

STALKING: TUTELA JURÍDICO-PENAL E CARACTERIZAÇÃO PSICOLÓGICA

*STALKING:
CRIMINAL LAW APPROACH AND PSYCHOLOGICAL PROFILING*

JOAQUIM RAMALHO

Licenciado em Direito pela Faculdade de Direito da
Universidade do Porto, Portugal
Mestre em Direito pela Faculdade de Direito da
Universidade do Porto; Portugal
Doutor em Direito pela Facultad de Ciencias
Juridicas y del Trabajo da Universidad de Vigo,
Espanha

FILIPA MACEDO

Licenciada em Psicologia pela Universidade
Fernando Pessoa, Porto, Portugal
Mestre em Psicologia Clínica e da Saúde pela
Universidade Fernando Pessoa, Porto, Portugal

Resumo: O stalking é um crime que se baseia num padrão de múltiplas condutas de diferentes espécies que se concretizam em variados atos da mesma natureza e que têm em comum o facto de corresponderem a uma manifestação de assédio e de perseguição da vítima, os quais são adotados de forma reiterada e persistente. Alguns estudos têm vindo a demonstrar que a aplicação de uma pena pode não produzir efeitos relevantes no stalker, acabando este por ter comportamentos reincidentes. Deste modo, o presente artigo visa realizar uma abordagem reflexiva sobre a possibilidade de conjugação do tratamento psicológico com a pena aplicada, de modo a minimizar a possível reincidência.

Palavras-chave: Stalking; Assédio Persistente; Imputação Criminal do Stalking; Intervenção Psicológica no Stalker.

Abstract: Stalking is a crime based on a pattern of multiple behaviors of different species that materialize in various acts of the identical nature and that have in common the fact that they correspond to a manifestation of harassment of the victim, adopted in a repeated and persistent manner. Some studies have shown that the application of a penalty may not produce relevant effects on the stalker, who ends up engaging in recidivist behaviour. Thus, the present article aims to carry out a reflexive approach to the possibility of combining psychological treatment the applied punishment.

Keywords: Stalking; Persistent Harassment; Criminal Imputation of the Stalking; Stalker Psychological Treatment.

1. INTRODUÇÃO

O stalking começou a ser devidamente estudado e encarado como problema social na década de 80 do século passado, especificamente nos Estados Unidos da América¹, para designar um padrão de conduta que precedia crimes violentos, comportamentos intrusivos de membros do público em relação a outros. Deste modo, no final do Séc. XX, o conceito de stalking afirma-se como um problema, mas também como um crime, procurando proteger bens jurídicos como sendo, entre outros, direitos individuais, reserva e intimidade da vida privada.

Na Europa, foram vários países que passaram a incluir o stalking nos seus ordenamentos jurídicos, autonomizando-o de outros crimes, nomeadamente, do crime de violência doméstica. Em Portugal, estas condutas foram criminalizadas no ano de 2015, estando plasmadas na lei penal, como iremos ver mais à frente.

As pesquisas mais recentes têm contribuído para uma melhoria da situação através de métodos padronizados de avaliação e gestão dos riscos do stalking. O recurso a ferramentas mais complexas tem vindo a auxiliar os especialistas a avaliar e monitorizar o risco e a direcionar as intervenções no que diz respeito ao tratamento do stalker. Paralelamente algumas mudanças fundamentais podem ser encorajadas através da educação do público, no sentido de reconhecer e denunciar um ato de stalking, a polícia e os tribunais considerarem o assédio como algo sério e os possíveis perpetradores reconhecerem a natureza inaceitável e as consequências de suas ações.

Por tudo isto, na atualidade, o problema do stalking tem vindo a obter um amplo reconhecimento no mundo ocidental. No entanto, embora muitos países tenham adotado legislação anti-stalking, outros ainda não o fizeram. Além disso, existem ainda diferenças substanciais na forma como essas leis são aplicadas (Ireland, Birch & Ireland, 2018).

¹ Os Estados Unidos da América, mais concretamente, o Estado da Califórnia, em 1990, foram o primeiro país a encarar esta problemática como séria, na sequência da morte de uma atriz norte-americana assassinada por um fã, e de outras quatro mulheres assassinadas pelos seus ex-maridos ou ex-namorados.

Definindo e delimitando o termo, o stalking consiste numa série de comportamentos de assédio persistente, de que uma pessoa é vítima por parte de outra, podendo existir ou não, entre elas, uma relação prévia².

De acordo com aquilo que se estabelece na jurisprudência portuguesa mais atual³, estes comportamentos podem envolver a recolha de informações sobre a vítima junto de amigos ou familiares, no correio, via internet, no local de trabalho, na escola, entre outros. Podem também assumir outras formas crescentemente invasivas dos hábitos de vida da vítima, bem como da sua tranquilidade e da sua liberdade pessoal, como é o caso do envio repetido de mensagens ou do estabelecimento de contactos telefónicos de conteúdo inofensivo e ainda não ameaçador, das tentativas persistentes de aproximações físicas ou pedidos para encontros, reuniões, da observação e perseguição, na sequência do surgimento, aparentemente simultâneo, nos locais frequentados pela vítima, mas na realidade, antecedido de uma certa dose de vigilância nos locais por ela frequentados. Estes comportamentos podem ainda envolver, por exemplo, a difusão de rumores, de falsas informações ou a revelação de segredos da vítima aos seus amigos ou familiares, da destruição ou danificação dos bens pessoais da vítima, podendo culminar em agressões físicas, em violação ou tentativa de violação infligidas à vítima, ou outras formas de violência sexual, ou, até mesmo, em homicídio.

Conforme é mencionado jurisprudencialmente, embora estes comportamentos possam ser considerados corriqueiros se os isolarmos do contexto do stalking, as condutas que integram o seu tipo objetivo podem ser bastante intimidatórias pela persistência com que são praticadas, causando um enorme desconforto na vítima e atentando claramente à reserva da vida privada. A sua natureza complexa, composta por diversos atos individuais e conectados temporalmente, constitui em si uma enorme dificuldade para o legislador em particular e até para o investigador em geral⁴.

