> *Idem*, p.465

<sup>85</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “Liberdade de imprensa e tutela penal da privacidade – a experiência portuguesa”, Revista Brasileira de Ciências Criminais, nº20, p.25

<sup>86</sup> CARVALHO, Américo Taipa de, “Comentário ao artigo 153º CP, Comentário Conimbricense do Código Penal : parte especial”, Coimbra Editora, 2ª Edição, 2012, p.551

da defesa da liberdade individual de decisão e de ação e o interesse em não afetar a liberdade social de ação de terceiros, na realização dos seus interesses legítimos”<sup>87</sup>.

Olhando para a norma do 154º-A do CP, perguntamo-nos se estamos perante um crime de dano ou de perigo, ou seja, se não é necessária a lesão efetiva do bem-jurídico ou bens jurídicos tutelados, mas tão somente a ameaça desse bem tutelado para que seja desencadeada a sua punição. Neste último caso, no caso dos crimes de perigo, a conduta será de tal modo reprovável que merece imediatamente censura ético-política sem que o efetivo dano ao bem jurídico chegue a ser atingido. Parece ser o caso do crime tipificado sob a epígrafe de Perseguição no nosso Código Penal.

Mas esta classificação não se fica por aqui, uma vez que, dentro dos crimes de perigo, a doutrina distingue ainda os crimes de perigo concreto (crimes de resultado) e crimes de perigo abstracto, sendo que uma parte da doutrina defende ainda uma categoria híbrida de crimes de perigo abstracto-concreto. Nos crimes de perigo concreto, como aliás se deixa adivinhar, o legislador descreve expressamente na norma incriminadora a lesão do bem jurídico que tem que se verificar no caso como consequência da conduta típica. No caso dos crimes de perigo abstracto (a proteção mais forte que pode ser concedida a determinado bem jurídico), o legislador nem sequer descreve a lesão ao bem jurídico que pretende tutelar, isto é, descreve apenas a conduta típica, considerando-a suficientemente perigosa. Quando à figura híbrida dos crimes de perigo abstracto-concreto, o legislador é menos exigente do que em relação aos crimes de perigo concreto, mas, no entanto, mais exigente do que em relação aos crimes de perigo abstracto, descrevendo na norma incriminadora a conduta perigosa sem necessidade de autonomizar o resultado perigoso.

Quanto ao *stalking*, caso o nosso legislador ao invés da expressão “de forma adequada a provocar-lhe medo ou inquietação ou a prejudicar a sua liberdade de determinação” tivesse previsto literalmente “provocando-lhe medo ou inquietação ou prejudicando a sua liberdade de determinação” classificaríamos o mesmo como crime de dano quanto à lesão do bem jurídico e ainda crime de resultado material quanto ao tipo ilícito objetivo, pois que em tal caso, só resultado provado na prática esse mesmo resultado seria o agente punido. Ora, como já referimos aquando da análise sumária de outros ordenamentos jurídicos, a tipificação do *stalking* como crime de dano e crime material (de resultado) esvaziaria a mesma de operatividade, pelas dificuldades

---

<sup>87</sup> CORREIA, Eduardo *apud* CARVALHO, Américo Taipa de, Cf. *op. cit.* Nota 85, p.551

probatórias que ocorreriam. Assim, como é pacífico, o crime de perseguição é um crime de perigo, não sendo necessária a efetiva lesão do bem jurídico mas a adequação da conduta a provocar aquela lesão (sendo idónea a prejudicar a liberdade de determinação da vítima ou a provocar-lhe medo). Do que foi dito resulta que estamos, pois, perante um crime de perigo concreto (pois a hipotética lesão vem descrita na norma mas não necessita de se verificar).

#### 4.2. O TIPO OBJETIVO DE ILÍCITO

Para um comportamento contrário ao ordenamento jurídico (ilícito) ser punível, é necessário que a ação ou omissão (artigo 10º CP) em que se consubstancia seja descrita na lei substantiva penal, através da concretização dos elementos que integram o crime a que respeitam. O preceito incriminador há de então conter em si mesmo, necessariamente, um pré-juízo acerca das ações (ou omissões) a punir, devendo o legislador penal, na tarefa de edificação do mesmo, excluir aqueles comportamentos penalmente irrelevantes. Já Roxin referia que “no tipo é valorada a ação do ponto de vista da carência abstrata de tutela”, ao passo que Otto, “o tipo descreve a lesão do bem jurídico digna de pena”.

No caso do artigo 154º-A a conduta típica é “quem, de modo reiterado, perseguir ou assediar outra pessoa, por qualquer meio, direta ou indiretamente”. A ação que se pune é, portanto, a conduta de perseguição ou assédio realizada de forma reiterada pelo agente, ainda que por qualquer meio, direta ou indiretamente.

O crime de perseguição, tal como foi acolhido pelo nosso ordenamento jurídico-penal não é um crime de execução vinculada (caso em que o *modus operandi* a punir surgiria descrito no tipo) mas sim um crime de execução livre, pois a conduta punida pode ser levada a cabo por “qualquer meio, direta ou indiretamente”.

Quanto à conduta típica, os crimes dividem-se ainda em crimes de resultado (crimes materiais) ou crimes de mera atividade (crimes formais), sendo que, a criminalização que aqui nos ocupa se insere nesta última fatia, pois ainda que o legislador descreva vagamente a lesão ao bem jurídico que pretende tutelar, com a expressão “adequada a prejudicar a sua liberdade de determinação”, fá-lo em moldes muito abertos, não se verificando uma exigência tão vinculada como acontece com os crimes de resultado ou materiais, nos quais se exige, para a punibilidade do agente, que

o bem jurídico seja efetivamente lesado e se faça prova dessa lesão em tribunal (o que aconteceria caso o legislador tivesse inserido na norma “causando-lhe medo ou prejudicando a sua liberdade de determinação”).

Quanto à necessária reiteração da conduta, partimos da ideia de que a *ratio* deste tipo crime é a de proteção da liberdade de autodeterminação individual. Uma vez que podem ser subsumíveis a este tipo de crime ações de diminuta gravidade criminal ou até ações que, quando isoladamente consideradas, não configuram infração criminal, a reiteração da conduta terá que ser, a nosso ver, evidente. Pois o próprio conceito de *stalking* consubstancia uma “caça à presa” que pressupõe uma continuidade de atos de natureza persecutória. Ainda que no caso concreto a conduta do *stalker* não varie em termos de atuação (não ameaça, não invade, apenas persegue a vítima no percurso casa – trabalho, v. g.) ou se concretize em diversas formas de abordagem (uma ameaça, uma perseguição casa-trabalho, telefonemas constantes, v. g.) temos que nos certificar da reiteração da conduta, pois que um ato isolado nunca preencherá a factualidade típica da perseguição. Se assim fosse, tal representaria um estrangulamento total e inconcebível na liberdade de todos nós enquanto cidadãos.

Relativamente ao espaço temporal em que essa reiteração se há de repercutir, defendemos que, tendo em conta a variabilidade e imprevisibilidade da vida, impõe-se ao direito a análise casuística deste aspeto, pelo que, caberá ao aplicador da lei, no uso da sua discricionariedade, avaliar e enquadrar se perante determinada base factual estamos perante uma situação ou não de *stalking*. Levará a bom porto esta tarefa o juiz que, analisando os factos, consegue distinguir uma situação de *stalking* daquilo que serão condutas meramente fortuitas.

É necessário que a perseguição seja “adequada a provocar-lhe (no ameaçado, isto é, no sujeito passivo do crime de perseguição) medo ou a prejudicar a sua liberdade de determinação”. Exige-se, portanto, apenas que a ameaça seja suscetível de afetar, de lesar a paz individual ou a liberdade de determinação, não sendo necessário que, em concreto, se tenha provocado medo ou inquietação, isto é, que tenha ficado afetada a liberdade de determinação do ameaçado. O critério para aferir a adequação da perseguição nos resultados referidos deverá ser objetivo-individual: objetivo, levando em conta as circunstâncias do caso concreto e individual por levar também em conta a personalidade do agente, tendo como farol o critério do “homem médio e comum”.

#### 4.3. O TIPO SUBJETIVO DE ILÍCITO

Para o *stalking* ser punido, para além de se encontrar preenchida a conduta que coincide com o tipo objetivo de ilícito, é necessário ainda que tal conduta seja censurável do ponto de vista axiológico-normativo.<sup>88</sup> Falamos do dolo, o tipo ilícito subjetivo incriminador. Só podemos falar em plenitude de dolo na esfera do agente sempre que não se verifique qualquer causa de justificação para o ato ou omissão e não se encontre qualquer causa que exclua a culpa do agente.<sup>89</sup>

O crime de perseguição é punido a título de dolo. Significa isto que o agente tem que ter vontade e consciência de estar a praticar o facto tido como ilícito e punido penalmente – praticar as condutas persecutórias (artigo 14º do CP). Este dolo pode ser direto ou eventual/necessário, logo, mesmo que a vontade do agente não seja perturbar ou atemorizar a vítima mas tão só aproximar-se dela, basta a consciência e conformação com o facto de que as investidas de contacto com aquela, independentemente dos fins com que é por si praticada (conquista, aproximação, aterrorização ou vingança) violam a lei penal.

Não tendo sido estabelecido na letra da lei nenhum requisito de verificação de uma concreta intenção vertida no *iter criminis* que justifique o comportamento do *stalker*, evidencia-se assim a intenção do legislador de abarcar o maior número possível de situações.

#### 4.4. AS FORMAS ESPECIAIS DO CRIME: A PUNIBILIDADE DA TENTATIVA

A tentativa é a realização incompleta do tipo, só se podendo falar nela quando o agente quer consumir o crime e não consegue por algum motivo alheio à sua vontade. Esse querer consumir o crime – elemento volitivo do dolo - é elemento indispensável à punição da tentativa. Entendeu o nosso legislador punir a tentativa da perseguição, considerando desde logo relevantes e suficientes para a punibilidade do *stalker* uma série de tentativas falhadas de comunicação ou aproximação. Conduto, diremos que, de um ponto de vista teleológico só será aceitável a punibilidade da tentativa naqueles casos em que a vítima percecionou as tentativas de contacto do perpetrador. Nos casos

---

<sup>88</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, Cf. *op. cit.* Nota 78, p.235 e ss.

<sup>89</sup> Por motivos de economia de meios, não nos vamos debruçar sobre estas causas de justificação ou de exclusão da culpa, cuja análise nos desviaria do nosso objetivo primordial: aferir da bondade da decisão legislativa de criminalizar o *stalking*.

em que tal não se verifique, caso a vítima não perceba que está a ser alvo de perseguição, ainda que de forma tentada, esvazia-se a possibilidade ou adequação da conduta a lesionar o bem-jurídico que se tenta tutelar – liberdade de autodeterminação pessoal.<sup>90</sup>

Considerando o legislador que, neste crime, é, político-criminalmente necessária a punibilidade da tentativa (posição que contrapomos de imediato, por defendermos que a punibilidade da tentativa de perseguição é, no fundo, inconstitucional), indispensável era essa previsão expressa, o que fez no nº 2 do artigo 154º-A do CP, uma vez que a pena estatuída para a consumação não tem um limite máximo superior a 3 anos de prisão exigido no nº1 do artigo 23º do CP que estatui o regime geral da tentativa.

Punir a tentativa de perseguição, com toda a complexidade de condutas que o *stalking* pode revestir acaba por ser, aos nossos olhos, uma proteção excessiva e que, em boa verdade, pode até assumir contornos de inconstitucionalidade. Vejamos:

A punição da tentativa de perseguição viola, desde logo, as exigências de certeza e determinação do facto punível, e conseqüentemente o princípio da culpa (artigo 29º da CRP). Isto porque se revela muito difícil – ou, atrevemo-nos a dizer – impossível, a delimitação das condutas que integram uma tentativa de perseguição punível sem que haja simultaneamente a consumação do mesmo crime. Tratando-se de um crime de perigo concreto, a idoneidade das condutas para colocar em perigo os bens jurídicos tutelados pelo tipo ilícito “só se verifica”, ou seja, só pode corresponder à consumação do tipo. É neste sentido que denunciámos o desrespeito do artigo 154º-A, nº2 do CP pelo conceito material de crime, ofendendo o artigo 18º, nº 2 da CRP por duas vertentes distintas: falta de dignidade punitiva da conduta e, ainda, a carência de tutela criminal. Se estes tópicos constitucionais – dignidade punitiva e principalmente a carência de tutela penal – já são considerados de verificação duvidosa para a conduta típica do crime de perseguição, tal verificação para a tentativa será, naturalmente, ainda mais duvidosa.

Para além disso, nos termos do artigo 21º do CP, regra geral, os atos que visam a facilitação da consumação do crime não são puníveis. São os chamados atos preparatórios. Pelo contrário, os atos de execução, aqueles específicos atos do agente

---

<sup>90</sup> Por exemplo, em casos de tentativas de contacto via telefone frustradas, basta que a vítima, ainda que não leia as sms's ou não atenda o telefonema, reconheça por algum motivo que o autor daquelas tentativas de contacto é o *stalker* (através do número, por exemplo). Já não nos parece equacionável a punição da tentativa nestes casos quando as sms's ou telefonemas são dirigidos, por engano para outro número de telefone que o sujeito acreditava, erroneamente, pertencer à vítima, permanecendo a mesma alheia a essas tentativas de contacto.

que refletem algum dos elementos típicos da incriminação sem, no entanto, o crime chegar a ser cometido, por motivo alheio à vontade do perpetrador (que continua a querer consumir o crime) são puníveis nos termos do artigo 22º do CP. A linha que separa, nos casos de *stalking*, os atos preparatórios dos atos de execução é muito ténue, pelo que, numa palavra, a criminalização da tentativa de perseguição acaba por significar uma proteção à vítima excessivamente abrangente e muito anterior à efetiva suscetibilidade de lesão do seu direito de liberdade de autodeterminação, o que significa que, na outra ponta da navalha se encontram constrangidos, cada vez mais, os direitos, liberdades e garantias de todos enquanto cidadãos, abrindo-se a possibilidade de punição de atos meramente fortuitos ou quotidianos, cuja punição não é de admitir num Estado de Direito Democrático como é o nosso país.

#### 4.5. CONCURSO DE CRIMES

Referimos ao longo da nossa exposição que a tipificação do *stalking* resulta na unificação de muitas condutas que já eram criminalizadas pelo nosso ordenamento, condutas persecutórias de segundo grau, com aquelas que, até à entrada em vigor da Lei nº 83/2015 permaneciam indiferentes para o sistema penal e que, abstratamente consideradas, não chegam a lesionar qualquer bem jurídico, sendo que apenas a sua frequente repetição e insistência reiterada no tempo acabam por perturbar a liberdade individual da vítima (condutas persecutórias que denominámos de primeiro grau). Logo, é natural que numa mesma situação de *stalking* concorram muitos tipos legais abstratamente aplicáveis. Vejamos a solução colhida, quanto a este ponto, pelo nosso legislador:

Da análise da norma incriminadora (154º-A do CP), a primeira conclusão a retirar em termos de concurso de crimes é a de que o legislador determinou que o tipo legal da perseguição tem uma aplicação subsidiária, estando, por isso, numa relação de subsidiariedade com as normas que concorram no caso e que prevejam condutas mais graves, ou seja, ações com maior desvalor de ação e de resultado, aplicando-se a esses casos somente a pena prevista para esses crimes mais graves. Assim, no caso de, por exemplo, uma situação de *stalking* se estabelecer entre um ex-casal de namorados, estaremos não na presença de um crime de *stalking* e outro de violência doméstica, mas simplesmente num caso de concurso aparente, que será dirimido pela regra da

subsidiariedade expressamente prevista para a perseguição, aplicando-se exclusivamente o artigo 152º do CP. O mesmo sucederá no caso de o *stalker* sequestrar a vítima. Sendo esse caso levado a julgamento, deixa de se considerar a situação de *stalking*.

Haverá concurso efetivo de crimes quando o *stalker* persegue duas ou mais vítimas, por violação de bens eminentemente pessoais das mesmas, não se aplicando o instituto do crime continuado (nº 2 e 3 do artigo 30º do CP). Por outro lado, estaremos ainda perante casos de concurso aparente naquelas situações em que o *stalker* ameaça ou coage a vítima. Nestes casos, a tipificação do *stalking* consumirá a aplicação desses preceitos e o agente será condenado apenas por perseguição, pois tutelam o mesmo bem jurídico e, tendo em conta as circunstâncias, se aplicará, por via da especialidade da Perseguição, o artigo 154º-A do CP. Diversamente, no caso de determinada situação de perseguição resultar a consumação de outros tipos legais tuteladores de bens-jurídicos distintos e não seja de afastar a norma do artigo 154º-A pela subsidiariedade que lhe é intrínseca, como a devassa da vida privada ou violação do domicílio da vítima e perturbação da reserva da sua vida privada, tudo dependerá do caso concreto. Uma vez que entendemos que o crime de perseguição pode ser considerado complexo, tutelando ainda que reflexamente bens jurídicos como a salvaguarda da privacidade/intimidade julgamos que, nesse sentido, e apenas nesse sentido, será desejável que o aplicador do direito, tendo em conta os contornos das situações práticas, lance mão também do concurso aparente por via do princípio da especialidade, julgando o arguido unicamente por perseguição. Em situações de concurso da perseguição com consumação de crime cuja tutela do bem-jurídico não seja de alguma forma abrangido pela previsão do artigo 154º-A do CP, deverá o perseguidor ser julgado em concurso efetivo de crimes, o que será o caso, por exemplo, da prática de um furto relativamente a algum bem da vítima perseguida.

Permitimo-nos aqui três pequenos apontamentos, tendo em conta o que foi exposto quanto ao concurso de crimes no âmbito do *stalking*:

Primeiro, se, tal como referem as estatísticas, 75% dos casos de *stalking* se verifica entre cônjuges, ex-cônjuges ou análogos, e, atenta esta relação de subsidiariedade, que, em todo o caso, aplaudimos, o crime da violência doméstica absorverá, de uma vez só, grande parte dos potenciais “clientes” da criminalização da perseguição. Ainda assim, sabemos que não podemos admitir lacunas legais que coloquem ao arbítrio de terceiros – neste caso, do *stalker* – a liberdade de determinação

dos cidadãos. No entanto, imaginando que nos restantes 25% dos casos onde não caiba a aplicação do crime de violência doméstica, o *stalker* praticou um outro qualquer crime mais gravoso, como seja a tentativa de crime de índole sexual, afastada ficará, de novo, a aplicabilidade do preceito da perseguição. O que nos assola, e nos tem perseguido durante a elaboração da presente dissertação é saber se, e em que medida, a intervenção legislativa penal ocorrida em agosto de 2015 era assim tão necessária tendo em conta as condutas de segundo grau já pré-criminalizadas àquela data. Por outras palavras: ainda que existam casos de *stalking* para além da violência doméstica ou para além dos restantes tipos com maior desvalor de ação e resultado que afastarão por subsidiariedade a aplicação do tipo ilícito de perseguição, serão eles justificadores da intervenção penal operada pelo nosso legislador ou recairão esses casos no âmbito em que o direito penal deve permanecer neutro?

Em segundo lugar, a subsidiariedade expressamente definida pode levantar problemas político-criminais, pois é nos casos mais graves de perseguição – aqueles onde existe uma especial relação existente entre o agente e a vítima – seja ela subsumível no crime de violência doméstica ou não (podem ser colegas de trabalho, amigos chegados, etc.), que a vítima mais necessita de proteção. No entanto, se outro crime se consumou durante as circunstâncias do *stalking* e para o qual está prevista a aplicação de pena mais gravosa do que 3 anos de prisão, apenas se aplicará essa pena, sem qualquer agravamento, ficando, portanto, sem relevância penal a perseguição de que a vítima foi alvo. Este apontamento faz-nos mais uma vez questionar a aplicabilidade e eficácia prática deste preceito para conceder a proteção das vítimas, proteção essa que, ao longo do período de criminalização, foi fortemente imposta e denunciada pelos gestores atípicos da moral. Uma vez que o mesmo problema se verifica quanto à norma tipificadora da violência doméstica, faremos nossas as palavras de Taipa de Carvalho, no Comentário Conimbricense ao artigo 152º do Código Penal: «o legislador devia ter estabelecido uma agravamento (nos limites mínimo e máximo, ou, pelo menos, no limite máximo ou no limite mínimo) da pena aplicável ao crime em que se materializou» a perseguição «acrescentando ao “se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal”, a agravamento desta, dizendo: caso em que esta será elevada de um quinto (ou de um terço) nos seus limites mínimo e máximo (ou no seu limite máximo, ou no seu limite mínimo)»<sup>91</sup>.

---

<sup>91</sup> CARVALHO, Américo Taipa de, “Comentário ao artigo 152º CP, Comentário Conimbricense do Código Penal : parte especial”, Coimbra Editora, 2ª Edição, 2012, p.530

Em terceiro lugar, ainda mais gravoso parece ter sido o facto do legislador se ter esquecido que, por força dessa subsidiariedade da perseguição muitas são as vítimas que não ficarão com os seus interesses tutelados, nem terão a sua vida de volta, pois que o legislador penal de forma alguma acautelou para os casos em que aplica crime cuja pena seja mais gravosa do que aquela prevista para a perseguição, a possibilidade de aplicação das medidas acessórias previstas para os *stalkers*. Voltamos a fazer uso das palavras de Taipa de Carvalho, acompanhando-o na seguinte consideração: “Parece-me, contudo, que este lapso do legislador poderá ser contornado com uma interpretação teleológica extensiva (não violadora do princípio constitucional da legalidade -29º, nº3 da CRP, nem proibida pelo nº3 do art-1º do CP) que leva à possibilidade de aplicação das penas acessórias”<sup>92</sup> mesmo nos casos em que ao agente do crime de perseguição seja aplicável pena mais grave estabelecida para o crime consumado durante as investidas persecutórias do *stalker*.

A subsidiariedade parece ser então “um paradoxo, duplamente afirmado na perda da força simbólica preventiva proclamada para a nova incriminação e na perda do arsenal de penas acessórias, especialmente vocacionadas para fazer face a esta criminalidade”.<sup>93</sup>

#### 4.6. PENAS PRINCIPAIS E ACESSÓRIAS

Tipificado como um crime semipúblico, dependendo o procedimento criminal de queixa apresentada pela vítima, no final desse procedimento poderá ser aplicada ao perseguidor uma pena de prisão até 3 anos ou, preferencialmente, uma pena de multa, não fixada nos seus limites.

