



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

Impacto da privação de liberdade nos jovens

**Propostas para adaptação das restrições à liberdade
nos casos de jovens adultos**

Joana Maria Machado Bastos Leite

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2023



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

Impacto da privação de liberdade nos jovens

**Propostas para adaptação das restrições à liberdade
nos casos de jovens adultos**

Joana Maria Machado Bastos Leite

Orientadora: Professora Doutora Conceição Cunha

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2023

Quando jovens, aprendemos. Quando velhos, entendemos.

Albert Einstein

Agradecimentos

A escrita desta dissertação representa o culminar do meu percurso académico repleto de boas memórias e do apoio incondicional de todos os que estiveram presentes nesta etapa. Assim sendo, gostaria de deixar umas palavras de agradecimento.

Em primeiro lugar, gostaria de agradecer à minha família pelo seu carinho, apoio e paciência para me ajudar a ultrapassar momentos mais complicados deste caminho e por estarem sempre comigo em todas as fases da minha vida.

Um agradecimento muito especial à Professora Doutora Conceição Cunha por toda a disponibilidade, confiança e auxílio na elaboração desta dissertação.

Por último, um obrigada especial a todos os meus amigos e a todos aqueles que tive a sorte de conhecer durante o meu percurso académico.

Resumo

A privação da liberdade tem um impacto acentuado nos jovens adultos, sendo o objetivo desta dissertação analisar este impacto e encontrar alternativas para adaptar as restrições à liberdade. A fim de aprofundar melhor esta temática, refletirei sobre a questão da idade da imputabilidade penal, analisarei o Regime Penal Aplicável a Jovens Delinquentes, bem como a interatividade entre medidas cautelares, medidas tutelares educativas, medidas de coação, penas e medidas de correção.

Posteriormente, focar-me-ei no impacto da privação da liberdade, estabelecendo uma conexão entre o ramo do direito e da psicologia. Por fim, tendo em conta dados estatísticos, a ideia de prisão como *ultima ratio*, a Diretiva (UE) 2016/800, o Observatório Europeu das Prisões e as Propostas de Lei de alteração do Regime Penal Aplicável a Jovens Delinquentes, irei sugerir a elevação da idade da imputabilidade penal, assim como procurarei encontrar alternativas para a pena de prisão.

Palavras-chave: Regime Penal Aplicável a Jovens Delinquentes, Impacto da privação de liberdade, Prisão como *ultima ratio*, Alternativas para a pena de prisão.

Abstract

Freedom deprivation has an accentuated impact on young adults. As such, this dissertation aims to analyze this impact and find alternatives to adapt the restrictions to freedom. To deepen the study of this topic, I will reflect on the age of criminal responsibility, analyze the Criminal Regime Applicable to Young Offenders, and the interactivity between precautionary measures, punitive-educational measures, enforcement measures, sentences, and corrective measures.

Posteriorly, I will focus on the impact of freedom deprivation, establishing a connection between law and psychology. Finally, following statistics data, the idea of incarceration as an *ultima ratio*, the Directive (EU) 2016/800, the European Prison Observatory, and the Law Proposals to amend the Criminal Regime Applicable to Young Offenders, my suggestion will be to raise the age of criminal responsibility and propose alternatives to the prison sentence.

Keywords: Criminal Regime Applicable to Young Offenders, Impact of freedom deprivation, Prison as *ultima ratio*, Alternatives to the prison sentence.

Índice

Lista de siglas e abreviaturas	2
Introdução	3
Capítulo I - Relevância da idade do agente de um facto ilícito típico criminal	4
Capítulo II - Regime Penal Aplicável a Jovens Delinquentes (D.L. 401/82).....	10
Capítulo III - O problema da interatividade entre penas e medidas	17
3.1. Interatividade entre medidas tutelares educativas e penas.....	17
3.2. Interatividade entre medidas tutelares educativas e medidas de correção.....	18
3.3. Prisão preventiva - Interatividade entre medidas tutelares educativas e medida de coação de prisão preventiva	20
3.3.1. Interatividade entre medida tutelar de internamento em centro educativo e prisão preventiva.....	22
3.4. Distinção entre medida cautelar de guarda em centro educativo e prisão preventiva.....	23
3.5. Alternativas à prisão preventiva	24
Capítulo IV - Impacto da privação de liberdade nos jovens adultos	25
4.1. Privação da liberdade.....	25
4.1.1. Fatores associados ao próprio jovem no estabelecimento prisional	26
4.1.2. Fatores relacionados com as características dos estabelecimentos prisionais ..	27
4.1.3. Fatores associados à família	29
4.2. Dados estatísticos.....	29
4.3. Pena de prisão como <i>ultima ratio</i>	30
4.3.1. Diretiva (UE) 2016/800	31
4.3.2. Observatório Europeu das Prisões	33
Capítulo V - Propostas de Lei	33
Capítulo VI – Propostas para adaptação das restrições à liberdade para jovens adultos	37
Conclusão	40
Bibliografia.....	43
Webgrafia	46