A ocorrência deste tipo de comportamento não é totalmente definida pelas atividades do perpetrador, mas também pela reação subjetiva da vítima. Os comportamentos individuais envolvidos podem parecer normais em si mesmos, por exemplo, oferecer flores ou realizar chamadas telefónicas pode parecer inócuo, no entanto, quando ocorrem simultaneamente num

² Estas condutas podem revestir a mais variada natureza e, frequentemente, se forem vistas de forma isolada, podem parecer simples atos de galanteio e de demonstração de afeto, sendo, dessa forma, desvalorizadas pela sociedade.

³ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto. Processo 1031/18.OPIPRT.P1, de 01 de abril de 2020.

⁴ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto. Processo 1031/18.OPIPRT.P1, de 01 de abril de 2020.

determinado padrão ou contexto podem constituir algo maior do que a soma das suas partes. Isso pode dificultar a compreensão do fenômeno para a aplicação da lei e tornar o stalking e o assédio difíceis de codificar na legislação criminal, pois muitos dos componentes individuais do stalking não constituem, em si mesmo, infrações criminais ou podem, na verdade, não parecer ser questão para preocupação, como são os casos em que ocorrem em episódios mais curtos e que são, geralmente, caracterizados apenas como assédio.

Em termos de prevalência do stalking, importa referir que o primeiro estudo representativo da população nacional de homens e mulheres teve origem nos Estados Unidos da América⁵. A pesquisa encontrou uma prevalência ao longo da vida de 8% para as mulheres e 2% para os homens, com prevalências de 12 meses de 1% e 0,4% respetivamente (Tjaden & Thoennes, 1998; Ireland, Birch & Ireland, 2018). Taxas mais altas de stalking foram encontradas em pesquisas posteriores, igualmente nos EUA, designadamente taxas de 15,2% para mulheres e 5,7% para homens (Breinding et al., 2014). Uma outra pesquisa realizada pelo Office for National Statistics (2016) concluiu que os grupos de idade mais jovens são mais propensos a relatar serem perseguidos, sendo este comportamento mais acentuado nas mulheres do que nos homens.

Determinadas profissões parecem também apresentar um maior risco de serem vítimas de stalking, onde podemos destacar psiquiatras e psicólogos (Whyte et al., 2011), clínicos gerais (Wooster, Farnham & James, 2013), cirurgiões plásticos (Allnutt, Samuels & Taylor, 2009) e membros do parlamento (James et al., 2015).

Passando, seguidamente, para uma outra categorização, podemos realçar que os casos de stalking podem ser categorizados nos termos da existência de uma relação anterior entre a vítima e o stalker, de serem antigos parceiros sexuais, familiares, amigos separados, conhecidos casuais ou mesmo completos estranhos. Contudo, a imagem popular de um stalker sugere que os ex-parceiros sexuais são os mais predominantes.

Numa pesquisa realizada pela *British Crime* em 1998, cerca de 30% dos casos envolveram antigos parceiros sexuais (Budd & Mattinson, 2000). Os números combinados do *British Crime Survey* de 2013 a 2015 concluíram que 43% das vítimas de stalking eram mulheres que foram vítimas de perseguição por parte de um anterior parceiro (Office for

⁵ Atribuiu ao stalking a definição de experiência de comportamentos intrusivos em duas ou mais ocasiões, que tornaram a vítima "significativamente assustada ou com medo de danos corporais

National Statistics, 2016). Devido a estes factos, importa distinguir stalking de violência doméstica, visto que o stalking por ex-parceiros ocorre após o fim do relacionamento, enquanto a violência doméstica ocorre antes.

São escassos os casos que experimentam stalking e que os relatam à polícia. Uma pesquisa britânica realizada por James & Persaud (2016) conclui que apenas 22,7% dos perseguidos apresentaram queixa, destes, 43,9% consideraram a resposta da polícia "não muito útil" ou "nada útil" e que poucos relatórios efetuados pela polícia parecem dar origem a processos (Ireland, Birch & Ireland, 2018; James & Persaud, 2016).

No Reino Unido, em 2015, verificou-se que, embora cerca de 1 milhão de pessoas, com idades entre 16 e 59 anos, refiram que já forma vítimas de stalking, apenas 1/5 denunciou essa situação à polícia, e apenas 12000 processos foram iniciados (Ireland et al., 2018), ou seja, cerca de 1% do número provável de casos de stalking. Por isto se percebe que o número de condenações apresenta, certamente, um valor com características residuais.

Num inquérito realizado pela União Europeia, verificou-se que cerca de 75% dos casos de stalking não chegaram sequer ao conhecimento da polícia, sugerindo esses números a necessidade de treino policial mais abrangente e educação das vítimas, bem como mecanismos mais eficazes dentro do sistema de justiça criminal para responder às queixas de stalking (Ireland, Birch & Ireland, 2018).

Na atualidade, era de enorme desenvolvimento tecnológico e de fácil acesso, uma das principais formas de stalking é o Cyberstalking. Esta forma, que designa a perseguição online ou digital, é uma forma de assédio em que se utilizam meios digitais para atingir a vítima, como por exemplo, e-mail, redes sociais e blogs. A perseguição envolve, entre outras, muitas comunicações diretas com a vítima e/ou com aqueles a ela associados, a publicação de informações falsas, assumir a identidade da vítima e recrutar outras pessoas para a assediar ou ameaçar através da internet. As mensagens que não são enviadas através da internet, geralmente não estão incluídas nesta definição (Cavezza & McEwan, 2014; Ireland et al., 2018), embora haja ainda alguma inconsistência na literatura, com autores a considerar todos os meios de comunicação eletrónicos.

Ainda assim, importa mencionar que 3/4 das pessoas perseguidas por meios digitais também foram perseguidas por meios não digitais, indicando que o cyberstalking não é, na sua maior parte, um fenómeno distinto.

Quanto à prevalência do cyberstalking, as informações sobre a sua natureza foram em grande parte extraídas de amostras de alunos ou de autorrelatos. Num inquérito realizado pela União Europeia sobre a violência contra as mulheres, constatou-se que 5% tinham sido perseguidas ciberneticamente (Ireland et al., 2018). Numa outra pesquisa realizada por James & Persaud (2016), examinou-se a perseguição cibernética ou digital com mais detalhe e descobriu-se que 5,3% dos adultos relataram ter sido perseguidos online, com maior taxa de incidência nas mulheres. Estudos anteriores (Cavezza & McEwan, 2014; Sheridan & Grant, 2007) sugeriam que os stalkers simplesmente se adaptam às mudanças tecnológicas, como é o caso do contacto digital⁶.