De acordo com artigo 70º do CP, onde se plasma o princípio de aplicação de ultima *ratio* das penas e medidas privativas da liberdade, caberá ao perseguidor a condenação em pena de multa sempre que dessa forma se encontrarem suficientemente satisfeitas as finalidades da pena – de prevenção geral positiva e especial positiva. Importa reter que, tendencialmente, as situações de *stalking* não surgem perpetradas pelos chamados profissionais do crime, delinquentes típicos cujos registos criminais se estendem como se de um *curriculum vitae* se tratasse. Pelo que, aventuramo-nos no dom da adivinhação: acreditamos que só uma pequeníssima fração das situações de

---

<sup>92</sup> CARVALHO, Américo Taipa de, Cf. *op. cit.* Nota 90, p.530

<sup>93</sup> FERNANDES, Plácido Conde, *apud* CARVALHO, Américo Taipa de, Cf. *op. cit.* Nota 90, p.530

perseguição acabará com a condenação do infrator em pena de prisão. Sendo certo que não será esse o desejo da vítima – ver o seu perseguidor atrás das grades – mas tão só recuperar a sua paz de espírito e retomar a normalidade da vida, as penas acessórias, juntamente com a aplicação de pena de multa ao arguido parece ser um desfecho desejável para as situações de *stalking*.

A previsão das penas acessórias foi, na nossa ótica, o maior louvor - e quiçá, o único - da criminalização operada em agosto passado.

Nos casos previstos no n.º 1 do artigo 154º-A do CP, podem ser aplicadas ao arguido, nos termos do nº3 e 4 do mesmo preceito, as penas acessórias de proibição de contacto com a vítima pelo período de 6 meses a 3 anos e de obrigação de frequência de programas específicos de prevenção de condutas típicas da perseguição. A aplicação daquela pena acessória deve incluir o afastamento da residência ou do local de trabalho da vítima e o seu cumprimento deve ser fiscalizado por meios técnicos de controlo à distância, satisfazendo-se assim, na íntegra, tudo aquilo que é o desejo da vítima em recuperar o seu quotidiano, sem onerar excessivamente os direitos do arguido. No entanto, para conseguir esse fim – de afastamento do agressor e proibições de contacto com a vítima, será justificado o recurso ao direito fragmentário e subsidiário que deve ser o direito penal? Ou, por outras palavras: algum outro meio legal menos oneroso possibilita este resultado de afastamento do perseguidor? A estas e outras questões voltaremos no decurso da nossa dissertação.

Referir ainda que este tipo legal de crime está abrangido pela possibilidade da mediação penal, criada entre nós pela Lei nº 12/2007, de 12 de junho, o que também se nos afigura uma solução capaz de dar resposta ao fenómeno do *stalking*, facilitando a comunicação e compreensão entre vítima e *stalker* e possibilitando a proibição de contactos entre os intervenientes como conteúdo do acordo que resulta da mediação, que pode ainda incluir uma compensação pecuniária devida pelo perseguidor para compensar os danos morais e físicos sofridos pela vítima com a perseguição da qual foi alvo. Nos termos do artigo 6º da Lei nº 12/2007, de 12 de junho, este acordo, cujo conteúdo é livremente fixado pelas partes, não pode abarcar medidas privativas da liberdade ou deveres que ofendam a dignidade do arguido ou cujo cumprimento se deva prolongar por mais de seis meses, cabendo ao Ministério Público controlar o conteúdo do acordo segundo o art.5º, nº6 do diploma supra identificado.

Uma última referência merece o facto de a moldura abstratamente aplicável à perseguição permitir também a aplicação da medida de diversão de suspensão

provisória do processo, cuja aplicação será preferencial quando assim seja possível, por rapidamente solucionar o problema: não resultando excessivamente onerosa para o arguido, concede a possibilidade da vítima ver a sua pretensão, de ordem de afastamento aplicável ao arguido, satisfeita num curto espaço de tempo.

#### 4.7. MEDIDAS DE COACÇÃO APLICÁVEIS

Quanto às medidas de coacção, evidencia-se um lapso legislativo para o qual acreditamos não ter ainda prestado a devida atenção o nosso legislador. Depois de todo o burburinho e pressão social para a criminalização do *stalking* em Portugal, da alarmante necessidade da proteção das vítimas deste fenómeno, fica a faltar uma coisa tão simples como a possibilidade de, ao ser constituído arguido, o perseguidor aguardar ulteriores termos processuais sujeito à proibição de contactos com a vítima.

A aplicação das medidas de coacção obedecem aos requisitos dos artigos 191º e ss. do CPP e 204º do mesmo diploma, devendo essa aplicação respeitar o princípio da necessidade, da adequação e da proporcionalidade. Desta forma, numa situação de *stalking* será aplicada uma ou várias medidas de coacção que não sujeitem o arguido à privação de liberdade, como será o caso do TIR (artigo 196º do CPP), caução (artigo 197º do CPP), ou obrigação de apresentação periódica (artigo 198º do CPP). Essas medidas são também aquelas a que o aplicador do direito deve dar primazia, por respeito aos mais elementares princípios de *ultima ratio* intrínsecos à natureza do direito penal. No entanto, na perspetiva da vítima, aquelas medidas de coacção não salvaguardam satisfatoriamente os bens-jurídicos colocados em perigo com a perseguição. Faria mais sentido lógico-prático sujeitar o arguido a aguardar os ulteriores termos processuais sujeito à medida de coacção de proibição e imposição de condutas, regulada no artigo 200º do CPP, nomeadamente à proibição de contactar com a vítima por qualquer meio e de se aproximar da mesma sob qualquer circunstância. No entanto, a legislação penal adjetiva ainda não se aproximou desta necessidade, pelo que esta medida de coacção só pode ser aplicada para crimes previstos cuja pena de prisão abstratamente aplicável ao caso tenha um máximo superior a 3 anos, ficando assim de fora a possibilidade de ser aplicada ao crime de perseguição (cuja pena abstractamente aplicável vai até 3 anos de prisão).

Sugere-se que, já que o legislador entendeu por bem criminalizar a perseguição, então pelo menos que o faça de forma satisfatória e integral, pelo que numa próxima oportunidade legislativa, deve o nosso legislador salvaguardar adequadamente a possibilidade de aplicação ao perpetrador da medida de coacção prevista no artigo 200º do CPP, caso contrário vão-se colocando em causa indefinidamente no tempo os mais elementares direitos da vítima de acesso ao direito e a uma tutela jurisdicional efetiva consagrado no artigo 20º da Constituição da República Portuguesa. A possibilidade de aplicação daquela medida de coacção é fulcral, sobretudo sabendo que o processo criminal se pode arrastar e protelar no tempo. No estado atual de coisas coloca-se em risco o efeito útil do processo-crime, pois sabemos que no mundo do direito somos colocados perante possibilidades e adversidades com as quais não podíamos à partida contar: será pacífico que em muitas situações o *stalker* se intimide com o processo-crime de que é alvo, e a constituição do mesmo como arguido seja suficiente para o dissuadir de continuar as práticas persecutórias; mas imaginemos que, pelo contrário, a queixa apresentada pela vítima faz despoletar no arguido o efeito contrario, acelerando a escalada de violência e invasão tipicamente associada a este fenómeno? Nesta situação, ironicamente, correrá a vítima maior perigo a partir do momento em que recorre aos tribunais do que aquele que correria se permanece-se refugiada na sua própria vida, tentando escapular-se diariamente ao perseguidor. E com tal cenário não pode o nosso ordenamento jurídico conformar-se.

#### 4.8. AS CIRCUNSTÂNCIAS QUALIFICADORAS DO CRIME DE PERSEGUIÇÃO

O artigo 155º do CP prevê os casos de perseguição qualificada.

No nº1 temos a enumeração das condutas que, por revelarem um maior desvalor da ação, agravam a punição do *stalker*, sendo-lhe nesses casos aplicada uma pena de prisão de 1 a 5 anos. Falamos dos casos em que a perseguição é realizada:

- a) Por meio de ameaça com a prática de crime punível com pena de prisão superior a três anos; ou
- b) Contra pessoa particularmente indefesa, em razão de idade, deficiência, doença ou gravidez;

c) Contra uma das pessoas referidas na alínea l) do n.º 2 do artigo 132.º, no exercício das suas funções ou por causa delas<sup>94</sup>;

d) Por funcionário com grave abuso de autoridade;

e) Por determinação da circunstância prevista na alínea f) do n.º 2 do artigo 132.º<sup>95</sup>;

Já no nº2 do mesmo artigo, a agravação aí operada está diretamente ligada a um maior desvalor de resultado, embora pressuponha também um maior desvalor da perseguição, e aplica-se aos casos em que, por força da perseguição, a vítima ou a pessoa sobre a qual o mal deve recair se suicidar ou tentar suicidar-se. Nestas situações o *stalker* será punido igualmente com pena de prisão de 1 a 5 anos. Esta agravação só terá lugar quando o agente perspetivasse que a sua conduta poderia desencadear aquele resultado. A par do que Taipa de Carvalho aponta para a agravação pelo resultado do crime de ameaça e coação, defendemos que a análise sobre a verificação deste pressuposto da previsibilidade do resultado pelo agente obriga não apenas à consideração da gravidade da ação mas também às características psíquicas do perseguido e das relações de dependência económica ou afetiva deste face ao agente.<sup>96</sup>

Verificando-se as duas condições agravantes: quer pelo desvalor da conduta, quer pelo resultado, o aplicador não poderá aplicar pena superior a 5 anos, devendo ter em conta a simultaneidade de agravantes em jogo ao determinar a medida concreta da pena.

---

<sup>94</sup> “Praticar o facto contra membro de órgão de soberania, do Conselho de Estado, Representante da República, magistrado, membro de órgão do governo próprio das regiões autónomas, Provedor de Justiça, membro de órgão das autarquias locais ou de serviço ou organismo que exerça autoridade pública, comandante de força pública, jurado, testemunha, advogado, solicitador, agente de execução, administrador judicial, todos os que exerçam funções no âmbito de procedimentos de resolução extrajudicial de conflitos, agente das forças ou serviços de segurança, funcionário público, civil ou militar, agente de força pública ou cidadão encarregado de serviço público, docente, examinador ou membro de comunidade escolar, ou ministro de culto religioso, juiz ou árbitro desportivo sob a jurisdição das federações desportivas, no exercício das suas funções ou por causa delas”

<sup>95</sup> “Ser determinado por ódio racial, religioso, político ou gerado pela cor, origem étnica ou nacional, pelo sexo, pela orientação sexual ou pela identidade de género da vítima”

<sup>96</sup> CARVALHO, Américo Taipa de, “Comentário ao artigo 155º CP, Comentário Conimbricense do Código Penal : parte especial”, Coimbra Editora, 2ª Edição, 2012, p.592

## 5. PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DA INTERVENÇÃO PENAL

*«É uma das maiores singularidades da história do nosso pensamento que, desde que se conhecem, os homens tenham punido crimes e que, desde que se conhecem, disputem entre si acerca do fim para que o fazem e acerca do modo como o fazem».*<sup>97</sup>

Aqui chegados, cumpre uma análise aos pressupostos que possibilitam e legitimam a intervenção legislativa de criação de um novo crime, para, adaptando-os à realidade do *stalking* atingirmos o objetivo desta dissertação: perceber se e qual o mérito da criação do crime de perseguição no nosso ordenamento penal.

Para qualquer criminalização, entram naturalmente considerações de política criminal, uma vez que o direito não é estanque, tendo que se adaptar aos momentos histórico-espacialmente evolutivos, à mutante consciência comunitária e aos costumes e vivências que a sociedade vai experimentando ao longo do tempo. Assim, só uma profunda e profícua ligação entre a dogmática penal e a política-criminal permitem que o legislador penal atue eficazmente na prossecução das finalidades inerentes ao *ius puniendi* Estadual, não podendo este jamais utilizar a sua atuação legislativa para prosseguir interesses político-criminais indiferentes ao Direito Penal.<sup>98</sup> Este entendimento decorre, desde logo, da nossa Constituição da República e do seu artigo 18º, nº2 (ao qual voltaremos adiante), que veda a intervenção ou uso do direito penal para obtenção de finalidades transcendentais e moralistas.

A individualização dos pressupostos de que o legislador se deve munir na sua atuação criminalizadora gera entre a doutrina alguma controvérsia. Falamos dos princípios da dignidade penal do bem-jurídico e da existência ou não de carência de tutela penal do mesmo. Nas palavras de Manuel da Costa Andrade, “tudo é questionado

---

<sup>97</sup> EXNER, *apud* RODRIGUES, Anabela Miranda, «O sistema punitivo português», Rev.Sub Judice, Justiça e Sociedade, N. 11, janeiro/junho 1996, p. 27.

<sup>98</sup> Refere Litz quando à moderna ciência penal que “O direito penal é a barreira intransponível da política criminal”, in ANDRADE, MANUEL DA COSTA, *A Dignidade Penal e a Carência de Tutela Penal como Referências de uma Doutrina Teleológico-Racional do Crime*, Revista Portuguesa de Ciência Criminal, 1992, p. 182

e controvertido nesta Babel em que se tornou a doutrina da dignidade penal e da necessidade de tutela penal. E onde, falando todos do mesmo, raros são os que falam da mesma coisa”.<sup>99</sup> Isto revela que a criminalização de qualquer conduta é sempre um campo delicado, envolvendo muitas questões e pressupostos que nunca devem ser analisados de forma leviana mas com especial acuidade, sendo máxime a reunião de esforços no sentido de assegurar satisfatoriamente os direitos, liberdades e garantias tanto das supostas vítimas, como dos alegados agressores, sem os expor a compressões desproporcionais, desadequadas e desnecessárias.

Perante a miscelânea de vozes da doutrina que se debruçam no desentranhamento de conceitos como dignidade penal e carência de tutela penal, perante a realidade estatística do nosso país da incidência do *stalking* e tendo em conta as finalidades últimas de prevenção que ao direito penal cabe perseguir, terá o nosso legislador sido fiel à sua função com a criminalização do *stalking* ocorrida em agosto do ano transato? A decisão sobre a necessidade, ou utilidade da intervenção penal nem sempre é, pois, líquida, e parece-nos que o fenómeno do *stalking* é um dos âmbitos onde esta necessidade-utilidade pode ser colocada em causa.

### 5.1. A DIGNIDADE PENAL DO BEM-JURÍDICO

De acordo com Roxin e Figueiredo Dias, “o direito penal só pode intervir para assegurar a proteção necessária e eficaz dos bens-jurídicos fundamentais, indispensáveis ao livre desenvolvimento ético da pessoa e à subsistência e funcionamento da sociedade democraticamente organizada. O direito penal só está, noutros termos, legitimado a servir valores ou metas imanentes ao sistema social e não fins transcendentais de índole religiosa, metafísica, moralista ou ideológica.”<sup>100</sup>

Temos como ponto de partida e dado adquirido que a tarefa do *ius puniendi* se prende com a proteção de bens-jurídicos, sendo “praticamente unânime, nos nossos dias, a afirmação de que o fim e a razão de ser do Direito Penal consiste na proteção subsidiária de bens jurídicos – na proteção daqueles bens mais essenciais à vida humana em comunidade, que não possam ser eficazmente protegidos por uma outra forma menos drástica”.<sup>101</sup> Assim, antes de enveredarmos pelo princípio da subsidiariedade do

---

<sup>99</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 97, p. 174

<sup>100</sup> *Idem*, p. 178

<sup>101</sup> CUNHA, MARIA DA CONCEIÇÃO FERREIRA DA, Cf. *op. cit.* Nota 100, p.80

Direito Penal, curaremos por agora do pressuposto que o antecede e se revela imprescindível para que possa haver uma qualquer criminalização – a dignidade penal do bem em causa.

A dignidade penal do bem-jurídico é entendida como o primeiro passo para a legitimação da tutela penal do mesmo. Esta consideração tem sido acompanhada pela procura de um instrumento legítimo que funcione como parâmetro de referência dos bens suscetíveis de tutela penal. Falamos, naturalmente, da Constituição da República, que contém os valores mais fundamentais de uma ordem jurídica,<sup>102</sup> e que sempre será o meio mais idóneo para limitar a discricionariedade do legislador.

Não nos centraremos na questão, também discutida no meio académico, atinente à possibilidade de esses bens dignos de tutela penal serem só tacitamente referidos na Constituição, pois tal como defende Schünemann, “a teoria da legitimação do direito penal, ou, vista da perspetiva inversa, dos limites impostos ao legislador na formulação do direito penal, está fundada nas condições fundamentais suprapositivas de qualquer poder estatal legítimo e constitui, portanto, a premissa tácita de qualquer Estado-de-Direito Democrático-liberal, pouco importando se um tal Estado a consagrou na Constituição de modo expresso ou não”.<sup>103</sup>

Manuel da Costa Andrade define a dignidade penal como “a expressão de um juízo qualificado de intolerabilidade social, assente na valoração ético-social de uma conduta, na perspetiva da sua criminalização e punibilidade, (...) a dignidade penal assegura eficácia ao mandamento constitucional de que só os bens jurídicos de eminente dignidade de tutela devem gozar de proteção penal. Nesta medida e com este alcance, o conceito e o princípio da dignidade de tutela dão já guarida ao princípio constitucional de proporcionalidade”, acrescentando o autor que, “no plano axiológico-teleológico, o juízo de dignidade penal privilegia dois referentes materiais: a dignidade de tutela do bem jurídico e a potencial e gravosa danosidade social da conduta, enquanto lesão ou perigo para os bens jurídicos.”<sup>104</sup>

Assim, conexas à ideia de dignidade penal encontra-se a ideia de danosidade social da conduta a criminalizar, o que gera uma necessária diferenciação do ramo do direito penal dos restantes ramos de direito, pois que aqui só entram aquelas lesões

---

<sup>102</sup> CUNHA, MARIA DA CONCEIÇÃO FERREIRA DA, Cf. *op. cit.* Nota 100, p.115

<sup>103</sup> SCHÜNEMANN, BERND “*O Direito Penal é a ultima ratio da proteção de bens jurídicos!- Sobre os limites invioláveis do direito penal em um Estado de Direito Liberal*”, Revista Brasileira de Ciências Criminais, Ano 53, 2005, p. 14

<sup>104</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 97, p. 184

particularmente graves do bem jurídico, só aquelas consideradas intoleráveis pela consciência social, criadoras de danos graves na convivência salutar da comunidade.

Numa palavra, o Direito Penal deve manter a sua dupla fragmentariedade, no sentido de que não abrange todos os factos ilícitos, mas apenas os mais graves, e só tutela os bens mais fundamentais e apenas as formas mais graves de lesão dos mesmo.

Na esteira de Schünemann, “o conceito de dano ou (em perspetiva inversa) o de bem, exprime também que não é um interesse qualquer, mas apenas um interesse urgente de convivência que pode ser protegido pelo direito penal, de modo que a utilização do direito penal não pode ser legitimada por meros desconfortos que ameacem o indivíduo ou meras imperfeições da organização social”.<sup>105</sup>

Retiramos do exposto que não basta, assim, a consagração constitucional de bem-jurídicos penalmente dignos de tutela, é ainda necessário, para que seja legitimada a intervenção criminalizadora do legislador, que a lesão ao bem seja suscetível de provocar verdadeiros danos sociais. Na expressão de Figueiredo Dias, é necessário que a conduta a criminalizar abarque “lesões insuportáveis das condições comunitárias essenciais de livre realização e desenvolvimento da personalidade de cada homem.”<sup>106</sup> Será a Constituição de cada Estado que funciona como referente dos bens dignos de tutela penal e, por outro lado, das lesões infligidas aos mesmos que consubstanciam factos aos quais se podem, legitimamente, submeter penas. Isto equivale a dizer que nem todas as lesões possíveis aos bens jurídicos dignos de tutela penal devem ser protegidas penalmente, mas sim aquelas mais insuportáveis para a vida em sociedade.

A Lei nº 83/2015, de 05 de agosto aditou ao Código Penal o artigo 154º-A sob a epígrafe “Perseguição”, criminalizando as condutas inerentes ao fenómeno do *stalking*, inserindo-o no Capítulo IV do Livro II da Parte Especial do Código Penal, capítulo esse onde se plasam os crimes contra a liberdade pessoal. Assim, o bem-jurídico cuja tutela o legislador pretende reforçar com a criação do tipo ilícito da “Perseguição” é a liberdade pessoal, na sua vertente de direito à autodeterminação pessoal. O direito a esta específica liberdade é um dos Direitos, Liberdades e Garantias contemplados na nossa *norma normarum*, surgindo consagrado no artigo 27º e 26º, nº 1 (“direito ao desenvolvimento da personalidade”) da Constituição da República Portuguesa. Essa

---

<sup>105</sup> SCHÜNEMANN, BERND Cf. *op. cit.* Nota 102, p. 18

<sup>106</sup> DIAS, FIGUEIREDO *apud* CUNHA, MARIA DA CONCEIÇÃO FERREIRA DA, Cf. *op. cit.* Nota 100, p.140

mesma liberdade vem também prevista no artigo 3º da Declaração Universal dos Direitos do Homem.<sup>107</sup>

A liberdade de autodeterminação das vítimas é colocada em causa com a atuação do *stalker*, que se veem obrigadas a adaptar a sua vivência e rotina na tentativa de despistar o seu agressor, ou que se mantêm mais tempo refugiadas nas suas habitações para evitarem encontros com aquele, alterando a normalidade da sua vida por conta das investidas de alguém que contra a sua vontade insiste em se aproximar delas. De resto, acompanhando o relato de vítimas de perseguição, não é difícil encontrar a referência a expressões como “sinto-me prisioneiro na minha própria casa”, tal a necessidade de se isolarem por forma a dificultar os episódios e investidas do *stalker*. Pelo que, ainda que a criminalização do *stalking* tenha como reflexo um reforço da tutela do bem jurídico da privacidade, imagem, saúde, integridade física, entre outros, mantemos a consideração de que o bem-jurídico aqui tutelado é, em primeira linha, a liberdade, na sua vertente de autodeterminação pessoal.

A liberdade é um dos DLG's mais importantes de qualquer Estado-de-Direito Democrático, pelo que dúvidas não restam de que o bem-jurídico da liberdade de autodeterminação, enquanto uma das faces daquele direito geral de liberdade, tem efetiva dignidade penal, assim prevista diretamente na Constituição da República Portuguesa. De resto, tal bem-jurídico é já penalmente tutelado por outros tipos de ilícitos pré-existentes à perseguição, como seja o sequestro (na vertente de liberdade física) ou a coação.