Lista de siglas e abreviaturas

Art. – Artigo

Arts. – Artigos

CEPMPL – Código da Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade

Cf. – Conferir

CNUDC – Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança

CP – Código Penal

CPP – Código de Processo Penal

CPT – Comité Europeu para a Prevenção de Tortura

CRP – Constituição da República Portuguesa

DGRSP – Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais

D.L. – Decreto-Lei

EUA – Estados Unidos da América

LPCJP – Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo

LTE – Lei Tutelar Educativa

N.º – Número

OEP – Observatório Europeu das Prisões

ONU – Organização das Nações Unidas

Pág. – Página

Págs. – Páginas

RPJD – Regime Penal Aplicável a Jovens Delinquentes

SS. – seguintes

TRE – Tribunal da Relação de Évora

UE – União Europeia

Introdução

A presente dissertação focar-se-á no impacto da privação de liberdade nos jovens e em propostas para adaptação das restrições à liberdade nos casos de jovens adultos. Como é sabido, os jovens que cometem factos ilícitos típicos criminais podem ser privados da sua liberdade, o que pode ter um impacto profundo e irreversível na vida dos mesmos, afetando a sua autonomia, bem como a sua saúde mental e oportunidades de reinserção na sociedade.

A escolha deste tema prende-se com o interesse pelo tratamento dos jovens adultos quando estes praticam factos ilícitos típicos criminais. Os jovens são o futuro da nossa sociedade e é importante assegurar as melhores condições para a sua ressocialização.

Começarei por referir a relevância da idade do agente de um facto ilícito típico criminal, refletindo e questionando as delimitações em razão da idade no ordenamento jurídico português.

Passarei a analisar o RPJD (D.L. 401/82), que é aplicado a jovens entre os 16 e os 21 anos e que tem bastantes lacunas, sendo que relacionarei os arts. 5.º e 6.º do D.L. 401/82 com as penas de substituição do regime geral para perceber se há vantagens em aplicar o D.L.

Posteriormente, debruçar-me-ei sobre a interatividade entre penas e medidas, sabendo-se que podem ser aplicadas aos jovens medidas cautelares, medidas tutelares educativas, medidas de coação, penas e medidas de correção, importando perceber como se articulam entre si. Procurarei ainda encontrar diferentes soluções relativamente à aplicação da prisão preventiva.

De seguida, abordarei o impacto da privação de liberdade nos jovens, sendo que será estabelecida uma ponte entre o direito e a psicologia, uma vez que a vertente da psicologia é fundamental para compreender as consequências da privação de liberdade. Realçarei a ideia de prisão como *ultima ratio*, sendo que no caso dos jovens adultos será uma *extrema ratio*. Para uma avaliação baseada em dados concretos, terei também em conta estatísticas e considerações prestadas pelo OEP. Analisarei a Diretiva (UE) 2016/800, colocando em questão o seu cumprimento por Portugal e considerarei ainda as Propostas de Lei que surgiram para alterar o D.L. 401/82.

Por fim, terei em consideração a execução da pena de prisão, tentando encontrar possíveis alternativas para a privação de liberdade dos jovens que minimizem os impactos negativos da pena de prisão.

Capítulo I - Relevância da idade do agente de um facto ilícito típico criminal

A idade do agente no momento da prática de um facto ilícito típico criminal é um fator relevante na ponderação da decisão de restrição da liberdade para os jovens, bem como nas diversas delimitações que são feitas no ordenamento jurídico português.

Os menores de 16 anos são penalmente inimputáveis (art. 19.º do CP). Os factos ilícitos típicos cometidos por estes agentes têm de ser tomados em consideração, na medida em que o Estado deve cumprir a proteção de bens jurídicos que foram afetados por esses factos¹.

Ao longo dos anos foi discutido o melhor modelo para proteger e reintegrar na sociedade os agentes mais jovens. Por um lado, no modelo de proteção, não se fazia distinção entre o menor delinquente e o menor em risco, na medida em que se partia do pressuposto de que ambos necessitavam de proteção. A escolha de determinada medida era definida tendo em conta a personalidade e circunstâncias de vida do menor, ao invés de se atender aos factos por ele praticados. Para além disto, o jovem não tinha garantias de defesa no processo². Por outro lado, no modelo de justiça, quando estivessem em causa menores delinquentes, recorrer-se-ia sempre ao direito penal, ou seja, as medidas acabavam por ser punitivas, sendo o mais importante a responsabilização do agente e a promoção da segurança na comunidade. Neste caso, apesar de serem atribuídas ao jovem garantias de defesa, este acabava por estar sujeito a um processo estigmatizante, que era prejudicial ao seu desenvolvimento³.