2. ENQUADRAMENTO LEGAL DO STALKING EM PORTUGAL

Importa, desde logo, referir que um crime se caracteriza como sendo um facto humano, normalmente voluntário, declarado punível pela norma jurídica. Formalmente, pode-se dizer que o crime é uma ação ou um facto típico, ilícito e culposo. Materialmente, crime é todo o comportamento humano que lesa ou ameaça de lesão (colocando em perigo) bens jurídicos fundamentais.

O stalking corresponde a um crime contra a liberdade pessoal, expressamente tipificado no artº 154.º-A do Código Penal Português (CP), referente ao crime de Perseguição⁷. Os

⁶ Tal como referem Ireland, Birch & Ireland (2018), o cyberstalking não pode nem deve ser confundido com o *trolling*. O *trolling*, consiste no envio de mensagens anónimas, maliciosas, abusivas, depreciativas ou ameaçadoras com recurso a meios eletrónicos, geralmente para uma pessoa que não é conhecida do perpetrador e cujo objetivo é geralmente limitado ao exorcizar da raiva ou à obtenção de uma sessão de poder sobre o alvo, provocando-lhe dor emocional). As ameaças de *trolling* por estranhos, embora prejudiciais ao destinatário, parecem até agora improváveis de levar a qualquer forma de violência no "mundo real", com a pessoa obter satisfação limitando as suas atividades ao formato online. Desta forma, tanto o cyberstalking como o *trolling* partilham a facilidade da execução, podendo as mensagens online ser enviadas em segundos e com pouca reflexão.

⁷ O artigo estabelece, de uma forma expressa, o seguinte: 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.

principais elementos caracterizadores deste crime são os da reiteração e da duração mais ou menos prolongada das tentativas de comunicação ou outras táticas de vigilância, seguimento, ou contacto pessoal direto ou indireto, permanente e indesejado com a vítima, pelo stalker, associado a uma tônica de perigo, de imprevisibilidade e de possibilidade da ocorrência de alguma forma de violência física ou sexual, razoavelmente, geradoras de medo e com um forte impacto negativo no equilíbrio psicológico e emocional e nos hábitos de vida da vítima.

O tipo legal de crime, que está contido no referido artigo, visa proteger a liberdade individual, no que diz respeito à autodeterminação, tal como acontece com os crimes que dele são mais próximos, como sejam os crimes de ameaça e de coação, mas distingue-se destes, desde logo, porque só se consuma mediante uma pluralidade reiterada de comportamentos típicos.

No âmbito substantivo, os tipos de crimes previstos no CP que se podem associar ao stalking, são os seguintes: ofensa à integridade física (artº 143.º); violência doméstica (artº 152.º); maus tratos (artº 152.º-A); ameaças (artº 153.º); coação (artº 154.º); violação (artº 164.º); importunação sexual/coação sexual (artº 170.º); difamação (artº 180.º); injúrias (artº 181.º); perturbação da vida privada (artº 190.º); devassa da vida privada (artº 192.º) e por meio de informática (artº 193.º); gravações e fotografias ilícitas (artº 153.º).

Por outro lado, em termos adjetivos, podemos encontrar uma tipologia jurídica que assenta na proteção da vítima que passa, globalmente, por medidas de coação ao stalker, que estão previstas nos artigos 196.º e seguintes do Código de Processo Penal, tais como o artº 196.º (termo de identidade e residência) e o artº 200.º (proibição e imposição de condutas).

Passando agora à análise do tipo legal de crime, o stalking é um crime semipúblico, que apresenta como meios de execução o perseguir ou assediar, reiteradamente, outrem, em que os sujeitos passivos e ativos podem ser qualquer pessoa, apresenta a culpabilidade dolosa e em que a tentativa é punível (Simas Santos & Leal-Henriques, 2018).

In casu, o crime supratranscrito, tem como seus elementos constitutivos: (a) objetivamente - a ação reiterada do agente, consubstanciada na perseguição ou assédio da vítima, por qualquer meio, direto ou indireto; a adequação da ação a provocar naquela, percepções de medo ou de inquietação, prejudicando a sua liberdade de determinação; (b) subjetivamente - o dolo, em qualquer das modalidades referidas no artº 14.º do CP, constituído pelo conhecimento dos elementos objetivos do tipo e pela vontade de agir por forma a preenchê-los.

Iremos, de seguida, analisar os elementos do crime, que são a conduta, a tipicidade, a ilicitude, a culpa e a punibilidade.

2.1. A CONDUTA

A conduta, prevista no artº 10.º do CP, seja ela por ação ou por omissão, apresenta como requisitos obrigatórios que a mesma se trate de um comportamento humano e voluntário, o que exclui da ação os puros atos reflexos ou os atos cometidos num estado de consciência ou sob um impulso de forças irresistíveis.

Esta depende de 4 componentes: (1) a vontade, enquanto intenção de praticar o facto; (2) a atividade, que corresponde à ação propriamente dita; (3) o resultado, como consequência material da ação; (4) e o nexo causal, que diz respeito ao nexo de causalidade entre a conduta e o resultado.

No âmbito do conceito baseado na teoria geral do crime, o conceito normativo-social de ação pode ser encarado como o suporte de todo o sistema do facto punível, já que este conceito de ação desempenha uma função de exclusão, segundo a qual se excluem todos os factos que não devam ser considerados jurídico-penalmente como relevantes e que, por esse motivo, não são objeto de tipificação penal (tais como, por exemplo, os atos reflexos), selecionando apenas aqueles comportamentos socialmente inadequados, os quais, pelo seu maior dano social, devem ser tipificadas criminalmente em função do valor do bem jurídico e da gravidade da conduta.

A conduta é, portanto, o conceito base de qualquer modalidade de crime (por ação ou por omissão; por dolo ou por negligência), suscetível de qualificações jurídico-penais da típicas, ilícitas e culposas.