Adaptando o que fica dito à análise da nossa temática de estudo, não é a consideração do bem-jurídico da liberdade de autodeterminação pessoal como digno de tutela penal suficiente para aclamar e louvar a tipificação do crime de *stalking*. Sendo um bem jurídico consagrado constitucionalmente, e não restando dúvidas quanto à dignidade penal do mesmo, é necessário perceber se, sendo a tutela desse bem-jurídico já prosseguida nas restantes tipificações do Capítulo IV do Livro II da Parte Especial, em que medida se verifica a suscetibilidade dos comportamentos de *stalking* que não eram puníveis nos nossos tribunais causarem danos sociais de tamanha gravidade que se possa falar de lesões insuportáveis das condições comunitárias? Isto porque o legislador penal, ao concretizar valores constitucionais através da criação de tipos de ilícitos

---

<sup>107</sup> No seu artigo 3º, refere a DUDH que “*todo o indivíduo tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal*”. A DUDH, integrada na ordem interna por via do 16º/2 da CRP, pode ser consultada em Português em: <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tiduniversais/cidh-dudh.html>

deverá fazê-lo tendo em conta apenas os mais essenciais ou dignos de tutela, podendo tutelá-los apenas de determinada perspectiva. Ou seja, o legislador poderá (e deverá, em alguns casos, como no caso do bem jurídico da liberdade de autodeterminação) tutelar o bem jurídico digno de tutela penal não face a todas as formas de agressão possíveis ao mesmo, mas tão somente às mais lesivas ou intoleráveis. Nestas situações, ainda que o bem jurídico seja tutelado de forma limitada, poderá sê-lo de forma satisfatória, apenas sob certas circunstâncias, atendendo ao grau de culpa e, sublinhamos, ao grau de danosidade social da conduta.

Ou seja, não sendo por nós questionada a dignidade penal do bem protegido, o que poderíamos colocar em causa é a danosidade da conduta, não de todas as condutas tipicamente associadas ao *stalking*, mas tão só daquelas que denominamos de primeiro grau. Acontece que aquelas condutas integrantes do *stalking* que, a nosso ver, satisfazem o requisito da elevada danosidade social já constituíam crimes tipificados e punidos pelo nosso sistema penal. Relembramos que o fenómeno do *stalking* envolve uma multiplicidade de condutas, cuja gravidade aumenta de intensidade ao longo do tempo, tendo também tendência a escalar em persistência e invasão. Assim, ao lado daquelas condutas anteriormente já consideradas ilícitos típicos, surgem no universo do *stalking* ações que desconsideradas desta realidade se revelariam “inofensivas”, pelo que não consideramos que todas as condutas levadas a cabo em investidas de perseguição lesem intoleravelmente o bem jurídico e assim, sustentem danosidade social adequada à autónoma tipificação do *stalking*. Relembramos que é função do Direito Penal proteger os bens dignos de tutela em toda a sua amplitude, mas apenas das formas de agressão mais graves – mais lesivas – porque são precisamente estas as perturbações dignas de tutela penal (princípio da fragmentariedade).

Seguindo esta lógica de ideias, entendemos que o crime de Perseguição pode colocar em causa a justa medida que o princípio da proporcionalidade *stricto sensu* impõe ao legislador, no exercício de ponderação entre o valor atingido com o crime – ou com as condutas de primeiro grau que vêm agora a ser punidas - e valor restringido com a pena. Ou seja, em qualquer tipificação impõe-se ao legislador a comparação entre vantagens e desvantagens da intervenção penal, no sentido de que a criminalização não cria mais custos do que benefícios.<sup>108</sup> Qualquer criminalização abarca a típica questão de conflito de direitos, confrontando os direitos do agente que acabam por ser

---

<sup>108</sup> CUNHA, MARIA DA CONCEIÇÃO FERREIRA DA, Cf. *op. cit.* Nota 100, p.218

restringidos e no lado inverso, os direitos da vítima e da sociedade. De facto, o artigo 18º da Constituição, que alberga o princípio da proporcionalidade, limita e regula uma legítima tutela penal, afirmando no seu nº 2: “A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.”

É através do princípio da proporcionalidade em sentido estrito que é exigido o equilíbrio entre os meios legais restritivos dos direitos dos cidadãos e os fins obtidos com essa restrição, ou seja, a finalidade a alcançar com essa tutela. Neste exercício, não pode o legislador esquecer que a sua intervenção não pode atingir o núcleo essencial do direito que está a restringir. “Quer dizer, então, que terá de haver uma proporcionalidade entre bem tutelado penalmente e o direito restringido (...) Para se estabelecer esta relação de proporcionalidade, dever-se-á tomar em consideração, não só o grau de importância do valor a tutelar, como as consequências sociais da sua lesão, para o que terá relevância a forma de lesão, e ainda a culpa do agente e particulares circunstâncias do caso. Todos estes fatores deverão influir quer no grau de antecipação da tutela, quer nas formas de lesão a penalizar, quer na escolha e medida da pena”.<sup>109</sup>

Olhando de relance para o que acaba de ser escrito, assalta-nos a certeza de que, só por si, a criminalização de condutas (de primeiro grau) típicas do *stalking* como estar no espaço público sem se dirigir a ninguém mas seguindo um terceiro ou com este mantendo apenas contacto visual, aparecer normalmente a porta de casa desse terceiro, enviar-lhe convites para festas ou deixar-lhe bilhetes românticos no para-brisas do carro, significam mão por demais pesada do legislador nessa ponderação de liberdades, restringindo ao máximo a liberdade do sujeito ativo, *stalker*, em nome da proteção do bem-jurídico liberdade de determinação da vítima. Só por aqui já merecem algumas dúvidas a tipificação operada em agosto do ano transato, pelo que somos apologistas de que, a boa decisão da causa caberá em última instância ao aplicador do direito, cabendo-lhe a ele interpretar a lei penal e constitucional no seu todo e conformando-a às necessidades da vida... pelo que, nos mais dos casos (embora devam existir exceções) e também para conter a proliferação das chamadas vítimas falsas, o juiz deverá condenar determinado sujeito por *stalking* quando, ao lado de condutas persecutórias de primeiro grau, se verificarem também condutas já anteriormente tipificadas, que merecem

---

<sup>109</sup> CUNHA, MARIA DA CONCEIÇÃO FERREIRA DA, Cf. *op. cit.* Nota 100, p.200 e ss.

naturalmente uma solução conforme ao facto de terem sido praticadas em contexto de perseguição. Parece-nos, assim, e contudo, aceitável que o nosso legislador compreenda dotada de inaceitável lesão social a atuação do *stalker*, pois conseguimos admitir que mesmo essas condutas de primeiro grau – *v.g.*, frequentar lugares onde a vítima se encontra, esperá-la à porta de casa, enviar-lhe flores, – embora pareçam abstratamente inofensivos se podem efetivamente revelar, tendo em conta a reiteração e frequência com que se verificam, portadores de uma danosidade social considerável. Portanto, parece-nos que, embora com algumas reticências quanto a este ponto, que a norma criminalizadora da perseguição não viola o princípio da proporcionalidade em sentido estrito de forma alarmante, e que a exigência de dignidade penal e danosidade social da conduta que lhe está conexas se verificam, pelo que até este ponto nenhuma objeção de maior se coloca à criminalização nacional do fenómeno do *stalking*.

O que sucede é que, muitas vezes, e relativamente a certas incriminações, nas quais podemos incluir o *stalking*, “não estará tanto em causa a preexistência ou não de um bem jurídico, quanto o grau legítimo de antecipação da sua proteção e, conseqüentemente, o momento a partir do qual o direito penal deve sentir-se autorizado para intervir em seu favor”<sup>110</sup>.

Assim sendo, será que o facto do bem-jurídico a proteger com a tipificação do *stalking* ser penalmente digno e a lesão do mesmo acarretar índices relativamente elevados de danosidade social (danosidade que, pelos motivos expostos, não nos convence em absoluto) justifica e legitima por si só a intervenção penal ou outros pressupostos terão que estar reunidos cumulativamente para que o legislador atue legitimamente?

## 5.2. CARÊNCIA DE TUTELA PENAL

Tal como sublinha Manuel da Costa Andrade, é atualmente “pacífico o entendimento de que a dignidade penal de uma conduta não decide, só por si e de forma definitiva, a questão da criminalização. A legitimação negativa penal tem de acrescer à legitimação positiva, mediatizada pelas decisões em matéria de técnica de tutela. É a redução desta complexidade sobrance que se espera do conceito e do princípio de

---

<sup>110</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, Cf. *op. cit.* Nota 78, p.123

carência de tutela penal”.<sup>111</sup> No mesmo sentido a afirmação de Hassemer, segundo o qual “a dignidade penal constituiria a legitimação negativa da intervenção penal, devendo depois averiguar-se da legitimação positiva – ou seja, da existência de necessidade de tutela penal. Contrapõe, assim, a um princípio de “tutela de bens jurídicos” um princípio de técnica de tutela”.<sup>112</sup> Na doutrina nacional, refere Figueiredo Dias que “mesmo quando uma conduta viole um bem jurídico, ainda os instrumentos jurídico-penais devem ficar de fora sempre que a violação possa ser suficientemente controlada ou contrariada por meios não criminais de política social: a necessidade social torna-se assim em critério decisivo de intervenção do Direito Penal, deste modo arvorado em última ou extrema *ratio* da política social”.<sup>113</sup>

De acordo com a maioria da doutrina, a dignidade penal é condição *sine qua non* mas não condição suficiente para se encontrar justificada a intervenção penal do legislador. E não é suficiente porque para além deste primeiro passo de aferição da dignidade penal, o legislador tem que ocupar-se da análise exaustiva da existência ou não de carência de tutela penal, que refletirá a necessidade da criminalização da conduta. Só dessa forma - concluindo-se e provando-se a efetiva necessidade e adequação da criminalização - se poderá esta considerar imaculada.

Sublinhamos que estas categorias – dignidade penal e carência de tutela penal - não são absolutamente pacíficas entre a doutrina, assim como não o é a relação que entre elas se deva estabelecer: se uns defendem a autonomia de uma face à outra, outros há que defendem uma intensa relação entre as mesmas. Alguns autores defendem a inclusão da danosidade social da conduta na carência de tutela penal, por se reportar ao grau de lesão necessário dos valores essenciais para a comunidade, e, assim, variando segundo a vivência da mesma, os costumes, e o momento historicamente localizado a que se refere. Contrariamente a estes autores, tendemos a defender que ainda que para a averiguação de ambas – carência e danosidade – seja sempre necessária uma análise criminológica, espacial e temporalmente orientada para determinada comunidade, estes dois vetores não são sinónimos, inserindo-se a danosidade no campo do bem-jurídico, e portanto, da dignidade penal do bem jurídico e não no campo da carência de tutela penal.

---

<sup>111</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 97, p.185

<sup>112</sup> CUNHA, MARIA DA CONCEIÇÃO FERREIRA DA, Cf. *op. cit.* Nota 100, p.218

<sup>113</sup> DIAS, JORGE DE FIGUEIREDO, “*Direito Penal 2 – Parte Geral: As consequências Jurídicas do Crime*”, Coimbra, Faculdade de Direito, 1988, p.44

Deixámos já adivinhar em que moldes se constrói e averigua a aclamada carência de tutela penal, através de juízos de valor sobre a adequação e necessidade da criminalização, tendo sempre como pano de fundo o princípio da subsidiariedade do direito penal. Daí que se afigure de especial importância ao nosso legislador não perder o norte daquilo que é um princípio elementar de qualquer Estado-de-Direito: O direito penal é um meio de *ultima ratio* da política social, de fim de linha, e, nesse sentido, subsidiário em relação aos restantes ramos do Direito, por ser o meio sancionatório Estadual mais gravoso, por contender diretamente com os Direitos, Liberdades e Garantias dos cidadãos. Assim, Schünemann refere que a intervenção penal Estadual não se deve bastar com “um objetivo final elogiável”, devendo ser idónea e necessária, isto é, não sendo desproporcional. Este autor debruça-se sobre esta fórmula da *ultima ratio* da proteção penal de bens jurídicos, “de modo que seu emprego para a proteção destes bens deva ser idóneo e necessário, não podendo provocar mais danos do que benefícios”.<sup>114</sup>

Encontramos aqui aquilo que temos vindo a designar por carência de tutela penal, orientada por estudos político-criminais, que se desenham em ideais de eficácia da solução criminalizadora e necessidade do recurso àquela solução. Se por um lado o Direito Penal deve ser o “último” ramo do Direito a intervir para defesa de um bem digno de tutela penal, por outro só o deve fazer quando para tal seja considerado adequado, necessário e não se encontre disponível nenhuma outra solução social menos gravosa.

Se já vimos que o bem jurídico tutelado pela perseguição é digno de tutela penal, e não colocámos entraves, se não pequenas dúvidas, quanto à danosidade social de algumas das condutas abarcáveis - a roçar o quotidianas - na atividade dos perseguidores, faltará agora percebermos se, e com que força, se fazia sentir anteriormente a esta criminalização uma verdadeira carência de tutela penal: se estávamos ou não perante uma lacuna insuportável do *ius puniendi*.

A eficácia e necessidade decantam-se da realidade factual da comunidade onde se pretende introduzir o direito penal, através da interpretação dos chamados “dados relevantes”.<sup>115</sup> Fazendo uso das sábias palavras de Figueiredo Dias e Costa Andrade “as respostas dadas em sede de carência - e eficácia - de tutela implicam uma dada

---

<sup>114</sup> SCHÜNEMANN, BERND Cf. *op. cit.* Nota 102, p. 20

<sup>115</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “Vinho novo em odre velho. Anotação crítica de um acórdão do STJ”, Revista de Legislação e de Jurisprudência, Ano 144, Nº 3993, Julho-Agosto 2015, p. 448

representação da realidade, da conduta a criminalizar/descriminalizar, das suas manifestações típicas, do enquadramento ambiental e interativo, do grau de danosidade social, bem como um juízo prognóstico sobre as possibilidades e alternativas de controlo social. Daí que o conteúdo desta categoria seja, como Sax acentua, fundamentalmente criminológico”.<sup>116</sup>

A carência de tutela penal enquanto limite a que o legislador está obrigado fundamenta-se no artigo 18º, nº 2 da Constituição da República, e na conceção de Estado Democrático Secularizado, no qual a pena deve ser vista como uma necessidade social justificada e que não caia na tentação de instrumentalizar o indivíduo.<sup>117</sup> A verdade é que este artigo 18º, nº2 da CRP é “o preceito político-criminal mais relevante de todo o texto constitucional: subordinando toda a intervenção penal a um estrito princípio de necessidade, ele obriga, por um lado, a toda a descriminalização possível; proíbe, por outro lado, qualquer criminalização dispensável”<sup>118</sup>.

Do princípio da proporcionalidade em sentido amplo, consagrado no referido artigo 18º, nº 2 da CRP, retiramos, aplicados à intervenção penal, três subprincípios que o caracterizam: adequação, subsidiariedade e proporcionalidade em sentido estrito.

O princípio da adequação e o princípio da subsidiariedade, ligados a uma ideia de necessidade correspondem à exigência de carência de tutela penal, enquanto o princípio da proporcionalidade em sentido estrito se correlaciona não só com o problema da necessidade da pena, mas também com a exigência de dignidade penal do bem-jurídico, no sentido de ponderação entre o valor atingido com o crime e valor restringido com a pena. No subcapítulo anterior relativo à dignidade penal referimos já o princípio da proporcionalidade em sentido estrito pelo que analisaremos agora os princípios nos quais se consubstancia a carência: a necessidade, subsidiariedade e adequação.

#### 5.2.1. PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO E EFICÁCIA:

Diz respeito à exigência que se coloca ao legislador de ser a tutela penal o meio mais adequado, idóneo e eficaz, para a proteção do bem em causa. Nas palavras de

---

<sup>116</sup> DIAS, JORGE DE FIGUEIREDO e ANDRADE, MANUEL DA COSTA; “*Criminologia, o Homem Delinvente e a Sociedade Criminógena*”, 2013, Coimbra Editora, p. 408

<sup>117</sup> CUNHA, MARIA DA CONCEIÇÃO FERREIRA DA, Cf. *op. cit.* Nota 100, p.230

<sup>118</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, “*Direito Penal Português, As consequências Jurídicas do Crime*”, 3ª Reimpressão, 1ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2011, p.84

Costa Andrade, é “um juízo de idoneidade do direito penal para assegurar a tutela, e para o fazer à margem de custos desmesurados no que toca ao sacrifício de outros bens jurídicos, máxime a liberdade.”<sup>119</sup> No seu texto *Vinho novo em Odre Velho*, escreve o autor que “a solução criminal é eficaz, no sentido de que assegura um adequado efeito preventivo dos factos socialmente danosos, por essa via garantindo a proteção dos bens jurídicos ameaçados”.<sup>120</sup>

Quanto à norma tipificadora do *stalking*, no que a este ponto diz respeito, entendemos ser o direito penal um meio adequado e idóneo para prevenir lesões ao bem jurídico da liberdade de autodeterminação, e fá-lo-á sem custos desmesurados para bens jurídicos do *stalker*, tendo em linha de conta o novo artigo 154º-A do CP, quando o condenar, por exemplo, em pena de multa ou pena de prisão suspensa e aplicando-lhe sempre que necessário as penas acessórias de proibição de contactos e afastamento da residência da vítima. Ainda assim, a estigmatização do agente resultante da sujeição do mesmo a processo-crime poderá só por si considerar-se desde logo um custo demasiadamente alto, nos casos em que o mesmo seja sujeito a julgamento pela prática daquelas condutas persecutórias de primeiro grau que se podem mesmo considerar quotidianas e que, no fundo, não acarretam nenhuma lesão insuportável para o bem jurídico que a norma protege. Consideramos também que a aplicação de pena de prisão nos casos de perseguição - naqueles específicos casos em que o *stalking* não é subsidiário em relação a nenhum outro crime mais gravoso do nosso catálogo – essa só deverá ter lugar ou em caso de reincidência ou em casos muito específicos em que não subsistam dúvidas sobre o carácter perigoso do agente, e da lesão insuportável no bem jurídico tutelado, cabendo tal exercício à bondade decisória do aplicador do direito.

No entanto, considerar que o Direito Penal é um meio adequado e idóneo para regular e prevenir a proliferação de condutas persecutórias não significa, por si só, que possamos dizer que a intervenção penal é a mais adequada e a mais idónea. Pois se desvendarmos um caminho suficientemente protetor da lesão do bem jurídico que não importe o recurso ao *ius puniendi* essa seria a solução desejável, por respeito à fragmentariedade do direito penal e sua subsidiariedade relativamente aos restantes ramos jurídicos.

---

<sup>119</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 97, p.186.

<sup>120</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 114, p.448

### 5.2.2. PRINCÍPIO DA NECESSIDADE DE PENA:

Será de considerar necessária determinada criminalização sempre que não se encontre alternativa suficiente fora do direito penal, isto é, não se encontre alternativa com a mesma força preventiva mas consequências menos gravosas para os Direitos, Liberdades e Garantias que as oferecidas pelo direito penal. É, pois, necessário que venha essa criminalização colmatar uma lacuna cuja perceção comunitária seja tão alta que tenha despoletado a imposição da tipificação. A esta sede convocam-se os chamados dados relevantes, obtidos através de dados estatísticos, que permitam ao legislador, entender, por razões de política-criminal aferir da necessidade de controlo autoritário e Estadual de determinadas estatísticas. Efetivamente, mostram as estatísticas mais recentes (relatório da APAV relativo ao ano de 2005), que cerca de quinhentas pessoas por ano denunciam situações em que foram/são vítimas de *stalking*. É deveras um número alarmante para o nosso legislador, que, no entanto, não pode esquecer que tem que existir “um juízo de necessidade, por ausência de alternativa idónea e eficaz de tutela não penal”.<sup>121</sup>

### 5.2.3. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE:

Corolário do princípio da indispensabilidade, segundo o qual as medidas restritivas devem apresentar-se como as únicas capazes de proteger os interesses constitucionais, o princípio da subsidiariedade penal implica que só se encontrará justificada qualquer criminalização ou intervenção penal onde não existirem outros meios, jurídicos ou não, que confirmam autonomamente e sem necessidade da aplicação de sanções penais, proteção adequada e suficiente ao bem digno de tutela. Este princípio, vulgarmente conhecido como de *ultima ratio* impõe a prevalência a respostas menos drásticas que aquelas oferecidas pelo *ius puniendi* quando estas se revelem suficientes às necessidades sociais de proteção. Tal como sublinha Manuel da Costa Andrade, “o direito penal só deve intervir quando a proteção dos bens jurídicos não possa alcançar-se por meios menos gravosos para a liberdade”.<sup>122</sup>

Na procura da adequação da tutela penal e da sua necessidade, no sentido de subsidiariedade, ou seja, no sentido da procura de formas alternativas ao Direito Penal

---

<sup>121</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 97, p.186

<sup>122</sup> *Idem*, p.186

na contenção das condutas que se pretendem prevenir, é necessária uma análise pormenorizada da realidade social onde se pretende criar um novo crime, recorrendo a dados estatísticos, sondagens, experiência jurisdicional... lançando um olhar atento sobre a população que se pretende salvaguardar, tendo sempre como luz guia a defesa dos valores a proteger, é certo, mas através da forma menos gravosa possível. Só não se almejando nenhuma outra solução social para o problema que se pretende conter, se encontra plenamente justificada a criminalização da conduta, “já que a pena em si é um mal, mas um mal necessário quando for o menor dos males”.<sup>123</sup>

Em jeito de conclusão, estando presentes os requisitos de dignidade, danosidade, proporcionalidade, adequação e necessidade (subsidiariedade), diremos que o legislador está, sim, a proceder a uma criminalização necessária e justificada. É máxime, pois, que as condutas que se tipificam carreguem um desvalor jurídico tão intenso que admitam a restrição dos direitos, neste caso, da liberdade, do perpetrador.

É o respeito por estas exigências que acaba por prevenir aquilo que Schünemann designa por “perigo de “hipertrofia da punibilidade” para que propenderia um direito penal que erigisse a proteção do bem jurídico em critério exclusivo e esgotante da conformação e da interpretação da norma incriminatória”.<sup>124</sup>

Quanto ao tema que nos ocupa, veremos de seguida se, e em que medida, se verifica a aclamada necessidade da criminalização, e para isso tomaremos dois caminhos distintos: por um lado, veremos em que termos o sistema penal Português solucionava os casos de *stalking* que chegavam às barras dos tribunais, para assim identificar e demarcar qual a lacuna que efetivamente impunha a solução criminalizadora; por outro lado, e de seguida, encetaremos uma pequena viagem pelo direito civil, tentando averiguar se e em que medida este seria suficientemente apto e capaz de fazer frente à perpetuação das condutas persecutórias.