Atualmente, os menores entre os 12 e os 16 anos encontram-se ao abrigo da LTE. O sistema tutelar educativo corresponde a uma “terceira via” entre o modelo de proteção e o modelo de justiça, uma vez que se pretende proteger a criança, educando-a para o direito. “Pretendeu-se encontrar uma terceira via que harmonize em si a salvaguarda de direitos do menor – o que conferirá legitimidade à intervenção – e a satisfação das

¹ Dias, 2019, pág. 697.

² Rodrigues e Duarte-Fonseca, 2003, pág. 6.

³ Dias, 2019, pág. 698.

expetativas comunitárias de segurança e paz social – o que lhe conferirá eficácia”⁴. Neste sentido, a aplicação da LTE só tem lugar se estiver em causa o cometimento de facto ilícito praticado por menor com idade entre os 12 e os 16 anos, se houver necessidade de educação do menor para o direito (art. 2.º, n.º 1 da LTE) e se essa necessidade subsistir no momento da aplicação da medida, momento este em que o jovem não pode ter completado 18 anos (art. 7.º e 28.º da LTE).

A LTE pretende que o jovem seja responsabilizado e interiorize os valores da sociedade, sendo que o menor deve refletir sobre os seus atos e sobre a necessidade de alterar determinadas práticas de modo a coadunar-se com as regras da sociedade, sem cometer futuros crimes. Neste sentido, a intervenção educativa não visa a punição e só deve ocorrer quando subsistir a necessidade de “correção da personalidade” no momento de aplicação da medida⁵.

A CNUDC estabelece os 18 anos como a idade em que se deixa de ser criança. No entanto, não existe uma norma internacional que uniformize a idade da imputabilidade penal e os instrumentos internacionais deixam uma margem de liberdade para cada Estado definir a idade que considerem ser a mais indicada. Em Portugal, a partir dos 16 anos há imputabilidade penal (art. 19.º do CP).

Consideram-se jovens-adultos, os jovens entre os 16 e os 21 anos. Nos termos do art. 9.º do CP, estes estão protegidos pelo RPJD (D.L. n.º 401/82), que posteriormente será analisado.

Existem divergências doutrinárias quanto à idade da imputabilidade penal, questionando-se se os 16 anos são a idade mais indicada para se considerar que um jovem passe a ser imputável.

TAIPA DE CARVALHO considera que a idade da imputabilidade penal é “uma pura ficção legal”, uma vez que há jovens com menos de 16 anos que têm noção da ilicitude dos seus atos e que deveriam ser considerados imputáveis⁶. Neste sentido, o autor defende que a idade da imputabilidade penal poderia ser reduzida para os 14 anos; no

⁴ Rodrigues, 1997, pág. 373.

⁵ Rodrigues e Duarte-Fonseca, 2003, pág. 21 e 22.

⁶ “Pois que é evidente – e, portanto, o legislador não o ignorava – que, embora a capacidade de avaliação da ilicitude e de autodeterminação de acordo com essa avaliação pressuponha um desenvolvimento psicológico, mental e sociocultural, que só a partir de certa idade se atinge, há muitos adolescentes com menos de 16 anos que têm perfeita compreensão da ilicitude dos atos que praticam e que, portanto, são verdadeiramente imputáveis jurídico-penalmente.” - Carvalho, 2016, pág. 474.

entanto reconhece as consequências negativas que uma condenação penal pode ter num jovem e sugere um regime especial em relação à pena concreta, quanto ao local e modo de a cumprir. Este regime seria semelhante ao que é atualmente aplicável aos “jovens adultos”, sendo que os adolescentes entre os 14 e os 16 anos cumpririam pena em condições semelhantes às que estão previstas para os delinquentes menores de 16 anos⁷.

ANABELA RODRIGUES considera que a idade da imputabilidade penal deveria ser elevada para os 18 anos por razões biológicas e político-sociais, equiparando-se a mesma à maioridade civil. Apesar de um jovem com menos de 18 anos ter capacidade para “avaliar a ilicitude da sua conduta”, tendo noção dos atos que pratica, não significa que tenha “capacidade de culpa” em termos jurídico-penais, na medida em que a sua personalidade ainda se encontra em formação⁸. No entanto, de acordo com a autora, a inimputabilidade não significa irresponsabilidade e, portanto, o que é decisivo não é a idade fixada para a imputabilidade penal, mas o tratamento especial que deve ser dado a estes menores.