2.2. A TIPICIDADE

Cabe agora refletirmos sobre os fatores que compõem o tipo legal, nomeadamente, os que dizem respeito ao crime de perseguição.

O tipo diz respeito à correspondência do crime ao tipo legal, dado que é o correspondente à descrição da conduta proibida, o que acaba por ser uma função de garantia do cidadão, ao cumprir o princípio da legalidade penal e uma função político-criminal de proteção dos bens jurídicos.

Por outro lado, cumprindo um dos princípios basilares do Direito, só serão criminalizadas as condutas que cumpram os requisitos da dignidade penal, ou seja, se da conduta resultar uma lesão de um bem jurídico relevante. Daqui se percebe que a conduta típica será sempre aquela que lese ou coloque em perigo os bens jurídicos considerados fundamentais para a sociedade.

Contudo, para responsabilizar penalmente um sujeito, é ainda necessário averiguar da ilicitude, nas suas vertentes objetiva e subjetiva.

2.3. A ILICITUDE: OBJETIVA E SUBJETIVA

O tipo objetivo de ilícito é constituído pelos elementos que dizem respeito ao agente, à conduta e ao bem jurídico.

Analisando primeiramente o agente, no stalking, este é uma pessoa humana individual com o tipo respetivo de crime o crime comum, uma vez que o tipo legal prevê que qualquer pessoa possa ser o autor do crime⁸. No que diz respeito à relação do agente com a vítima, tal como referido anteriormente, as investigações têm vindo a verificar que os casos mais frequentes ocorrem em situações em que o *stalker* é ou se percebe como rejeitado em virtude de uma rutura no relacionamento e não se conforma com esse facto, contudo, não se trata necessariamente de uma relação conjugal ou de qualquer outra relação análoga a esta, uma vez que o *stalker* pode pertencer a vários tipos. Daí que, ainda que a relação entre a vítima e o agente possa ser distinta daquela que existe no crime de violência doméstica, eles podem coincidir.

No caso da conduta, no crime de perseguição a conduta consiste, fundamentalmente, em perseguir ou assediar outra pessoa. No entanto, dada a dificuldade existente na delimitação daquilo que são comportamentos rotineiros tidos como normais e comportamentos de perseguição obsessiva, o legislador optou por não enumerar de uma forma taxativa todas as condutas integrantes do stalking, o que permite abarcar a multiplicidade de condutas de perseguição.

Avançando para a classificação do tipo legal segundo o critério do resultado material, importa referir que estes crimes podem ser classificados crimes de resultado, em que o resultado tem

⁸ Sendo um crime comum, aplicam-se naturalmente as regras gerais da comparticipação, na forma de autoria ou cumplicidade, previstas, respetivamente, nos artigos 26.º e 27.º do CP.

que ser um elemento do ilícito, no qual o tipo ilícito se preenche com a simples execução pelo agente do comportamento proibido, configurando-se a perseguição como sendo o próprio resultado.

A maioria da doutrina considera que este crime é um crime de mera atividade, uma vez que não se vislumbra um específico resultado quanto ao objeto da ação. Esta é a ideia que nos parece mais adequada, dado que o tipo legal não exige que a ação provoque o resultado medo ou inquietude, mas antes que ele seja *adequado a*.

Observando agora a questão do bem jurídico, importa referir que um bem jurídico pode ser definido como a expressão de um interesse, da pessoa ou da comunidade, na manutenção ou integridade de um certo estado, objeto ou bem em si mesmo socialmente relevante e por isso juridicamente reconhecido como valioso.

Porquanto, quanto ao modo de ofender o bem jurídico podemos ter crimes de dano (onde se verifica a lesão efetiva do bem jurídico tutelado pelo tipo), ou crimes de perigo (que se bastam com a colocação em perigo do bem jurídico que a lei pretende proteger). Nesta última categoria, podemos ainda distinguir os crimes de perigo concreto, que exigem que o bem jurídico tenha sido efetivamente colocado em perigo; os crimes de perigo abstrato, relativamente aos quais basta a existência de perigosidade para fundamentar a incriminação, isto porque se parte de uma presunção inilidível de perigo associado à conduta típica;

No tipo de crime que é o stalking, consideramos que para além do crime de perigo concreto, também se aceita o mesmo como um crime de perigo abstrato pelo facto de não ser necessário fazer prova da adequação da conduta a lesar o bem.

Importa ainda referir que estamos perante um crime duradouro, uma vez que a sua consumação é prolongada no tempo, devido ao facto de não bastar uma simples conduta para que se considere crime, sendo necessário que a perseguição seja praticada de um modo reiterado, ou seja, prolongada no tempo.

Os elementos subjetivos do tipo são aqueles que se referem à dimensão psicológica do agente, ou seja, àquilo que o agente pretendia quando realizou a sua conduta, ou seja, a ação típica por dolo ou por negligência.

No que respeita ao tipo de ilícito subjetivo importa referir que no stalking só cabem crimes dolosos, não havendo lugar para crimes negligentes, uma vez que neste último o resultado produz-se devido a um descuido ou desatenção do agente.

O dolo (artº 14.º do CP), enquanto representação e vontade da realização do facto típico, é o elemento subjetivo que abrange todos os elementos objetivos do tipo. O dolo é composto por um elemento intelectual ou cognitivo e um elemento volitivo ou emocional. O elemento intelectual traduz-se na representação que o agente realiza dos elementos objetivos do crime. Por outro lado, o elemento volitivo consiste na vontade do agente de cometer o facto ou de concretizar os seus efeitos.

A negligência (artº 15.º do CP) consiste na violação do dever de diligência que sobre o agente impende, ou seja, na omissão de cautelas necessárias para que o facto típico não ocorra.

Atento o exposto, é unânime que o crime de *stalking* só pode ser cometido dolosamente ou seja, há sempre a intenção de o agente praticar o crime de perseguição, podendo o dolo revestir qualquer forma, direta, necessária e eventual, tal como previsto no artigo 14.º do CP, dado que, pelo menos e necessariamente, será sempre cometido com dolo eventual, em que o agente representa como possível a realização do facto típico e conforma-se com o risco de a sua conduta vir, efetivamente, a realizar tal facto (artigo 14.º/3 do CP), e que portanto, se conforma com a possibilidade de o seu comportamento causar medo ou inquietação na vítima.