No entanto, antes disso, façamos uma breve referência às concretizações mais paradigmáticas da carência de tutela penal: o princípio vitimodogmático e o princípio da intervenção penal mínima.

---

<sup>123</sup> CUNHA, MARIA DA CONCEIÇÃO FERREIRA DA, Cf. *op. cit.* Nota 100, p.225

<sup>124</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 84, p.34 e 35

### 5.3. O PRINCÍPIO VITIMODOGMÁTICO DE SCHÜNEMANN:

De acordo com este princípio, fundado na ideia de subsidiariedade e *ultima ratio* do sistema penal, “só hão de subsumir-se nos tipos penais as condutas que estão para além da autotutela possível e exigível das vítimas potenciais”.<sup>125</sup> Através deste princípio, Schünemann corresponsabiliza as vítimas pela protecção dos seus próprios bens-jurídicos. Caso não o façam, a sua protecção através do *ius puniendi* perde dignidade penal.

Ainda que esta conceção nos suscite as maiores dúvidas e seja fruto de amplas controvérsias doutrinárias, inegável é que tem ganho terreno principalmente nos crimes contra a reserva da vida privada, bem jurídico que, reflexamente, acaba por ser também ele tutelado pelo crime de perseguição. “E isto porquanto dificilmente se encontrarão bens jurídicos face aos quais sejam maiores e mais consistentes as possibilidades de autotutela por parte do portador concreto. Em nenhuma outra área do direito penal será, por isso, mais óbvio e inescapável o recuo do direito penal em nome do princípio de subsidiariedade sobre que, fundamentalmente, assenta o princípio vitimodogmático”.<sup>126</sup>

Vem, assim, “sendo privilegiadamente invocado no contexto de incriminações que implicam uma mais marcada interação entre o agente e o portador do bem jurídico”.<sup>127</sup> Entendemos que podemos encaixar aqui aqueles casos em que entre o *stalker* e a vítima se estabelece ou estabeleceu uma relação mais próxima, seja de intimidade, seja de amizade. Mas onde, a nosso ver, mais se evidencia a relevância deste princípio quanto ao *stalking* é no chamado *cyberstalking*. Não falamos aqui na modalidade de intromissão nas contas privadas de e-mail ou redes sociais das vítimas, mas sim na modalidade de mera monitorização dessas mesmas redes sociais que o *stalker* utiliza para conhecer grande parte da vida da vítima, nomeadamente, a sua morada, sítios que habitualmente frequenta, círculo de relações sociais mais próximas, etc. Parece-nos de admitir que nesses casos, de exposição assoberbada da vida privada, a vítima perde alguma carência de protecção, uma vez que ela mesma seria capaz de se proteger suficientemente se fosse mais cautelosa.<sup>128</sup> A vítima, negligenciando os riscos

---

<sup>125</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 97, p.191 e 192

<sup>126</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “Anotação ao Acórdão do STJ de 6 de Novembro de 1996 [sobre os crimes de «Devassa da vida privada» (artigo 192.º CP) e «Fotografias ilícitas» (artigo 199.º CP)]”, Revista de Legislação e de Jurisprudência, Coimbra Editora, Ano 130.º, N.º 3885, abril de 1998, p.383

<sup>127</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 97, p.191 e 192

<sup>128</sup> Tal como refere SCHÜNEMANN, BERND, Cf. *op. cit.* Nota 102, p.35-36

que corre ao expor excessivamente a sua vida na internet acaba por se tornar um alvo mais fácil para estes perseguidores, que veem nesta exposição uma espécie de “convite” à sua presença na vida íntima da vítima.

Schünemann sustenta que este princípio deverá ser entendido como limitação do direito penal e da discricionariedade legislativa, através da redução vitimológica da pertinente área de tutela típica.<sup>129</sup> Advogando a descriminalização dos atentados contra a privacidade/intimidade relega a sua tutela para o âmbito do direito civil em nome da subsidiariedade intrínseca ao Direito Penal.<sup>130</sup>

Apesar de reconhecermos que poderá importar em alguns casos a redução da tutela típica da vítima, não achamos defensável que este princípio seja adotado como critério bastante de aferição de dignidade penal ou carência de tutela penal. Entendermos que a adoção deste princípio pode comportar uma carga de excessiva oneração das vítimas quanto à proteção jurídica dos seus bens-jurídicos apenas porque de forma inconsciente se expuseram a perigos que não tomaram como de possível verificação. Falamos, no caso do *stalking*, especialmente dos riscos associados à exposição do quotidiano da vida nas redes sociais.

#### 5.4. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E AS BAGATELAS PENAIS

Com a tipificação do *stalking* estamos perante a criminalização daquilo que se considera uma bagatela penal,<sup>131</sup> que coincide com os tipos criminais puníveis com penas de prisão inferiores a 5 anos, o que por si só torna questionável a intervenção penal.

No debate pró ou anti criminalização adquire relevo o princípio da insignificância, por referência aos pressupostos da dignidade penal, carência e necessidade de tutela penal, que “oferece ao legislador um critério para delimitar a

---

<sup>129</sup> *Idem*, p. 35-36

<sup>130</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “Comentário ao artigo 192º; Comentário Conimbricense do Código Penal : parte especial”, Coimbra Editora, 2ª Edição, 2012, p.1055-1056

<sup>131</sup> «O sistema penal português não assume o conceito de “bagatelas penais” como um elemento explícito da organização da intervenção penal. E, no entanto, ele está inequivocamente presente e manifesta-se a diversos níveis: na densificação das injunções e limites da Constituição penal, no discurso dogmático e político-criminal da doutrina, na delimitação da intervenção penal e em inúmeros institutos de natureza substantiva e processual», PINTO, Frederico de Lacerda Costa, “*Delitos de Bagatela (The minimus doctrine in criminal cases)*”, Revista Penal, nº35 – janeiro de 2015, p. 338-342

própria intervenção penal. E, assim, é possível concretizar o alcance do tipo de ilícito e excluir da intervenção penal factos de baixa danosidade social”.<sup>132</sup>

Do nosso ponto de vista seriam de excluir da tipificação da perseguição, aqueles factos ou comportamentos que se podem considerar abstratamente rotineiros, reconduzindo o tratamento dessas questões ao Direito Civil. Desta forma, aliviar-se-ia a carga do *ius puniendi* e os esforços que o mesmo implica, deixando-se livre para questões de que realmente se deve ocupar e que significam efetivas lesões insuportáveis na sociedade, o que não se verifica com aquelas condutas persecutórias de primeiro grau.

Acompanhamos Frederico de Lacerda Costa Pinto quando refere que “nas últimas décadas o princípio da intervenção mínima tem sido para o legislador uma mera figura de retórica, perante a sucessiva expansão do Direito Penal, a emergência de políticas securitárias e o nervosismo dos legisladores”.<sup>133</sup>

O princípio da intervenção mínima como constatação paradigmática da carência de tutela penal deve orientar-se no sentido de reservar ao direito penal não qualquer anti juridicidade mas apenas aquela anti juridicidade que não possa ser controlada por outra via do controlo social. Isto significa então que o legislador não se deve afastar nunca do atual paradigma político-criminal que lhe impõe uma maior exigência e acuidade no campo de intervenção penal quando em causa estiverem comportamentos desviantes que se consubstanciem em meras bagatelas penais.

Assim, só em se encontrando suficientemente justificada a carência de tutela penal e apoiada em dados relevantes, de cunho estatístico alargado e sério, e através de estudos intensivos na procura de soluções alternativas à criminalização, se encontrarão reunidos e satisfeitos os pressupostos legitimadores de qualquer criminalização, pressupostos esses que, pelos motivos expostos e em obediência ao princípio da insignificância se tornam muito mais exigentes no caso de bagatelas penais, como é o caso da perseguição.

Concluimos para já que o legislador deveria ter-se ocupado com uma procura intensa e séria de alternativas à resposta penal para o fenómeno do *stalking*, não se bastando com a evocação dos números estatísticos, e bem assim, de perceber com o rigor necessário se efetivamente existia alguma lacuna no sistema penal que justificasse

---

<sup>132</sup> PINTO, Frederico de Lacerda Costa, Cf. *op. cit.* Nota 130, p. 338-342

<sup>133</sup> PINTO, Frederico de Lacerda Costa, Cf. *op. cit.* Nota 130, p. 338-342

a criminalização autónoma do fenómeno, ao invés de ceder à pressão social criminalizadora que se fazia sentir.

## 6. A TUTELA PENAL DO *STALKING* EM PORTUGAL ANTES DA TIPIFICAÇÃO DA PERSEGUIÇÃO

Apesar de ser um crime muito recente, o *stalking* era já referido e tratado pela jurisprudência nacional antes de ter sido objeto de tipificação autónoma em agosto de 2015.<sup>134</sup> Neste sentido, no presente capítulo iremos olhar a *práxis* jurisprudencial face a este fenómeno anteriormente à tipificação da Perseguição no Código Penal para, num momento posterior, aferirmos da utilidade desta previsão legal.

Dizemos que estamos perante uma situação de *stalking* quando se verifica a prática protelada no tempo de uma amálgama de condutas intrusivas e persecutórias encetada por um sujeito ativo (perseguidor) contra um sujeito passivo (perseguido). Sendo muito variadas as condutas suscetíveis de integrar o conceito de *stalking*, na prática, poderá verificar-se uma combinação de comportamentos já considerados e previstos como criminosos para o nosso sistema penal antes da tipificação da Perseguição, com outros que abstratamente considerados se apresentam como inofensivos, corriqueiros e em alguns casos até lisonjeadores. Era, pois, através da aplicação das normas incriminadoras previstas no Código Penal que punem, isoladamente, algumas das condutas tidas como típicas da atuação dos *stalkers* que os nossos tribunais enfrentavam o fenómeno antes da inserção do atual artigo 154º-A no Código Penal.

Assim, não obstante a não existência de legislação penal autonomamente aplicável às condutas de *stalking* anteriormente à entrada em vigor da Lei nº83/2015, as vítimas de perseguição podiam encontrar amparo penal, ainda que parcial, por recurso à subsunção daquelas condutas a outros tipos legais previamente existentes e que as cobriam, se não totalmente, pelo menos parcialmente. Claro que, por sujeição do direito penal ao princípio da legalidade (artigo 29º da CRP, segundo o qual não pode haver crime, nem pena sem uma lei prévia, escrita e certa que o preveja), essa subsunção só podia ser feita caso estivesse, na prática, efetivamente consumados esses mesmos crimes e verificados todos os elementos que os integram. Pelo que, nas zonas cinzentas e condutas de fronteira entre o lícito e o ilícito, onde se situam muitas vezes as práticas de perseguição, a punição do agente perseguidor não encontrava resposta penal, pois

---

<sup>134</sup> Vejam-se os seguintes acórdãos: processo n.º 765/08.1PRPRT.P2, do Tribunal da Relação do Porto, relatado pelo juiz desembargador Pedro Vaz Pato; processo n.º 113/10.0TAVVC.E1, do Tribunal da Relação de Évora, relatado pelo juiz desembargador João Gomes de Sousa; e processo n.º 956/10.5PJPRT.P1, do Tribunal da Relação do Porto, relatado por Moreira Ramos.

ainda que entendesse o aplicador da lei que o agente restringiu excessivamente o bem-jurídico da vítima, não lhe poderia aplicar qualquer condenação por não existir nenhum tipo ilícito que permitisse tal subsunção.

Perguntamo-nos: seria a tutela concedida por aquelas tipificações pré-existentes suficiente para enfrentar a problemática do *stalking*?

A condenação dos perpetradores sucedia, naturalmente, apenas na medida em que esses crimes fossem efetivamente consumados e provados no caso concreto. Nesses casos, e estando verificada numa mesma situação de *stalking* a consumação de vários crimes previamente tipificados pela lei substantiva, o agente era julgado em concurso de crimes<sup>135</sup> (artigos 30º e 77º e seguintes do Código Penal).

Os tipos objetivos a que frequentemente se recorria neste âmbito eram: ameaça, p. e p. pelo artigo 153º do CP; coação, p. e p. pelo artigo 154º; perturbação da vida privada, p. e p. pelo artigo 190º; devassa da vida privada, p. e p. pelo artigo 192º, devassa por meio de informática ou violação de correspondência ou telecomunicações, p. e p. pelos artigos 193º e 194º; difamação ou injúrias, p. e p. pelos artigos 180º e 181º; gravações e fotografias ilícitas, p. e p. pelo artigo 199º; ofensas à integridade física, p. e p. pelo artigo 143º; coação sexual, abuso ou importunação sexual e violação, p. e p. pelos artigos 163º, 165º, 170º e 164º, respetivamente; violência doméstica, p. e p. pelo artigo 152º quando entre *stalker* e vítima tenha existido alguma relação de intimidade e, em fim de linha, embora raramente, homicídio, p. e p. pelo artigo 131º do CP.<sup>136</sup>

Atentando na lista de crimes supra indicados algumas considerações há a tecer quanto àqueles que mais relacionados estão com episódios de perseguição:

#### 6.1. CRIME DE AMEAÇA, P. E P. PELO ARTIGO 153º DO CÓDIGO PENAL

Crime tipicamente integrante das situações de perseguição, a ele se lançava frequentemente mão em situações de *stalking*. O crime de ameaça protege exatamente o mesmo bem-jurídico que a perseguição: a liberdade de decisão e de ação. Mas o que à

---

<sup>135</sup> O artigo 30º do Código Penal foi alterado pela Lei n.º 40/2010, de 3 de setembro, fazendo cair a possibilidade de punir como crime continuado as condutas que ofendessem bens eminentemente pessoais. Assim, atualmente não se pode imputar ao agente um só crime quando este cometeu vários, sendo que a pena aplicada seria muito inferior à prevista se se verificasse um cúmulo jurídico de todos os crimes. Acresce que bens eminentemente pessoais são aqueles constantes do Título I da Parte Especial do Código Penal. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário do Código de Penal: à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2.ª edição atualizada, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2010, pp. 39 e 162

<sup>136</sup> Todos os artigos referidos do Código Penal Português

primeira vista parece líquido, nem sempre resulta de fácil aplicação, pois os nossos tribunais só podem condenar o agente na prática do crime aludido quando o conteúdo da ameaça produzida é a prática de outro crime. Assim, Américo Taipa de Carvalho, no comentário Conimbricense ao Código Penal, “o mal ameaçado, isto é, o objeto da ameaça tem de constituir crime, isto é, tem de configurar em si mesmo um facto ilícito típico”.<sup>137</sup> A Revisão de 1995 restringiu a amplitude deste artigo, especificando que o crime, objeto de ameaça tem de ser “contra a vida, a integridade física, a liberdade pessoal, a liberdade e autodeterminação sexual ou bens patrimoniais de considerável valor”, o que se critica, por deixar de fora bens-jurídicos como a honra e a reserva da vida privada, cujas ameaças são igualmente aptas a provocar igual perturbação da liberdade de decisão e de ação na vítima.

No caso do *stalking*, as ameaças proferidas pelo perpetrador são geralmente concretizadas de forma implícita, principalmente no início da escalada de condutas de perseguição, ou mesmo através da ameaça de que vai cometer suicídio, ou simplesmente com a presença em locais frequentados pela vítima e constante contacto visual com a mesma, que por essa via se sente observada, ameaçada e diminuída. Como é claro notar, estas situações não são suscetíveis de serem tuteladas por recurso ao artigo 153º do CP. É importante reter e sublinhar que o conceito jurídico de ameaça não equivale à definição de ameaça como “palavra ou gesto que anuncia a alguém o mal que outrem lhe quer fazer”,<sup>138</sup> pois como conduta típica e ilícita exige a verificação de pressupostos rígidos de aplicação - nem sempre óbvios e lineares - de difícil prova, pelo que, muitas vezes, e embora as vítimas de *stalking* se sentissem efetivamente ameaçadas, os contornos dessas mesmas ameaças não se compaginavam às exigências de aplicação inerentes a esta norma do artigo 153º do CP.

## 6.2. CRIME DE COACÇÃO, P. E P. PELO ARTIGO 154º DO CÓDIGO PENAL

A coacção constitui o tipo fundamental dos crimes contra a liberdade de decisão e de ação. “O tipo objetivo de ilícito da coacção consiste em constranger outra pessoa a adotar um determinado comportamento: praticar uma ação, omitir determinada acção,

---

<sup>137</sup> CARVALHO, Américo Taipa de, Cf. *op. cit.* Nota 85

<sup>138</sup> "Ameaça", in Dicionário Priberam da Língua Portuguesa, 2008-2013, (Disponível em: <http://www.priberam.pt/dlpo/amea%C3%A7a>)

ou suportar uma ação”.<sup>139</sup> Sendo um crime de execução vinculada ou de processo típico, realiza-se através dos meios da violência ou a ameaça com mal importante. Como falamos de um crime de resultado, acompanhamos Taipa de Carvalho quando refere que “só deverá considerar-se mal importante aquele mal que é, na circunstâncias do caso concreto, suscetível ou adequado a fazer “dobrar” a vontade do ameaçado”.<sup>140</sup> É necessário, pois, para que o crime de coação seja consumado, que a vítima ceda à coação, adotando o comportamento querido pelo sujeito ativo, e, ainda que, entre esta cedência e a coação exista uma relação de efectiva causa-efeito. “Se o objecto da coação for a prática de uma ação, a coação consuma-se, quando o coagido iniciar esta acção”.<sup>141</sup>

Como as condutas integrantes do crime de coação são muitas vezes praticadas pelo *stalker*, era usual tentar encaixar alguns dos comportamentos dos perseguidores neste tipo ilícito. No entanto, encontra limitações de aplicabilidade aos *stalkers* no caso em que a vítima não cede, não realizando as pretensões do *stalker*: falha a relação de causalidade efetiva entre essa ação da vítima coagida e o comportamento de coação do *stalker*. Ainda assim, dependendo das situações, o perseguidor poderia ser punido a título de tentativa de coação, p. e p. pelo artigo 154º, nº1 do Código Penal.

### 6.3. CRIME DE VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO E PERTURBAÇÃO DA VIDA PRIVADA, P. E P. PELO ARTIGO 190º DO CP

Tutelando o bem jurídico da reserva da vida privada, um dos ilícitos típicos a que mais se recorria na contenção ou punição das situações de *stalking* era o tipo ilícito previsto e punido pelo artigo 190º do CP. De acordo com Manuel da Costa Andrade, a reserva da vida privada surge aqui sob a sua perspectiva formal, estando este preceito “diretamente comprometido com a salvaguarda da área de reserva pessoal contra as ações de devassa sob a forma de acesso indevido ao espaço normal de representação e exercício da privacidade/intimidade”.<sup>142</sup>

Tudo leva a crer que, neste preceito, não se tutela apenas a reserva da vida privada, pois quanto à parte da norma que se refere aos telefonemas (nº2 do preceito

---

<sup>139</sup> CARVALHO, Américo Taipa de, *Comentário ao Artigo 154º* em “*Comentário Conimbricense do Código Penal : parte especial*”, Coimbra Editora, 2ª Edição, 2012, p.568

<sup>140</sup> CARVALHO, Américo Taipa de, *Comentário ao Artigo Cf. op. cit.* Nota 138, p.568

<sup>141</sup> CARVALHO, Américo Taipa de, *Cf. op. cit.* Nota 138, p.574

<sup>142</sup> ANDRADE, Manuel da Costa, *Cf. op. cit.* Nota 2, p.1003

referido), sabemos que ligar para o telemóvel de alguém não retira ao seu titular privacidade, não lhe acarretando qualquer índice de danosidade, pelo menos desta perspetiva. De acordo com Manuel da Costa Andrade, quando muito, a sua criminalização pode alargar e reforçar a tutela de outros e distintos bens-jurídicos, designados como “paz e sossego”.<sup>143</sup> Acompanhamo-lo, de resto, quando denuncia não ter “sentido inscrever o facto de ligar “para o telemóvel” numa incriminação em primeira linha votada à tutela da inviolabilidade do domicílio”, e portanto, quando acrescenta que “em 2007 foram inscritas na incriminação e punidas como ações típicas, condutas que podem ser completamente excêntricas e sem qualquer relação com o espaço da habitação”,<sup>144</sup> pois as chamadas efetuadas para o telemóvel encontram guarida neste artigo sem o mesmo ter necessariamente que se encontrar no espaço de habitação do seu portador, pelo que se pode estar a proteger a vítima de algo que nada tem a ver com a vida privada.

Este tipo criminal representa um verdadeiro embrião da criminalização da perseguição. Se tivesse sido satisfatoriamente elaborado, do ponto de vista literal, o artigo 190º do CP poderia abarcar as situações de *stalking* merecedoras, a nosso ver, de tutela penal, pelo que por esta via, se tornaria desnecessário proceder à criminalização da perseguição. Vejamos:

Para este artigo 190º do CP ser aplicado é necessário que se verifique uma de duas situações: ou há efectiva introdução na habitação da vítima pelo agente, ou a perturbação da vida privada é consumada com recurso a telefonemas.

Quanto à primeira das modalidades (nº 1 do artigo 190º do CP), só assumem “relevância típica os atentados que atualizem a ultrapassagem das barreiras físicas (parede, telhado, solo) que demarcam um “território” que o “bloqueamento físico subtrai ao acesso comum e converte em lugar de realização privada”.<sup>145</sup> Fazendo uso dos ensinamentos de Manuel da Costa Andrade, “está excluída a tipicidade de todas as formas de perturbação (ruído, lançamento de objetos) que não impliquem a entrada física da pessoa”.<sup>146</sup> Aplicado este preceito à realidade do *stalking*, temos que: caso o *stalker*, ao invés de se intrometer na habitação da vítima o faça em viatura da propriedade desta, este artigo deixa de ter aplicação, apresentado igual desfecho os casos em que o perpetrador não viola formalmente o espaço da residência mas se coloca

---

<sup>143</sup> ANDRADE, Manuel da Costa, Cf. *op. cit.* Nota 2, p.1005-1006

<sup>144</sup> ANDRADE, Manuel da Costa, Cf. *op. cit.* Nota 2, p.1005-1006

<sup>145</sup> BGH 48,138 = JZ 1999 260 em, ANDRADE, Manuel da Costa, Cf. *op. cit.* Nota 2, p.1009

<sup>146</sup> ANDRADE, Manuel da Costa, Cf. *op. cit.* Nota 2, p.1018

horas e horas a fio em frente à mesma, aguardando a saída da vítima, ou apenas monitorizando as entradas e saídas de pessoas que se verificam naquele lugar.

