



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

A idade da imputabilidade penal

Catarina Alice Almeida Costa

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2018

UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

A idade da imputabilidade penal

Tese de Mestrado por Catarina Alice Almeida Costa
orientada pela professora Doutora Conceição Cunha

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2018

Dedicatória

Aos meus pais

Agradecimentos

Aos meus pais, que nem mil páginas chegariam para agradecer e retribuir todo o amor e apoio que senti e sinto em cada momento da minha vida.

À Professora Doutora Conceição Cunha, por toda a disponibilidade e simpatia que sempre demonstrou em toda a elaboração deste trabalho.

E a todos aqueles que, de alguma forma, marcaram o meu percurso, académico e pessoal.

Resumo: A presente dissertação incide sobre o problema da idade da imputabilidade penal. Para um melhor tratamento do tema optou-se pela divisão em vários capítulos: começa pela Introdução, onde se expõe sumariamente o que vai ser tratado ao longo do trabalho, passando para o primeiro capítulo onde se faz uma descrição da forma como Portugal foi mudando na forma de ver e tratar os seus menores, destacam-se também os principais instrumentos internacionais que em muito influenciaram a nossa história, terminando com uma análise dos diplomas legais nacionais que regem esta matéria atualmente. Já no capítulo II abordámos a psicologia da delinquência, com referência às principais teorias existentes neste âmbito. O próximo capítulo fala dos grandes problemas que surgem por se sujeitarem menores de idade a penas de prisão e apresenta também formas possíveis de atenuar esses mesmos problemas. No capítulo seguinte, discute-se a idade da imputabilidade penal, apontando as várias posições existentes. Já no último capítulo fazemos uma descrição de dois países com sistemas diferentes do nosso e chegámos ao fim com a Conclusão, em que tentámos fazer um balanço dos problemas tratados e onde apresentámos a nossa própria posição.

Palavras-chaves: idade da imputabilidade penal; delinquência juvenil; Direito dos Menores.

Abstract: This dissertation focuses on the problem of the age of criminal responsibility. For a better treatment of the theme, we chose to divide it into several chapters: beginning with the Introduction, which briefly exposes what will be treated during the work, going to the first chapter where a description is made of how Portugal changed his way of seeing and treating his minors, we also highlight the main international instruments that have greatly influenced our history, ending with an analysis of the national legal diplomas that govern this matter today. In Chapter II, we approached the psychology of delinquency, with reference to the main theories in this field. The next chapter discusses the major problems in subjecting minors to prison and also presents possible ways of mitigate such problems. The next chapter discusses the age of criminal responsibility, pointing out the various positions that exist. In the last chapter we give a description of two countries with systems different from ours. We have come to an end with the Conclusion in which we try to resume the issue and where we present our own position

Key words: age of criminally responsibility; juvenile delinquency; Law of Minors

Índice

Lista de siglas e abreviaturas	3
Introdução.....	4
CAPÍTULO I: A evolução do Direito dos Menores do ponto de vista nacional e internacional....	5
1- Evolução histórica do Direito de Menores em Portugal.....	5
2- Instrumentos do Direito Internacional em matéria de Direitos das Crianças e Jovens	8
3- Sistema atual das idades em Portugal.....	10
CAPÍTULO II: A psicologia da delinquência juvenil.....	14
1- Algumas teorias explicativas da delinquência juvenil e as suas principais causas	14
1.1- Relação crime/idade.....	18
CAPÍTULO III: A vida na prisão e as suas consequências no jovem	19
1- Os principais problemas da sujeição de um menor a pena de prisão.....	19
2- Formas possíveis de atenuação destes malefícios.....	22
CAPÍTULO IV: A inimputabilidade penal em razão da idade.....	26
1- Relação entre a imputabilidade, a culpa e o desenvolvimento do jovem	26
2- Baixar, manter ou aumentar a idade da imputabilidade penal? Divergências doutrinais... 	30
CAPÍTULO V: Direito Comparado	33
1- Direito de menores no contexto europeu.....	33
2- Espanha.....	33
3- Brasil.....	36
Conclusão	39
Bibliografia	42

Lista de siglas e abreviaturas

P- Página

PP- Páginas

SS- Seguintes

Nº- Número

DL- Decreto Lei

Art.- Artigo

Arts.- Artigos

CP- Código Penal

UE- União Europeia

LPI- Lei de Proteção da Infância

CDC- Convenção dos Direitos das Crianças

OTM- Organização Tutelar de Menores

LTE- Lei Tutelar Educativa

LPCJP- Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo

RPJD- Regime Penal Aplicável a Jovens Delinquentes

DGRSP- Direção Geral de Reinserção e Serviços Prisionais

CPT- Comité Europeu Para Prevenção da Tortura e das Penas ou Tratamentos Desumanos
ou Degradantes

LORPM- Lei Espanhola Sobre a Responsabilidade Penal dos Menores

ECA- Estatuto da Criança e Adolescente

Introdução

Saber a partir de quando o jovem passa a ser adulto, saber quando este alcança a maturidade e o desenvolvimento necessário para ser responsabilizado pelos seus atos, saber o que caracteriza a adolescência e como esta influencia o comportamento do jovem, saber de que forma o jovem vai ser afetado com a sujeição ao processo penal... todas as respostas para estas perguntas são deveras importantes no que toca a definir qual é a idade da imputabilidade penal. Este tema assume ainda mais importância com o relevo que tem sido dado à forma como devemos tratar os mais jovens, apesar da discórdia que ainda se verifica em relação a esse mesmo tratamento.

Optamos por, no capítulo I, fazer um resumo da evolução do Direito de Menores em Portugal, não deixando de fora os principais instrumentos de Direito Internacional que em muito nos influenciaram, acabando com uma análise dos diplomas nacionais que regem esta matéria atualmente.

No capítulo II, é a psicologia que está em destaque, expondo-se algumas das teorias existentes.

Quanto ao capítulo III, começa-se por apontar os principais problemas que surgem por se sujeitar o menor a pena de prisão, apresentando posteriormente possíveis soluções.

Já no capítulo IV, encontramos o cerne da questão. São apresentadas as várias posições existentes para reflexão e para se tentar responder à grande questão desta tese.

No capítulo V é feita uma análise de dois dos vários países que optam por idades e sistemas diferentes do nosso, sendo por isso interessante essa comparação.

Finalmente, na conclusão discutimos qual será então a melhor opção quanto à idade da imputabilidade penal, fazendo uma ponderação global dos problemas tratados.

CAPÍTULO I: A evolução do Direito dos Menores do ponto de vista nacional e internacional

1- Evolução histórica do Direito de Menores em Portugal

A forma como os menores são vistos e qual deve ser a atitude do Direito Penal para com eles tem evoluído ao longo dos tempos, mostrando uma mudança clara da ideia de como os devemos tratar.

Começamos por ter uma breve referência desta temática nas Ordenações Manuelinas, onde se proibia a aplicação da pena de morte a menores de dezassete anos.

Mas é em 1911, com a aprovação do Decreto Lei (DL) de 27/05, a chamada Lei de Proteção da Infância (LPI), que se dá a grande mudança, ao passar a prever-se um tratamento distinto entre crianças e adultos. Anabela Rodrigues diz “Portugal orgulha-se, a justo título, de estar entre os primeiros, ou mesmo de ter sido o primeiro, a ter adotado, desde 1911, um conjunto de regras de direito especiais para menores.”¹ Assim, assistimos à criação dos primeiros Tribunais de Menores que se chamavam Tutorias de Infância e que aplicavam as suas próprias regras. Caracterizavam-se especialmente por retirar do âmbito do processo penal todos os menores de 16 anos e defenderem a ideia de que se deve dar primazia à cura e prevenção face ao castigo, tendo o cuidado de distinguir entre os menores em perigo moral e os menores agentes de crime. Temos então “a preocupação de tratar o menor no seu próprio interesse”.²

Outra data importante é 1962, quando nasce a Organização Tutelar de Menores (OTM). A OTM veio reforçar os princípios da LPI, no entanto, veio também estabelecer um sistema assente num protecionismo máximo. Esse protecionismo reflete-se principalmente no facto de não haver uma distinção entre os menores em perigo, ou seja, aquelas crianças que são abandonadas, vítimas de maus tratos, os chamados meninos de rua que vivem da mendicidade, e os menores agentes de crime. Passa então a vigorar a ideia de que todos estes menores careciam de proteção de igual forma, que as suas necessidades eram as mesmas, apesar das situações obviamente diferentes em que se encontravam.

As medidas a aplicar têm como ponto de partida a personalidade do menor e as suas condições de vida e familiares, quanto aos factos por eles praticados ficam para segundo

¹ Rodrigues, 2007, p.359

² Soeiro, 2015, p.62

plano, passando a ser considerados apenas como “sintomas de inadaptação”.³ Entendia-se que a prática de um facto ilícito revelava apenas uma necessidade de proteção e de educação. A própria família do menor passou a ter um papel fundamental, considerando-se que nunca este deve ser afastado dela, ao invés, os pais devem ser integrados no processo de educação, pois eles próprios também sofrem de carências diversas.⁴

Como consequência desta forma de encarar as coisas, temos um processo informal, em que as medidas passíveis de ser aplicadas são flexíveis, podendo ser livre e facilmente modificáveis, e indeterminadas quanto à sua duração, chegando ao fim apenas quando o tribunal assim o decidir.

Podemos encontrar vantagens neste modelo, desde logo, a impossibilidade de aplicar penas de prisão ou outras típicas do processo penal a menores de 16 anos; o facto de diminuir a repressão sentida pelos jovens delinquentes e a aposta em medidas corretivas em vez de punitivas que resultam de um maior e melhor entendimento da delinquência juvenil, reconhecendo que esta pode ter como origem carências dos mais diversos tipos.⁵

Também são de apontar várias críticas, começando pela sujeição de todos os menores ao mesmo tipo de tratamento, não tendo em conta as diferentes circunstâncias em que se encontram. Mesmo que se considere que todos eles têm o mesmo tipo de carências, estas expressam-se de forma diferente, fator que não pode ser ignorado e que deve impedir que estes jovens sejam “colocados todos no mesmo saco”, sob pena de o menor não receber o tratamento mais apropriado ao seu caso, podendo até ficar ainda com mais problemas, pois facilmente se percebe que misturar jovens maltratados que não cometerem nenhuma infração com jovens que já o fizeram será propício a que surjam problemas adicionais em relação aos primeiros. Outro ponto bastante negativo que este sistema nos traz é a ausência de garantias processuais do menor, desde o mais básico direito de ser representado por advogado à falta de contraditório, ficando o jovem sujeito à completa arbitrariedade por parte do Estado, não tendo forma de se defender de possíveis abusos.⁶ Dizia-se uma intervenção no interesse do menor, mas eram os seus direitos mais básicos que eram violados, não podendo isso ser aceite. A própria forma do sistema seleccionar quem carecia de proteção é altamente criticável, pois tinha exclusivamente em conta as necessidades do menor em termos familiares e sociais e não os factos praticados por este, o que leva a que, na prática, apenas

³ Rodrigues, 2007, p.361

⁴ Soeiro, 2015, p.76

⁵ Cunha, 2016, p.441

⁶ Cunha, 2016, p.441 e 442

os jovens oriundos de famílias destruídas e de meios desfavorecidos é que fossem considerados necessitados de proteção, deixando menores agentes de infrações, porventura graves, fora do âmbito de aplicação, apenas porque eram de classes altas ou tinham famílias organizadas, o que claramente não tem qualquer lógica.⁷

Por tudo isto, facilmente se percebe o porquê das fortes críticas de que este modelo foi alvo e de não ter sido considerado adequado aos princípios do nosso ordenamento jurídico. Portugal procede, por isso, à reforma do seu Direito de Menores que já era bem precisa e que até se pode considerar tardia. Chegámos assim a uma “terceira via”, onde o que se procurava era conjugar o modelo de proteção com a justiça penal, daí ser chamado o “modelo dos três dês: despenalização, desinstitucionalização e direito a um processo justo”.⁸

Como concretização desse objetivo temos o surgimento da Lei 166/99, a Lei Tutelar Educativa (LTE), destinada aos menores agentes de crime e a Lei 147/99, a Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo (LPCJP), destinada aos menores em perigo. As mudanças verificadas foram várias, começando desde logo pela previsão e respeito pelas garantias processuais do jovem e por, finalmente, os menores agentes de crimes e menores em perigo passaram a ter uma lei própria, o que assegurava o recebimento do tratamento necessário e mais adequado ao seu caso. Apesar desta separação de tratamentos, a comunicabilidade entre ambas as leis está prevista no art. 43º LTE, dando ao Ministério Público essa responsabilidade de recorrer à LPCJP sempre que necessário, pois tem-se a noção de que a probabilidade de o menor em causa precisar de intervenções de ambas as índoles é bastante elevada.⁹

Quanto à LTE, procurou-se uma compatibilização entre a “salvaguarda dos direitos do menor- o que conferirá legitimidade à intervenção- e a satisfação das expectativas comunitárias de segurança e paz social- o que lhe conferirá, por sua vez, eficácia”.¹⁰ Este novo sistema permite a responsabilização do agente, mas tendo sempre em conta as suas especificidades que se devem refletir no tratamento aplicado. “Com este modelo procura harmonizar-se o sistema jurídico com a especial identidade pessoal e a realidade socioeducativa do menor, tendo em conta as suas características evolutivas e socializadoras, por forma a que se possa protegê-lo sem paternalismos e se possam prevenir futuros

⁷ Gersão, 1997, p.579

⁸ Fonseca, 2005, p.371

⁹ Cunha, 2016, p.448

¹⁰ Rodrigues/Fonseca, 2003, p.19

comportamentos infratores, à margem do rigor e da estigmatização da justiça penal dos adultos.”¹¹

Mais responsabilização e menos paternalismo foi então o caminho escolhido. Podemos dizer que foi uma reforma feita com sucesso, vigorando ainda este modelo nos nossos dias (com algumas alterações da Lei 4/2015 de 15/01) e que parece dar uma resposta adequada às necessidades especiais deste grupo, necessariamente mais vulnerável, que são as crianças e jovens.