2.4. A CULPA

O elemento básico da responsabilidade do agente é a existência de um facto dominável ou controlável pela vontade, um comportamento ou uma forma de conduta humana, uma vez que só poderemos ter a ideia de ilicitude quando o facto que ocorre apresenta estas características.

O Direito Penal assenta no princípio *nulla poena sine culpa*, que estabelece que não pode haver sanção sem culpa e que a medida da pena não pode nunca ultrapassar a medida da culpa. Apenas é punível o facto praticado com culpa na forma dolosa, ou nos casos que estejam especialmente previstos na lei, de negligência.

A culpa pode ser definida como o juízo de censura ao agente por ter adotado a conduta que adotou, quando de acordo com o comando legal estaria obrigado a adotar uma conduta diferente⁹. Em sentido normativo, é entendida como a omissão da diligência que seria exigível

⁹ Tendo em conta que a culpa exprime um juízo de valor ético-jurídico sobre o ato do agente, que se baseia na culpa em sentido lato, mas que não se confina a esta, é necessário acrescentar algo à voluntariedade para que possa haver censura sobre o agente.

ao agente, de acordo com o padrão de conduta que a lei impõe, ou seja, corresponde à censura dirigida ao agente por ter praticado o facto típico e ilícito. Consistindo a culpa na atitude psicológica do agente relativamente ao facto, a culpa abrange todos os elementos subjetivos do delito (o dolo e a negligência), traduzindo-se na censura dirigida ao agente por atuar com o conhecimento do facto que está a praticar (culpa dolosa) ou por estar a atuar sem o devido cuidado (culpa negligente).

A culpa assenta, assim, num juízo de censurabilidade pessoal. Reprova-se ou condena-se a atitude individual do autor de certa conduta revelada pela forma como atuou indevidamente ou pela forma como omitiu certa ação devida, na suposição de que lhe era exigível comportamento inverso ou diverso.

Tendo em conta o que atrás foi mencionado, é deveras importante realçar que não basta este dolo psicológico para que o agente seja punido uma vez que este dolo não é uma forma de culpa e sem culpa não haverá pena. Desta forma, na análise da culpa há que ter em conta se nos encontramos perante uma culpa dolosa ou uma culpa negligente sendo que para se concluir pela primeira é necessário que o agente tenha agido com dolo do facto típico e que a isso se some uma atitude de indiferença ou contrariedade face ao bem jurídico e, de forma diversa, para se verificar a segunda, deve somar-se à violação do dever objetivo de cuidado uma atitude de descuido ou levandade perante o bem jurídico.

Quanto ao *stalking*, não parecem existir grandes dúvidas de que estamos na presença de um crime que só pode ser cometido com culpa dolosa, uma vez que o agente representa a sua conduta sabendo que, ao praticá-la, está a afetar a esfera privada da vítima e, mesmo assim, tem vontade de a praticar realizando um ato ilícito, manifestando uma atitude de contrária ou indiferente ao bem jurídico que tem de ser protegido.

2.5. A PUNIBILIDADE

Atenta a matéria em causa, para que se possa falar num crime na forma tentada, tem de haver uma realização parcial do tipo de ilícito, uma vez que não existe a consumação. Deste modo, se a lei não pune os atos preparatórios por falta de base legal, conforme previsto no artigo 21.º do CP, a tentativa só pode ter lugar quando se iniciam os atos de execução porque só a partir daí a conduta adquire relevância criminal. Assim, “todos os atos que sejam, de um ponto de vista *ex ante*, de prognose póstuma, adequados a produzir o resultado típico, *rectius* a lesão

do bem jurídico (...) são atos de execução”, ou seja, só crimes de resultado comportam a possibilidade de tentativa e, por este motivo, não se compreende que o nº2 do artigo 154º-A do CP preveja a tentativa num crime que, para a maioria da doutrina, se considera ser de mera atividade, porque nestes casos só existirá tentativa na forma inacabada. Todavia, não se percebe como é que no crime de perseguição ela se pode verificar até pela definição do crime, que exige reiteração. Ou seja, mesmo que, exemplificando, em determinado dia o agente comesse a ameaçar a vítima, mas de repente se remetesse ao silêncio, não acabando ameaça, esse ato isolado não consubstanciaria o crime de perseguição por ser, precisamente, um ato isolado. Mas se, de forma diversa, ele ameaçou uma vez, depois enviou e na terceira vez já se dirige à vítima para de novo a ameaçar, mas se arrepende, já nada há a fazer porque aí já praticou o crime referido, porque já se verificou a reiteração da conduta.

Quanto às penas acessórias estão previstas no artigo 154.º-A/3 e podem variar entre a proibição de contacto com a vítima (que 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) e a obrigação de frequência de programas específicos de prevenção de condutas típicas da perseguição, pelo que nos parecerem proteger adequadamente a vítima.

Em termos de punibilidade, esta passa, globalmente, por medidas de coação de afastamento do stalker em relação à vítima, previstas nos artº 196.º e seguintes do Código de Processo Penal Português, tais como o termo de identidade e residência e a proibição e imposição de condutas.

3. INTERVENÇÃO PSICOLÓGICA

O stalking foi referido como uma forma de violência emocional e terrorismo psicológico (Mullen, Pathé & Purcell, 2009). A vítima não tem ideia de quando ou como o stalker irá voltar a repetir este comportamento. Muitas vítimas experimentam ansiedade constante, apreensão ou medo de seu stalker aparentemente onipresente, as vítimas de perseguição normalmente mencionam "sentimentos de violação", uma profunda sensação de perda de controlo sobre a sua

própria vida, bem como uma sensação de desconfiança generalizada em relação aos outros¹⁰ (Ireland et al., 2018; Mullen, Pathé & Purcell, 2009).

Neste contexto, as mulheres vítimas do stalking sofrem mais impactos psicológicos e sociais do que as vítimas do sexo masculino.

As vítimas de antigos parceiros sofrem danos psicossociais maiores do que as vítimas com stalkers no contexto laboral. Contudo, há um maior alarme e apreensão da vítima quando o stalker é um desconhecido.