Quanto à segunda das modalidades (atual nº 2 do artigo 190º do CP) a perpetração do ilícito por meio de telefonemas abarca, como já referimos, um bem-jurídico mais virado para o bem-estar, paz e sossego, que o preceito em análise protege de forma literalmente fragmentária. Caso a tentativa de contacto indesejado pelo perseguidor se realize através de mensagens escritas, *e-mails* ou redes sociais *online*, não pode ser utilizado o artigo 190º do CP. Tendo em conta que a evolução tecnológica é muitas vezes mais rápida que a evolução do direito positivado nos nossos diplomas legais, louvamos a decisão da Relação do Porto que veio incluir nesse preceito o envio insistente de mensagens ou *e-mails* com intenção de perturbar a vida privada, a paz e o sossego de outra pessoa, adaptando a interpretação jurisdicional do 190º do CP à realidade atual dos nossos dias.<sup>147</sup>

Pelo exposto, se a jurisprudência ao abordar o preceito, e tendo em conta a evolução tecnológica, permite uma interpretação extensivo-teleológica do mesmo, abarcando não só telefonemas como, na verdade, a própria imposição abusiva de formas de comunicação, bastaria que, quanto à primeira modalidade de consumação deste crime - violação do domicílio - se acrescentasse um nº2 elaborado mais ou menos nestes termos “na mesma pena incorre quem, de forma adequada a perturbar a vida privada, paz ou sossego da vítima, a vigie na sua residência, permanecendo em perímetro exterior contíguo ao domicílio desta, dentro de viatura ou apeado”. Além do mais parece já ser esse o espírito da norma, o de defender mais a pessoa em si do que o espaço físico, pelo que não consideramos tal solução em nada descabida.<sup>148</sup>

Uma vez que os contornos das condutas são diferentes, defendemos que uma autonomização ou cissão deste artigo em dois, com as alterações propostas, evitaria a “necessidade” da criação do tipo de ilícito de perseguição. Nesse caso, a violação de domicílio figuraria crime autónomo, no qual o nº 2 seria o supra proposto e, a par dele, autonomizar-se-ia também um preceito de proibição de formas de comunicação abusiva, onde se incluiriam não apenas os telefonemas, como mensagens insistentes e reiteradas, *e-mails*, *sms's*, *mm's*, chats em redes sociais, e por aí adiante.

---

<sup>147</sup> Acórdão da Relação do Porto de 7 de novembro de 2012 e Relator Pedro Vaz Pato, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/3f3a44512a27ccf780257ab700501865?OpenDocument> )

<sup>148</sup> No mesmo sentido, RUTHIG, GA *apud* ANDRADE, Manuel da Costa, Cf. *op. cit.* Nota 129, p.1010

Creemos firmemente que se as coisas assim se passassem, as situações de *stalking* que a nosso entender possuem danosidade suficiente e portanto, representam lesões sociais com real carência de tutela penal seriam acauteladas. Esta alteração legislativa, a par dos restantes preceitos que aqui vimos a referir, conexos com os comportamentos típicos da perseguição, formariam a resposta penal mais adequada a atribuir ao fenómeno, relegando-se para o Direito Civil as restantes condutas de primeiro grau (mais corriqueiras e com menor potencial lesivo) típicas do *stalking*.

#### 6.4. CRIME DE DEVASSA DA VIDA PRIVADA, P. E P. PELO ARTIGO 192º DO CP

Muitas vezes, as vítimas de *stalking* tentavam levar o seu perseguidor à justiça através da norma do artigo 192º de epígrafe “Devassa da vida privada”, uma previsão penal a que subjaz a defesa do bem jurídico reserva da vida privada em sentido material.

“Como bem jurídico-penal típico, a privacidade/intimidade – ou, na conhecida e expressiva formulação do juiz americano Coley, *o right to be alone* – identifica-se com a liberdade que assiste a cada pessoa de decidir quem e em que termos pode tomar conhecimento ou ter acesso a espaços, eventos ou vivências pertinentes à respetiva área da reserva”.<sup>149</sup>

Quanto à defesa do bem jurídico da privacidade, o nosso legislador acolheu a sobejamente conhecida Teoria das Três Esferas (intimidade inviolável, privacidade e âmbito público), na qual a intimidade corresponde à área nuclear inviolável do domínio da reserva que assiste a todas as pessoas, o espaço público abarca tudo aquilo que não pertence à ordem privada, e a privacidade aqueles valores, ideias, costumes cujo conhecimento geral está na disponibilidade do seu titular. Não é difícil compreender em que termos a atuação do perseguidor pode colocar em causa este bem jurídico da privacidade. Nas suas investidas e pelos meios utilizados para monitorizar e vigiar a vítima, pode o *stalker* adquirir - propositadamente ou não, mas sempre ilegitimamente - informações relativas à vítima cujo conhecimento deveria permanecer na disposição desta, divulgando-as ou delas fazendo uso indevido, movido pelos sentimentos de vingança resultantes do facto de a vítima não ceder aos seus intentos de aproximação.

As dificuldades de subsunção das condutas de determinado perseguidor a estes crimes está no facto de a privacidade/intimidade aqui protegida contender com a

---

<sup>149</sup> ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 125, p. 380

verdade dos factos devassados ou revelados, pois caso os factos devassados sejam não verdadeiros, teria a vítima que procurar abrigo no bem-jurídico honra, lançando mão, por exemplo, do crime de difamação. À luz da literalidade do preceito, poderíamos ser tentados a dizer que, se o *stalker* não tiver qualquer intenção de vir a divulgar tais factos, ou seja, permanecendo este com o conhecimento de tais dados mas deles não fazendo qualquer uso – a não ser para aprimorar as suas condutas persecutórias - a aplicação destas normas teria de ser afastada por não corresponder à conduta típica exigida. No entanto, acompanhamos Manuel da Costa Andrade, ao defender que “a incriminação típica prevê um espectro alargado de modalidades de conduta típica, que é possível reconduzir a duas manifestações de devassa. De um lado, a obtenção da informação através da intromissão na área de reserva. A conduta típica concretiza-se então sob a forma de ações como interceptar, gravar, registar, utilizar, captar, fotografar, filmar, observar ou escutar às ocultas. (...) Por outro lado, a transmissão ou divulgação da informação”.<sup>150</sup> Defende o autor que estas modalidades são autónomas entre si.

Por esta via era então possível recorrer a este preceito em sede de *stalking*, no entanto as dificuldades avultavam-se pelo facto de este ser um crime de dano, o que significa que, independentemente da modalidade seguida pelo agressor, a sua conduta só configura conduta típica quando haja efetiva lesão do bem jurídico. Ou seja, “estando em causa uma infração preordenada à tutela da privacidade/intimidade em sentido material das ações descritas – como v.g., interceptar, gravar, registar, fotografar, filmar – só são típicas se tiverem como objecto factos, eventos ou dados, concretamente pertinentes à área de reserva. Quando tal não se der, aquelas ações só serão puníveis no contexto de infrações contra a vida privada em sentido formal, por exemplo, violação de correspondência ou de telecomunicações, (art.194º) ou como atentados típicos ao direito à palavra ou ao direito à imagem (art.199º)”.<sup>151</sup>

Assim, a atuação típica do *stalker* ficava muitas vezes aquém da exigência destes pressupostos. Hoje, com o artigo 154º-A do CP em vigor, punem-se aquelas condutas fronteiriças a este tipo de ilícito tipificado no artigo 199º do CP, e cujos limites verificados deixavam de fora muitas das condutas típicas do *stalking*. Hoje, com a perseguição, punem-se todas as condutas persecutórias que, por qualquer meio, direta

---

<sup>150</sup> De acordo com o autor, entram aqui as chamadas ações de *voyeurisme* ou as atuações de detetives privados que contendam com a privacidade ou intimidade.

<sup>151</sup> ANDRADE, Manuel da Costa, Cf. *op. cit.* Nota 129, p.1058

ou indirectamente, sejam adequadas a provocar medo ou inquietação ou a prejudicar a liberdade de determinação da vítima

#### 6.5. CRIME DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA, P. E P. PELO ARTIGO 152º DO CP

Relativamente ao crime de violência doméstica, é com base nas normas 152º e seguintes do Código Penal que grande parte do meio académico descredibiliza a necessidade da tipificação autónoma do *stalking*, uma vez que as reformas operadas recentemente no ordenamento jurídico vieram ampliar a proteção das vítimas, em geral, e das vítimas de violência doméstica, em especial.<sup>152</sup> Relembramos o que já frisámos anteriormente: dos dados estatísticos existentes podemos concluir que a esmagadora maioria das situações de *stalking* se verifica em cenários de rutura conjugal ou análoga, pelo que efetivamente a tutela penal concedida às vítimas de violência doméstica faz frente a um grande número de situações passíveis de se considerarem *stalking*. Sendo este dado pacífico, e embora parte dos casos de *perseguição* andem de mãos dadas com a violência doméstica, não podemos esquecer, no entanto, que para lá dessa realidade existem outras tantas situações relatadas em que vítima e *stalker* não são íntimos, tal como existem situações em que o perpetrador não é sequer conhecido da vítima. Ou seja, embora suscetível de absorver a maior parte dos casos de perseguição, não absorve todos, e é imperioso que o legislador prime por colmatar lacunas à proteção dos bens jurídicos fundamentais. A questão é saber se existia realmente alguma lacuna real ou meramente aparente, relativamente à proteção do bem jurídico liberdade de autodeterminação hoje “assegurado” pelo crime previsto e punido no artigo 154º-A do CP.

O crime de violência doméstica, pela perigosidade associada ao seu espírito e às lesões que pode desencadear no bem jurídico saúde (física e/ou psicológica), é um crime de perigo abstrato, requerendo a tutela antecipada do bem jurídico independentemente da verificação de danos. E, sendo este preceito capaz de albergar, como vimos, 75% dos casos de *stalking* (nos quais a vítima tem ou tinha tido um relacionamento romântico com o perseguidor), só encontrava impossibilidade de aplicação nos casos em que essa relação íntima não existia. Hoje, caso a perseguição aconteça em cenário de violência

---

<sup>152</sup> Com a revisão de 2007, a noção de violência doméstica amplificou-se, passando a absorver as relações entre ex-cônjuges, ex-unidos de facto, ex-namorados que com a vítima tenham mantido uma relação de proximidade, ainda que não se tenha verificado coabitação. Para além disso não se exige, hoje, o recurso a violência física, bastando-se a aplicação do artigo com a violência psicológica.

doméstica, será aplicado este último tipo criminal em deterioramento da aplicação do artigo 154º-A do CP, devido à subsidiariedade expressa que lhe foi atribuída pelo legislador em agosto de 2015.

#### 6.6. CRIME DE GRAVAÇÕES E FOTOGRAFIAS ILÍCITAS, P. E P. PELO ARTIGO 199º DO CP

Protegendo os bens-jurídicos da imagem e da palavra, a norma do artigo 199º do CP concede uma tutela penal formal a estes valores de consagração constitucional, que redundam, eles mesmos, no bem jurídico de reserva da vida privada.

Fazendo a ligação com o *stalking*, no entanto, ainda que as vítimas pudessem recorrer a esta previsão, tal não se verificava recorrente na prática, pelo facto de o *stalker* não adotar sistematicamente tais comportamentos. Ainda assim, como no fenómeno do *stalking* cada caso é um caso, podem verificar-se situações de gravação de interceções telefónicas que o mesmo manteve com a vítima, ou situações em que perseguidor fotografa ou filma a vítima sem consentimento desta, chegando tal facto ao conhecimento da mesma pelo próprio perseguidor, por exemplo.

#### 6.7. CRIMES DE DIFAMAÇÃO E INJÚRIAS, P. E P. PELOS ARTIGOS 180º E 181º CP

Não é invulgar no âmbito do *stalking* que o perpetrador, perante a indiferença e rejeição da vítima, recorra a mecanismos que lhe permitam obter a atenção da mesma, utilizando por vezes práticas difamatórias ou injuriosas com esse intuito. Este facto era muitas vezes a única via que a vítima tinha de dar conhecimento da situação de que estava a ser alvo à justiça criminal, pelo que não raras vezes se verificavam processos-crime desta natureza bagatelar que carregavam atrás de si o peso do *stalking*, então ainda indiferente aos olhos do *ius puniendi*.

#### 6.8. CRIME DE OFENSAS À INTEGRIDADE FÍSICA, P. E P. PELOS ARTIGOS 143º A 147º DO CP

Em situações de *stalking* que, assumindo maior frequência e duração, se identificam com a escalada em intromissão e violência que temos vindo a falar, pode a

proporção atingida pela perseguição terminar em agressões físicas. Sendo uma realidade mais recorrente nos *stalkers* homens, nos casos em que a vítima é do sexo feminino. Diga-se que, parte significativa do fenómeno onde se verifica violência física fica desde logo salvaguardado pelo crime de violência doméstica, em ordem à evidente tendência de verificação do *stalking* em situações relacionais conjugais ou análogas e ruras problemáticas das mesmas.

O bem jurídico tutelado pelo artigo 144º do CP é a ofensa ao corpo ou saúde de outra pessoa, no entanto, ainda que saúde surja aqui no sentido de integridade física e psicológica, o nosso legislador optou por abranger aqui, relativamente ao âmbito psicológico, não quaisquer lesões ou sofrimento mas apenas específicas lesões psicológicas que têm reflexo na debilitação da saúde física da vítima.<sup>153</sup> Assim, só se podiam considerar inclusos nesta previsão aqueles específicos comportamentos do *stalker* que, ou recorria à agressão física ou, com as suas condutas persecutórias insistentes lhe causava distúrbio psicológico tal que se materializava numa qualquer patologia clínica, como por exemplo, depressão.<sup>154</sup> Fora destes casos, a punição do *stalker* não podia ser encontrada por este meio.

De acordo com alguns autores, nas situações onde, além da ofensa ao equilíbrio psíquico da pessoa, há lugar a “perturbação das terminações sensoriais servidas pelos nervos sensoriais do sistema nervoso central, com graves alterações do sistema nervoso, colapsos ou enfartes” já se pode admitir tal subsunção por existência de ofensa ao corpo. Será o caso, por exemplo, conexo com o *stalking* de ameaças recorrentes que despoletam estado depressivo profundo, distúrbios de sono e pensamentos suicidas e, será ainda o caso, defendem Lacckner e Trondle/Fischer do terror noturno provocado por chamadas telefónicas ameaçadoras feitas por um período significativo de tempo.<sup>155</sup>

Admitindo a possibilidade acabada de expor, poderia subsumir-se na atuação do *stalker* o crime de ofensas à integridade física, naqueles casos em que se provasse que as condutas persecutórias desencadearam na vítima distúrbios psicológicos de ordem patológica. Podemos concluir que, anteriormente à tipificação da perseguição ocorrida em agosto de 2015 e nos casos com maior desvalor de resultado, que causavam

---

<sup>153</sup> FARIA, Paula Ribeiro de, “Comentário ao Artigo 143º do Código Penal, Código Conimbricense do Código Penal : parte especial”, Coimbra Editora, 2ª Edição, 2012, p.301

<sup>154</sup> Paula Ribeiro de Faria refere que, “regressando ao enquadramento das perturbações de natureza psicológica, agora sob o ponto de vista estrito das ofensas na saúde, preenchem este elemento típico as afetações da consciência e os efeitos psíquicos que possam ser qualificados como doença”; FARIA, Paula Ribeiro de, Cf. *op. cit.* Nota 152, p.308

<sup>155</sup> Lilie, Lk; Lacckner e Trondle/Fischer, em: FARIA, Paula Ribeiro de, , Cf. *op. cit.* Nota 152, p.306

sentimento depressivos de ordem psicológica, as vítimas (nos raros casos similares em que a situação não se reconduzia a violência doméstica), podiam encontrar já guarida penal nesta previsão.

#### 6.9. CRIMES SEXUAIS

Dissemos que é possível que as condutas persecutórias levadas a cabo pelo *stalker* predador tenham como objetivo último a consumação de crime contra a liberdade sexual da vítima, seja coação sexual (p. e p. pelo artigo 163º do CP), violação (p. e p. pelo artigo 164º do CP), abuso sexual (p. e p. pelos artigos 165º e 166º) ou importunação sexual (p. e p. pelo artigo 170º).

Nestes casos, as vigias e monitorização levadas a cabo pelo sujeito ativo acabariam por ser atos preparatórios desses mesmos crimes, sendo que, para que houvesse condenação do *stalker*, teria que haver consumação ou tentativa da factualidade típica das normas reguladoras dos referidos crimes de âmbito sexual. “No que concerne aos crimes de cariz sexual é necessário que: nos casos de coação sexual e violação, o agente torne a vítima inconsciente ou impossibilitada de resistir; no caso de abuso sexual, que esta esteja inconsciente ou incapaz e nos casos de importunação sexual, que se verifique a prática de atos de carácter exibicionista ou de constrangimento a contacto de natureza sexual”.<sup>156</sup> Claro que, anteriormente à tipificação do *stalking*, o perseguidor que cometesse qualquer destes ilícitos, seria julgado objetivamente quanto a esses crimes, sem qualquer agravamento pelo facto de ter sido praticado no âmbito de uma perseguição. Atualmente sucede o mesmo, com exceção dos casos de importunação sexual, devido à regra da subsidiariedade intrínseca à punição da perseguição, crime que “desaparece” de órbita sempre que ao caso deva ser aplicada pena superior a 3 anos de prisão.

#### 6.10. CRIME DE HOMICÍDIO, P. E P. PELO ARTIGO 131º CP (SIMPLES) E 132º CP (QUALIFICADO)

Felizmente apenas raras vezes as condutas persecutórias alcançam proporções tão drásticas como é a morte da vítima. Representando o último e derradeiro grau nas condutas persecutórias, o homicídio – ou a tentativa de homicídio - surge por vezes

---

<sup>156</sup> RIBEIRO, Artur Guimarães, Cf. *op. cit.* Nota 39, p. 73

como consequência da escalda em intromissão e violência que temos vindo a referir no nosso estudo. Embora pouco frequentes, os casos de perseguição que culminam no assassinio da vítima pelo perpetrador são aqueles que causam mais abalo na sociedade, e portanto, aliado à propaganda que deles se faz nos meios de comunicação social, são aqueles que mais insegurança social despoletam, e maior necessidade de prevenção geral e especial acarretam. De notar que, mais uma vez, é geralmente o *stalking* pós-rutura íntima que mais alimenta a possibilidade deste desfecho (alínea b) do artigo 132º do CP). Apesar de alguns casos verificados de *stalking* que só terminam nestes moldes, estes são raríssimos na vida real, não correspondendo à imagem hiperbolizada do *stalking* que nos habituamos a ver na ficção nacional e, especialmente, internacional.

Anteriormente à tipificação do *stalking* no artigo 154º A do CP, caso o perseguidor acabasse por colher a vida à sua “presa”, ou o tentasse fazer, seria o mesmo julgado por esses factos. Para o juízo decisório nesses casos indiferente era a situação de perseguição que lhe subjazia. Hoje, nos moldes em que o legislador tipificou a perseguição, tal não é diferente, devido à subsidiariedade característica deste crime.

Aqui chegados, cabe-nos a questão: a existência dos tipos penais referidos bastava-se para a proteção eficaz e necessária dos interesses da vítima de perseguição e das finalidades de prevenção geral e especial? Existia alguma lacuna na lei penal quanto às condutas persecutórias que merecem efetiva tutela penal?

Partindo do princípio de que o verdadeiro interesse da vítima não passa por ver o seu perseguidor condenado em pena de prisão, mas tão só recuperar aquilo que o mesmo lhe retirou – falamos da sua liberdade de autodeterminação – consideramos que muitos dos comportamentos típicos do *stalking* não tinham correspondente em termos de punição Estadual, nem a possibilidade de condenação dos agentes nesses mesmos crimes possibilitavam à vítima a certeza de afastamento do *stalker* na perpetuação das condutas persecutórias.

Acreditamos, por outro lado, que todos os comportamentos típicos da perseguição que significam efetivas lesões ao bem-jurídico e que comportam ideais justificados de carência de tutela penal já encontravam consagração suficiente e idónea no catálogo de crimes puníveis em Portugal, com exceção, daquelas concretas condutas que deveriam ser englobadas no artigo 190º de violação de domicílio e perturbação da vida privada. Falamos da perturbação da vida privada não só por via de chamadas

telefónicas mas também através de mensagens escritas, *e-mails* e *chats online*<sup>157</sup>, e quanto à modalidade de violação do domicílio falamos da concreta conduta, frequentemente adotada pelos *stalkers* de se imobilizarem frente à habitação da sua presa. Acreditamos que estas condutas lesam de forma dramática o bem jurídico de liberdade de determinação e o direito à paz e ao sossego, pelo que, a nosso ver, a inclusão das mesmas no preceito 190º do CP completaria, anteriormente à tipificação legal da Perseguição, a tutela penal das situações de *stalking*, evitando esta última intervenção penal.

Este pormenor não significa, contudo, que abracemos sem questionar a necessidade de tipificação levada a cabo pelo nosso legislador em agosto passado, antes será necessário considerar outras alternativas (como a proteção civilística dos direitos de personalidade) para então, em sede própria, tecermos as considerações necessárias a uma tomada de posição quanto a este novo 154º A do Código Penal.

No estado anterior das coisas (antes da tipificação do crime de perseguição pelo legislador português) ainda que se lograsse provar na barra do tribunal que o perseguidor praticou um ou vários daqueles crimes, a verdade é que a condenação do mesmo não significava, por si só, que aquele interesse da vítima em recuperar a sua autodeterminação se encontrava assegurado. E permitimo-nos a audácia de tal afirmação pela seguinte ordem de razões:

A maioria dos crimes indicados supra, excecionando-se os crimes de coação sexual, violação, violência doméstica e homicídio, prevê a aplicação de pena alternativa à pena de prisão, nomeadamente a aplicação de pena de natureza pecuniária – penas de multa – que, quando os pressupostos da finalidade das penas assim o permitam, será preferencialmente aplicada ao agente perpetrador, em obediência ao princípio de aplicação de *ultima ratio* das penas e medidas de segurança privativas da liberdade. Daqui resulta que, no caso de determinada situação de *stalking* não se consubstanciar na consumação daqueles ilícitos típicos mais gravosos e, por exemplo, a ausência de registo criminal do agente seja de permitir concluir que com a aplicação de pena de multa se satisfazem suficientemente as exigências de prevenção geral e especial inerentes ao *ius puniendi*, então a condenação do mesmo ao pagamento de determinada quantia ao Estado não assegura à vítima que as condutas de perseguição de que é alvo

---

<sup>157</sup> Entendemos que tais condutas podem considerar-se inclusas do preceito 190º, por interpretação teleológica extensiva. Em tal sentido aponta o Ac. da Relação do Porto de 7 de novembro de 2012 e Relator Pedro Vaz Pato a que já aludimos supra.

cessem. A vítima acabaria por se ver à mercê do arbítrio do seu perseguidor na continuação de perpetração do *stalking*, pois não existe a possibilidade de aplicação da pena acessória de proibição de contacto com a vítima em nenhum dos crimes supra elencados, excetuando-se, claro, o crime de violência doméstica.