2- Instrumentos do Direito Internacional em matéria de Direitos das Crianças e Jovens

Estivemos até agora a ver o processo de evolução pelo qual o Direito dos Menores passou no nosso país. No entanto, essa análise não estará completa se não contemplarmos também as transformações que o Direito Internacional sofreu nesta matéria, até porque essas mesmas transformações tiveram um papel importante na forma como o nosso próprio Direito foi evoluindo.

Foi no século XX que se verificou uma maior consciencialização acerca da importância da infância e juventude, compreendendo-se que estes períodos de vida têm características diferenciadoras e que por isso merecem igualmente um tratamento jurídico diferente, que as crianças e jovens não são apenas adultos em miniatura e que, para além da previsão de direitos próprios, tinha ainda de haver formas de garantir que esses direitos seriam cumpridos. A proteção da criança e jovem passa assim a ter uma dimensão internacional a que Portugal não ficou, nem podia ficar, indiferente.

É com a Convenção sobre os Direitos das Crianças (CDC) de 1989, que temos a grande inovação nesta matéria. A partir daqui fica claro que as crianças são, elas próprias, sujeitos de direitos juridicamente reconhecidos. Esta Convenção começa por definir criança no seu primeiro artigo como “todo o ser humano de idade inferior a 18 anos”. Elege vários princípios orientadores, entre eles o princípio da não discriminação no art. 2º, da presunção da inocência e do superior interesse da criança, interesse esse que vai mais além das meras necessidades básicas. “Mesmo que direitos básicos como a alimentação estejam assegurados (...), o direito da criança a um desenvolvimento completo não estará a ser integralmente

¹¹ Rodrigues, 2007, p.377

respeitado se ela não tiver acesso à educação (...), não tiver o caminho aberto à cultura e à religião (...), não for protegida contra atos como a exploração sexual comercial, a detenção arbitrária (...) e ainda a exploração económica (...).¹²

De referir também o seu art. 40º, nº3, em que já se denota a preocupação em manter fora do processo penal os menores, sendo ainda uma disposição vaga e que levou a que uma idade mínima não fosse definida de modo uniforme nos vários ordenamentos, em grande medida, devido às diferenças culturais e históricas.

Temos depois as *Regras de Beijing*. Este diploma é relevante, principalmente, no que toca aos direitos e garantias processuais, pois estabelece medidas privativas da liberdade como *ultima ratio* e apenas durante o tempo estritamente necessário. Também aqui é focada a problemática da idade da imputabilidade penal, quando a regra 4 refere: “nos sistemas jurídicos que reconheçam o conceito de responsabilidade penal para jovens, o seu começo não deverá fixar-se numa idade demasiado precoce, levando-se em conta as circunstâncias que acompanham a maturidade emocional, mental e intelectual.” Mas, mais uma vez não temos uma resposta quanto ao limite mínimo imposto. É mais um instrumento internacional que fornece um critério orientador, mas que prefere que seja o legislador de cada ordenamento a concretizar a idade.

Merecem também menção os *Princípios Orientadores de Riade*, que promovem a aplicação de medidas sociais para a prevenção da delinquência de menores e a sua proteção contra ela.¹³ Muito importante neste diploma é o reconhecimento de que estes comportamentos menos adequados dos jovens, na sua maioria, podem ser consequência do processo de crescimento e maturação e que tratá-los como delinquentes iguais aos outros trará mais efeitos negativos que positivos, no seu futuro.

Temos ainda as *Regras de Havana*, que reforçam o objetivo de “combater os efeitos nocivos de qualquer tipo de detenção e promover a integração na sociedade” (art. 3º) e em que mais uma vez temos a escolha de todos os menores de 18 anos como o grupo carecido de acrescida proteção. Este diploma tem a preocupação de cobrir as várias formas de privação de liberdade a que os jovens podem estar sujeitos, como no caso de prisão preventiva, falando sempre do que deve ser assegurado aos jovens nestas condições.

Por fim, as *Regras de Tóquio* que podemos definir como o conjunto de princípios básicos e de garantias mínimas aplicáveis aos casos de cumprimento de penas de prisão. Apresentam como objetivo um equilíbrio entre os direitos da vítima, do delincente e da própria

¹² Gonçalves, 1997, p.625

¹³ Gonçalves, 1997, p.628

sociedade, e preveem várias regras como a imposição da prisão preventiva apenas em último caso, e indicam ainda medidas a aplicar em substituição da pena de prisão que vão desde a admoestação à prisão domiciliária.

Graças a esta panóplia de instrumentos jurídicos deu-se o abandono definitivo de modelos excessivamente protecionistas, onde imperava o paternalismo do Estado e que desembocava em arbitrariedade, preferindo-se uma justiça mais reparadora que será mais compatível com o nosso Estado de Direito. Fica apenas a ressalva de que poderiam ter ido mais longe na questão da idade da imputabilidade penal, definindo uma idade mínima, ainda que fosse apenas como critério orientador e não ficando os Estados obrigados a segui-la, pois esta é uma questão central em que está longe de haver um consenso. Há ainda outros instrumentos jurídicos internacionais de relevo, nomeadamente no âmbito da União Europeia (UE), que serão abordados mais tarde neste trabalho.

3- Sistema atual das idades em Portugal

Faremos agora uma sistematização de qual a lei a aplicar de acordo com a idade do agente no nosso ordenamento jurídico. Quando factos qualificados pela lei penal como crime sejam cometidos por agentes menores de 12 anos, caímos no âmbito da já referida LPCJP, uma lei com objetivos exclusivamente de proteção. Temos aqui uma presunção de que abaixo desta idade não há ainda a capacidade de distinguir com clareza os conceitos de certo e errado assim como também ainda não é possível uma consciência plena do mal praticado. Uma intervenção de outra índole sobre o menor não faria sentido, pois numa fase tão precoce da sua vida, ele não perceberia na totalidade qual o objetivo pretendido acabando-se por não se alcançar os efeitos desejados. Podemos atribuir a “culpa” menos ao menor e mais à família que falha no seu papel de educar e mostrar que aqueles atos não são admissíveis. Por tudo isto, estes menores podem ser considerados como menores em perigo e devem sofrer intervenção por parte das entidades competentes para que sejam protegidos e nunca castigados.

A partir dos 12 e até aos 16 anos continuamos a estar perante inimputáveis em razão da idade, mas aqui já se considera que poderá não haver só necessidades de proteção, precisando-se de um outro tipo de intervenção. Passamos para um segundo nível que é a LTE. Para a aplicação desta lei temos como pressuposto a prática de um facto qualificado

como crime pela lei penal por um menor de idade compreendida entre os 12 e 16 anos. Esse ilícito praticado é o “elemento de deteção de uma dificuldade” do menor em respeitar os valores de uma vida em comunidade. Mas não basta isso, terá de, simultaneamente, se verificar que o menor carece de “educação para o direito”, é a necessidade deste tipo de educação a grande diferença da LTE face ao Direito Penal.¹⁴ Podemos então ter casos em que, não se verificando esta necessidade de educação, não se vai aplicar a LTE, ou seja, mesmo que haja a prática de um ilícito criminal cairemos no âmbito da LPCJP.

É esta ideia de educação para o Direito a principal característica da LTE e que orienta todo o diploma. Podemos definir educar para o Direito como “educar para o respeito pelos valores mais essenciais de uma comunidade, educar para o respeito pelos direitos mais fundamentais, pois foram esses valores essenciais, esses direitos fundamentais, que o jovem feriu com a prática do crime”.¹⁵ O Estado ganha assim legitimidade para intervir e colmatar as lacunas na personalidade daquele menor que o processo de socialização não conseguiu fazer.

Releva dizer que esta carência de educação terá sempre de ser aferida no caso concreto e terá de subsistir no momento de aplicação da pena, sendo este o terceiro pressuposto do art. 7º nº1. Temos aqui a contemplação de situações em que o menor, após o cometimento do crime, adotou “condutas conformadoras com o respeito pelas normas reguladoras de convivência social”,¹⁶ que mostram que já não necessita de ser educado, já não lhe sendo aplicada a LTE.

A LTE dispõe de um conjunto de medidas aplicáveis, que vão desde a admoestação, passam pelo acompanhamento educativo e acabam no internamento nos seus diversos regimes, como medida mais grave. Caberá ao juiz, orientado pelos vários princípios pelos quais este diploma se rege, olhar para o caso concreto no seu todo e, depois de ponderar quer as circunstâncias específicas do jovem, quer a sua necessidade de educação para o Direito e, claro, o facto ilícito por ele praticado, escolher a medida mais adequada.

A partir do momento em que o jovem completa 16 anos passa automaticamente a ser considerado imputável e a estar sujeito ao processo penal. No entanto, o legislador não ignorou a juventude destes imputáveis e, para evitar uma transição radical do jovem para o processo penal, criou o DL nº 401/82 de 24/09, o Regime Penal Aplicável a Jovens Delinquentes (RPJD).

¹⁴ Rodrigues/Fonseca, 2003, p.20

¹⁵ Cunha, 2016, p.466

¹⁶ Susano, 2010, p.113

Surge o conceito jurídico-penal de jovem adulto, que será aquele indivíduo que, à data da prática do facto, tem idade superior a 16 e inferior a 21 anos, tal como nos diz o art. 9º Código Penal (CP) e art. 1º nº1 do DL. No preâmbulo do referido DL, estes jovens adultos são descritos “como categoria própria, envolvendo um ciclo de vida, correspondendo a uma fase de latência social que faz da criminalidade um fenómeno efêmero e transitório (...)” e reconhecem que “este período de latência social (...) potencia a delinquência, do mesmo modo que, a partir do momento em que o jovem assume responsabilidades e começa a exercer os papéis sociais que caracterizam a vida adulta, regride a hipótese de condutas desviantes.” É assim explícita a intenção do legislador de conceder ainda um certo nível de proteção a esta faixa etária por ter a noção de que as características, quer sociais quer psicológicas, dos seus elementos, diferem das dos adultos e merecem uma maior tutela e um tratamento mais brando.

Porventura, a norma mais importante deste diploma será o seu art. 4º, pois é aquele que é mais aplicado na prática. Ele manda que, sempre que seja aplicada pena de prisão a um menor de 21 anos, esta seja especialmente atenuada nos termos dos arts. 73º e 74º CP. Não é uma atenuação automática, têm de se verificar “sérias razões para crer que da atenuação resultem vantagens para a reinserção social do jovem condenado.” Hoje não restam dúvidas na jurisprudência que “o poder de atenuar especialmente a pena aos jovens delinquentes é um verdadeiro poder-dever, isto é, perante a idade entre 16 e 21 anos do arguido, o tribunal não pode deixar de investigar se se verificam as sérias razões a que se refere o DL nº401/82 e se tal acontecer não pode deixar de atenuar a pena”.¹⁷ Não é a gravidade dos factos praticados, mas exclusivamente as possibilidades de reinserção do jovem que motivam a aplicação ou não desta atenuação especial da pena, estando o juiz obrigado a justificar a sua não aplicação. Temos aqui o efeito ressocializador a impor-se aos demais fins das penas, que se traduz num afastamento do regime comum de atenuação da pena e dos seus pressupostos previstos no art. 72º CP.

A partir daqui, são mais as críticas a apontar que os elogios a fazer. Começamos pelo facto de o art. 5º dizer que “sempre que ao caso corresponda pena de prisão inferior a 2 anos pode o juiz, consideradas a personalidade e as circunstâncias do facto, aplicar ao jovem com menos de 18 anos, isolada ou cumulativamente, as medidas previstas no art. 18.º do DL n.º 314/78, de 27 de outubro.” A remissão aqui feita é para a OTM, que foi revogada pela LTE. Como devemos superar isto? Optando por uma interpretação atualista e aplicar a LTE, visto

¹⁷ Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 3.04.2017

que foi este o diploma que substitui a OTM ou simplesmente deixar de se aplicar este artigo? Nenhuma solução parece ser a ideal.