CONCEIÇÃO CUNHA também defende que a idade da imputabilidade penal deveria ser elevada para os 18 anos, uma vez que a aquisição de maturidade e de controlo de emoções vai-se adquirindo de forma lenta, encontrando-se numa fase precoce aos 16 anos. Desta forma, uma vez que a personalidade ainda não está formada, invalida-se um juízo de censura jurídico-penal, enquanto censura da atitude⁹.

ANA RITA ALFAIATE defende que para a definição de imputabilidade penal é importante atender a um critério subjetivo para além do critério objetivo (idade), na medida em que pessoas da mesma idade não têm a mesma maturidade¹⁰. Neste sentido, a autora defende que deveriam existir dois tipos de inimputabilidade penal em razão da idade. Os menores de 16 anos estariam abrangidos pela inimputabilidade absoluta; já acima desta idade estaria em causa uma “(in)imputabilidade sob condição”. Sendo que entre os 16 e os 18 anos a avaliação do requisito subjetivo seria obrigatória e a partir desta idade e até aos 21 anos seria facultativa e mediante requerimento¹¹. De acordo com a

⁷ Carvalho¹, 2016, págs. 474 e 475.

⁸ “A culpa jurídico-penal consiste num juízo de censura ético-social à personalidade do agente que fundamenta um facto ilícito-típico” - Rodrigues, 1997, pág. 374.

⁹ Cunha, 2022, pág. 405.

¹⁰ Alfaiate, 2017, pág. 160.

¹¹ Alfaiate, 2017, págs. 177 e 178.

autora, este critério subjetivo prende-se com a avaliação do “*intellectus criminalis*”¹² do agente, uma vez que a partir dos 16 anos os seus elementos ainda estão em formação, e o direito penal tem em conta o “*intellectus criminalis*” já pleno.

Tendo em consideração os diversos entendimentos analisados, é de notar que discutir sobre esta questão é algo de extrema importância. Por vezes é difícil perceber quando é que o jovem adquire maturidade para dever ser responsabilizado penalmente pelos seus atos. Tal como foi referido, de acordo com o ordenamento jurídico português, o jovem passa a ser considerado imputável penalmente aos 16 anos por se considerar um período de transição entre a adolescência e a idade jovem adulta. Apesar de os jovens serem cada vez mais precoces em determinadas áreas, adquirindo mais cedo certas aptidões, a realidade é que tal não é sinónimo de maturidade¹³. De acordo com LAURENCE STEINBERG, como os sistemas cognitivo e comportamental evoluem a ritmos diferentes, o período da adolescência acaba por ser marcado por momentos de forte vulnerabilidade¹⁴. O Comité dos Direitos da Criança das Nações Unidas, no seu comentário geral, n.º24 (de 18 de setembro de 2019)¹⁵, expõe que a adolescência é um período caracterizado pelo rápido desenvolvimento do cérebro, que tem como consequência a tomada de decisões precipitadas. Está em causa uma fase em que os jovens procuram novas experiências e antecipam vivências, acabando muitas vezes por adotar comportamentos de risco. Os jovens, apesar de terem consciência dos seus atos, são imaturos, tomando decisões precipitadas baseadas em impulsos e emoções.

A adolescência é a fase de desenvolvimento com maior propensão para a adoção de um comportamento delinvente. Existem quatro tipos de principais fatores que propiciam a delinquência: fatores de ordem individual, familiar, escolar/socialização com os seus pares e, ainda, um fator de ordem sociocultural. O fator individual prende-se com as características genéticas, emocionais e comportamentais do jovem suscetíveis de determinar a maior ou menor propensão para a delinquência. Quanto ao fator familiar, a

¹² “Ou seja, independentemente da idade, a imputabilidade penal não poderá estar desamparada na determinação daquilo a que chamámos *intellectus criminalis*, composto por uma dimensão de conhecimento, outra de vontade e ainda uma de adequada modelação social do agente.” – Alfaiate, 2017, págs. 180 e 181.

¹³ Cunha, 2016, pág. 148.

¹⁴ Steinberg, 2005, págs. 69 a 74.