Por outro lado, caso fosse aplicada ao agente uma pena de prisão suspensa na sua execução, caberia ao aplicador do direito, cujas funções exigem alta sensibilidade e perspicácia, sujeitar essa suspensão a um conjunto de regras de conduta (artigos 50º e ss. do CP) acompanhada de deveres e injunções entre as quais se poderia estabelecer a proibição de contactar com o assistente/vítima pelo tempo da duração da suspensão (artigo 52º do CP). Caso se demonstrasse necessário, o juiz poderia ainda sujeitar essa suspensão a regime de prova nos termos do artigo 53º do CP. Esta já nos parece uma solução favorável aos ideais da vítima, agressor e sociedade. Voltamos a sublinhar que construímos a nossa análise no sentido – que nos parece óbvio - de que o real e maior interesse da vítima não se prende com a aplicação de pena de prisão ao seu perseguidor nem com a condenação do mesmo, mas tão somente que se erradique a possibilidade de o mesmo protelar as suas investidas persecutórias, pois só assim se possibilita à vítima a recuperação do bem-jurídico colocado em causa com o *stalking* – a sua liberdade de autodeterminação pessoal.<sup>158</sup>

Para além do exposto, parece-nos fazer sentido uma separação de águas dos casos em que a vítima apresentava queixa do seu perseguidor por um ou vários dos crimes elencados e o mesmo não era sujeito a procedimento criminal - por aplicação da medida de diversão de suspensão provisória do processo – daqueles em que, como referido supra, o arguido sujeito a julgamento acabava por ser condenado na prática de um ou vários daqueles ilícitos criminais sem, contudo, se conseguir tutelar o afastamento desejado pela vítima.

Se já se disse que a condenação do arguido em pena de multa (que poderia depois ser substituída por trabalho a favor da comunidade), não satisfazia plenamente o interesse da vítima de retomar as rédeas da sua vida quotidiana, antes da tipificação da perseguição, o mesmo não se pode dizer nas situações em que ao mesmo era sugerida a

---

<sup>158</sup> Uma nota merece ser aqui acrescida, uma vez que, apesar de estarmos a centrar a nossa análise nos interesses concretos da vítima, é sabido que o *ius puniendi* não se centra nessa finalidade, mas com finalidades de prevenção especial na ótica do infrator e de prevenção geral, dirigidas à comunidade. Isto porque no nosso sistema penal não é um sistema de partes, como acontece no Direito Civil, aqui a relação não se estabelece entre vítima e agressor, mas antes entre agressor das normas estipuladas e Estado. No entanto, um dos vetores da política criminal faz surgir a vítima como o terceiro vetor da punição – princípio vitimológico – e a reparação do dano como terceira espécie de sanção criminal.

aplicação de uma suspensão provisória do processo, isto porque, no caso da aplicação desta medida de diversão, caso se apresentem reunidos os pressupostos contidos no n.º 1 do artigo 281.º do CPP, seriam oponíveis ao arguido determinadas injunções e regras de conduta (elencadas não taxativamente no n.º 2 do mesmo artigo), entre as quais salientamos:

- Residir em determinado lugar;
- Frequentar certos programas ou atividades;
- Não frequentar certos meios ou lugares;
- Não residir em certos lugares ou regiões;
- Qualquer outro comportamento especialmente exigido pelo caso.

Acrescentando-se no n.º 5 que “para apoio e vigilância do cumprimento das injunções e regras de conduta podem o juiz de instrução e o Ministério Público, consoante os casos, recorrer aos serviços de reinserção social, a órgãos de polícia criminal e às autoridades administrativas”.

Analisando este preceito contido no artigo 281.º CPP, parece-nos ser de concluir que a suspensão provisória do processo nos casos de *stalking* anteriores a setembro de 2015 que, embora subsumidos noutros tipos ilícitos, assegurava de forma mais eficaz a pretensão da vítima, uma vez que podia ser aplicada ao agente a proibição de contactar com esta e a obrigação de se afastar dos locais por esta habitualmente frequentados,<sup>159</sup> sendo que era ainda possível recorrer a meios de vigilância no cumprimento daquelas injunções. Assim sendo, ao passo que a vítima recuperava a sua liberdade de autodeterminação pessoal, o agressor, caso ainda não tivesse registo criminal, permaneceria com o mesmo em branco, conseguindo-se repor a ordem sem afetar as expectativas comunitárias adstritas às previsões legais dos ilícitos supra enumerados. E no estado atual de coisas, pós-criminalização da perseguição, continuamos a defender que é a aplicação desta medida de diversão que mais respeita os interesses intrínsecos do direito penal e mais evita a estigmatização do agressor-perseguidor.

Importa acrescentar a observação de que o sistema atual falha uma vez mais na proteção dos reais interesses da vítima no lapso temporal em que decorre o processo-crime (e sabemos que infelizmente o período que medeia a apresentação formal de uma denúncia/queixa junto das autoridades competentes até ao momento do decretamento de

---

<sup>159</sup> No caso de vítima e *stalker* serem colegas de trabalho, surgem aqui questões de incompatibilidade entre as injunções necessárias e a sua efetiva concretização.

uma sentença/acórdão, não sendo exato, está muito longe de ser célere). O que fazer para proteger os interesses comunitários e individuais durante este processo?

A constituição de determinado suspeito como arguido de um procedimento criminal implica a aplicação imediata ao mesmo de medidas de coação, determinadas a constranger o arguido a aguardar os ulteriores termos processuais sujeito a determinadas injunções, mais ou menos gravosas consoante as necessidades específicas do caso.

Partindo da análise dos artigos 196º e seguintes do Código de Processo Penal concluímos que a medida de coação que se encontra em maior consonância com a necessidade sentida nos casos de *stalking* é aquela que se encontra no artigo 200º do CPP, de epígrafe “Proibição e imposição de condutas”, mormente na alínea d) daquele preceito, que impõe ao arguido a obrigação de “não contactar, por qualquer meio, com determinadas pessoas ou não frequentar certos lugares ou certos meios”. No entanto, de entre os ilícitos a que se poderia lançar mão antes da previsão penal da Perseguição, poucos eram aqueles casos em que esta medida de coação teria aplicação, devido à moldura penal que a mesma pressupõe (Artigo 200º, nº1 do CPP: “Se houver fortes indícios de prática de crime doloso punível com pena de prisão de máximo superior a 3 anos”). Só no caso de numa situação de *stalking* haver fortes indícios dos crimes contra a determinação sexual, violência doméstica ou tentativa de homicídio é que poderia o arguido aguardar os ulteriores termos processuais sujeito a esta proibição de contacto com a vítima (casos onde a questão não se colocaria tanto, pela gravidade dos crimes poder determinar a aplicação de medidas privativas da liberdade). Fora destes casos, não existia qualquer medida de coação que pudesse ser tomada para devolver a paz à vida da vítima no período que medeia a constituição de arguido e o final do processo penal (com a condenação ou absolvição do mesmo).

O que acaba de dizer-se para a situação jurisprudencial anterior à tipificação do novo crime de Perseguição serve *ipsis verbis*, para a atual situação de pós-criminalização das condutas persecutórias, como já referimos supra. A moldura penal abstratamente aplicada para o crime contido no artigo 154-ºA do CP (até 3 anos de prisão) retira ao juiz de instrução a possibilidade de aplicar esta medida de coação ao arguido suspeito de perseguir outrem.

## 7. SOLUÇÃO IDÓNEA PARA O FENÓMENO DO *STALKING*

Tendo em conta o novo paradigma emergente de política-criminal, ao qual já fizemos várias vezes referência e de acordo com o qual se limita ou justifica determinada criminalização, entendemos que nos casos de perseguição, a tutela necessária e adequada é aquela que: ou leva o *stalker* a afastar-se da vítima, deixando-a regressar à sua vida normal (por exemplo, com o constrangimento de ter que pagar à vítima uma indemnização pecuniária que o desincentive a continuar com as práticas persecutórias, abandonar por si próprio as práticas persecutórias, seja em face de uma ajuda e acompanhamento médico e social, seja por vias conciliatórias como a mediação penal) ou, em alternativa, aquela que permita que ao *stalker* seja aplicada uma medida de afastamento da vítima, quando este não o faça voluntariamente. Isto, tendo em conta outro dos princípios guia da atual tendência político-criminal: o princípio vitimológico.

Este princípio vitimológico, de acordo com Figueiredo Dias, afasta o discurso punitivo da relação Estado – Criminoso, transformando-o numa relação triangular, onde um dos vértices pertence à posição da vítima.<sup>160</sup> Reflexo deste princípio será a recente elevação da vítima a sujeito processual, nos termos do artigo 67º-A do CPP. Deste princípio decorre ainda a ideia de que a reparação do dano à vítima, pode surgir como uma espécie de terceira sanção criminal, ao lado das penas (de prisão e multa) e medidas de segurança. Figueiredo Dias lamenta o facto de esta conceção não o respaldo desejado na legislação de direito comparado nem nacional, e aponta as seguintes vantagens da adoção da mesma, cuja bondade acompanhamos na íntegra: “Primeiro, o de que o interesse da vítima é em muitos casos, mais bem servido através da reparação do que através da aplicação ao agente de uma pena privativa de liberdade ou de uma pena pecuniária. Segundo, o de que, em muitos casos de pequena ou mesmo média criminalidade, a reparação pelo agente é bastante para satisfazer as necessidades de estabilização contra fática das expectativas comunitárias na vigência da norma violada, tornando-se desnecessárias quaisquer outras sanções penais. Finalmente, o de que à reparação deve atribuir-se, em geral, um acentuado efeito ressocializador (porventura superior ao que a pena pecuniária possui) na medida em que “obriga” o agente a entretecer-se de perto com as consequências do seu facto para a vítima e pode, inclusivamente, conduzir a que ele se “concerte” com ela, ou, quando menos, a uma

---

<sup>160</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, Cf. *op. cit.* Nota 117, p.76

mútua compreensão e ao perdão “moral” da falta por aquele cometida; o que, por seu lado, reforça a vigência e a validade da norma violada e contribui poderosamente para o restabelecimento da paz jurídica quebrada pelo crime”.<sup>161</sup> O que se acaba de dizer, acreditamos, assenta como uma luva à realidade do *stalking*.

Assim, que formas de tutela alternativa à intervenção penal de criminalização permitiriam de forma eficaz acautelar as situações de *stalking*? Entendemos que se mostrará profícua a averiguação de soluções não penais para o *stalking* noutro ramo do Direito, menos gravoso mas igualmente capaz de infirmar a autoridade judicial em prol dos interesses dos cidadãos: o Direito Civil! Mais especificamente a tutela civil da personalidade, com os seus meios de reparação e indemnização de danos.<sup>162</sup>

No entanto, e como referimos supra, acreditamos que possa haver situações cujo constrangimento do agressor a pagar determinada quantia pecuniária não resolverá por si só a continuação de perpetuação da perseguição, pelo que teremos que analisar também, se a nível civil poderão os órgãos jurisdicionais intervir por forma a permitir a aplicação ao perseguidor da proibição de contactos com a vítima, devolvendo-lhe desta forma o sentimento de segurança que lhe foi retirado com a atuação persecutória.

---

<sup>161</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, Cf. *op. cit.* Nota 117, p.78

<sup>162</sup> Embora sem as aprofundar na presente dissertação, poderíamos dizer que outras formas de controlo social poderiam hipoteticamente ser adotadas pelo Estado, simultaneamente à tutela jurídica da personalidade, como sejam medidas terapêuticas; medidas conciliatórias como a mediação penal e meios técnico-preventivos que dissuadam o agente perseguidor das condutas persecutórias encetadas contra determinada pessoa, entre outros.

## 8. O DIREITO CIVIL E A TUTELA DA PERSONALIDADE

Vimos supra que embora se dê total guarida à dignidade penal do bem jurídico de liberdade de autodeterminação pessoal tutelado pelo artigo 154º-A do CP, a legitimação da criminalização não fica assim, por si só, salvaguardada. É necessária ainda a análise dos princípios conformadores da exigência de carência de tutela penal.

Uma vez que o *stalking* se constrói numa multiplicidade de condutas, dissemos que aquelas que correspondem a efetivas lesões insuportáveis ao bem jurídico tutelado se encontravam já suficientemente protegidas por outras previsões criminais. No entanto, mesmo aquelas condutas típicas e frequentemente verificadas em situações de *stalking* que isoladamente consideradas podem até parecer ações quotidianas ou corriqueiras, causam efetivamente abalo na vítima. Falamos das condutas que incomodariam qualquer um no seu dia a dia, como o encontro diário com o *stalker* em lugares por nós habitualmente frequentados, a presença do *stalker* à porta da nossa casa/trabalho, o recebimento de um incontável número de mensagens, chamadas ou presentes na tentativa forçada de causar encontros connosco.

Ora, uma vez que colocámos dúvidas na existência de carência de tutela penal quanto à criminalização autónoma do *stalking*, por considerarmos que as condutas “menos” gravosas dos perseguidores não se compaginam com o princípio de que o Direito Penal só deve ser aplicado quando outra solução menos onerosa para os Direitos, Liberdades e Garantias se não revele suficiente, propomo-nos nesta sede, analisar de que forma os direitos de personalidade colocados em causa com a atuação persecutória do *stalker*<sup>163</sup> não seriam já suficientemente tutelados pela via do Direito Civil. Vejamos:

Os direitos de personalidade regulados na lei civil (dos artigos 70º a 81º do CC) são amplamente consagrados na Constituição da República, sob a epígrafe “Direitos, Liberdades e Garantias” (artigos 24º a 47º).<sup>164</sup> O artigo 26º da Constituição, inclui nove direitos distintos (direito à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à proteção legal contra quaisquer formas de

---

<sup>163</sup> Voltamos a relembrar o leitor que dividimos as condutas típicas de *stalking* em dois grupos: as condutas persecutórias de primeiro grau ou linha, onde se incluem todas aquelas que não eram anteriormente criminalizadas por nenhum tipo de ilícito; e as condutas persecutórias de segundo grau ou linha, onde se incluem aquelas que já eram de alguma forma previstas e punidas legalmente.

<sup>164</sup> GONZÁLEZ, JOSÉ ALBERTO, *Código Civil Anotado, Volume I, Parte Geral (artigos 1º a 396º)*, Quid Juris, 2011, p.95

discriminação), no entanto o regime jurídico destes não vem especificado na CRP, pelo que “para o estabelecimento de um regime jurídico, é necessário, quase sempre, integrar os preceitos constitucionais com os da lei ordinária”.<sup>165</sup>

“Os direitos de personalidade constituem um conjunto de direitos subjetivos, que incidem sobre a própria pessoa humana ou sobre alguns modos de ser fundamentais, físicos ou morais, da personalidade, inerentes à pessoa humana. Noutra formulação, estas posições jurídicas subjetivas traduzem os direitos das pessoas, que tutelam bens ou interesses da personalidade e exprimem o *minimum* necessário e imprescindível da personalidade humana”.<sup>166</sup>

O nº1 do artigo 70º do Código Civil regula um direito geral de personalidade onde se incluem os direitos civilmente regulados, e outros que possam surgir por via jurisprudencial, por exemplo. Isto é, com aquele preceito “a lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral”, pelo que os direitos de personalidade não são taxativamente previstos pela lei substantiva civil.

Na tentativa de encontrar uma alternativa não penal satisfatória para a criminalização do *stalking*, recorreremos a este direito geral de personalidade contido no artigo 70º do CC, pois entendemos poder inserir aqui o Direito à liberdade e à determinação pessoal, colocada em causa com os comportamentos persecutórios, ao lado de outros direitos reflexamente abalados com aquelas condutas, como a paz ou o sossego e a privacidade. Nos termos do nº 2 do artigo referido, “independentemente da responsabilidade civil a que haja lugar, a pessoa ameaçada ou ofendida pode requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida”.

Para alcançar a tutela civil do direito geral de personalidade, podem as vítimas de *stalking*, a nosso ver, adotar um de dois caminhos: ativam a responsabilidade civil do perseguidor-réu através de ação ordinária de condenação em responsabilidade civil e/ou em condenação de obrigação infungível de *non facere* – de forma a permitir que ao perpetrador seja aplicada a proibição de contactar a vítima-autor. Em alternativa, podem as vítimas recorrer ao processo especial de tutela da personalidade, regulado nos artigos

---

<sup>165</sup> GONZÁLEZ, JOSÉ ALBERTO, Cf. *op. cit.* Nota 163, p.95

<sup>166</sup> CORDEIRO, Menezes, *Tratado de Direito Civil Português, I, Parte Geral, Tomo III*, 2001, Coimbra, Almedina, p. 32 e 33; PINTO, PAULO MOTA, “*Os Direitos de Personalidade no Código Civil de Macau*”, in: Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, vol. LXXVI (2000), Coimbra, p. 205-211

878º e 879º do Código de Processo Civil. Começemos por analisar esta última alternativa, solução célere e inovadora do novo CPC, que veio substituir um deficitário procedimento de jurisdição voluntária da personalidade que o antecedeu.

Antes dessa análise, teremos no entanto que sublinhar que uma e outra solução civil, têm uma desvantagem em comum, ou pelo menos uma limitação, quando comparadas com a tutela penal: o processo civil, ao contrário do processo penal, é um processo de partes, pelo que, contrariamente ao processo-crime, em que o Ministério Público coadjuvado pelos órgãos de polícia criminal careavam provas, no processo civil a relação estabelece-se entre autor e réu. O ónus da prova caberá ao autor, que tem que angariar e recolher provas que sustentem a condenação do réu no pagamento da indemnização peticionada por prova do abalo significativo dos seus direitos de personalidade ou, por outro lado, as provas que permitam a aplicação ao *stalker* de uma proibição de contactar consigo, provas essas suficientes para implicar que, na ponderação de conflito de direitos do autor-vítima e réu-perseguidor, a máquina judiciária dê como necessária uma prevalência dos direitos da primeira em deterioramento dos direitos do segundo.

#### 8.1. PROCESSO ESPECIAL DE TUTELA DA PERSONALIDADE

Nos termos deste processo, regulado nos artigos 878º e ss. do novo CPC, “pode ser requerido o decretamento das providências concretamente adequadas a evitar a consumação de qualquer ameaça ilícita e direta à personalidade física ou moral de ser humano ou a atenuar, ou a fazer cessar, os efeitos de ofensa já cometida”.

Caso lance mão deste meio, o titular do direito de personalidade ameaçado ou lesado pode reagir judicialmente para por termo a essa violação, no caso do *stalking*, da violação da sua liberdade de autodeterminação, num tempo célere e útil, de acordo com o princípio constitucional de efetividade de tutela consagrado no artigo 20º, nº5 da CRP.<sup>167</sup> Este princípio de emanção constitucional encontra-se estreitamente relacionado com o direito à decisão da causa em prazo razoável. Fala-se, portanto, em “direito a uma decisão judicial sem dilações indevidas, direito a uma decisão

---

<sup>167</sup> Artigo 20º, nº5 da CRP: “Para defesa dos direitos, liberdades e garantias pessoais, a lei assegura aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo a obter tutela efetiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses direitos”

temporalmente adequada, direito à tempestividade da tutela jurisdicional”.<sup>168</sup> É exatamente essa a maior vantagem deste processo especial, uma vez que a audiência de julgamento se realiza num prazo de apenas 20 dias a contar da data de entrega do requerimento pela vítima com o oferecimento de provas.<sup>169</sup>

Na temática do *stalking*, exige-se essa específica rápida resposta legal, de modo a travar a escalada de intromissão e violência que caracteriza o *iter criminis* do perpetrador e fazendo cessar o risco à segurança da vítima em que se desenrolam essas condutas. Este processo é, então, idóneo a conseguir travar essa mesma escalada, pois a vítima-requerente poderá ver aplicada ao seu perseguidor a proibição legal de contactar consigo no prazo de apenas 20 dias. Nos termos do nº4 do artigo 879º do CPC, “se o pedido for julgado procedente, o tribunal determina o comportamento concreto a que o requerido fica sujeito e, sendo caso disso, o prazo para o cumprimento, bem como a sanção pecuniária compulsória por cada dia de atraso no cumprimento ou por cada infração, conforme for mais conveniente às circunstâncias do caso”.

Este processo especial de tutela da personalidade comporta uma desvantagem, na ótica de Abílio Neto: “as próprias pessoas singulares sempre que queiram cumular o decretamento das providências com o pedido de indemnização decorrente da ilicitude do comportamento adotado pelo demandado não o podem fazer através deste processo, o que lhe retira interesse prático”.<sup>170</sup>

As providências que resultam deste processo especial eram (e continuarão a ser) decretadas a título definitivo e não simplesmente provisório, (como decorre da tutela cautelar). Nas palavras de Remédio Marques, “o regime jurídico constante do novo código de Processo Civil privilegia, como se vê, uma tutela definitiva processual geral da personalidade humana fora das pretensões indemnizatórias. De facto, o autor fica impedido, face a uma violação iminente ou consumada de direitos de personalidade, de cumular, no âmbito deste processo especial, o pedido de condenatório na abstenção de conduta ou na cessação de comportamento com um pedido indemnizatório de reparação dos danos”.<sup>171</sup>

---

<sup>168</sup> CANOTILHO, J. J. GOMES e MOREIRA, VITAL, Cf. *op. cit.* Nota 82, p.416 e 417

<sup>169</sup> Artigo 879º, nº1 do CPC

<sup>170</sup> NETO, Abílio, *Novo Código de Processo Civil Anotado*, 2ª Edição Revista e ampliada, Jan 2014, Ediforum, Edições Jurídicas, Lda, Lisboa, p.963

<sup>171</sup> MARQUES, J. P. Remédio, “*Alguns aspectos processuais da tutela da personalidade humana no novo Código de Processo Civil de 2013*”, CEJ, pp. disponível em: [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/ProcessoCivil/Reforma\\_do\\_processo\\_civil.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/ProcessoCivil/Reforma_do_processo_civil.pdf)

Destina-se este mecanismo a “possibilitar a obtenção de uma decisão particularmente célere que, em tempo útil, assegure a tutela efetiva do direito fundamental de personalidade dos entes singulares”.<sup>172</sup> Pelo contrário, o apuramento das concretas circunstâncias que determinam o dever indemnizatório proveniente de responsabilidade civil reclamam uma indagação profunda, que não se compadece com as apertadas malhas deste processo especial.