Este problema agrava-se, quando vemos no art. 6º um elenco de medidas de correção possíveis de aplicar em substituição da pena de prisão quando os agentes sejam maiores de 18 e menores de 21 e “quando das circunstâncias do caso e considerada a personalidade do jovem maior de 18 anos e menor de 21 anos resulte que a pena de prisão até 2 anos não é necessária nem conveniente à sua reinserção social (...)”. Vemos então que para os jovens dos 18 aos 21 estão previstas sanções alternativas à pena de prisão, não acontecendo o mesmo para os jovens de 16 e 17 anos, pois não existem outras medidas para a sua faixa etária.¹⁸ Esta dualidade de critérios, sem justificação aparente, deixa numa posição de maior fragilidade os menores de 18 anos, em que há apenas uma remissão para outra lei, lei essa que está revogada, resultando na prática numa não aplicação deste regime especial.¹⁹

Nestas medidas de correção encontramos a possibilidade de internamento em centros de detenção. Ora, esses centros nunca chegaram a ser criados enquanto instituições autónomas, foram instalados em prisões, o que resultou no cumprimento, por estes jovens, de penas em condições semelhantes às dos restantes reclusos,²⁰ exatamente aquilo que se queria e devia evitar.

Em teoria, esta seria a lei que serviria de ponte entre a LTE e o processo penal, a lei cujas medidas seriam mais corretivas que sancionatórias, a lei que teria como objetivo primordial a proteção e ressocialização do jovem, a lei que faria com que os jovens não cumprissem penas juntamente com adultos, a lei que responderia às exigências internacionais na previsão de um tratamento diferenciado e necessariamente mais benéfico para os jovens... No entanto, na prática, o que se verifica é uma lei com uma aplicação muito escassa, longe de cumprir os objetivos a que se propôs, sem capacidade de dar resposta aos problemas, que não se mostra adaptada à evolução na forma como se foi encarando o tratamento a menores e jovens e que não foi capaz de acompanhar a evolução legislativa que se deu com a reforma do Direito dos Menores quando surgiram a LPCJP e LTE. Não se percebe o motivo desta lei permanecer inalterada²¹ quando está claramente desatualizada. Se este diploma cumprisse o que promete e tivesse uma aplicação efetiva já muito contribuiria para a resolução dos ainda

¹⁸ Claro que a todos estes jovens abrangidos pelo DL também lhe podem ser aplicadas as penas de substituição previstas no CP. No entanto, isso não invalida o facto de este diploma falhar no seu objetivo fundamental de criar alternativas mais favoráveis às do CP, o que, como vimos, não está claro para os jovens de 16 e 17 anos.

¹⁹ Camões, 2014, p.44

²⁰ Gersão, 1994, p.249

²¹ Apesar de já ter sido alvo de três propostas de alteração que não foram aprovadas: as Propostas de Lei 25/VII e 45/VIII e o Projeto de Lei 53/IX.

existentes problemas e levaria, provavelmente, a uma atenuação das críticas à atual definição da idade da imputabilidade penal.

CAPÍTULO II: A psicologia da delinquência juvenil

1- Algumas teorias explicativas da delinquência juvenil e as suas principais causas

Neste capítulo, propomo-nos olhar para o fenómeno da delinquência juvenil de um outro ângulo, o ângulo da psicologia. Não é possível tratar este tema sem olhar para as causas que lhe dão origem, as suas características... sendo que tudo isso tem origem mais em fatores psicológicos do que propriamente jurídicos.

Simplificando conceitos, a delinquência é a “ação de cometer uma falta ou delito, no desrespeito pelos quadros de regras que uma sociedade tem legalmente instituídos, essa transgressão traduz uma rutura relativamente aos limiares de tolerância dos grupos sociais, portadores de sistema de normas e de valores de uma sociedade num dado momento da sua evolução”.²² Este tipo de delinquência é revestida de qualidades especiais devido ao período da vida em que ocorre, a adolescência, “o período (...) em que os jovens, após momentos de maturação diversificados, constroem a sua identidade, os seus pontos de referência, escolhem o seu caminho profissional e o seu projeto de vida”.²³

A psicologia tem-se dedicado ao longo dos anos ao estudo deste tipo especial de delinquência e, sem dúvida que os seus resultados em muito contribuíram para o entendimento que hoje temos deste fenómeno e para que este tenha um tratamento diferenciado da restante criminalidade. Tendo em consideração a inegável importância da psicologia neste âmbito, não podemos deixar de referir brevemente algumas das teorias que tentam explicar o surgimento dos comportamentos desviantes nestas faixas etárias, ao mesmo tempo que analisaremos também os comportamentos efetivamente observados nestes casos.

²² Carvalho, 2004, p.2

²³ Ferreira/Nelas, 2006, p.141

Normalmente, a adolescência tende a ser um período muito conturbado devido às mudanças que esta implica, quer a nível físico, em que os jovens veem a sua altura, o seu peso, a sua voz, mudarem muito rapidamente, para além de todas as mudanças hormonais inevitáveis que podem levar a variações de humor e a sentimentos de insegurança, quer a nível psicológico e social, em que o jovem ainda está a tentar construir a sua identidade e a desenvolver a sua personalidade. Começam a abrir-se mais ao mundo, deixando a família de ser o único meio que conhecem, passando a viver novas experiências. Tudo passa a ser vivido mais rápida e intensamente.

Os casos de delinquência juvenil têm contornos semelhantes, pois as origens dos problemas tendem a ser as mesmas. Dizemos tendem, pois não podemos, como é obvio, generalizar, com certeza haverá casos em que as características que enunciaremos não se verificarão, mas como não estamos perante uma mera delinquência, meros comportamentos desviantes, mas sim atos induzidos por uma forte componente psicológica que ultrapassa o indivíduo, acabamos por conseguir identificar um padrão.

Podemos isolar alguns fatores de risco que contribuem e caracterizam este tipo de delinquência. Começando por aquele que, provavelmente, será o que tem mais influência no desvio do jovem para comportamentos desviantes, que é a estrutura e ambiente familiar.

A Teoria do Laço de Hirshi fala-nos exatamente disso. O seu autor diz-nos que “a ausência de laços e de uma vinculação firme à sociedade, nomeadamente com os pais e o grupo de pares, poderá dotar o individuo de maior pré-disposição para a prática criminal”. Assim, uma criança que desenvolva um vínculo dito normal, saudável e forte com os pais desde o início da sua vida, respeitará as regras por estes impostas e mais tarde terá mais facilidade em se conformar e respeitar as normas sociais, quer em ambientes como a escola, quer na sociedade em geral. Hirshi defende que somos todos potenciais desviantes, mas que esta vinculação criada pelas ligações familiares e sociais nos farão afastar do caminho do crime.²⁴

Esta teoria aplica-se facilmente à prática. Os laços familiares estão na base do processo de socialização e se estes laços não são suficientemente fortes, muito provavelmente haverá lacunas na socialização do jovem. Assim, quando estamos perante lares destruídos e disfuncionais, muitas vezes combinados com situações de grande pobreza e desemprego, esses jovens, inevitavelmente, estão mais propensos a delinquir. Facilmente se percebe que essa probabilidade ainda aumente mais quando existem maus tratos e violência familiar,

²⁴ Pais, 2012, p.9

quando os jovens não podem recorrer aos pais quando precisam, quando não têm na sua casa o seu lar, o seu refúgio. É comum o menor viver em condições degradantes, com agregados familiares numerosos, a figura do pai ser ausente, ser deixado sem vigilância longos períodos de tempo e não estar sujeito a quaisquer regras.²⁵ Aqui, a família, que é o primeiro e principal exemplo que o jovem tem, não cumpre a sua principal função de educá-lo e de transmitir-lhe os valores necessários para viver em comunidade e sem esse processo de aprendizagem o adolescente tem muitas mais dificuldades em apreender as regras por que se rege a sociedade e viver de acordo com elas.

Isso ainda se agravará quando o jovem já convive no seio familiar com práticas contrárias ao Direito. Todos nós aprendemos através da imitação, ainda mais em contexto social, e nestes casos, o jovem, para além de crescer com a ideia de que estes comportamentos são normais tenderá a imitá-los, havendo um “efeito desinibitório da agressão”, ou seja, a resistência a atuar contra o Direito será significativamente menor.²⁶

Quanto à pobreza, ela não é apenas um mero elemento do problema, mas uma causa da delinquência por si só. Esta condição pode ter efeitos no rendimento escolar, no grau de instrução que as crianças conseguem alcançar e até na sua saúde física e mental. Não podemos negar que as crianças de famílias com baixos rendimentos têm classificações mais baixas que aquelas com melhores condições de vida. A riqueza e rendimentos das famílias são determinantes no percurso de um jovem.²⁷

Foi nesta mesma causa que se centrou Merton quando refez a Teoria da Anomia, original de Durkheim. Quando se nasce e cresce num ambiente de grande pobreza facilmente se cria a ideia de que trabalhar muito e seguir as regras não é suficiente para ter a vida que se deseja. Assim, os jovens movidos por essa ânsia de riqueza e também por uma certa revolta por sentirem que não têm as mesmas oportunidades que os outros jovens, recorrem a meios ilegítimos para obterem benefícios que de outra forma não conseguiriam ou que levariam mais tempo para alcançar. Temos então o conceito de anomia deste autor, que consiste no “sobre investimento no sucesso em detrimento do respeito pelas regras”.²⁸

Toda a instabilidade familiar, seja por que motivo for, está intrinsecamente ligada a todos os outros fatores de risco de delinquência, pois é esta instabilidade que faz com que o jovem cresça com grandes carências afetivas e muitas vezes revoltado. Ora, isso irá refletir-se em

²⁵ Born, 2005, p.76

²⁶ Pais, 2012, p.7

²⁷ Siegel/Welsh, 1981, p.6

²⁸ Camões, 2014, p.49

todas as outras vertentes da sua vida, como por exemplo, no seu meio escolar. Raro será o caso em que o delinquente não apresente um fraco rendimento escolar, um elevado número de faltas à escola, um grande desinteresse na sua formação e uma má relação com professores e colegas. Como consequência, o menor não beneficiará dos efeitos positivos que a escola pode ter na formação da sua personalidade, falhando aqui outra instância fundamental para o processo de socialização do menor e interiorização dos valores sociais.

É nesta fase que o adolescente começa a mover-se noutros meios sociais e a ganhar mais autonomia. Normalmente, é nesta altura que surge um outro fator influenciador que são os chamados grupos de pares, “unidades sociais estruturadas de indivíduos entre os quais se dá uma interação frequente”²⁹, que podem ser os colegas da escola ou quaisquer outras pessoas com que o jovem passe a ter convivência.

É tendo em conta esse cenário que podemos aqui enquadrar a Teoria da Associação Diferencial desenvolvida por Sutherland e Cressey’s, isto porque esta teoria diz-nos que “o comportamento criminal é aprendido socialmente nomeadamente através da associação a grupos mais íntimos, envolvendo esse processo de aprendizagem, técnicas de cometimento de crimes”.³⁰

Os adolescentes têm um desejo muito grande de serem aceites nestes grupos, pois anseiam pelas novas e diferentes experiências que estes lhes podem proporcionar, e também porque, na maior parte dos casos, sofrem de uma grande necessidade de reconhecimento social e sentimento de pertença. Quando o jovem tem uma estrutura familiar deficitária, ele vê no grupo uma alternativa e quase que uma compensação para a ausência de relações afetivas familiares. Movidos por esses sentimentos, que na adolescência são ainda mais poderosos e praticamente determinantes da vontade, aliados a uma maior impulsividade e menor capacidade de avaliar riscos, os jovens enveredam por caminhos menos corretos. Não podemos, de todo, subestimar o poder de influência sobre os menores que estes grupos têm, pois o mais comum são os comportamentos desviantes começarem para poderem pertencer ao grupo e depois transformarem-se em hábitos que se estendem no tempo. Passará a ser o grupo a determinar os aspetos da vida do jovem, desde as coisas mais simples do seu quotidiano.³¹

Também há sempre que ter em conta os aspetos mais individuais próprios da personalidade de cada um. Jovens com baixa auto estima e pouca confiança em si, inseguros

²⁹ Abel, 2012, p.1

³⁰ Pais, 2012, p.11

³¹ Perdigão, 2015, p.8

e com tendência para a depressão serão mais vulneráveis a sofrer pressões por parte de grupos e a ceder mais facilmente. Mais uma vez se vê a importância da estrutura familiar, pois um adolescente com uma boa retaguarda familiar mais facilmente se manterá longe de más companhias e no caso de se meter em problemas os pais poderão ajudar. Com isto não queremos dizer que ter um acompanhamento próximo dos pais significa que não há riscos de se desviar do caminho certo. Ser adolescente é quase um sinónimo de gostar de viver novas experiências que normalmente abrangem um certo nível de risco, portanto, os jovens mais aventureiros e com maior propensão para assumir riscos e para não medir as consequências, também serão um grupo de risco para delinquir.

1.1- Relação crime/idade

Atualmente, é mais que ponto assente que a idade está intrinsecamente ligada ao cometimento do crime. É pacificamente aceite que é nos anos da adolescência e nos primeiros anos da vida adulta que se verifica o pico da atividade criminal, tendo esta uma tendência para ir diminuindo à medida que o agente vai envelhecendo.

Moffit refere-se a uma Delinquência Limitada à Adolescência que se caracteriza por ser uma delinquência circunstancial, em que o jovem apenas recorre a comportamentos como furtos pequenos para conseguir vantagens. São frequentes estes atos quando o jovem se está a tentar inserir num grupo ou está a tentar afirmar a sua independência. Com o fim da adolescência dá-se também o fim destes desvios. Serão aqueles casos mais provocados por uma rebeldia passageira do que propriamente por uma personalidade contrária ao Direito.