¹⁵ Comité dos Direitos da Criança nas Nações Unidas - Comentário geral, n.º 24 (2019) sobre os Direitos das Crianças no sistema de justiça, disponível em https://gfcj.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/cdc_comentario_24_2019_do_comite_dos_direitos_da_crianca.pdf.

família é um núcleo fundamental na vida do jovem, e embora não se podendo atribuir responsabilidade à mesma pelas escolhas que o jovem faz, se o ambiente familiar for de grande facilitismo ou de violência, o jovem poderá ter maior propensão para a delinquência. Por outro lado, se a família apoiar o jovem e reprovar os seus comportamentos socialmente desviantes, com maior probabilidade o jovem se afastará da sua adoção¹⁶. Quanto à influência da escola e do grupo de pares, a forma como o jovem se relaciona com os colegas e professores e como aceita, pacificamente ou não, as regras que lhe são impostas, irá determinar a construção da sua personalidade mais ou menos permeável à adoção de comportamentos transgressores. O jovem tende a substituir o papel da família pelo grupo de amigos, sendo que num grupo com maior tendência para a delinquência o jovem acaba por ser alvo de uma grande pressão, sendo motivado pela opinião do grupo¹⁷. Por último, quanto aos fatores socioculturais, importa ter em conta que a realidade onde o jovem cresce pode ser determinante para a adoção de um percurso transgressor ou não¹⁸. Um ambiente culturalmente mais rico, com múltiplas solicitações sociais, é favorecedor de um comportamento menos conflituoso.

A adolescência tem-se prolongado na Europa, nomeadamente devido ao fator sociológico, uma vez que os jovens começam a ter responsabilidades cada vez mais tarde, por exemplo, em relação ao primeiro trabalho e à constituição de família. Esta dependência económico-financeira em relação à família faz com que os jovens tenham um amadurecimento mais tardio, afetando a sua capacidade de desenvolvimento.

Do que foi referido, importa refletir sobre as diferentes idades que estão delimitadas no ordenamento jurídico português, relacionando esta questão com o tema da privação de liberdade.

No que concerne ao limite mínimo dos 12 anos não se suscitam muitos problemas, uma vez que se entendeu que “(...) abaixo desta idade, as condições psico-biológicas do menor exigem uma intervenção não consentânea com o sistema educativo.”¹⁹ Até este

¹⁶ De acordo com a teoria do laço de Hirschi, uma criança que tenha uma ligação forte com os pais, baseada no respeito, respeitará as regras e terá mais facilidade em respeitar as normas sociais – cit. por. Costa, 2018, pág. 15.

¹⁷ Segundo a teoria da Associação Diferencial de Sutherland e Cressey's o comportamento delinvente é transmitido socialmente através de grupos mais íntimos que cometem crimes – cit. por. Costa, 2018, pág. 17.

¹⁸ Carvalho², 2016, pág. 77.

¹⁹ Rodrigues e Duarte-Fonseca, 2003, pág. 16.

limite etário a criança ainda é muito jovem e não estaria preparada para ser “educada para o direito”, sendo a segurança dos menores de 12 anos sempre assegurada pela LPCJP.

Quanto à idade de imputabilidade penal, atualmente fixada nos 16 anos, já se colocam mais dúvidas, sendo que por todas as razões apresentadas esta pode não ser a idade mais indicada. Concordo com ANABELA RODRIGUES e CONCEIÇÃO CUNHA no sentido de que a idade de imputabilidade penal deve ser elevada para os 18 anos, uma vez que antes desta idade o jovem pode ainda não ter suficiente maturidade, nem a personalidade completamente formada. A imputabilidade é um pressuposto da formulação de um juízo de culpa e, portanto, tem de se ter em conta a noção de culpa jurídico-penal.

FIGUEIREDO DIAS defende um conceito de “culpa da personalidade” na medida em que “culpa é ter que responder pelas qualidades pessoais – juridicamente censuráveis – que se exprimem no concreto ilícito típico e o fundamentam”²⁰. TAIPA DE CARVALHO também defende este conceito de culpa e refere que o agente tem culpa quando não se conforma com as exigências ético-sociais indispensáveis à vida em sociedade, na medida em que, para o agente ser imputável, a sua personalidade tem de estar mais “estabilizada” e “formada”, pois só assim se poderá fazer um juízo de censura ao agente, considerando que exprimiu, na prática do facto, uma atitude de contrariedade ou indiferença ao bem jurídico²¹.

Como referido anteriormente, ANABELA RODRIGUES considera que um jovem menor de 18 anos ainda tem a sua personalidade em construção. Deste modo, até aos 18 anos o juízo de censura ético-jurídico deveria ser excluído devido à incapacidade de culpa em razão da idade²². Não pode haver pena sem que haja culpa; portanto, uma vez que o inimputável é incapaz de culpa, não lhe pode ser atribuída uma pena.