3.1. PSICOPATOLOGIA DO STALKER

É comum a existência de perturbações mentais entre stalkers sendo as perturbações delirantes, a esquizofrenia, a perturbação bipolar, a depressão maior as mais comuns (MacKenzie & James, 2011). As perturbações da personalidade são frequentemente identificadas em stalkers sem doença mental (Mullen et al., 1999; McEwan et al., 2017).

O denominador comum em todos os episódios de stalking, seja qual for a motivação subjacente ou o relacionamento anterior, é o sentido de poder para com a vítima, uma crença de que o stalker tem o direito de realizar os seus próprios desejos e que merece da vítima tempo e atenção.

Os stalkers geralmente exibem variedade de défices de habilidades em termos de necessidade de controlo, défice no controlo da raiva e resolução de conflitos, défice habilidades de raciocínio e resolução de problemas, défice habilidades sociais e problemas na regulação emocional quando comparados com as amostras da população geral (MacKenzie et al., 2008; Ireland, Birch & Ireland, 2018).

Os stalkers têm igualmente maior probabilidade em ter estilos de vinculação inseguros. Algumas pesquisas sugerem ainda que, embora a maioria dos stalkers tenha habilidades intelectuais não-verbais médias, na generalidade as habilidades verbais são fracas. Tornando-se importante serem levadas em consideração na conceção de intervenções psicológicas individuais (MacKenzie et al., 2010; Ireland, Birch & Ireland, 2018).

¹⁰ Os efeitos nas vítimas podem ser considerados de três formas: as consequências sociais e ocupacionais do stalking, os efeitos psicológicos da própria perseguição e as sequelas psicológicas que persistem, mesmo após o fim da perseguição.

Disto surgem análises de racionalização e justificativas acerca do seu comportamento nomeadamente, o direito de que a sua reclamação seja ouvida, a procura do amor, de receber uma explicação ou de ser tratado com respeito tem precedência sobre os interesses ou preocupações da vítima. Os stalkers tipicamente mostram um sentimento de indiferença marcada face aos desejos ou medos das suas vítimas, exceto aqueles que sentem prazer ao presenciar o medo ou angústia da vítima.

Ao longo dos anos, alguns investigadores têm vindo a procurar sistematizar tipologias de stalkers. A classificação de Mullen et al. (1999) é a mais usada, baseando-se principalmente na motivação subjacente. Esta classificação identifica cinco categorias de stalkers: (1) o stalker rejeitado; (2) o stalker que procura intimidade; (3) o stalker pretendente incompetente; (4) o stalker ressentido; (5) o stalker predador.

Analisando, de uma forma breve, cada uma das categorias propostas pelos autores, podemos dizer que o stalker rejeitado é o perfil de stalker comum após o fim de uma relação de intimidade, em que a perseguição está relacionada com a tentativa de reconciliação ou mesmo com alguma forma de vingança pelo fim do relacionamento. O stalker que procura intimidade (*intimacy seeker*) procura criar uma relação amorosa com o seu alvo idealizado. O stalker pretendente incompetente (*incompetent suitor*) remete para o perfil do cortejador inadequado, que persegue com o objetivo de se relacionar, ao contrário do *Intimacy Seeker*, onde o desejo é simplesmente concretizar um encontro ou encontro sexual. O stalker ressentido, guia o seu comportamento no sentido de atemorizar a vítima, que acredita que foi responsável por prejudicá-lo. Por último, o stalker predador, apresenta um comportamento de perseguição e vigilância que se constituem como atos preparatórios para a agressão sexual (Daffern, McKenzie & Ogloff, 2017).

O medo da violência física é fundamental para a experiência de perseguir vítimas. Determinar a prevalência de violência em casos de stalking é dificultada por problemas de definição e seleção de amostra (Pinals, 2007). As definições de violência respeitantes a um único estudo podem ser tão amplas ao ponto de incluir, como, por exemplo, homicídio ou até o bater repetidamente numa porta.

A violência relacionada ao stalking raramente resulta em lesões físicas significativas e a maioria dos estudos conclui que o homicídio é raro, embora tenha sido um motivo eficaz para a introdução de legislação anti-stalking. É notável que a relação negativa entre psicose e a violência, que tem sido um achado consistente entre stalkers, contraste com a literatura geral

sobre violência, na qual a psicose aumenta o risco de violência em algum grau, particularmente na presença de ideação paranoide. No geral, parece que o risco de violência varia substancialmente de acordo com a relação da vítima com o stalker sendo que os fatores de risco também diferem dos fatores de risco para a violência na população em geral (Coid et al., 2016; Ireland, Birch & Ireland, 2018).

Numa investigação realizada por McEwan et al. (2009), foram analisadas as diferenças entre casos anteriores parceiros íntimos e não íntimos. Em anteriores parceiros íntimos, a violência foi significativamente associada à abordagem e às ameaças. No caso dos não parceiros íntimos, a violência foi associada ao uso de substâncias e a uma idade menor. Posto isto, os resultados parecem evidenciar que a avaliação do risco estruturada no stalking precisa ter em consideração não só as diferenças nos fatores de risco, determinados pela motivação subjacente, como também os relacionamentos anteriores.

Embora se pudesse presumir que a proporção de stalkers masculinos seria maior no que diz respeito aos atos violentos, quando comparados com os stalkers femininos, não se provou ser o caso.

Um estudo realizado por Stand e McEwan (2012) demonstrou que não há nenhuma diferença significativa entre os stalkers masculinos e femininos. Em ambos os sexos, as associações com a violência foram semelhantes: a violência foi significativamente associada a uma combinação de relação íntima anterior com a vítima, ameaças e comportamentos de abordagem (Ireland, Birch & Ireland, 2018).

3.2. RISCO DE PERSISTÊNCIA E REINCIDÊNCIA

Outros riscos na situação de stalking são a persistência e a reincidência do stalking. A persistência no stalking diz respeito atos prolongados no tempo (por exemplo, semanas, meses ou anos), enquanto quando se fala em reincidência fala-se num recomeço do stalking para a mesma vítima ou para uma vítima diferente após um período de cessação.