Mais grave é quando o jovem começa desde cedo a mostrar comportamentos não conformes com a sociedade que se vão prolongando ao longo do tempo, tendo tendência para a gravidade destes ir aumentando assim como a sua frequência. Moffit denomina estes casos como Comportamento Anti Social Persistente, provocados por défices neuropsicológicos como a hiperatividade, problemas de autocontrolo, dificuldades na aprendizagem e integração... que combinados com ambientes desfavoráveis como os já descritos levam a que o jovem não consiga sair do caminho do crime.³²

Mas esses casos serão a exceção e podemos dizer que, de facto, à medida que a idade vai avançando o crime vai diminuindo. São apontados vários motivos para tal como os jovens

³² Pais, 2012, p.14

passarem a encarar o futuro a longo prazo, deixando de ter tanta urgência em obter benefícios imediatamente e passarem também a encontrar outras formas de resolver os seus problemas, não indo necessariamente pelo caminho mais fácil. Com a maturidade vêm também mais responsabilidades que deixam de ser compatíveis com uma “carreira” criminosa, como um emprego ou formação de família. Passa a haver também mais consciência dos riscos e um maior receio das consequências, pensa-se duas vezes antes de fazer. Por fim, à medida que crescemos a nossa personalidade vai-se formando, a rebeldia fica para trás e estabelecemos outras prioridades.³³

CAPÍTULO III: A vida na prisão e as suas consequências no jovem

1- Os principais problemas da sujeição de um menor a pena de prisão

Os diversos ordenamentos jurídicos, ao invés do desacordo que reina quanto àquela que deve ser a idade da imputabilidade penal, parecem estar em sintonia quanto a certas regras neste âmbito, sendo elas, primeiramente, que a condenação de um jovem em pena de prisão deve ser apenas o último recurso, e caso isso aconteça deve ser durante o mínimo de tempo possível e os jovens devem ser colocados em prisões separadas dos restantes reclusos. Esta última regra é frequentemente violada pela maior parte dos países, Portugal incluído, apesar das várias recomendações dos instrumentos internacionais nesse sentido. Um exemplo é o relatório apresentado à Comissão Europeia em janeiro de 2015 pelo Observatório Europeu das Prisões que aponta várias falhas de Portugal no que respeita às condições dos reclusos menores de 18 anos, começando desde logo por ser o único dos oito países analisados que tem jovens a cumprir pena juntamente com adultos. O Comité Europeu para a Prevenção da Tortura e das Penas ou Tratamentos Desumanos ou Degradantes (CPT) alerta para o facto de que “acomodar juntos um jovem e adultos inevitavelmente traz consigo a possibilidade de dominação e exploração”.³⁴ Também o Comité dos Direitos da Criança dedica a sua atenção a este tema e deixa claro que a “colocação de crianças em prisões de adultos compromete a sua segurança, bem estar e futura capacidade de permanecer livre do crime e reintegrar-se”,³⁵ estando essa regra consagrada no art. 37 (c) da sua CDC.

³³ Siegel/Welsh, 1981, p.58

³⁴ Relatório de 2012 do CPT, p.29

³⁵ Direitos das Crianças na justiça juvenil, 2007, p.22

Esta tendência de prever um tratamento mais benevolente para os menores é de aplaudir e é de facto o caminho certo a seguir, pois o facto de estarmos a lidar com seres ainda em formação não pode nunca ser ignorado.

Para responder à grande questão de sabermos quando podemos/devemos levar o jovem para o processo penal e deixar que lhe sejam aplicadas penas de prisão ou medidas de coação, temos de saber exatamente aquilo a que estamos a sujeitar o jovem e avaliar se as consequências negativas não serão mais que as positivas. Para tal, será útil analisar as condições de vida na prisão e as consequências na vida dos jovens.³⁶

Apesar dos muitos avanços que já se verificaram na temática das condições dos reclusos nas prisões, diretamente ligados ao desenvolvimento dos Direitos Humanos, o meio prisional ainda se caracteriza pela violência, justificado, em grande parte, pelos reclusos terem um historial marcado pela violência, como vítimas e/ou agressores.

Por vezes, em Portugal, o tratamento dos guardas prisionais para com estes jovens reclusos também não é o melhor, podendo mesmo “ser tratados de forma ainda mais severa que os adultos”.³⁷

Este ponto foi fortemente criticado pelo CPT que recebeu queixas de que “vários jovens e jovens adultos (...) foram sujeitos a chapadas, murros e pontapés nas suas celas por um ou mais guardas (...) aparentemente por terem falado durante as refeições, provocarem verbalmente os guardas ou porque queriam que confessassem alguma ofensa”.³⁸

As próprias condições de saúde que atualmente se verificam também não são as melhores, havendo um risco acrescido de transmissão de doenças devido à ausência de comportamentos preventivos para evitar essa mesma transmissão e às más condições de higiene, tudo isto agravado pelo facto de serem locais muito populosos, onde situações de comportamentos sexuais de risco são frequentes.³⁹

O jovem sofrerá um grande choque ao ingressar no estabelecimento prisional e ao deparar-se com pessoas mais velhas e com mais experiência. Inevitavelmente, adotará o comportamento que lhe pareça necessário para se integrar, havendo grande probabilidade de este não ser o mais correto e a certeza de que não será o adequado à fase de desenvolvimento

³⁶ No caso português, esta responsabilidade ainda deve ser maior, devido à perfeita consciência de que os jovens condenados não cumprirão as penas nas condições mais desejáveis, começando desde logo pela alta probabilidade de não ficarem separados dos restantes reclusos.

³⁷ Dores/Pontes/Loureiro, 2013, p.29

³⁸ Relatório de 2013 do CPT, p.8

³⁹ Lopes, 2014, p.24

em que se encontra. Temos aqui uma situação ainda pior que a inicial, pois o menor assumirá valores negativos e ficará com os seus padrões morais e éticos deturpados.⁴⁰

Podemos identificar vários fatores negativos associados à detenção do jovem, quer de forma preventiva quer de forma efetiva, nomeadamente a instabilidade emocional provocada que se traduzirá em situações de choque, ansiedade, medo, revolta.... A distância a que poderá ficar do seu meio de origem levará a um menor acompanhamento das famílias com menos capacidades económicas e ao desaparecimento de algumas amizades que o jovem tinha.⁴¹ A própria convivência com outros delinquentes propicia situações de maior risco de agressões físicas, de participação em negócios ilícitos, de pequenos furtos, de existência de conflitos e de dificuldade em estabelecer relações. Por outro lado, poderão surgir novas amizades pouco recomendáveis podendo-se estas prolongar na vida cá fora, o fenómeno de “contágio criminogénico”.⁴²

Também são de destacar fatores que poderão ter uma influência positiva no jovem como o facto de serem obrigados a cumprir um horário e a terem mais disciplina, algo a que muitas vezes não estão habituados na sua vida normal. Em alguns casos, mas não tantos como os desejados, também têm acesso a melhores cuidados de saúde do que lá fora e a um maior apoio com a possibilidade de serem ouvidos por psicólogos. Porventura, o efeito de maior relevo será a hipótese de que o período de detenção leve a uma consciencialização do jovem e a uma possível desistência da delinquência por passarem a ter uma maior noção das consequências. Um choque de realidade tão abrupto pode levar a um amadurecimento mais rápido do jovem e a que este perceba a gravidade e perigosidade dos seus atos. Por fim, de referir os efeitos em relação à sociedade, no sentido de que esta fica perturbada com os crimes e torna-se necessário mostrar que há uma resposta para estes, sendo muitas vezes a encarceração a única forma de conter estes ofensores.⁴³

Os resultados nefastos são comuns à estadia no estabelecimento prisional, seja ele de adultos ou para jovens, pois são provocados, em grande medida, pelo facto de estarem privados da liberdade, mas a convivência com a população prisional que não apenas a da mesma faixa etária trará resultados ainda mais desastrosos, pois os riscos são acrescidos, nomeadamente o maior risco de serem vítimas de agressões físicas, psicológicas e sexuais. Além disso, estes locais não estarão sequer preparados para acolher esta população com

⁴⁰ Lopes, 2014, pp.28 e 29

⁴¹ Silva, 2017, p.11 ss

⁴² Silva, 2017, p.19

⁴³ Silva, 2017, p.14 ss

características diferentes da restante, não tendo um apoio diretamente direcionado a esta faixa etária nem atividades adequadas. Como resultado, temos os jovens numa posição mais fragilizada.⁴⁴

Será correto concluir que se os jovens estivessem num centro tutelar educativo ou numa prisão apenas com pessoas da sua idade, os efeitos positivos manter-se-iam, passando até a ser superiores aos negativos, pois acompanhamento psicológico e atividades adequadas à sua idade estariam mais facilmente assegurados. Mais uma vez se vê a importância de implementar esta separação.

Não será exagero dizer que a passagem por uma prisão é traumática para estes jovens e que saem ainda mais destabilizados do que quando entraram. Mesmo com a passagem do tempo há certas consequências que ficam como a dificuldade em arranjar emprego e até a própria relação com a família pode ser afetada por esta passar a vê-lo de forma diferente.⁴⁵

2- Formas possíveis de atenuação destes malefícios

A sujeição a este tipo de ambiente tem um impacto negativo na vida de qualquer recluso, independentemente da sua idade, no entanto, quando estão em causa menores de 18 anos as consequências são amplificadas e deixarão marcas para o futuro. Com isto queremos dizer que um dia mais tarde, terminada a pena, a reinserção do jovem na sociedade ficará comprometida por esta vivência na prisão. Qualquer esperança de reeducação do jovem e prevenção para evitar novos comportamentos criminosos será mitigada pela experiência passada em meio prisional. Por estes motivos, urge criar possíveis medidas alternativas à privação da liberdade do jovem.

Relativamente à fase do inquérito e investigação podemos enquadrar aqui a Diretiva (UE) 2016/800 relativa a garantias processuais para os menores suspeitos ou arguidos em processo penal. Este diploma legal diz-nos que estes menores “deverão ser alvo de particular atenção, a fim de preservar o seu potencial de desenvolvimento e acautelar a sua reintegração na sociedade” (considerando 9). Está previsto um conjunto de direitos como o direito a ser assistido por advogado (art. 6º), direito a ser acompanhado pelo titular da responsabilidade parental em certas fases do processo (art. 15º) e um muito importante direito à informação

⁴⁴ Silva, 2017, p.3

⁴⁵ Silva, 2017, p.20

(art. 4º), que obriga que os menores sejam informados de todos os direitos que lhes assistem por força desta Diretiva. Como não podia deixar de ser, temos os arts. 11º e 12º, que vincam a importância de optar por medidas alternativas à prisão e que quando não se puder evitar o recurso à privação da liberdade, haja separação de menores e maiores de idade. Pela leitura deste diploma verificámos que o objetivo primordial será equilibrar a posição mais frágil em que o menor se encontra, dotando-o de direitos acrescidos para que este, para além de poder participar ativamente no seu processo de defesa, seja julgado da forma mais justa possível.

Iremos agora refletir sobre a primeira situação em que é possível o jovem ser confrontado com o problema em análise, que é o caso de ser decretada a prisão preventiva. Em 2015 estiveram em prisão preventiva 82 jovens com idades compreendidas entre os 16 e 18 anos, mas só oito foram condenados.⁴⁶ Em 2016 temos uma situação semelhante com aplicação de 83 medidas de prisão preventiva que se traduziram em prisão efetiva em apenas 11 dos casos.⁴⁷ Após a verificação feita dos malefícios que o contacto com o meio prisional origina, esta disparidade de números não configura uma situação desejável. Deve-se então colocar a hipótese de recorrer a outras medidas de coação como, por exemplo, a prisão domiciliária sob vigilância eletrónica que tem várias vantagens como não haver contactos com outros delinquentes e ficarem mais próximos da família (apesar disso não ser benéfico em todos os casos).⁴⁸

Posteriormente à medida de coação vem o momento da decisão da pena a aplicar. São os arts. 50º nº1, 58º nº1, 60º nº2 e 70º CP e os arts. 4º e 5º RPJD que fornecem o critério adotado quanto à escolha da pena que consiste na preferência por penas não privativas da liberdade desde que cumpridas as necessárias finalidades preventivas. Quando estamos perante menores esta regra deve ser aplicada ainda com mais veemência.

Quanto à fase da definição da medida da pena concreta de que forma se devem relacionar a culpa e as finalidades de prevenção geral e especial enquanto critérios definidos pelo art. 71º? A teoria da moldura da prevenção determina que “a medida da pena há de ser dada pela medida da necessidade da tutela dos bens jurídicos, em face do caso concreto”.⁴⁹ Chegamos assim, por um lado, a uma medida ótima da pena e, por outro lado, àquele ponto abaixo do qual a pena não pode ser fixada, pois já não é comunitariamente suportável. Podemos então concluir que segundo esta teoria é a prevenção geral positiva que determina a moldura dentro

⁴⁶ Estatísticas da DGRSP de 2015

⁴⁷ Estatísticas da DGRSP de 2016

⁴⁸ Silva, 2017, p.16

⁴⁹ Dias, 2009, p.227

da qual se irão valorar as necessidades de prevenção especial de socialização e que irão definir a medida da pena. Quanto à culpa, esta será o limite máximo da pena, independentemente das necessidades preventivas, pois não pode nunca a pena ultrapassar a medida da culpa, como manda o art. 40º nº2.⁵⁰

Já Taipa de Carvalho defende a teoria unilateral da culpa. Este autor defende que nos momentos de escolha da medida da pena e a sua espécie o critério que deve estar presente é o da prevenção especial positiva, que se traduz na ressocialização do delinquente, quando compatível com a negativa, que consiste numa dissuasão individual daquele agente, ou seja, devemos tentar sempre apontar no sentido da recuperação social do infrator desde que não esteja em causa a sua dissuasão para a prática de futuros crimes.