Expor um jovem menor de 18 anos a uma prisão é prejudicial para o seu desenvolvimento e ressocialização, uma vez que está em causa um sistema repressivo e que não tem em atenção as necessidades dos mais jovens, nomeadamente em termos de reintegração na sociedade. Para além disto, é necessário atualizar o RPJD (D.L. n.º

²⁰ Dias, 2019, pág. 621.

²¹ Carvalho¹, 2016, pág. 471.

²² Rodrigues, 2019, pág. 71.

401/82), que, tal como será analisado no próximo capítulo, está desatualizado e com muitas lacunas.

Por fim, o agente deixa de ser considerado jovem-adulto aos 21 anos. No entanto, alguma evidência científica mostra que nesta idade há funções cerebrais que não se encontram completamente desenvolvidas pelo que se pode defender a elevação deste limite máximo para os 23 anos. De acordo com esta perspectiva, o RPJD seria aplicado a agentes que cometessem factos ilícitos típicos entre os 18 e os 23 anos. ANABELA RODRIGUES considera que se poderia até alargar o limite máximo para os 25 anos²³.

Capítulo II - Regime Penal Aplicável a Jovens Delinquentes (D.L. 401/82)

Em Portugal, consideram-se jovens-adultos os jovens entre os 16 e os 21 anos, sendo que estão em causa indivíduos que estão a abandonar a adolescência, mas ainda não têm a autonomia e maturidade de um adulto²⁴. Estes jovens, quando praticam factos ilícitos, nos termos do art. 9.º do CP, estão protegidos pelo RPJD previsto no D.L. n.º 401/82, de 23 de setembro. Este diploma legal veio procurar proteger estes jovens consubstanciando uma transição entre o direito dos menores e o direito penal, evitando que lhes seja dado o mesmo tratamento que é dado a agentes mais velhos, o que poderá ser mais prejudicial do que benéfico para a sua ressocialização. A menor culpa do jovem adulto advém da sua menor capacidade de discernimento em comparação com a do adulto²⁵, bem como da sua impulsividade, a pressão dos pares e dificuldade de controlar emoções, tal como analisámos anteriormente.

Refira-se ainda que, mesmo no regime geral, existem preceitos específicos para os jovens adultos, no âmbito da aplicação da suspensão da pena de prisão (art. 53.º, n.º 3 do CP) e da pena relativamente indeterminada (art. 85.º do CP).

Focando-me na problemática da prevenção geral e especial, considero que, estando em causa jovens, deve-se dar mais relevância a esta última, uma vez que o que se pretende é a ressocialização do jovem delincente (prevenção especial positiva) e a dissuasão da prática de futuros crimes (prevenção especial negativa), o que acaba por ser mais atingível quando está em causa um jovem que é “mais facilmente moldável”, por cotejo com um adulto. E do ponto de vista da prevenção geral, a perturbação criada na comunidade não

²³ Rodrigues, 2009.

²⁴ Duarte-Fonseca, 2001, pág. 252 e 253.

²⁵ Correia, 2000, págs. 263 e 264.

é a mesma estando em causa um crime praticado por um jovem, em comparação com a prática desse mesmo crime por um adulto, na medida em que há mais tolerância com o jovem²⁶. Ou seja, em regra prevalece a prevenção especial, embora, normalmente, as exigências de prevenção geral e especial não se encontrem em oposição.

Detendo-me na análise do D.L. 401/82, parece-me que, além de se encontrar desatualizado, trata-se de um diploma que apresenta várias lacunas que importaria suprir.

Os primeiros três artigos deste D.L. são relativos ao âmbito de aplicação do diploma, não merecendo particular atenção.

O art. 4.º (Da atenuação especial relativa a jovens) é o que tem mais aplicação prática e prevê que, se for aplicável pena de prisão, o tribunal deve proceder a uma atenuação especial da pena, nos termos dos artigos 73.º e 74.º do CP²⁷, quando da atenuação resultarem vantagens para a reinserção social do jovem condenado. É certo que, estando em causa um ilícito praticado por um jovem entre os 16 e os 21 anos, o tribunal tem a obrigação de ponderar esta atenuação especial, o que não quer dizer que a atenuação seja automática e obrigatória.

TAIPA DE CARVALHO defende que a regra deveria ser atenuar a pena e tal só não deveria acontecer se houvesse razões que levassem a pensar que a atenuação não seria benéfica do ponto de vista da prevenção especial²⁸.

FIGUEIREDO DIAS entende que não se deve atenuar automaticamente, devendo ser apreciada em concreto “uma menor censurabilidade determinada por uma menor maturidade”, tendo que se atender à culpa do agente e às exigências de prevenção de cada caso²⁹.