Um outro estudo realizado por McEwan et al. (2009) demonstrou que a persistência além de um ano diz respeito principalmente a conhecidos com mais de 30 anos, que procuram intimidade, ex-parceiros íntimos tendiam a ser moderadamente persistentes, perseguindo por semanas ou meses, em vez de anos e que estranhos mais jovens e solteiros que perseguiam as vítimas mostraram pouca persistência. Apesar das diferenças nas pesquisas quanto à

metodologia, definição, parece haver fatores comuns associados à persistência, designadamente doença psicótica, motivação para a procura de intimidade e formas múltiplas ou intrusivas de comunicação.

O estudo da reincidência dos stalkers é ainda limitado, até porque, em muitos casos, em que o stalker já cessou os seus comportamentos, as vítimas não têm ainda essa percepção, continuando em estado hipervigilante face à possibilidade de uma nova investida ou da eventualidade de estarem a ser alvo de um comportamento coberto, por exemplo, sob vigilância coberta, eletrónica ou através de terceiro. Num estudo de Rosenfeld (2003) sobre a reincidência dos/as stalkers alerta para este risco: em aproximadamente 50% dos casos analisados, os/as stalkers retomaram a perseguição; destes, cerca de 80% reincidiram logo no primeiro ano. É importante notar que a reincidência do/a stalker poderá ter como alvo a mesma vítima ou focar-se numa outra pessoa (Granjeira & Matos, 2012).

Mesmo assim, o fenómeno da reincidência no stalking necessita de ser estudado de uma forma mais extensa, dado que ela não é fácil de analisar, uma vez que é necessária a existência de dados suficientes relativos a casos individuais de forma a garantir e comprovar que o stalker teve, de facto, um período de cessação e voltou a repetir, em vez de simplesmente ter continuado a persistir.

Um estudo que examinou especificamente a reincidência produziu um modelo preditivo que compreendia a perturbação da personalidade, idade avançada, versatilidade criminosa, um conhecimento anterior e a presença de delírios erotomaníacos (McEwan et al., 2017).

Do exposto, é evidente que os fatores de risco para persistência e reincidência diferem entre si e daqueles relativos à violência em geral (McEwan et al., 2017; Ireland, Birch & Ireland, 2018).

3.3. TRATAMENTO PSICOLÓGICO DO STALKER

De acordo com Ireland, Birch & Ireland (2018), as punições legais, enquanto punição exclusiva, são frequentemente ineficazes na prevenção do stalking. Na ausência de tratamento psicológico, os problemas fundamentais que conduzem à sua ocorrência permanecem sem solução, a motivação subjacente inalterada e incontestada e as dificuldades na formulação da legislação anti-stalking e as inconsistências na sua aplicação complicam as intervenções da justiça criminal.

Acrescentam os mesmos autores, que uma vasta experiência no tratamento de stalkers foi adquirida em centros especializados por mais de duas décadas. Um pré-requisito para o tratamento é uma avaliação do risco precisa, com recurso a instrumentos psicológicos especializados. Quando a doença mental está presente, o tratamento inicial é centrado na farmacoterapia, complementada pela terapia cognitivo-comportamental. No caso do stalking ser motivado por crenças delirantes, é provável que os delírios levem à reincidência. No que concerne à base de tratamento de stalkers não psicóticos esta integra programas de intervenção psicológica, focados na motivação do indivíduo e nos aspetos da sua constituição pessoal e que impulsionam o comportamento.

O tratamento psicológico deve ser individualizado de forma a considerar as necessidades internas e externas da pessoa, questões de responsividade, estilo e capacidade cognitiva. Sendo considerados e incorporados modelos e objetivos específicos de tratamento para lidar com déficits de habilidades, atitudes, crenças específicas e fraqueza cognitiva, associados ao comportamento de stalking.

Segundo MacKenzie & James (2011), no que diz respeito à intervenção com stalkers, esta tem obrigatoriamente que incluir, numa abordagem inicial, uma análise funcional por parte do stalker acerca do seu comportamento. Os métodos de tratamento podem incorporar técnicas de terapia interpessoal, cognitivo-comportamental, bem como a teoria da cognição social e o paradigma de prevenção de recaída.

Para finalizar, é ainda relevante mencionar que, de acordo com Ireland, Birch & Ireland (2018), as intervenções em grupo para o tratamento são geralmente inadequadas e devem ser evitadas, a menos que se trate de alvos específicos, como controlo da raiva ou défice de habilidades sociais.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O stalking é uma problemática verdadeiramente atual, que coloca enormes desafios sociais, valorativos e jurídico-normativos. Embora em Portugal, as queixas que envolvem este tipo de crime estejam, manifestamente, a aumentar, a sua identificação e censura social,

continuam não ter alcance devido, dado que se reconhece, mesmo nos dias de hoje, alguma insensibilidade social face a esta problemática.

Para uma melhor compreensão e intervenção neste fenómeno, o ponto de partida tem forçosamente que passar por um conhecimento mais efetivo dos fatores que promovem este tipo de comportamentos e de qual será a forma mais eficaz de os extinguir.

Por tudo isto, consideramos que, para além dos tipos legais definidos, o *stalker* deveria ser controlado através de outros meios jurídicos, para além dos jurídicos, dado que há alguns indicadores importantes em que se percebe que a aplicação de uma pena (que, normalmente, passa pela aplicação de uma multa) pode não produzir os efeitos que se pretendem porque a génese do problema simplesmente não desaparece.

No processo de determinação da pena, devem ser tidos em conta os requisitos da culpa do agente, mas também os da prevenção, enquanto critério geral de regulação da medida da pena, pelo deve ser sempre aferida e ponderada a possibilidade de ser necessário realizar tratamento psicológico como medida complementar, de modo a atuar sobre o agente em questão de uma forma preventiva, podendo assim evitar fatores como a reincidência.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBUQUERQUE, P. P. (2015). *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. 3ª edição atualizada. Lisboa: Universidade Católica Editora.

ALLNULT, S., SAMUELS, A. & TAYLOR, G. (2009). The harassment and stalking of plastic surgeons by their patients in Australasia. *European Criminal Law Review*, 3, 235-256.

ANTUNES, M. J. (2013). *Consequências Jurídicas do Crime*. 1ª edição. Coimbra: Coimbra Editora.

BUDD, T. & MATTINSON, J. (2000). *The Extent and Nature of Stalking: Findings from the 1998 British Crime Survey*. London: Home Office Research, Development and Statistics Directorate.