A culpa e a prevenção geral aparecem como limite máximo e mínimo respetivamente. Enquanto que o limite máximo da pena não pode nunca ser superior à medida da culpa, já o seu limite mínimo não pode nunca ser inferior à medida de pena tida como indispensável para garantir a confiança da comunidade nos bens jurídicos violados e a paz social. Este limite mínimo da pena ditado pela prevenção geral coincide com o limite mínimo da moldura penal em abstrato.⁵¹ Esta teoria, ao dar mais peso à prevenção especial, acaba por ser mais adequada aos casos de delinquência juvenil.

Seja qual for a conceção que se siga, deverá ser neste ponto que residirá a principal diferença dos casos ditos normais para aqueles em que temos como agente do crime um menor ou um jovem adulto. Apesar da óbvia importância que tem a proteção da comunidade e de nunca podermos deixá-la de lado completamente, aqui a balança deverá pender mais para o lado da reintegração do jovem por todos os motivos aqui já expostos e os que ainda falaremos, que se resumem em estarmos perante seres ainda em formação que têm características inerentes à sua idade que os tornam mais vulneráveis quer ao próprio cometimento do ato ilícito como às consequências da passagem pela prisão. A sociedade tem de lidar com os atos ilícitos dos menores de 16 anos que não são punidos a nível criminal, é a LTE que se ocupa deles, e esta coloca em primeiro plano o interesse do menor e depois a proteção da sociedade. Apesar de os casos de maiores de 16 anos serem situações completamente diferentes, pois já estamos a falar de pessoas imputáveis e já há sanções penais, também a comunidade deve ceder no sentido de se assumir a prevenção especial como a dominante em detrimento da prevenção geral, pelo menos até à idade de 18 anos.

⁵⁰ Dias, 2009, p.238

⁵¹ Carvalho, 2016, p.79 ss

Apesar de tudo, não será uma má opção, até porque ao fazê-lo aumentaremos as probabilidades de uma não reincidência destes jovens, o que será bom para todos.⁵²

Quando não é possível “fugir” e há mesmo lugar a pena de prisão é onde surge o que de mais urgente se precisa mudar que é a separação de jovens e adultos. De mera recomendação tem de passar a ser uma regra sem exceção. Para isso, a medida que provavelmente traria mais e melhores resultados seria a criação dos centros de detenção há muito prometidos pelo “velho” RPJD. Tomar em atenção o art. 6º nº1 desta Lei que prevê a aplicação das medidas previstas neste DL apenas para casos de condenação em penas de prisão inferiores a dois anos, ou seja, mesmo com a existência destes centros o problema não ficaria resolvido a 100%, pois haveria sempre jovens que não poderiam cumprir aqui a sua pena. Parece-nos vantajoso aumentar este limite máximo, pois ao abranger mais jovens iria contribuir favoravelmente para que a sua separação dos adultos passasse a ser uma realidade mais frequente. Além disso, a percentagem destes menores ofensores não é muito alta, não se antevendo assim o surgimento de problemas como uma eventual sobrelotação. Também seria de pensar quanto à construção de mais prisões destinadas a esta fração de ofensores ou ainda a construção de áreas exclusivas para jovens dentro das prisões já existentes. Este cenário já deveria ser uma realidade há muito tempo, até porque o nosso Código de Execução de Penas e Medidas Privativas da Liberdade no art. 9º nº 2 c) já prevê a existência de estabelecimentos prisionais especialmente destinados à execução de penas de jovens até aos 21 anos. Na teoria parecemos ter tudo o que é necessário para cumprir as exigências internacionais com que nos comprometemos, mas a verdade é que na prática não é isso que se verifica, temos soluções que não saem do papel e regras constantemente infringidas.

Estas prisões teriam de ser alvo de investimentos, garantido a todos os seus reclusos apoio especializado. Definiríamos aqui como objetivo colmatar as falhas de formação dos trabalhadores das prisões, um ponto analisado pelo CPT que concluiu que a falta de treinamento especial para lidar com estes grupos leva a um agravamento dos problemas já existentes.⁵³ Também deve ser assegurada a existência de atividades adequadas a estas idades que se caracterizam por uma “particular necessidade de atividade física e estimulação intelectual”,⁵⁴ como desportos e atividades lúdicas.

⁵² Rodrigues, 1998, p.26. A autora expressa esta ideia no caso da colocação dos jovens em centros de detenção, dizendo que tal só não será possível quando as exigências de prevenção geral forem de tal modo fortes que inviabilizem essa opção. Esta forma de pensar não será incompatível com o processo penal.

⁵³ Relatório de 2012 do CPT, p.31

⁵⁴ Relatório de 2012 do CPT, p.29

O período após o cumprimento da pena também se revela de maior importância e não deve ser descurado, pois quaisquer progressos e melhorias que o jovem apresente facilmente podem retroceder quando colocados novamente em liberdade. Assim, será essencial um acompanhamento próximo durante a liberdade condicional com a eventual frequência de programas de reabilitação adequados à sua idade. O art. 10º nº2 do RPJD prevê um período de orientação e vigilância após o término do tempo no centro de detenção. Apesar da não aplicação desta medida de internamento, este período de vigilância deverá na mesma ser aplicado, pois daí só resultarão benefícios.⁵⁵ O objetivo é que o jovem não volte a delinquir, portanto deve reforçar-se uma vertente de aconselhamento ao jovem, mostrando-lhe que tem outras opções.

CAPÍTULO IV: A inimputabilidade penal em razão da idade

1- Relação entre a imputabilidade, a culpa e o desenvolvimento do jovem

O art. 19º CP dispõem que “os menores de 16 anos são inimputáveis”. A imputabilidade pode ser definida como “a capacidade do agente, no momento da perpretação do facto, de avaliar a ilicitude do facto ou de se determinar de harmonia com essa avaliação”.⁵⁶

Por razões de segurança e certeza jurídica era necessário um critério que marcasse onde começa a imputabilidade (quando obviamente não estiver em causa a inimputabilidade por anomalia psíquica do art. 20º), tendo sido escolhido o critério etário por motivos de política criminal assentes num princípio de humanidade, pois pretendeu-se afastar o jovem do sistema penal que será excessivamente pesado nesta fase precoce evitando simultaneamente a sua estigmatização⁵⁷ e principalmente por ser aquele que melhor traduz o estágio de desenvolvimento da personalidade, resultando assim na presunção de que até aos 16 anos não há ainda a “plena consciência da realidade envolvente, falhando a conexão objetiva de sentido entre o facto e a pessoa do agente”.⁵⁸

⁵⁵ Esta ideia de maior acompanhamento do jovem na fase posterior à prisão esteve presente na Proposta de Lei nº 275/VII no seu art. 13º em que diminui os prazos gerais da liberdade condicional do CP, e foi dado mais ênfase a este período de acompanhamento e vigilância dedicando-lhes dois arts., o 25º e 26º.

⁵⁶ Silva, 2005, p.167

⁵⁷ Dias, 2007, p.595

⁵⁸ Fontes, 2014, p.10

É na culpa que está o cerne da questão da imputabilidade em razão da idade. Qual a razão de estes menores serem incapazes de culpa? Para podermos responder a esta questão não podemos deixar de referir primeiro algumas das teorias existentes sobre este elemento subjetivo e a forma como este deve ser tratado.

A culpa consiste no juízo de censura individualizado feito àquele concreto agente pela sua atitude expressa num determinado facto que mostra que ele se decidiu pela prática de um ato que viola as normas legais quando podia não o ter feito.⁵⁹ Não há pena se não houver culpa, uma regra que decorre diretamente do princípio da dignidade humana em que não basta ter-se cometido o ilícito típico, tem ainda de ser culpado deste.⁶⁰

Para a Escola Clássica, a culpa assumia um papel irrenunciável no Direito Penal, pois toda a legitimidade da pena radicava nela. Esta culpa fundamentava-se no livre arbítrio do agente, na liberdade total que este tinha na sua atuação. Em absoluta contradição com esta construção clássica temos a Escola Positiva que defende a atuação determinista do comportamento humano e conseqüentemente também do ato criminoso, o criminoso não é culpado mas sim perigoso. Assim, propõem a substituição da ideia de culpa pela de perigosidade e a substituição da pena pela medida de segurança.⁶¹

De referir também a conceção psicológica da culpa em que a culpa era concebida como um simples nexos subjetivo, sem qualquer juízo objetivo e em que havia culpa conforme houvesse dolo ou negligência. Esta teoria foi substituída pela conceção normativa que fundamenta a culpa não na relação psicológica entre facto e agente mas sim na censurabilidade do ato, há aqui a ideia do livre arbítrio do agente que podia ter optado por conformar a sua atuação ao Direito. Há ainda uma terceira teoria que defende a culpa também em termos normativos, mas de uma forma mais radical, dizendo que a culpa não deve contemplar qualquer nexos psicológico, pois isso será tratado no tipo de crime que será onde encontraremos o dolo e negligência.⁶²

Outro pensamento nesta matéria é a teoria da culpa pela não formação da personalidade de Eduardo Correia. A inovação desta construção é o facto de incidir o juízo de censura sobre a personalidade do agente ao invés da sua atitude no momento da prática do facto, ou seja, o agente é merecedor de culpa por não ter formado a sua personalidade de acordo com os valores e normas legais como deveria.⁶³

⁵⁹ Couto, 2012, pp.36 e 37

⁶⁰ Carvalho, 2016, p.460

⁶¹ Carvalho, 2016, p.461

⁶² Beleza, 2000, pp.290 e 291

⁶³ Carvalho, 2016, p.464

Já Figueiredo Dias na sua teoria da culpa da personalidade deixa claro que o homem como o ser social e moral que é tem o dever de saber o que é certo e errado e aquilo que pode ou não fazer. Se não possui essa consciência significa um desleixo da sua parte no desenvolvimento da sua personalidade ao longo da sua vida.⁶⁴ O agente deve “responder pelas qualidades juridicamente desvaliosas da sua personalidade”, sendo que estas são reveladas apenas no cometimento do facto ilícito, ou seja, há uma verificação da culpa jurídico penal não por aquilo que o agente é mas pelo facto que cometeu.⁶⁵ Na sua concepção mais atual, a culpa tem como primeiro ponto de referência a liberdade do agente que tendo a capacidade de atuar conforme o Direito não o faz, mas esta é uma liberdade que vai para além da possibilidade de escolha, é a “liberdade de revelar-se, na inteireza da sua personalidade, no facto”. Toda a culpa tem de ser referida ao facto.⁶⁶

Se repararmos em todas estas formas de tratar a culpa que foram surgindo ao longo do tempo, vemos que assentam em conceitos como a formação da personalidade, a liberdade de atuação... Apesar de todas as diferenças entre elas, todas têm em comum o facto de deixarem de fora os menores como suscetíveis de juízo de culpa e consequentemente como imputáveis. Ora vejamos, ser menor significa que ainda está em processo de formação tanto física como psicologicamente, não podemos censurar os menores pela sua personalidade quando ela ainda não está sequer completa. E é essa incompletude juntamente com outros fatores, nomeadamente biológicos, que faz com que não possamos afirmar que os jovens atuam com total liberdade, são afetados por outras condicionantes que não existem no caso dos adultos e condicionam o seu livre arbítrio. Se no capítulo II expusemos fatores mais sociais, da influência que as condições de vida daquele jovem poderão ter nas suas escolhas, agora iremos centrar-nos em fatores mais biológicos, comuns a todos os jovens independentemente de qualquer outra condição. O estudo destes fatores mais “internos” serão aqui expostos com o objetivo de responder à grande questão de saber se, de facto, o jovem tem capacidade de culpa, ou seja, se tem já a capacidade de perceber na totalidade o alcance e as consequências dos seus atos assim como a capacidade para se determinar de acordo com essa avaliação.

No nosso cérebro, o nosso sistema cognitivo e sistema comportamental amadurecem a ritmos diferentes com a influência de processos biológicos comuns e outros independentes e é na adolescência que as dificuldades em fazer essa coordenação são mais notórias, sendo muitos dos problemas sentidos neste período fruto do desajuste entre estas estruturas

⁶⁴ Dias, 2005, p.119 ss

⁶⁵ Dias, 2007, p.525

⁶⁶ Alfaiate, 2014, p.75 ss

reguladoras. Devido a essa diferença de ritmo de desenvolvimento das várias estruturas e sistemas, pode-se dizer que a puberdade traz consigo mudanças que chegam primeiro que a capacidade de o jovem conseguir lidar com elas.⁶⁷

Algo que é visivelmente diferente em jovens e adultos é a emoção, desde a sua intensidade até à forma de lidar com ela. A adolescência é um período especialmente fértil em emoções como a ira, medo, agressividade... e quanto mais fortes e imprevistas estas forem maior será a probabilidade de se sobreporem à parte racional e de o jovem não as conseguir controlar.