Nos tribunais, a interpretação da norma também não é unânime, havendo decisões que têm em conta apenas as necessidades de prevenção especial e outras que também atendem às necessidades de prevenção geral, dissensos jurisprudenciais de que não tratarei pormenorizadamente nesta dissertação³⁰.

²⁶ Cunha, 2022, pág. 409.

²⁷ Art. 72.º e 73.º da versão atual do CP.

²⁸ Carvalho¹, 2016, pág. 476.

²⁹ Dias, 2019, pág. 702.

³⁰ Para mais desenvolvimentos sobre esta questão, vide Cunha, 2022, pág. 414 e ss.

Importa mencionar que o art. 4.º não se refere à atenuação da pena de multa, ao contrário do art. 72.º do CP. De acordo com CONCEIÇÃO CUNHA, seria preferível alterar o artigo para permitir a atenuação da multa, pois não faz sentido esta diferença relativamente ao art. 72.º do CP, sendo que a multa pode ser transformada em prisão quando não for paga por causa imputável ao agente (art. 49.º, n.º1 do CP), ou seja, a não atenuação da mesma tem repercussões na pena de prisão subsidiária³¹.

O art. 5.º, n.º1 do D.L. 401/82 prevê a aplicação das medidas previstas no art. 18.º do D.L. n.º 314/78, de 27 de Outubro³², se ao jovem com menos de 18 anos for aplicável pena de prisão inferior a 2 anos. Ou seja, permitiria que em casos menos graves fossem aplicadas ao jovem entre os 16 e os 18 anos medidas previstas para os menores de 16 anos.

No entanto, o D.L. n.º 314/78 foi revogado, suscitando dúvidas na doutrina a remissão para tal diploma.

TAIPA DE CARVALHO considera que se deve fazer uma leitura atualista, entendendo que a remissão deve ser feita para o art. 4.º da LTE³³. Neste sentido, não se estaria a ferir a *ratio* do princípio da tipicidade, uma vez que a proibição da analogia só vale quando for aplicada para desfavorecer o arguido.

ANABELA RODRIGUES não concorda com este entendimento, considerando que os menores entre os 16 e os 18 anos estão desprotegidos, pelo que seria necessário atualizar esta norma. Os jovens adultos são punidos em tribunais criminais e os inimputáveis em razão da idade são julgados por tribunais de família e menores e, neste sentido, não se poderia dar competência a um tribunal que não a tem³⁴.

No entanto, importa atender a que, se não for feita esta interpretação atualista, teremos jovens entre os 16 e os 18 anos a ser “pior” tratados do que jovens entre os 18 e os 21 anos, que têm o regime do art. 6.º do D.L. n.º 401/82. Ou seja, apesar de ser preferível atualizar esta norma, enquanto tal não ocorre, deve ser feita a leitura atualista³⁵.

O n.º 2 do art. 5.º do D.L. n.º 401/82 esclarece que a direção de um centro educativo, no qual o jovem está a cumprir a medida de internamento, pode autorizar a permanência

³¹ Cunha, 2022, pág. 418.

³² Ou seja, a Organização Tutelar de Menores (OTM).

³³ Carvalho¹, 2016, pág. 476.

³⁴ Rodrigues, 2009.

³⁵ Cunha, 2022, pág. 421.

neste centro até completar 21 anos. Este artigo conjugado com o art. 5.º da LTE não parece ser problemático, uma vez que também permite a permanência do jovem no centro até aos 21 anos.

O n.º 1 do art. 6.º do D.L. n.º 401/82 estabelece que, tendo em conta o caso concreto e a personalidade do agente, se não for necessário aplicar pena de prisão até 2 anos a um jovem maior de 18 anos e menor de 21 anos, podem ser-lhe aplicadas medidas de correção. Estas medidas de correção são verdadeiras penas de substituição da pena de prisão. O n.º 2 deste artigo elenca de modo taxativo as medidas de correção, que estão explicitadas nos artigos seguintes. De acordo com CAROLINA GIRÃO SANTOS, que defende a posição de FIGUEIREDO DIAS, são as finalidades preventivas, e não de compensação da culpa, que justificam a aplicação de uma pena de substituição³⁶.