Fará então sentido que as vítimas de *stalking* recorram a este processo especial nos casos em que não pretendam obter uma indemnização do *stalker*, mas apenas uma “ordem” de afastamento deste da sua pessoa.

Uma outra característica deste processo, que favorece a sua aplicação em casos de *stalking* é a de que o facto voluntário e ilícito que pode estar na origem do decretamento destas providências de afastamento ou proibição de contacto não implica que haja culpa por parte do demandado, nem que da ofensa ou da ameaça de ofensa da personalidade resultem danos para o autor. Já nas ações de responsabilidade com processo comum, pelo contrário, é necessária a prova da ocorrência de danos para que ocorra a ressarcibilidade desejada.<sup>173</sup>

Não se nos oferece dúvidas de que estamos perante uma autêntica alternativa à criminalização do *stalking*, que torna efetivamente a intervenção penal levada a cabo pelo legislador com a tipificação penal da perseguição não apenas inútil como ilegítima.

Isto porque, se o objetivo da vítima for - como até aqui defendemos e continuamos a defender - ter a sua vida de volta, pode o tribunal, através deste mecanismo de tutela, “proibir que o demandado se aproxime a menos de X metros do autor ou de certo local, ou a não contactar com o autor; de não remeter, por escrito, oralmente ou outra forma, comunicação cujo conteúdo seja injurioso para o autor; de não se manifestar em público sobre factos ou circunstâncias íntimas ou vexatórias para o autor; de ordenar ao demandado para se abster em perturbar a liberdade de determinação e de movimentos do autor e o seu sossego e a tranquilidade, designadamente, cessando de imediatamente os telefonemas e o envio de mensagens ou quaisquer manifestações junto do domicílio daquele”.<sup>174</sup>

---

<sup>172</sup> REGO, Lopes Do, “Os princípios Orientadores da Reforma do Processo Civil em Curso”, em *Julgar*, nº 16/2012, p.108

<sup>173</sup> MARQUES, Remédio, Cf. *op. cit.* Nota 170

<sup>174</sup> *Idem.* Veja-se também, o acórdão da Relação de Lisboa, de 27/10/2010, Relator Henrique Antunes, Proc. n.º 18645/10.9T2SNT.L1-2, Disponível em: <http://www.dgsi.pt>

Acresce que, de encontro ao que já referimos, “a circunstância dos factos imputados ao demandado também assumirem natureza criminal não deve impedir a tutela por meio destas providências cíveis, nem, tão pouco, obsta à tutela por via de providências cautelares. Não se verifica a consumção da tutela cível dos direitos de personalidade pela tutela penal. Até porque algumas das condutas para cuja inibição se pede a condenação do tribunal não constituem factos típicos criminalmente puníveis”<sup>175</sup>.

Uma última nota para referir que, no âmbito deste processo há ainda a possibilidade de ao perseguidor-demandado ser aplicada sanção pecuniária compulsória por cada conduta ou comportamento judicialmente proibido ou inibido.

Pelo que uma vez mais se dirá, tivesse o legislador penal recorrido a uma análise atenta das possibilidades não penais já existentes no nosso ordenamento, teria este que concluir pela não necessidade de tutela penal daquelas condutas típicas do *stalking* que até então ainda não encontravam respaldo na lei penal substantiva devido à existência de meios não criminais de contenção do fenómeno. Acresce que se nos afigura que esta alternativa ao direito penal apresenta melhores resultados do que aqueles obtidos pela via do *ius puniendi*, uma vez que aqui, para a além da celeridade conseguida, a decisão de afastamento é definitiva, a violação dessa decisão pode implicar a cominação do perseguidor no pagamento de sanção pecuniária compulsória, implicando ainda tal violação a constituição de arguido do agente no crime de desobediência, p. e p. pelo artigo 348º do CP.

## 8.2. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL COM PROCESSO COMUM

Caso a vítima de *stalking* pretenda a ressarcibilidade ou a compensação dos danos sofridos (que serão de natureza essencialmente moral), deve optar pela via da ação comum. Pode a vítima de perseguição lançar mão desta solução anteriormente à tipificação autónoma do *stalking*, continuando actualmente a dispor da mesma.

Por esta via, pode na mesma ação a vítima cumular o pedido de indemnização pelos danos sofridos e o pedido de condenação do réu-perseguidor em prestação de facto infungível de proibição de contactar consigo por qualquer meio.<sup>176</sup>

---

<sup>175</sup> MARQUES, Remédio, Cf. *op. cit.* Nota 170

<sup>176</sup> No Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 27.10.2010, e Relator Henrique Antunes (Processo nº: 18645/10.9T2SNT.L1-2), este tribunal superior decretou providência cautelar com um conteúdo suficientemente abrangente que, na nossa ótica se enquadra perfeitamente com as necessidades sentidas pelas vítimas de perseguição: “se ordene ao requerido que se abstenha de dirigir-lhe a palavra, com

Nestes casos, e sabendo que o processo cível pode ser deveras moroso, deverá a vítima intentar providência cautelar por forma a garantir o efeito útil da ação principal.<sup>177</sup> As providências cautelares, visam “antecipar determinados efeitos das decisões judiciais, prevenir a violação grave ou dificilmente reparável de direitos e preservar o *status quo* enquanto não for proferida a decisão definitiva respeitante ao conflito de interesses”.<sup>178</sup> A providência cautelar a intentar pela vítima neste processo, deverá ser, então, providência cautelar não especificada de obrigação infungível de *non facere*, por forma a ser proibido o perseguidor de tentar qualquer contacto com a vítima requerente.

Acreditamos ser também esta uma via alternativa à via penal de salvaguarda dos interesses da vítima de *stalking* que, ao contrário da via criminal, não estrangula em demasia os direitos e liberdades do perseguidor, travando-se assim de forma não penal o *iter criminis* do perseguidor, proibindo-o de qualquer contacto com a vítima e evitando a consumação de condutas mais gravosas suscetíveis de consubstanciar a prática daqueles crimes normalmente associados ao *stalking*.

Constituem pressupostos legais do decretamento das providências cautelares comuns não especificadas a probabilidade séria da existência do direito de que se ocupa a ação, proposta ou a propor, que tenha por fundamento o direito tutelado; o justo e fundado receio de que outrem cause lesão grave e de difícil reparação a esse direito, a não existência de providência específica para acautelar o mesmo direito e que o prejuízo resultante da providência não exceda o valor do dano que com ela se pretende evitar. Quanto ao requisito de *periculum in mora*, de acordo com o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 27.10.2010,<sup>179</sup> embora não falte quem sustente que o perigo de lesão dificilmente reparável tem que se aproximar de um juízo de certeza, o que pode dificultar a aplicação destas providências no caso do *stalking*, em que nem sempre é fácil para a vítima-requerente fazer prova cabal da necessidade do seu pedido, tal exigência não equivale à exigência de uma convicção do tribunal, absolutamente certa e

---

exceção dos contactos relativos ao exercício das responsabilidades parentais dos filhos menores de ambos, de perturbar a sua liberdade de determinação e de movimentos e o seu sossego e a tranquilidade, cessando de imediatamente os telefonemas, e o envio de mensagens ou quaisquer manifestações junto do domicílio daquela, abstendo-se de permanecer junto deste, exceto em razão dos contactos e deslocações estritamente necessárias à execução do regime de visitas dos dois filhos menores de ambos”

<sup>177</sup> MARQUES, J. P. REMÉDIO, “A ação declarativa à luz do Código Revisto”, 3ª Edição, Coimbra Editora, 2011, p. 155

<sup>178</sup> *Idem*, p.149

<sup>179</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 27.10.2010, e Relator Henrique Antunes (Processo nº: 18645/10.9T2SNT.L1-2)

segura, sobre a realidade dos factos constitutivos daquele pressuposto: é suficiente um juízo de probabilidade forte e convincente.

Na ponderação que o aplicador da lei deve fazer perante requerimento de decretamento de providência cautelar, não deve o juiz esquecer que “a tutela, ainda que puramente cível e cautelar, pode envolver – e na generalidade dos casos envolverá necessariamente - a restrição, desde que proporcional e justificada, de direitos do ofensor: na colisão entre os direitos do lesado e do lesante, de harmonia com o critério indicado, deve dar-se prevalência aos direitos do primeiro, sobretudo nos casos em que a atuação dos direitos do último é justamente causa ilícita de lesão dos direitos do primeiro.”<sup>180</sup>

Acresce que sendo decretada uma providência cautelar de prestação de facto infungível – como a de proibição de contactar com a vítima – é possível, tal como acontece pela via da tutela especial da personalidade, adstringir o cumprimento do perseguidor através da fixação de uma sanção pecuniária compulsória (829º, nº 1 do Código Civil e 365º, nº2 do CPC). “Além disso, há também a garantia penal da providência: a violação da decisão judicial decretada no procedimento cautelar faz incorrer o requerido na prática do crime de desobediência qualificada (375º CPC), sem prejuízo das medidas adequadas à sua execução coerciva. A este crime corresponde pena de prisão até dois anos ou de multa até 240 dias (artigo 348º, nº2 do Código Penal), sendo que nesse processo-crime, o requerente da providência violada tem legitimidade para se constituir assistente.”<sup>181</sup>

Parece-nos que, aqueles específicos casos de *stalking* cujas condutas não encontravam respaldo nos tipos ilícitos existentes antes de agosto de 2015, conseguiriam a tutela necessária pela via destes específicos institutos jurídico-civis: o processo especial de tutela da personalidade (a nosso ver a solução civil que demonstra ser mais eficaz e célere), e ainda os procedimentos cautelares seguidos de ação principal comum de condenação do perseguidor em responsabilidade civil. A possibilidade de proibição de contactar com a vítima, acrescida da dupla coação ao seu cumprimento sentida pelo *stalker*: com a ameaça de sanção pecuniária compulsória por cada

---

<sup>180</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 27.10.2010, e Relator Henrique Antunes (Processo nº: 18645/10.9T2SNT.L1-2)

<sup>181</sup> Nesse sentido o Acórdão Uniformizador de Jurisprudência do STJ nº 10/2010, de 17.11.2010, que pode ser consultado no DR, 1ª série, de 16.12.2010)

incumprimento dessa proibição e ainda a consequência de incorrer em crime de desobediência qualificada caso viole essa medida, parecem-nos extremamente favoráveis a uma tutela satisfatória das vítimas de Perseguição.

Imaginando que a criminalização da perseguição não tivesse tido lugar, estas soluções parecer-nos-iam igualmente eficazes naqueles casos em que, por exemplo, o perseguidor tenha praticado, no seio da sua investida persecutória, um crime de perturbação da vida privada e um crime de injúria, e ao mesmo tivesse sido aplicada à final pena de multa. Mesmo nesses casos e atenta a condenação do perseguidor em pena de multa, nada impossibilitava à vítima, no caso de perpetuação desses comportamentos persecutórios após a condenação criminal, de recorrer assim a esta tutela especial da personalidade para ver decretada ao seu agressor, fazendo prova disso (prova essa facilitada no caso de condenação criminal anterior por aqueles crimes contra si perpetrados) uma obrigação infungível de *non facere*, nomeadamente a proibição de contactar consigo.

## 9. CONCLUSÃO

*“Para um eficaz domínio e controlo do crime, o Estado e o seu aparelho penal formalizado não devem fazer mais, mas menos”*<sup>182</sup>

De tudo o que foi exposto podemos concluir que o princípio da não intervenção moderada é trave mestra de todo o programa político-criminal.<sup>183</sup>

Na esteira de Figueiredo Dias, “o conceito material de crime é essencialmente constituído pela noção de bem jurídico dotado de dignidade penal; mas a essa noção tem de acrescer ainda um qualquer outro critério que torne a criminalização legítima. Este critério adicional é – como, de resto, uma vez mais diretamente se conclui a partir do já tantas vezes referido artigo 18º, nº2 da CRP - o da necessidade (carência) de tutela penal”.<sup>184</sup> De acordo com esta consideração, toda e qualquer intervenção penal que viole aqueles princípios, não será considerada legítima, por ser contrária ao princípio da proporcionalidade. “Tal sucederá, por exemplo, quando se determine a intervenção penal para a proteção de bens jurídicos que podem ser suficientemente tutelados pela intervenção dos meios civis”.<sup>185</sup> Acreditamos ser esse o caso da criminalização do *stalking* em Portugal.

Quando nos aventurámos no estudo deste fenómeno a nossa posição inicial era, como a de tantos autores, pró-criminalização. Acreditámos estar perante uma lacuna penal, que impunha assim a intervenção do legislador na salvaguarda das vítimas deste flagelo, pois quando nenhum dos atos persecutórios verificados no caso concreto eram suscetíveis de consubstanciar um qualquer tipo ilícito penal previamente previsto no nosso sistema penal então vigente, o perseguidor não podia ser acusado ou condenado, o que fazia com que grande parte das situações de *stalking*, aquelas que denominámos de primeiro grau e, abstratamente, se podem considerar inofensivas, nem chegassem ao conhecimento da máquina judiciária, pois de pouco adiantaria a instauração de um

---

<sup>182</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, Cf. *op. cit.* Nota 117, p.64

<sup>183</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, “Cf. *op. cit.* Nota 78, p. 131

<sup>184</sup> *Idem*, p.128

<sup>185</sup> *Idem*, p.128

processo-crime em que o agente apenas se colocava estrategicamente à porta da vítima ou aparecia nos mesmos cafés ou locais por esta habitualmente frequentados, já que o agente não poderia por tais condutas vir a ser condenado, em nome do inultrapassável princípio da legalidade penal (*nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali*), segundo o qual sem lei incriminadora o sistema penal não pode intervir.

Ao longo do nosso estudo a nossa posição alterou-se, não por o termos passado a considerar um problema menor face a outros tantos a que o *ius puniendi* tem que fazer frente, mas por termos aprofundado o nosso conhecimento quanto ao que deve ser o papel específico do sistema penal. O facto de considerarmos que a criminalização autónoma da perseguição não deveria ter tido lugar não significa que achemos defensável que o Estado seja neutro ou indiferente ao fenómeno do *stalking*. Antes pelo contrário, sendo esta uma realidade que existe e tende a aumentar no nosso país, defendemos que é efetivamente função Estadual travar o *iter criminis* de escalada de violência e intensidade que a Perseguição representa para a população. Deve fazê-lo, contudo, respeitando os princípios e limites constitucionalmente impostos.

Falar em *stalking* não é falar numa realidade única mas volátil e de muitas faces, pelo que, acreditamos que a partir do momento que as condutas do *stalker* atingem níveis de lesão do bem-jurídico que o justifiquem, se deve efetivamente recorrer ao direito penal. Mas isso - exatamente isso - era o que já acontecia no nosso ordenamento anteriormente à tipificação da Perseguição. Aqueloutras condutas menos invasivas e limitadoras, cujos elementos não constituíam previamente tipo ilícito deveriam, sim, permanecer neutras para o *ius puniendi*. Será obrigação do Estado travar a evolução da escalada intrusiva e violenta com que as condutas de perseguição normalmente se compaginam, mas não a qualquer custo! Numa palavra: acreditamos que a tipificação da perseguição surge como mero direito simbólico, pois existiam previamente à criação *ex novo* deste tipo legal, outros tipos de ilícitos que davam já satisfação e cobertura às pretensões punitivas inerentes a esta nova criminalização e que puniam, embora isoladamente, condutas típicas do *stalking*. Daí considerarmos que este novo tipo de crime de epígrafe “Perseguição” venha apenas a ter aplicação nas zonas periféricas aos crimes que já anteriormente puniam, ainda que reflexamente, condutas persecutórias.

Esta posição não significa necessariamente que nos vergamos perante uma intervenção estadual tardia na proteção dos cidadãos, tal como não significa que não tomaremos como certa a perturbação sentida pela vítima dessas condutas persecutórias, ainda que de primeiro grau (vigia, monitorização, oferta de presentes). Sabemos que a

persistência com que estas condutas se verificam podem tornar-se um verdadeiro entrave à normalidade da vida, que todo e qualquer cidadão merece dispor. Este meu exercício pretende demonstrar ao leitor que não criminalizar o *stalking* não significa legitimar a perturbação moral e a violência que o mesmo pode gerar. Significa isso sim, respeitar os princípios penais e as orientações de política criminal do novo paradigma emergente: o direito penal é a *última ratio*! O direito penal é subsidiário das restantes áreas de direito!

A efetiva proteção dos interesses das vítimas, que “mais do que punição do agressor, querem a sua vida de volta”<sup>186</sup> e o respeito pelos princípios da dignidade penal e carência de tutela penal, como corolários de proporcionalidade, adequação e necessidade, exigia ao nosso legislador a plena consciência de que o último vetor supra referido - a necessidade de punição das condutas – não se encontra verificado no caso da criminalização operada ainda que os dados estatísticos por si só imponham o inverso. Impunha-se ao legislador a averiguação da (pré-)existência de medidas menos gravosas que as oferecidas pelo *ius puniendi* para tutela dos legítimos interesses da vítima – a recuperação da sua liberdade de autodeterminação.

Entendemos que o *stalking* é uma situação social relativamente grave tendo em conta os comportamentos violentos e invasivos que pode desencadear, no entanto, no início das suas investidas, o *stalker* raramente apresenta os contornos de obsessão e perigosidade que por vezes os meios de comunicação social insistem em lhes atribuir, reconduzindo-se à perpretação de crimes vulgarmente conhecidos como bagatelas penais (de moldura penal inferior a cinco anos de prisão).

Face à existência de, por um lado, outros tipos criminais que se aplicam aquando da escalada de comportamentos intrusivos e persistentes do *stalker*, como a perturbação da vida privada, ofensas à integridade física, ameaças ou violência doméstica, e, por outro lado, a tutela civil adequada (através do processo especial de tutela da personalidade ou ação comum de responsabilidade civil) parece-nos que a intervenção operada no direito penal acaba por se imiscuir num âmbito social em que deveria permanecer neutro, pois para conter o início dessa escalada de perseguição já as vítimas podiam recorrer ao Direito Civil.

---

<sup>186</sup> Carla Rodrigues, deputada do PSD, em entrevista à revista de imprensa da Ordem dos Advogados de 24.09.2014, disponível em: [http://www.oa.pt/cd/Conteudos/Artigos/detalhe\\_artigo.aspx?sidc=46415&idc=31623&idsc=31624&ida=135669](http://www.oa.pt/cd/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?sidc=46415&idc=31623&idsc=31624&ida=135669)

Desta forma não se poderia dizer que o Direito Penal deixaria ao abandono as vítimas de *stalking*, uma vez que várias das tipificações previamente asseguradas pelo nosso ordenamento penal faziam já frente a um grande número de casos, e para além disso e mais importante: fazem frente às situações de *stalking* quando estas assumem carácter efetivamente perigoso e socialmente lesivo.

Conseguimos pois demonstrar, recorrendo a considerações de direito civil que, - pelo menos na teoria! – os intervenientes judiciais, todos eles, possuem já meios idóneos e menos onerosos que a condenação numa pena, suscetíveis de tutelar o interesse da vítima (de reparação dos danos patrimoniais ou morais e de decretamento de proibição do perseguidor contactar a vítima requerente), do perseguidor e da sociedade. Pelo menos na teoria, frisamos, advogados, magistrados e vítimas têm instrumentos civis para acautelar a protelação das condutas persecutórias e se não o fazem é por desconhecimento sério dos moldes em que podem agir neste terreno (também por vezes escorregadio) de tutela da personalidade. É aqui, por estes meios e instrumentos que advogamos que se deve realizar a contenção das condutas persecutórias e é por aqui que se deve travar a escalada de violência e intromissão que as mesmas assumem. Desta forma, deixar-se-ia para o direito penal aquilo que efetivamente lhe compete – acautelar lesões insuportáveis aos bens jurídicos – intervindo nessa escalada apenas e só quando o deva fazer. Poderia assim o Direito Penal intervir nas situações mais preocupantes de *stalking* através da punição do agente por aqueles tipos ilícitos previamente previstos, cabendo ao Direito Civil a contenção de condutas violadoras dos direitos de personalidade da vítima. Claro que, por outro lado e já por nós denunciado, a punição do agente por aqueles tipos não permitem a aplicação de pena acessória de proibição de contacto. No entanto, atualmente sempre que a consumação do crime de perseguição se verta à consumação de outro tipo mais gravoso também essa aplicação não tem lugar (a não ser por interpretação teleológica extensiva que poderá ou não ser levada em conta pelo juiz), por respeito à subsidiariedade intrínseca do artigo 154º-A do CP. Assim, caso não se tivesse avançado com a criminalização, a proibição de contacto desejada poderia ter lugar por via: da suspensão provisória do processo, da suspensão da pena de prisão (consumados estiverem outros tipos ilícitos previamente previstos) ou por via Civil, nos restantes casos.

Assumimos como correta a ideia, defendida por alguns autores, de que a criminalização do *stalking* redundaria na tipificação de atos preparatórios de outros crimes, em princípio não puníveis pelo nosso ordenamento. Assumimos a opinião de que nos

termos literais em que a tipificação teve lugar, se concede uma proteção muito antecipada do bem jurídico, embora seja crime de perigo concreto, pois inclui na conduta típica comportamentos que todos nós temos no nosso dia a dia e assim, a porta que agora se deixa aberta à aplicação de uma pena por prática daquelas condutas de fronteira (entre o que é efetivamente lesivo e o que é/deve ser socialmente suportado) revela uma forte coartação no âmbito de aplicação e de exercício dos direitos, liberdades e garantias que todos os cidadãos dispõem. Aos nossos olhos, tal atividade criminalizadora representou, assim, um estrangulamento dos nossos direitos, violando o artigo 18º, nº2 da CRP.