O córtex pré-frontal é a parte do cérebro responsável por funções como a avaliação situacional, ponderação de riscos, tomada de decisões, planeamento futuro, comportamento social, entre outras. Esta estrutura cerebral vai-se desenvolvendo com o tempo, sendo a que demora mais a amadurecer, e é já no fim da adolescência que há uma maior maturação das redes neuronais que significa uma evolução das funções cognitivas assim como um maior controlo sobre o sistema límbico responsável pelo processamento das emoções. Já o total desenvolvimento destas estruturas reguladoras só se verifica após os 20 anos de idade, por isso, será correto concluir que os jovens têm mais dificuldades em lidar com as emoções, pois não têm ainda a total capacidade para tal.⁶⁸

Outra diferença que se destaca é a relação com o perigo e recompensa. Por força do desenvolvimento incompleto do sistema cognitivo há uma predominância do sistema límbico que afeta diretamente a capacidade de julgamento, de tomar decisões e de avaliar riscos. Pela participação bastante superior de jovens em atividades arriscadas quando comparada com a de adultos, poder-se-ia pensar que estes possuem poucas habilidades cognitivas, no entanto, tudo aponta para que adultos e jovens a partir dos 16 anos partilhem as mesmas competências lógicas, mas a diferença das suas circunstâncias sociais e emocionais originárias na diferença de idades, como a influência de outras pessoas e capacidade de controlar os impulsos, faz com que os jovens sejam significativamente mais propensos a tomar decisões arriscadas. Quer isto dizer que os jovens envolvem-se em atividades de risco mesmo sabendo dos perigos envolvidos. Não há uma ponderação entre riscos e consequências, sendo impelidos largamente pela emoção e influências sociais, podendo isto ser explicado pela maior conexão entre o córtex pré-frontal com áreas do sistema límbico.⁶⁹

⁶⁷ Steinberg, 2005, p.69

⁶⁸ Fernandes, 2016, p.6 ss

⁶⁹ Steinberg, 2005, p.71

Piaget fala da existência de várias etapas no desenvolvimento da capacidade psíquica dos jovens que tem como critério idades mais ou menos determinadas. Já Chan Mora refere os 16 anos como o culminar da formação da capacidade de abstração. Apesar destas indicações de que há de facto uma idade a partir da qual já se tem algumas capacidades cognitivas, estes mesmos autores admitem que não é uma regra universal, ou seja, esse desenvolvimento cognitivo é expectável a partir de uma certa idade, mas não ocorre ao mesmo tempo para todos os indivíduos. Não há então nada que nos garanta que alguém pela sua idade está já num certo nível de desenvolvimento, o máximo que conseguimos é essa margem de idade onde isso se deverá verificar.⁷⁰

Só com o passar dos anos é que o sistema regulatório passa a estar sob o controlo das funções centrais executivas, sendo este um processo longo que vai para além do período da adolescência. É especialmente complexo e tardio o controlo total destas funções, levando a situações típicas nestas idades mais jovens como mudanças rápidas de humor, controlo deficiente de impulsos...⁷¹ Todos estes fatores serão amplificados quando combinados com a ausência de uma boa base familiar e outros aspetos sociais já mencionados. Tudo isto reforça a ideia de que as más escolhas do jovem podem não ser inteiramente sua culpa, e por isso a forma como são tratados e responsabilizados deve ter isso em conta.

Com isto sedimenta-se aquilo que acaba por ser visível para todos, que os adolescentes não são iguais aos adultos, sendo essas diferenças mais do que justificação para o seu tratamento diferenciado a nível da sua responsabilização. E não nos parece que alguém conteste essa separação, a grande dúvida é até quando esta deve ir, ou seja, a partir de quando os jovens se tornam adultos e merecem ser tratados como tal?

2- Baixar, manter ou aumentar a idade da imputabilidade penal? Divergências doutrinárias

A questão que aqui colocamos está longe de chegar a um consenso, isso vê-se pela discrepância das idades definidas nos vários ordenamentos jurídicos. Estudos sobre esta temática já apresentam conclusões e recomendações, diplomas internacionais também o fazem, mas a verdade é que não há ainda nada que diga com clareza e certeza qual é a idade correta que deve ser adotada, resultando em que cada país defina a idade e o sistema que lhe

⁷⁰ Alfaiate, 2017, p.3

⁷¹ Steinberg, 2005, p.69 ss

parece mais adequado, levando-nos a questionar se haverá de facto uma idade certa para a imputabilidade penal.

Em Portugal, com a LPI a idade passa dos 14 para os 16 anos e assim se mantém até aos dias de hoje, mas não por falta de críticas. Temos como posição minoritária a defesa de uma redução para os 14 anos, sufragada por Taipa de Carvalho, que diz estarmos perante uma “ficção legal”, pois muitos adolescentes com menos de 16 anos já têm a perfeita noção da ilicitude dos seus atos, não sendo assim verdadeiros inimputáveis. Não deixa de reconhecer a pertinência das razões que justificam o patamar mínimo dos 16 anos, como evitar as consequências nefastas que uma condenação penal teria no jovem, propondo então a existência de um regime especial quanto à pena concreta, ao modo e local onde esta irá ser cumprida, semelhante ao que já existe para os chamados jovens adultos, mas mais próximo da LTE em termos de cumprimento de pena. Seria no entendimento deste autor o melhor sistema, com as razões de política criminal de igual forma asseguradas e não deixando de fora aqueles que no seu entender já não deverão ser considerados inimputáveis.⁷² Algo que contribui para este entendimento é a excessiva mediatização de que são alvo os delitos quando cometidos por menores, gerando o sentimento de insegurança da população em geral que clama por um castigo mais severo destes delinquentes.

Uma posição que porventura terá mais adeptos é a que defende a passagem da idade para os 18 anos. Destaca-se Anabela Rodrigues que argumenta que se deve nivelar a idade da maioridade penal com a civil, pois é a partir daí que há um reconhecimento da integração político-social da pessoa. Diz ainda que capacidade para avaliar a ilicitude dos seus atos, que reconhece que estes jovens já possuem, não é sinónimo de capacidade de culpa, pois antes dos 18 anos a personalidade do indivíduo não está nunca formada e uma personalidade em construção não pode ser considerada completamente contrária ao direito. O Direito Penal caracteriza-se pela responsabilidade pelo facto, mas aqui teríamos uma responsabilização do menor por aquilo que ele é, pois o que se pretende é educá-lo e ensiná-lo a ser um “ator social”, ou seja, alguém que “integra uma inter-relação”, que vive em sociedade e tem de se submeter às suas regras. Deve ser mais o menor a estar no foco do que propriamente o ato por si cometido, pois mais que punir há esta necessidade de educar.⁷³ Para esta autora a LTE já mostrou a sua eficácia cumprindo aquilo que se propõe, sendo então esta lei uma boa alternativa ao processo penal, devendo-se por isso dar o passo de aumentar a idade⁷⁴,

⁷² Carvalho, 2016, p.474

⁷³ Rodrigues, 1997, p.373 ss

⁷⁴ Sendo que este era um objetivo já previsto no momento de elaboração da LTE

aprovando, ao mesmo tempo, um regime penal especial para jovens adultos que se poderá prolongar até aos 25 anos.⁷⁵

Já Eliana Gersão recusa a ideia de um Direito Penal de menores e sugere a criação de uma “terceira via” que se afastaria em termos de conteúdo do processo penal, mantendo apenas as garantias e direitos que este assegura, e que se poderia prolongar até aos 21 anos. O essencial para esta autora é encontrar um equilíbrio entre sanção e educação e entre os interesses do jovem, da sociedade e das vítimas, mostrando-se favorável a intervenções como trabalho a favor da comunidade e sanções pecuniárias que sejam adaptadas à situação do jovem.⁷⁶

Também Manuel Cavaleiro Ferreira se pronunciou preferindo a admissibilidade de “um período de adolescência durante o qual a imputação dos factos dependeria da verificação em concreto do necessário discernimento no momento de cometer o facto punível”, dizendo ainda que esse necessário discernimento se alcança gradualmente no decorrer da infância e da adolescência.⁷⁷

Mais recentemente e seguindo esta linha de pensamento de que um jovem não passa a ser imputável automaticamente ao atingir uma determinada idade temos Ana Rita Alfaiate, que criou o seu próprio sistema de aferição de inimputabilidade. A autora traz-nos o conceito de “*intellectus criminalis*”, composto por uma dimensão de conhecimento, outra de vontade e ainda uma de adequada modelação social do agente”. Cabe ao direito tutelar fomentar a formação deste *intellectus* enquanto o Direito Penal o deverá moldar quando este já esteja formado. Quando os três fatores referidos estão já presentes, mas não ainda completamente formados, temos aquilo que a autora chama de imputabilidade sob condição. Nestes casos não temos apenas a ausência dos elementos intelectual e volitivo para o dolo, mas também falta a capacidade de o jovem perceber a sua relação com o Direito. Passaríamos a ter a noção de inimputabilidade absoluta de que padecem todos os menores até aos 16 anos, e a imputabilidade relativa em que era necessário a verificação da completude do *intellectus criminalis*, sendo essa verificação obrigatória entre os 16 e 18 anos. Terá sido esta a forma encontrada pela autora para que haja um filtro e apenas seja submetido ao Direito Penal quem o realmente deve ser.⁷⁸

⁷⁵ Rodrigues, 2008, p.4

⁷⁶ Gersão, 1994, p.254 ss

⁷⁷ Ferreira, 1982, p.429

⁷⁸ Alfaiate, 2014, p.156 ss

CAPÍTULO V: Direito Comparado

1- Direito de menores no contexto europeu

Dentro da UE ainda não se alcançou a homogeneidade neste tema, aparecendo os 18 anos como a idade que reúne mais preferências.

Ao longo do tempo foram surgindo vários instrumentos legais de cunho europeu que vão no sentido de enfatizar a diferença entre o jovem e o adulto delinquente. Encontramos alguns exemplos nas recomendações do CM como a R (87) 20 sobre as reações sociais à delinquência juvenil, que foca o papel das políticas sociais para a prevenção deste fenómeno; a R (03) 20 sobre as novas formas de tratamento da delinquência juvenil e o papel da justiça juvenil, destacando os objetivos de prevenção e de reinserção dos jovens; a R 2008, que prevê regras europeias para jovens ofensores sujeitos a sanções, principalmente quanto à progressividade das medidas. Também merecem destaque o Parecer do Comité Economico e Europeu sobre a “prevenção da delinquência juvenil, as formas de tratamento da mesma e o papel da justiça de menores na UE” de 2006, que aborda desde as causas deste tipo de delinquência a propostas para uma política europeia de justiça de menores, deixando algumas recomendações como a existência de normas mínimas comuns a todos os Estados Membros e a criação de um observatório europeu para o estudo deste tema e as Diretrizes do Comité de Ministros sobre a “justiça adaptada às crianças”, que estabelece vários princípios fundamentais e garantias processuais.⁷⁹

São apenas alguns dos exemplos da panóplia de textos existentes. Podemos ver que a UE não tem sido indiferente a este tema e todos os seus esforços vão no sentido de assegurar que os jovens tenham um tratamento mais favorável e adequado independentemente da sua nacionalidade.

2- Espanha

Em Espanha, é a Ley Orgánica 5/2000 (LORPM) que regula a responsabilidade penal dos menores, uma lei que terá sido inspirada nos mesmos instrumentos jurídicos que a nossa LTE, daí as semelhanças entre elas.

⁷⁹ Cunha, 2016, p.444

A LORPM destina-se a responsabilizar maiores de 14 anos e menores de 18 que tenham praticado factos qualificados como crimes. Este regime distingue-se pela sua dupla natureza, pois é formalmente penal, mas ao mesmo tempo tem também um carácter educativo, ou seja, responsabiliza já penalmente o jovem, mas não deixa de contemplar a sua educação para os valores sociais.

É uma lei pautada por princípios como o reconhecimento das garantias constitucionais, o interesse do menor, a flexibilidade na adoção e execução das medidas, a diferenciação de faixas etárias, e um especialmente importante, que é o princípio da ressocialização, afirmando que a “função das medidas de internamento estará sempre de acordo com a ideia que o jovem faz parte da sociedade e é um cidadão sujeito de direitos, tentando protegê-lo de todos os efeitos negativos que estas medidas possam causar” (arts. 55º e 56º LORPM).⁸⁰

A lei espanhola considera que as infrações cometidas até aos 14 anos são geralmente irrelevantes e bastará uma intervenção social para resolver o problema. Para além da segurança jurídica, também é usado como argumento justificativo o facto de que aos 14 anos os jovens já deverão ter completado a sua escolaridade obrigatória (pelo menos na teoria) que é, ou deverá ser, um sinónimo de já possuírem uma certa maturidade mental.⁸¹

É então aos 14 anos que os jovens passam a poder ser responsabilizados, sendo, no entanto, um tipo de responsabilização diferente da dos adultos, com princípios e soluções distintas.

No art. 7º encontramos o elenco de medidas aplicáveis que vão desde a admoestação e realização de tarefas socioeducativas, passam pela permanência no centro ou em casa aos fins de semana até às várias formas de internamento, o terapêutico, o de regime aberto até ao de regime fechado. O juiz é dotado de discricionariedade podendo escolher as medidas que lhe parecerem necessárias.