CAVEZZA, C. & MCEWAN, T.E. (2014). Cyberstalking versus off-line stalking in a forensic sample. *Psychology, Crime e Law*, 10, 955-970.

COELHO, C. & GONÇALVES, R. A. (2017). Stalking: uma outra dimensão da violência conjugal. *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, 2, 55-74.

COID, J.W., ULRICH, S., BEBBINGTON, P., FAZEL, S. & KEERS, R. (2016). Paranoid ideation and violence: meta-analysis of individual subject data of seven population surveys: *Schizophrenia Bulletin*, 42, 907-915.

EKE, A., HILTON, N., MELOY, J., MOHANDIE, K. & WILLIAMS, J. (2011). Predictions of recidivism by stalkers: a nine-year follow-up of police contacts. *Behavioral Sciences & the Law*, 29, 271-283.

EUROPEAN UNION AGENCY FOR FUNDAMENTAL RIGHTS. (2014). *Violence against women: Na EU- Wide Survey*. Luxembourg; Publications Office of the European Union.

FIGUEIREDO DIAS, J. (2009). *Direito Penal Português: Parte Geral II – As Consequências Jurídicas do Crime*. 2ª reimpressão. Coimbra: Coimbra Editora.

FIGUEIREDO DIAS, J. (2016). O direito penal do bem jurídico como princípio juridicoconstitucional implícito. *Revista de Legislação e Jurisprudência*, 3998, 144, 250-266.

FLORES, C. (2014). *A Tutela Penal do Stalking*. Porto Alegre: Elegancia Juris.

GRANGEIA, H. & MATOS, M. (2012). Riscos associados ao stalking: violência, persistência e reincidência. *Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, vol. 1, 30-48.

IRELAND, J., BIRCH, P. & IRELAND, C.A. (2018). *The Routledge International Handbook of Human Agression: Current Issues and Perspectives*. New York: Routledge.

LOWNEY, K. & BEST, J. (1995). Stalking Strangers and Lovers: changing media typifications of a new crime problem. In J. Best (Ed.), *Images of Issues: Typifying Contemporary Social Problems*. New York, Aldine de Gruyter.

MACKENZIE, R. & JAMES, D. (2011). Management and treatment of stalkers: problems, opinions and solutions. *Behavioral Sciences and the Law*, 29, 220-239.

MACKENZIE, R., MULLEN, P., MCEWAN, T., JAMES, D. & OGLOFF, J. (2010). Stalkers and intelligence: implications for treatment. *Journal of Forensic Psychiatry and Psychology*, 21 (6), 852-872.

MACKENZIE, R., MULLEN, P., MCEWAN, T., JAMES, D. & OGLOFF, J. (2008). Parental bonding and adult attachment Styles in diferente types of stalker. *Journal of Forensic Sciences*, 53, 1443-1449.

MARCHESINI, S. (2015). O Stalking nos acórdãos da Relação de Portugal: a compreensão do fenómeno antes da tipificação. *Configurações*, 16, 55-74.

MCEWAN, T., DAFFERN, M., MCKENZIE, R., OGLOFF, J. & MULLEN, P. (2017). Risk factos for stalking violence, persistence and recurrence. *Journal of Forensic Psychiatry and Psychology*, 28, 38-56.

MCEWAN, T., MULLEN, P. & MCKANZIE, R. (2009). A study of predictions of persistence in stalking situations. *Law and Human Behavior*, 33, 149-158.

MIRANDA RODRIGUES, A. (2014). *A determinação da medida da pena privativa da liberdade: os critérios da culpa e da prevenção*. 1ª edição. Coimbra: Coimbra Editora.

MULLEN, P., PATHÉ, M. & PURCELL, R. (2009). *Stalkers and their victims*. Cambridge: Cambridge University Press.

MULLEN, P., PATHÉ, M. & PURCELL, R. & STUART, G. (1999). Study Stalkers. *American Journal of Psychiatry*, 156, 1244-1249.

OFFICE FOR NATIONAL STATISTICS. (2016). *Compendium: Intimate Personal Violence and Partner Abuse*. London: Office of National Statistics.

PATHÉ, M. & MULLEN, P. (1997). The impact of stalkers on their victims. *British Journal of Psychiatry*, 170, 12-17.

PINALS, d. (2007). *Stalking Psiquiatric Perspectives and Practical Approches*. Group for the Advancement of Psychiatry. New York: Oxford University Press.

PURCELL, R., PATHÉ, M. & MULLEN, P. (2004). When do recepted intrusions become stalking? *Journal of Forensic Psychiatry and Psychology*, 15, 571-583.

RAMALHO, J. (2020). A responsabilidade pré-contratual no ordenamento jurídico civilista em Portugal: os casos peculiares dos regimes do dolo e da indução negligente em erro. *Revista Eletrônica de Direito Civil*, 9 (3), 1-24.

RAMALHO, J. (2019). A personalidade jurídica das pessoas coletivas. *Revista Direito GV*, 15 (3), 1-13.

RAMALHO, J. (2018). A imputação culposa na responsabilidade civil delitual das pessoas coletivas no direito civil português. *Revista Eletrônica de Direito Civil*, 7 (2), 1-27.

ROSENFELD, B. (2004). Violence risk factos in stalking and obsessional harassment: a review and preliminar meta-analysis. *Criminal Justice and Behavior*, 31, 9-36.

SHERIDAN, L.P., & JAMES, D.V. (2015). Complaints of group-stalking (“gang stalking”) na exploratory study of their nature and the impact on complainants. *Journal of Forensic Psychiatry and Psychology*, 26, 601-623.

SIMAS SANTOS, M. & LEAL-HENRIQUES, M. (2018). *Noções de Direito Penal*. 6ª edição. Porto: Editora Rei dos Livros.

TJADEN, P. & THOENNES, N. (1998). *Stalking in America: Findings from Natural Violence Against Women Survey*. Washington DC: US Department of Justice.

WHYTE, S., PENNY, C., CHRISTOPHERSON, S., REISS, D. & PETCH, E. (2011). The Stalking of Psychiatrists. *International Journal of Forensic Mental Health*, 10, 254-260.