Somos da convicção que os tipos ilícitos que já puniam reflexamente condutas típicas de *stalking* eram suficientes, na medida em que abarcavam já aquelas condutas integrantes do fenómeno que acarretam uma danosidade suscetível de provocar lesões gravíssimas no bem jurídico “liberdade de determinação”. Quanto a estes tipos criminais que anteriormente à tipificação da perseguição já puniam algumas das condutas dos perseguidores, cabe dizer que consideramos que uma ligeira alteração ao artigo tipificador da violação de domicílio e perturbação da vida privada seria desejável e evitaria a autonomização e tipificação *ex novo* do tipo legal de Perseguição. Incluindo nesse preceito a conduta de permanecer à porta da vítima, a par de todas as outras condutas típicas que já encontravam respaldo penal e que, a nosso ver, carregam danosidade social suficiente para provocar lesões irreparáveis na comunidade e no bem-jurídico colocado em causa, ficaria sem sentido a intervenção penal levada a cabo em agosto de 2015.

Consideramos, pois, que a previsão do artigo 154º-A tem tanto de ampla como de dúbia, por nos parecer muito permeável a situações de *stalking* que na verdade podem nem chegar a sê-lo. O perigo das falsas vítimas não é aqui, porém, o que mais nos preocupa, mas a possibilidade de alguém ser condenado por atos que, até esta parte, permaneciam neutros para o direito penal e neutros deviam continuar. Atento o carácter fragmentário que o caracteriza e os princípios axiológicos que sustentam o ordenamento penal, acreditamos que a tipificação do *stalking* poderá, sim, colher mais prejuízos do que benefícios, principalmente com reflexo no estrangulamento dos Direitos, Liberdades e Garantias de todos nós enquanto cidadãos, e portanto, para além da questão da danosidade social acreditamos que muitas das condutas persecutórias que é agora possível punir não satisfaziam os pressupostos de carência de tutela penal legitimadores de toda e qualquer criminalização.

Quanto à norma em si, entendemos que o seu maior feito se circunscreve à previsão e regulação das penas acessórias, embora em última linha sejamos levados a concluir que, haveria, pelo menos na teoria, meios menos onerosos de obtenção desse mesmo afastamento: a via civil do processo especial de tutela da personalidade e o decretamento de providência cautelar de proibição de contacto com o requerente na dependência de ação comum com esse mesmo fim, que a vítima pode cumular com a pretensão de ser ressarcida dos danos sofridos.

Lamentavelmente não foi possível obter em tempo útil, por tais dados ainda não existirem oficialmente, qual o número de processos-crime a correr relativos a esta temática e qual o número de condenações por perseguição se registou ao longo desta tão curta vigência de um ano. Ainda assim, o facto das situações de perseguição mais comuns se realizarem em cenários de intimidade ou ex-intimidade, levam-nos a crer que a aplicação do crime de violência doméstica, em respeito à relação de subsidiariedade legalmente prevista para o *stalking*, absorva uma grande fatia das situações de perseguição. Assim, e sobrando muito poucos casos de perseguição conhecidos, será necessário aferir quantos desses, devido a essa mesma subsidiariedade, não levam o arguido a julgamento por perseguição mas por outro crime (onde poderá não lhe vir a ser aplicada a pena acessória de proibição de contacto com o a vítima o que a nosso ver é uma violação escandalosa da teleologia que marcou este processo de criminalização).

Certo é que a tipificação *ex novo* da perseguição deve conter em si ideais de prevenção geral e especial positiva, em prol da prossecução das finalidades inerentes a toda e qualquer punição...mas, tal como referimos, não existem dados oficiais sobre a aplicabilidade do 154º A do CP, pelo que ficar-nos-emos pela consideração genérica de que o mero facto da existência da norma pode até criar efeitos sociais de reforço do valor (bem-jurídico) tutelado, no entanto é do seu grau de aplicação efetiva que se retiram indagações de prevenção geral.

Concluimos pois, pela negação da necessidade de punir criminalmente as condutas típicas do *stalking* como uma realidade una e autónoma. Consideramos que aquelas condutas que lesam drasticamente os bens jurídicos protegidos a título principal (liberdade de determinação) e reflexamente (privacidade e reserva da vida privada, imagem, honra, palavra, entre outros) eram já suficientemente punidas pelo ordenamento penal.

“A negação da ilicitude penal significa a renúncia à desaprovação, particularmente massiva e drástica da realização da factualidade típica, através do

direito penal; mas não significa a renúncia à desaprovação jurídica, pura e simples, do comportamento”<sup>187</sup>. Não esqueçamos que, tal como Amelung refere, “se o legislador renuncia a utilizar os meios de reação penal contra uma conduta, isso não quer necessariamente dizer que a autorize.”<sup>188</sup>

Somos forçados a acreditar que o nosso legislador se deixou levar nesta tipificação pela pressão exercida nesse sentido pelos meios de comunicação e pelos gestores atípicos da moral, utilizando como pretexto os dados estatísticos e a Convenção de Istambul, que impunha a obrigação de criminalizar a “conduta intencional de ameaçar repetidamente outra pessoa, fazendo-a temer pela sua segurança”. No entanto, em boa verdade, o que este preceito impunha já a nossa legislação penal continha ao logo do seu catálogo de crimes.

Costuma dizer-se que Deus escreve direito por linhas tortas... mas ao legislador impõe-se que escreva Direito por linhas direitas. Ainda assim, a criminalização existe e faz parte do nosso Código Penal, estando em vigor desde setembro de 2015. Saber se tal atuação legislativa pode ou não ser objeto de fiscalização de constitucionalidade ou se permanece no arbítrio do legislador por se prender com considerações político-criminais (carência de tutela penal) é uma questão sensível, que nos ocuparia uma outra dissertação, pelo que não nos aventurámos na busca dessa solução. No entanto, podemos dizer que Gomes Canotilho, referindo-se às leis restritivas em geral, defende que uma lei é inconstitucional quando através de uma outra fosse possível restringir de forma menos “excessiva” e mais “proporcional” os direitos, liberdades e garantias. Apesar disso, reconhece o referido constitucionalista português que esta questão “coloca problemas graves em sede de controlo concreto da constitucionalidade, se se entender que a “necessidade”, “adequação” e “proporcionalidade” da medida legal restritiva é uma questão de “mérito político”, situada no âmbito de liberdade do legislador. Roxin, embora saliente o carácter constitucional do princípio da proporcionalidade (considerando-o no seu sentido amplo), de tal modo que uma criminalização que o ofendesse poderia ser considerada nula, acentua que, na prática, o princípio da subsidiariedade vem a traduzir-se mais numa linha de orientação político-criminal – de resto indispensável para o progresso do Direito Penal – do que num princípio concludentemente vinculante (acabando por se inclinar pela sua não controlabilidade).

---

<sup>187</sup> Günther *apud* ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 97, p.197

<sup>188</sup> Amelung *apud* ANDRADE, MANUEL DA COSTA, Cf. *op. cit.* Nota 97, p.197

Terminamos com a ideia que já os romanos afirmavam, "*Summum ius, summa injuria*", ou seja, o excesso de direito conduz à mais profunda injustiça, pelo que não será a existência de um catálogo vastíssimo de crimes que torna um país mais seguro ou mais justo, mas a correta aplicação dos preceitos legais fundamentais a um Estado-de-Direito Democrático. Assim, e ainda que a criação do artigo 154º-A do CP não mereça o nosso total acordo, uma última palavra na criação do direito e na construção da justiça caberá sempre ao aplicador da lei. E a confiança que depositamos nos nossos magistrados – que é sempre muitíssima – permite-nos acreditar que o artigo 154º-A do CP será por estes interpretado e adaptado tendo em conta a fragilidade inerente à composição dos casos de *stalking*.

Sabendo que uma das mais importantes tarefas do Estado de Direito no século XXI consiste na delimitação da intervenção penal e na sua articulação com os diversos meios alternativos de controlo social e de resolução de conflitos, terminaremos com uma citação de Figueiredo Dias que, na nossa ótica, ilustra na perfeição e não pelas melhores razões, os termos em que foi operada e sustentada a tipificação do artigo 154º-A do CP: “enquanto este CP estiver em vigor, o poder político não poderá deixar de sustentar as suas intenções político-criminais mais profundas e de se opor a que elas se vejam a cada momento confrontadas com um discurso contraditório de *just deserts* e de *law and order*; discurso este, em todo o caso, as mais das vezes secundado por uma opinião pública sensível ao mercado do crime e do medo fomentado pelos meios de comunicação social”.<sup>189</sup>

---

<sup>189</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, Cf. *op. cit.* Nota 117, p.86

## BIBLIOGRAFIA

ABREU, Eridano de, “*Das providências cautelares não especificadas*”, Revista O Direito, nº 94

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário do Código de Penal: à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2.<sup>a</sup> edição actualizada, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2010

ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “*A Dignidade Penal e a Carência de Tutela Penal como Referências de uma Doutrina Teleológico-Racional do Crime*”, Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano 2, 1992

ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “*A tutela penal da imagem na Alemanha e em Portugal, (Esboço Comparatístico, em busca de um novo paradigma normativo)*”, Revista Brasileira de Ciências Criminais, nº 94, 2012

ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “*Anotação ao Acórdão do STJ de 6 de Novembro de 1996 [sobre os crimes de «Devassa da vida privada» (artigo 192.º CP) e «Fotografias ilícitas» (artigo 199.º CP)]*”, Revista de Legislação e de Jurisprudência, Coimbra Editora, Ano 130.º, N.º 3885, Abril de 1998

ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “*Comentário Conimbricense do Código Penal : parte especial, (Comentário aos Artigos 190º, 192º, 199º do Código Penal)*”, Coimbra Editora, 2.<sup>a</sup> Edição, 2012

ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “*Consentimento e Acordo em Direito Penal (Contributo para a Fundamentação de um Paradigma Dualista)*”, Coimbra Editora, 2004

ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “*Contributo para o conceito de contra-ordenação*”, Revista de Desenvolvimento Económico, nº6/7, 1980/1981

ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “*Domicílio, Intimidade e Constituição (Anotação Crítica do Acórdão 364/2006 do Tribunal Constitucional)*”, Revista Brasileira de Ciências Criminais, nº100, 2013

ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “*Liberdade de imprensa e tutela penal da privacidade – a experiência portuguesa*”, Revista Brasileira de Ciências Criminais, nº20

ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “*Sobre a Reforma do Código Penal Português (Dos crimes contra as pessoas em geral, e das Gravações e Fotografias ilícitas, em Particular)*”, Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano 3

ANDRADE, MANUEL DA COSTA, “*Vinho novo em odre velho. Anotação crítica de um acórdão do STJ*”, Revista de Legislação e de Jurisprudência, Ano 144, Nº 3993, Julho-Agosto 2015

ANTUNES, Maria João, “*Consequências Jurídicas do Crime; Lições para os alunos da disciplina de Direito Penal III da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*”, Coimbra, 2010 - 2011

APAV e INTERCAMPUS, “*Percepção da População Portuguesa Sobre Stalking, Cyberstalking, Bullying, e Cyberbullying*”, Junho de 2013, disponível em:  
[http://www.apav.pt/apav\\_v2/images/pdf/4\\_Barometro\\_APAV\\_Intercampus\\_Junho2013.pdf](http://www.apav.pt/apav_v2/images/pdf/4_Barometro_APAV_Intercampus_Junho2013.pdf)

CANOTILHO, J. J. GOMES e MOREIRA, VITAL, “*Constituição da República Portuguesa, Anotada*”, Volume I, Artigos 1º a 107º, 4ª Edição Revista, 2014, Coimbra Editora

CARVALHO, Américo Taipa de, “*Comentário Conimbricense do Código Penal : parte especial, (Comentário ao Art. 152º, 153º, 154º e 155º do Código Penal)*”, Coimbra Editora, 2ª Edição, 2012

COELHO, Cláudia; GONÇALVES, Rui Abrunhosa, “*Stalking: uma nova dimensão da violência conjugal*” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 17, nº2, Abril – Junho, 2007

COQUIM, Ana Isabel Anastácio, *Stalking – Uma realidade a criminalizar em Portugal?*, Dissertação de Mestrado em Direito, Área de Especialização Jurídico-Criminais, FDUC, Julho de 2015

CORDEIRO, Menezes, *Tratado de Direito Civil Português, I, Parte Geral, Tomo III*, Coimbra, Almedina, 2001

CUNHA, J. M. Damião da, “*Comentário Conimbricense do Código Penal : parte especial, (Comentário ao Art. 193º do Código Penal)*” , Coimbra Editora, 2ª Edição, 2012

CUNHA, MARIA DA CONCEIÇÃO FERREIRA DA, “*Constituição e crime - Uma perspectiva da criminalização e da descriminalização*” – Universidade Católica Editora, Porto, 1995

CUPACH, William R.; SPITZBERG, Brian H, “*The dark side of relationship pursuit: from attraction to obsession and stalking*”, Mahwah: Lawrence Erlbaum Associates, 2004

CUPACH, William R.; SPITZBERG, Brian H, “*The state of art of stalking: Taking stock of the emerging literature, Aggression and Violent Behavior*”, 2007

DE FAZIO, L. & GALEAZZI, G.M., “*Stalking: phenomenon and research. In Modena Group on Stalking, Female victims of stalking. Recognition and intervention models: a European Study*”, Milano, Franco Angeli, 2009

DIAS, Jorge de Figueiredo, “*Direito Penal, Parte Geral*”, Tomo I, 2ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007

DIAS, Jorge de Figueiredo, “*Direito Penal Português, As consequências Jurídicas do Crime*”, 3ª Reimpressão, 1ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2011

DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa, “*Criminologia, O homem delinquente e a sociedade criminógena*”, 1ª Edição (Reimpressão), Coimbra Editora, 2013

ESTIARTE, Carolina Villacampa., “*Stalking y Derecho Penal – Relevância jurídico-penal de una nueva forma de acoso*”, Madrid: Iustel, 2009

FARIA, Paula Ribeiro de, “*Comentário Conimbricense do Código Penal : parte especial, (Comentário ao Art. 143º do Código Penal)*”, Coimbra Editora, 2ª Edição, 2012

FERREIRA, Célia, “*Stalking Pós-Rutura: Das Características aos significados das mulheres vítimas*”, Braga, Outubro de 2012

FLORES, Carlos P. Thompson, “*A tutela penal do stalking*”, Elegantia Juris, 2014

GONZÁLEZ, JOSÉ ALBERTO, *Código Civil Anotado, Volume I, Parte Geral (artigos 1º a 396º)*, Quid Juris, 2011

GRANGEIA, H., “*Avaliação de risco em casos de stalking: Pressupostos, modelos e análise de um caso prático*”, Acção de Formação do CEJ “*Stalking: Abordagem Penal e Multidisciplinar*”, disponível em: <http://www.cej.mj.pt/cej/recurso/ebooks/stalking/stalking.pdf>

HUNZEKER, D., Stalking laws. “*State legislative report, Denver, Colorado: National Conference of State Legislatures*”, 19, 1992

KAMIR, Orit, “*Every breath you take: Stalking narratives and the law*”, 2001

LOGAN, T.K., NIGOFF, A., WALTER, R. & JORDAN, Stalker Profiles with and without protective orders: Do Protective orders make a difference in reoffending criminal justice processing? , *Violence and Victims* 17, 5, 2006

LUZ, Nuno Miguel Lima, Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, “*Tipificação do crime de stalking no Código Penal Português*”, 2012

MARQUES, J. P. REMÉDIO, “*A acção declarativa à luz do Código Revisto*”, 3ª Edição, Coimbra Editora, 2011

MARQUES, J. P. REMÉDIO, “*Alguns aspectos processuais da Tutela da Personalidade Humana na Revisão do Processo Civil de 2012*”, *Revista da Ordem dos Advogados*, 72º, Abril/Setembro 2012

MARQUES, J. P. Remédio, “*Alguns aspectos processuais da tutela da personalidade humana no novo Código de Processo Civil de 2013*”, CEJ

MATOS, M. ; GRANGEIA; H., FERREIRA, C; AZEVEDO, V., 2011, “*Inquérito de Vitimação por Stalking. Relatório de Inverstigação*”. Braga: Grupo de Investigação sobre Stalking

<http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/31235/1/Inque%CC%81rito%20de%20vitimac%CC%A7a%CC%83o%20por%20Stalking%20co%CC%81pia.pdf>

MELOY, J. Reid, Ph. D., FELTHOUS, Alan M. D. “*Introdution to this Issue: International Perspectives on Stalking*”, *Behavioral Sciences and the Law*, 2011

MELTON, Heather C., “*Stalking, Intimate Partner Abuse, and the police*”, *The Open Criminology Journal*, 2012, 5

MULLEN, P., PATHÉ, M. & PURCELL, R., “*Stalking: New constructions of human behaviour.*” *Australian and New Zealand Journal of Psychiatry*, 2001

NETO, Abílio, “*Novo Código de Processo Civil Anotado*”, 2ª Edição Revista e ampliada, Jan 2014, Ediforum, Edições Jurídicas, Lda, Lisboa

NEUBACHER, Frank; SEHER, Grhard, “Das Gesetz zur Strafbarkeit beharrlicher Nachstellungen (§238 StBG)”, Juristen Zeittunt, 2007

PATHÉ, M. T., MULLEN, P. E. , & PURCELL, R. (2000), “Same-gender stalking”, Journal of the American Academy of Psychiatry and the law, 28

PATHÉ, M., MULLEN, P.E., & PURCELL, R. “Management of victims of stalking”. Advances in Psychiatric Treatment, 7

Pareceres do Conselho Superior da Magistratura e do Conselho Superior do Ministério Público, disponíveis em:  
<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=38652>

PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, “*Delitos de Bagatela (The de minimus doctrine in criminal cases)*”, Revista Penal, nº35 – Janeiro de 2015, p. 338 - 342

PINTO, PAULO MOTA, “*Os Direitos de Personalidade no Código Civil de Macau*”, in: Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, vol. LXXVI (2000), Coimbra

PURCELL, Rosemary, “*A study of women who stalk*”, Journal of the American Academy of Psychiatry and Law 158, 2001

REGO, Lopes Do, “*Os princípios Orientadores da Reforma do Processo Civil em Curso*”, em Julgar, nº 16/2012

REYNES, Bradford W., ENGLEBRECHT, Christine M, “*The Stalking victim’s decision to contact the police: A test of Gottfredson and Gottfredson’s theory of criminal justice decision making*”, Journal of Criminal Justice, 38, 998-1005

RIBEIRO, Artur Guimarães, “*Quadro Normativo penal e processual penal do stalking: Medidas de coação e punição, tutela da vítima*”, Ação de Formação do CEJ, “*Stalking:*

*Abordagem Penal e Multidisciplinar*”, disponível em:  
<http://www.cej.mj.pt/cej/recurso/ebooks/stalking/stalking.pdf>

RODRIGUES, Anabela Miranda, «*O sistema punitivo português*», Rev.Sub Judice, Justiça e Sociedade, N. 11, Janeiro/Junho 1996

RODRIGUES, Sofia; MACIAS, Maria; VERÍSSIMO, Joana, “*Implicações Jurídicas das Redes Sociais na Internet: Um novo conceito de privacidade?*”, Mestrado em Direito 2011/2012, Faculdade de Direito Da Universidade Nova de Lisboa

TJADEN, Patrícia; THOENNES, Nancy, “*Full Report of the Prevalence, Incidence, and Consequences of Violence Against Women*”, disponível em:  
<https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/183781.pdf>

SÁNCHEZ, Jesús-Maria Silva, 2011, “*La expansión del Derecho Penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*”, Madrid: Civitas

SCHAUM, M., & PARRIS, K.. *Stalked: Breaking the silence on the crime of stalking in America*. New York: Pocket Books. 1995

SCHÜNEMANN, BERND “*O Direito Penal é a ultima ratio da proteção de bens jurídicos!- Sobre os limites invioláveis do direito penal em um Estado de Direito Liberal*”, Revista Brasileira de Ciências Criminais, Ano 53, 2005

SHERIDAN, L. BLAAUW. E. & DAVIES G. “*Stalking: knowns and unknowns*”, Trauma, Violence & Abuse, 4

SPITZBERG, B. H., & CUPACH, W. R. (2007). *The state of art of stalking: Taking stock of the emerging literature, Aggression and Violent Behavior, 12*

SOARES, Inês, “*Processos Especiais: O processo especial de tutela da personalidade, O novo Processo Civil*”, CEJ, Caderno III, Setembro de 2013

SORGATO, A., “*Stalking*”, Torino, Giappichelli, 2010

SOUSA, Rabindranath Capelo de, “*O direito geral de Personalidade*”, Coimbra Editora, 1995

**Jurisprudência:**

ACÓRDÃO DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, datado de 27-06-2000, BMJ, 498º-187 e Sumários, 42º-25

ACÓRDÃO DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, datado de 26.01.2006, Processo nº 05B4206, Disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE COIMBRA, datado de 13.03.2007, Processo nº 1795/05.OTBTMS.C1, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE COIMBRA, de 28.06.2005, Processo nº 1345/05, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA, datado de 03.02.2005, Processo nº 2460/04-3, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA, de 27-10-2010, Relator Henrique Antunes, Processo nº 18645/10.9T2SNT.L1-2, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA, de 12.10.2010, Processo nº 2782/10.2 TCRLS.L1-7, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO, de 7 de Novembro de 2012 e Relator Pedro Vaz Pato, disponível em: <http://www.dgsi.pt>

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO, datado de 19.04.200, Processo JTRP00040268, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO, de 11 de Março de 2015, Processo nº 91/14.7PCMTS.P1 e Relator Pedro Vaz Pato, disponível em: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

ACÓRDÃO UNIFORMIZADOR DE JURISPRUDÊNCIA do STJ nº 10/2010, de 17.11.2010, que pode ser consultado no DR, 1ª série, de 16.12.2010

**Legislação:**

Código Penal Português, disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_main.php](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_main.php)

Código de Processo Penal Português, disponível em:  
[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_main.php](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_main.php)

Código Civil Português, disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_main.php](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_main.php)

Código de Processo Civil Português, disponível em:  
[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_main.php](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_main.php)

Constituição da República Portuguesa, disponível em:  
[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_main.php](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_main.php)

Declaração Universal dos Direitos do Homem, disponível em:  
<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh.html>

Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência Contra as Mulheres e a Violência Doméstica (Convenção de Istambul), disponível em:  
<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168046253d>

Projectos de lei números 647/XII, 659/XII e 663/XII, disponíveis em:  
<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=38652>

Resolução da AR nº4/2013, de 21 de Janeiro, disponível em:  
[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=1878&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1878&tabela=leis)