Por terem sido inspiradas nos mesmos instrumentos jurídicos, vemos que a LTE e a LORPM têm semelhanças entre si. A índole das medidas previstas é a mesma, diferenciando-se em certos aspetos como na subdivisão que é feita entre os menores com base no fator idade, que não se observa em Portugal, ou seja, menores de 14 e 15 anos terão sempre uma pena mais atenuada que os restantes.⁸² O fundamento de tal distinção reside no facto de o legislador espanhol considerar que nas duas faixas etárias a maturidade é diferente, sendo, por isso, o tratamento também distinto.⁸³

⁸⁰ Faria/Castro, 2011, p.66

⁸¹ Cueva/Riveros, 2009, p.152 e 153

⁸² O que faz todo o sentido, tendo em conta que a lei espanhola se aplica a agentes até aos 18 anos.

⁸³ Cueva/Riveros, 2009, p.35

Enquanto no momento de escolher a medida a LTE privilegia o critério da menor intervenção na autonomia do menor e a sua maior adesão e a dos pais, a LORPM prevê especificamente que sejam tidas em conta as circunstâncias familiares e sociais para além do ato em si. Então, neste regime, o que vai relevar mais para a determinação da sanção não é tanto o ato em si mas sim a personalidade do agente e o contexto em que se encontra. Temos um direito penal de autor com um espírito marcadamente educativo e preventivo, ficando clara a diferença face ao Direito Penal de adultos. As penas não podem ser repressivas mas sim preventivo-especiais, olhando exclusivamente para o futuro, que é como quem diz, para a ressocialização do jovem.⁸⁴

Consideramos este o ponto mais interessante do regime espanhol. Será que o jovem, por ter uma vida difícil, tem o “direito” de cometer crimes e prejudicar os outros? Não, mas o facto de ainda estar em processo de formação, juntamente com todo o circunstancialismo que explicámos no capítulo II, a família destruturada, dificuldades económicas... é determinante para as más opções daquele jovem, sendo, sem dúvida, fatores atenuantes que não podem nunca ser desvalorizados e ao serem tidos em conta levarão a decisões mais justas, proporcionais e adequadas.

Um ponto onde as duas leis diferem é na duração das medidas. Na LTE, temos como medida mais dura o internamento em regime fechado durante três anos, sendo possível apenas quando estiver em causa um crime com pena superior a oito anos, ou no caso de crimes contra as pessoas pena máxima superior a 5 anos. Já na LORPM, para além do limite máximo desta mesma medida passar para o dobro, é também mais fácil de ser aplicada, pois não está reservado apenas para os atos mais graves, mas também para aqueles casos em que se verifique alguma agravante como, por exemplo, ter sido usada violência, sendo sempre apenas para jovens com 16 ou 17 anos. Estes limites mais alargados podem-se justificar pelo facto de a lei se estender até aos 18 anos, no entanto, já nos parece uma pena excessiva, principalmente pelo facto de poder ser aplicada fora dos casos de crimes mais graves. Como se sabe, a passagem do tempo não é sentida da mesma maneira nestas idades mais jovens e penas excessivamente longas podem acabar por ter o efeito reverso do pretendido. Fica então claro que a LORPM se revela mais dura que a nossa LTE.

Um dos grandes problemas é a falta de acompanhamento dos jovens quando regressam às suas casas. Todo o trabalho feito com aquela pessoa pode ser desperdiçado, pois esta, sem orientação, pode rapidamente voltar aos velhos hábitos. Ambas as leis não olvidaram esse facto. A LTE prevê um período de supervisão intensiva e um de pós internamento. O primeiro é

⁸⁴ Cueva/Riveros, 2009, p.19

integrado durante a execução da medida para ver quais as “competências de natureza integradora adquiridas pelo menor no meio institucional” (art.158ºA LTE). Já o segundo (art. 158ºB LTE) é aplicada após a saída do menor, acompanhando-o no regresso à liberdade. Podemos fazer um paralelo com a liberdade vigiada da LORPM, apesar de serem institutos diferentes. A medida espanhola é obrigatória, aplicando-se sempre na fase posterior ao internamento. Esta medida consistirá num acompanhamento próximo do jovem na sua vida quotidiana, o que será útil para que se resolva atempadamente algum problema que possa surgir no regresso à vida normal. Há aqui uma importante função de prevenção, que é crucial quando estamos a lidar com jovens. Será justo dizer que esta medida espanhola está mais bem conseguida que a portuguesa.

Por último, gostaríamos de deixar uma nota de preocupação pelo facto de a LORPM já ter sido alvo de várias revisões, tendo todas ido no sentido de endurecer o tratamento dado aos menores, nomeadamente aumentando o período de internamento e possibilitando a transferência do jovem para um estabelecimento comum quando este complete 18 anos. Estas alterações tiveram como motivação o aumento de delitos cometidos por menores e acabam por ir no sentido contrário àquele que tem vindo a ser sustentado pelas instituições europeias que estiveram na base deste regime especial. Deve-se tomar cautela e não se deixar afetar pelos alarmismos sociais sob pena de perverter os princípios que levaram à criação desta lei, corrompendo-a.⁸⁵

3- Brasil

Em 1990 surge no Brasil o Estatuto da Criança e Adolescente (ECA) que traz consigo várias novidades no âmbito do Direito de Menores, entre elas a consideração dos menores como “sujeitos de direitos”, a criação de Conselhos Tutelares cuja a função é defender esses mesmos direitos e, especialmente importante, a implementação da ideia de que o jovem está ainda em formação, e por isso deve-lhe ser dada a oportunidade de mudar o seu comportamento, ao invés de ser imediatamente censurado por ele.⁸⁶

⁸⁵ Faria/Castro, 2011, p.66

⁸⁶ Júnior, 2012, p.116

Este Estatuto assume como objetivos a universalidade, ao abranger todas as crianças e adolescentes sem exceção; a proteção, incluindo também os jovens vitimizados e que não cometeram nenhum ilícito e a educação tendo como alvo aqueles que cometem infrações.⁸⁷

Com inspiração nos diplomas internacionais, em especial a CDC, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, as *Regras de Beijing* e de *Riade*, este país optou pelos 18 anos para a sua idade de imputabilidade penal.

Como princípios orientadores temos a excecionalidade, que diz que a privação de liberdade deve ser aplicada em último caso, o princípio da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, que se foca na necessidade do jovem se integrar na sociedade e a brevidade, que impõe que a sanção seja aplicada pelo tempo estritamente necessário.⁸⁸

Este diploma legal apresenta uma estrutura diferente, pois, ao invés da LTE, encerra em si tanto as medidas de proteção como as socioeducativas. Mas apesar disso, vemos as semelhanças com a LTE com a previsão de sanções semelhantes como a advertência e prestação de serviços à comunidade. Tem também a importante medida de liberdade assistida, em que se presta auxílio naquilo que o menor mais precisar, à semelhança da liberdade vigiada espanhola, e o regime de semiliberdade que serve para amenizar a transição para a vida cá fora. Como medida mais severa temos o inevitável internamento que se reveste de algumas particularidades como o facto de não estar expressamente dividido nos três regimes habituais, mas acabamos por conseguir enquadrá-los na mesma, visto que tanto é permitido o internamento com a existência de atividades externas, como sem elas, em caso de decisão judicial. Outra diferença é que a sanção será aplicada sem que seja fixado um prazo desde o início, havendo apenas uma obrigação de revisão da medida a cada seis meses, no máximo. Em todo o caso, não se pode nunca exceder o prazo de três anos, o mesmo da LTE. Vemos que apesar de algumas diferenças de procedimento, o fim do ECA e LTE acaba por ser o mesmo.

Assistimos também a um interessante capítulo com medidas a aplicar aos pais. Não será de menosprezar esta opção, pois, sem dúvida, que muito dos maus caminhos seguidos pelos jovens apenas acontecem devido ao desleixo e negligência dos pais, tendo, por isso, esta responsabilização bastante sentido. Além disso, ao “ensinar” estes pais a serem melhores estamos diretamente a ajudar os filhos.

O ECA surge para dar resposta à indignação social quanto à forma como os jovens eram tratados, pois encontravam-se numa situação de especial vulnerabilidade devido às más

⁸⁷ Faria/Castro, 2011, p.61

⁸⁸ Michielon, 2008, p.9

condições de vida que tinham de enfrentar, da saúde até à educação. Isso refletiu-se na necessidade que o legislador brasileiro sentiu de que ficasse expresso em várias disposições do ECA a previsão dos direitos fundamentais desta parte da sua população.

Atualmente, apesar dessas condições adversas ainda se verificarem, o aumento da criminalidade da população infantojuvenil, que já atingiu níveis consideráveis, fez com que essa preocupação desse lugar à revolta e à exigência de uma justiça mais dura.

A redução da idade da imputabilidade penal é a medida mais pedida, pelo menos por uma parte da população. A impunidade de que supostamente estes jovens beneficiam é o principal argumento usado, agravado pelo facto de considerarem três anos como limite máximo de internamento muito insuficiente para dar uma resposta adequada aos crimes mais graves. Outro fator importante é que no Brasil já se pode votar aos 16 anos, ouvindo-se então a típica frase de que “se o jovem já tem responsabilidade para votar então com certeza também já terá capacidade de responder criminalmente pelos seus atos”.⁸⁹

Será que a redução da idade da imputabilidade irá resolver o problema da criminalidade juvenil? O Brasil é marcado por uma desigualdade social gritante, e são precisamente os jovens mais desfavorecidos os mais prejudicados. Eles veem-se privados dos seus direitos mais básicos como saneamento, segurança, assistência médica... para além de terem de lidar com violência e preconceito diariamente, a delinquência surge como um caminho quase inevitável, será a única via que o jovem conhece. Deverão estes jovens ser punidos ainda mais do que já são pelo simples facto de terem nascido naquele meio? Não os estarão a atirar ainda mais para a margem da sociedade, diminuído drasticamente as suas hipóteses de reabilitação? Apesar da tendência de tratar os jovens como “vilões”, algo para que a imprensa brasileira muito contribui, a verdade é que estes são mais vítimas de crime do que criminosos. Por isso, não se afigura sequer justo que sejam considerados os culpados da criminalidade excessiva que o país enfrenta.⁹⁰

Reduzir a idade da imputabilidade penal como resposta à sede de vingança da população pode ser um caminho perigoso, em que se ataca a parte mais fraca e com menos capacidade de se defender, ignorando as verdadeiras causas dos problemas. Inimputabilidade não significa desresponsabilização, há um Estatuto que serve exatamente para que estes agentes respondam pelos seus crimes e que está adaptado às características especiais desta parte da população. Esperemos que o Brasil não opte pelo caminho mais fácil e que não se esqueça do porquê do surgimento do ECA e daquilo que ditam os diplomas internacionais onde se inspirou e os quais deve respeitar.

⁸⁹ Coutinho, 2003, p.2

⁹⁰ Santos, 2015, p.914

Conclusão

Este trabalho surge com o propósito de discutir a ainda problemática idade da imputabilidade penal. Para tal, procurámos analisar a questão de vários ângulos, mencionando os contributos da Psicologia, que muito tem ajudado a uma melhor compreensão deste problema, assim como referimos também as principais consequências duma responsabilização a este nível. Apesar deste tema já ter sido alvo de atenção por parte de vários diplomas legais, ainda não há nada nos instrumentos internacionais, que indique com exatidão qual deve ser a idade a adotar, dando azo a muitas divergências. Portugal não é exceção, enfrentando o mesmo dilema. Os 16 anos são a idade estabelecida, mas podemos encontrar defensores dos 14 e dos 18 anos.

Não podemos concordar com os 14 anos como a idade a fixar. Nessa faixa etária está-se mais próximo da infância do que da vida adulta, não é reconhecido praticamente qualquer poder ao menor, estando este na completa dependência dos pais. Considerar que um menor com 14 anos tem a mesma capacidade de culpa que um adulto parece-nos bastante excessivo. Também não se nos afigura necessário um regime especial para estes menores, visto que já existe a LTE para esse efeito e é aí que eles pertencem, a uma lei que procurará em primeiro lugar educá-los e não puni-los, que os tentará recuperar antes de “desistir” deles e lançá-los nas malhas do Direito Penal.

Com a maioridade civil, passa-se a ser considerado adulto sem restrições, já nada é vedado. Votar, tirar a carta de condução, viajar sozinho para fora do país sem autorização, comprar álcool e tabaco e ser eleito para deputado ou órgãos autárquicos são alguns exemplos daquilo que a maioridade traz consigo. Mas os 16 anos também aparecem como um marco importante no ordenamento jurídico português, pois a partir dessa idade passa a assistir ao jovem o direito de fazer as suas escolhas relativas a liberdade de consciência, de religião e de culto, a menor grávida pode abortar sem precisar de autorização parental em certos casos previstos na lei, passa a ser possível perfilhar assim como casar desde que com a respetiva autorização dos pais, 16 anos é também a idade mínima para se poder trabalhar e é essa a idade em que relações sexuais com uma pessoa maior de idade passam a ser legais (em relação a relações consensuais e tendo em consideração o art. 173º). É também a partir dos 16 anos que o jovem pode celebrar negócios jurídicos que estejam ao alcance da sua capacidade natural que digam respeito aos rendimentos do seu trabalho e atos típicos da sua vida corrente. Se compararmos podemos concluir que o nosso legislador optou por tornar possível tomar certas decisões já aos 16 anos, sendo algumas delas até mais relevantes do que aquelas que só são possíveis com a maioridade. Fazer escolhas como fazer um aborto, casar e perfilhar exigem um mínimo de maturidade que se parece supor

que um jovem de 16 já tenha e como tal deve-se respeitar a autonomia do jovem e a sua liberdade de escolha, principalmente pelo facto de serem opções que estão diretamente ligadas à sua vida. Como é normal, os direitos vêm acompanhados de deveres e se consideramos estes jovens capazes de conduzirem as suas vidas e fazerem escolhas sozinhos também não podemos deixar de os considerar capazes de distinguir o certo do errado e comportarem-se de acordo com aquilo que a sociedade exige.

Esta nossa posição tem como base a presunção de que a inimputabilidade se define como a ausência de “amadurecimento intelectual necessário para compreender o tipo objetivo de ilícito e, por isso, para, de forma livre, séria e esclarecida, poder querer realizá-lo”.⁹¹ Assim, os 16 parece-nos a opção mais adequada, não se podendo dizer o mesmo do tratamento atualmente concedido a estes jovens. Menores de idade teriam sempre de ter um tratamento diferente e necessariamente mais brando. A solução poderia passar por uma reforma do RPJD. No capítulo I apresentámos as principais lacunas deste DL e para possíveis soluções remetemos para outros trabalhos⁹² que privilegiam este problema, pois não nos é possível abordar aqui o tema com mais profundidade.

No parágrafo anterior demos a descrição de inimputabilidade clássica, aquela que parece ter mais seguidores, ou seja, podemos ver que a maior parte dos autores quando se pronunciam sobre esta questão dão um maior destaque à parte intelectual. No entanto, Anabela Rodrigues e Conceição Cunha veem esta questão de um outro ângulo, questionam se “os aspetos atinentes ao lado pessoal (...) e processo de desenvolvimento e maturação do menor”⁹³ não devem contar igualmente a par do intelecto na aferição desta condição.

Que os jovens são mais imaturos não há dúvida, mas o que aqui está em causa é mais que isso, é uma verdadeira incapacidade de controlar os seus impulsos e atitudes, o discernimento que já poderão possuir é criticamente comprometido por toda a impulsividade e descontrolo que marcam estas idades, provocados em parte pelo descontrolo hormonal que os jovens não conseguem dominar.

A personalidade ainda em formação e, conseqüentemente, ainda não vincada, faz com que os jovens sejam muito mais suscetíveis à influência dos pares e à própria realidade envolvente, sendo muito mais influenciáveis e assim, quando confrontados com situações difíceis, não conseguem avaliar os riscos e possíveis conseqüências dos seus atos, deixando-se levar pelas emoções do momento. Se conseguem perceber que aquilo que estão a fazer é errado? Sem

⁹¹ Alfaiate, 2014, p.69

⁹² Nomeadamente Luís Carvalho “O Regime Penal Aplicável aos Jovens Delinquentes”

⁹³ Rodrigues, 1997, p.373

dúvida. Se se conseguiriam comportar de outra maneira? Tudo parece indicar que muito provavelmente não. Por tudo isto, teremos a inimputabilidade por menoridade fundamentada numa imaturidade emocional e ausência de autocontrolo.⁹⁴

Neste novo cenário, teremos de mudar a nossa opção de idade para os 18 anos, pois se não parece haver diferença entre jovens de 16 e 18 anos a nível intelectual, a nível emocional já não se pode dizer o mesmo. Todas as condicionantes referidas prolongam-se para além dos 16 anos (até para além dos 20), por isso, mantêm-se as razões para serem considerados inimputáveis.

A maior vantagem é que nenhum menor de idade iria conhecer o interior de uma prisão, pois passariam a estar todos sob a alçada da LTE, ficando um dos mais graves problemas no âmbito de Direito de Menores resolvido, algo que no nosso entender deve ser a principal prioridade.

Parece-nos que este segundo critério será o mais adequado para aferir da imputabilidade. Esta condição está intimamente ligada à culpa jurídico penal e, se esta culpa consiste num “juízo de censura ético-censual à personalidade do agente que fundamenta um facto ilícito típico”,⁹⁵ então o mais justo é que todos os aspetos relativos ao agente sejam tidos em conta de igual forma, logo, tanto a parte intelectual como a emocional. A grande consequência seria então a elevação da idade para os 18 anos. Será este o caminho para um Direito mais justo e mais humano.

⁹⁴ Couto, 2012, p.40 e 41 e 50 ss

⁹⁵ Rodrigues,1997, p.374

Bibliografia

- ABEL, Feliciano Pascoal, “*Delinquência Juvenil*”, monografia, 2012.
- ALFAIATE, Ana Rita, “*O artigo 19º do Código Penal português à luz de uma nova visão sobre a (in) imputabilidade penal em razão da idade*”, Revista do Centro de Estudos Judiciários 2017 – I.
- ALFAIATE, Ana Rita, “*Problema da Responsabilidade Penal dos Inimputáveis por Menoridade*”, Tese de Doutoramento em Direito, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2014.
- BELEZA, Teresa Pizarro, “*Direito Penal, 2º volume*”, AAFDL, 2000.
- BORN, Michel, “*Psicologia da Delinquência*”, 1ª edição, Climepsi Editores, Lisboa, 2005.
- CAMÕES, Sónia Cristina “*Criminalidade Juvenil, Radiografia do Crime Juvenil: Comportamentos e Consequências para o Jovem*”, Tese de Mestrado em Direito, Universidade Autónoma de Lisboa, 2014.
- CARVALHO, Maria João Leote, “*Entre as Malhas do Desvio: Jovens, Espaços, Trajetórias e Delinquências*”, publicado em Atas do VIII Congresso Luso-Afro-Brasileiro “A Questão Social no Novo Milénio”, Centro de Estudos Sociais, Faculdade de Economia, Universidade de Coimbra, 2004.
- CARVALHO, Taipa de, “*Direito Penal, Parte Geral - Questões Fundamentais, Teoria Geral do Crime*”, 3ª edição, Universidade Católica, 2016.
- Convention on the rights of the child general comment no. 10 (2007) children’s rights in juvenile justice of committee on the rights of the child, forty-fourth session geneva, 15 january- 2 february 2007.
- COUTINHO, Luiz Augusto, “*Retrocesso da Redução da Imputabilidade Penal para 16 anos*”, Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 94, 5 out. 2003.
- COUTO, Isabel Luís do, “*O Problema da Idade da Imputabilidade Penal*”, Tese de Mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade Católica do Porto, 2012.

- CPT/Inf (2013) 35 Report to the Portuguese Government on the visit to Portugal carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 13 to 17 May 2013.
- CPT/Inf (2013) 4 Report to the Portuguese Government on the visit to Portugal carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 7 to 16 February 2012.
- CUEVA, Lorenzo Morillas e RIVEROS Jaime Náquira, *“Derecho Penal de Menores y Adolescentes: Una Visión Dual Desde Chile y España”*, editora Dykinson, 1ª edição, 2009.
- CUNHA, Conceição, *“Respostas à Delinquência Juvenil- Do internamento para a Liberdade: Primeiros Passos Para A Inserção Social do Jovem”*, Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano 26, n.º 1-4 2016.
- DIAS, Figueiredo, *“Direito Penal, Parte Geral, Tomo I, Questões Fundamentais Doutrina Geral do Crime”*, 2ª Edição, Coimbra Editora, 2007.
- DIAS, Figueiredo, *“Direito Penal Português, Parte Geral, Tomo II, Consequências Jurídicas do Crime”*, Coimbra Editora, 2009.
- DIAS, Figueiredo, *“Liberdade, Culpa, Direito Penal”*, Coimbra Editora, 2005.
- DORES, António Pedro, LOUREIRO Ricardo e PONTES Nuno, *“Prison Conditions in Portugal, European Prison Observatory. Detention conditions in the European Union”*, Antigone Edizioni Rome, September 2013.
- Estatísticas da DGRSP de 2015 referente a Reclusos entrados, segundo a situação penal e o sexo, por espécies de estabelecimentos.
- Estatísticas da DGRSP de 2016 referente a Reclusos entrados, segundo a situação penal e o sexo, por espécies de estabelecimentos.
- FARIA, Elaine Marinho e CASTRO Maria Amélia da Silva, *“Maioridade Penal no Brasil e na Espanha: Um Estudo Comparativo”*, E-Legis, Brasília, n.06, p.56 - 71, 1º semestre de 2011.
- FERNANDES, João Miguel Taborda, *“A Idade da Imputabilidade Penal – Uma Abordagem Multidisciplinar”*, trabalho desenvolvido no âmbito do doutoramento em Direito na Faculdade de Direito da Universidade Católica do Porto, 2016.

- FERREIRA, Manuel Cavaleiro de, *“Direito Penal Português – Parte geral I”*, Lisboa, Verbo, 1982.
- FERREIRA, Manuela e NELAS Paula Batista, *“Adolescências... Adolescentes...”*, Repositório Científico do Instituto Politécnico de Viseu, Revista Millenium, RE - Número 32 - Fevereiro de 2006.
- FONSECA, Duarte, *“A lei Portuguesa E Os Seus Modelos: Um Século de Tensão Entre Proteção e Repressão, Educação e Punição”*, Coimbra Editora, 2005.
- FONTES, Leonor Sarmiento, *“Medidas Tutelares Educativas – Uma Intervenção Penal Encoberta?”*, Tese de Mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade Católica de Lisboa, 2014.
- GERSÃO, Eliana, *“A Reforma da Organização Tutelar de Menores”*, Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ANO 7, fasc. 4º, outubro-dezembro 1997, Coimbra Editora.
- GERSÃO, Eliana, *“Menores agentes de infrações – Interrogações acerca de Velhas e Novas Respostas”*, Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Coimbra Editora, ano 4, fasc. 2 abril-junho 1994.
- GONÇALVES, Manuel, *“Os Modelos de Intervenção Institucional e Não Institucional no Âmbito dos Menores e Jovens Adultos. Breve Enquadramento Jurídico Internacional”*, Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano 7, fasc. 4º, outubro-dezembro 1997, Coimbra Editora.
- JUNIOR, João Paulo Roberti, *“Evolução Jurídica do Direito da Criança e do Adolescente no Brasil”*, Revista da Unifebe (online) 2012; 10 (jan/jun).
- LOPES, Catarina Castanheira, *“O Regime Jurídico Aplicável aos Jovens Delinquentes”*, Tese de Mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade Católica de Lisboa, 2014.
- MICHIELON, Fernanda C., *“Redução da Maioridade Penal e Suas Prováveis Consequências”*, Artigo da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2008.
- PAIS, Marta Filipa Xavier, *“Delinquência Juvenil: As Consequências da Ausência de Vínculos Familiares na Adoção de Comportamentos Desviantes”*, Monografia apresentada à Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Fernando Pessoa, 2012.

- PERDIGÃO, Maria Madalena, *“Da Delinquência ao Internamento Em Centro Educativo”*, Tese de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade Católica de Lisboa, 2015.
- RODRIGUES, Anabela e FONSECA António Carlos Duarte, *“Comentário da Lei Tutelar Educativa”*, Reimpressão, Coimbra Editora, 2003.
- RODRIGUES, Anabela, Comunicação apresentada na *“Conferência Internacional Sobre As Reformas Jurídicas de Macau no Contexto Global”*, 2008.
- RODRIGUES, Anabela, *“Os modelos de Intervenção Institucional e Não Institucional no Âmbito dos Menores e Jovens Adultos. Breve Enquadramento Jurídico Internacional”*, O Direito dos Menores reforma ou revolução, Edição Cosmos, 1998.
- RODRIGUES, Anabela, *“Repensar o Direito de Menores em Portugal – Utopia ou realidade?”* Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Coimbra Editora, ano 7, fasc. 3º Julho-Setembro 1997.
- SANTOS, Sheila Daniela Medeiros de *“Da Redução da Idade Penal à Equação do Tempo: Notas Críticas Contra as Propostas que Rechaçam Princípios Constitucionais”*, educ. soc., campinas, v. 36, nº. 133, p. 909-926, out.-dez., 2015.
- SIEGEL, Larry J. e WELSH Brandon C., *“Juvenile Delinquency Theory, Practice and Law”*, 12ª edição, Cengage Learning, 1981.
- SILVA, Germano Marques, *“Direito Penal Português – Parte Geral II- Teoria do Crime”*, 2ª Edição, Editorial Verbo, 2005.
- SILVA, Tiago da Rocha, *“Prisão Preventiva de Menores de 18 anos: Perspetivas de Profissionais da Área da Justiça”*, Tese de mestrado em Psicologia do Comportamento Desviante e Justiça, Faculdade de Psicologia da Universidade Católica do Porto, 2017.
- SOEIRO, Cristina Paula, *“A Culpa na Delinquência Juvenil”*, Tese de Mestrado em Direito, Universidade Autónoma de Lisboa, 2015.
- STEINBERG, Laurence, *“Cognitive and affective development in adolescence”*, TRENDS in Cognitive Sciences volume 9 número 2, 2005.
- SUSANO, Helena, *“A Dinâmica do Processo na Lei Tutelar Educativa – Contributo Para a Resolução de Questões Jurisprudenciais Suscitadas na Sua Aplicação”*, Julgar, Lisboa, n.º 11, Maio-Agosto, 2010.