Existe ainda um problema comum aos arts. 5.º e 6.º, na medida em que, quando se refere “pena inferior a dois anos” ou “pena de prisão até dois anos”, existem divergências sobre se o legislador está a considerar a pena concreta ou o limite máximo da moldura legal. A decisão do TRE de 8/9/2015³⁷ vai no sentido de considerar que está em causa a moldura abstrata. CONCEIÇÃO CUNHA defende que se deve atender à pena concreta, quer tendo em conta a interpretação literal das normas, quer tendo em conta que se trata de medidas de substituição da pena de prisão e que estas, no regime geral, têm em consideração as penas concretas a substituir. Se estivesse aqui em causa o limite máximo da moldura legal, estar-se-ia a impedir uma substituição pelo regime especial que seria possível conseguir pelo regime geral, o que não faria sentido. Além do mais, se atentássemos na moldura abstrata, só se aplicaria em situações raras como, por exemplo, no caso de uma injúria³⁸.

Importa perceber que vantagens é que os arts. 5.º e 6.º podem trazer relativamente ao regime geral das penas de substituição previsto no CP, sendo que o âmbito de aplicabilidade das penas de substituição no regime geral tem vindo a ser alargado e, por vezes, é mais conveniente aplicar ao jovem esse regime.

³⁶ Santos¹, 2011, pág. 92.

³⁷ Acórdão do TRE n.º 65/12.2FAFAR.E1 de 8 de setembro de 2015, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/3455d5b7480d433280257ec8004de093?OpenDocument>.

³⁸ Cunha, 2022, pág. 422 e 423.

Todas as medidas tutelares educativas para as quais o art. 5.º, n.º 1 do D.L. 401/82 remete (defendendo a leitura atualista de TAIPA DE CARVALHO) têm em consideração o facto de o agente ser um jovem e, portanto, são importantes para este tomar consciência dos seus atos e perceber o dano que causou. A LTE tem em consideração as necessidades de educação do jovem para o direito, manifestadas na prática do facto e subsistentes no momento da decisão. Neste sentido, as medidas são sempre de duração determinada, são proporcionadas à gravidade do facto e escolhidas tendo em conta o interesse do menor. Ou seja, estas medidas trazem vantagens relativamente ao regime geral do CP.

No que concerne às medidas previstas no art. 6.º e ss do RPJD, no art. 7.º do D.L. n.º 401/82 está prevista a admoestação, que consiste numa solene advertência ao jovem, realizada oralmente em tribunal, só sendo adequada à reinserção social do mesmo em casos muito pouco graves e em que faça efeito no jovem, pretendendo-se chamar a sua atenção perante a comunidade para que tome consciência do crime que cometeu e altere o seu comportamento no futuro. Em regra, nestes casos pouco graves, ocorrerá a suspensão provisória do processo, a menos que estejam em causa situações em que numa fase prévia o jovem estaria relutante e depois houve uma evolução. Esta pena não existe no regime geral para a substituição de penas de prisão, mas apenas para substituição de penas de multa, nos termos do art. 60.º do CP. Constituindo uma prerrogativa relativamente ao regime geral, questiona-se a sua eficácia, pois só terá sentido para um número reduzido de casos.

Nos termos do art. 8.º do D.L. n.º 401/82 está prevista a imposição de determinadas obrigações, sendo que, da maneira como está descrita na lei, levanta vários problemas, uma vez que apenas se exige que se tenha em conta a dignidade e reinserção social do jovem, bem como que a sua duração não seja excessiva. Seria conveniente que o legislador concretizasse esta medida dando exemplos, como também referisse o tempo de cumprimento das obrigações³⁹. Pode mesmo estar em causa uma inconstitucionalidade, uma vez que a falta de conteúdo exemplificativo e de limites temporais contraria a *ratio* do art. 30.º, n.º1 da CRP.

De acordo com o art. 8.º, n.º 2, o não cumprimento culposo das obrigações determina o internamento em centros de detenção, o que torna ainda mais grave a

³⁹ Cunha, 2022, pág. 425.

inexistência de limites temporais, sendo que, inexistindo aqueles centros, acaba por não haver consequência para o não cumprimento⁴⁰.

Se compararmos esta pena com os deveres, as regras de conduta e o regime de prova, no âmbito da pena suspensa, podemos perceber que esta pode ser aplicada a penas de prisão até 5 anos e há um elenco exemplificativo nos termos do art. 51.º e ss do CP. Na pena de suspensão com deveres (art. 51.º do CP), os deveres visam reparar o mal do crime. Na pena de suspensão com regras de conduta (art. 52.º do CP), as regras têm como objetivo reintegrar o agente na comunidade. Por último, a pena suspensa com regime de prova (art. 53.º e 54.º do CP) tem por base um plano de reinserção social, com objetivos que o condenado tem de atingir durante o período de pena suspensa.

Nos termos do art. 53.º, n.º3 do CP, se o agente no momento da prática do crime ainda não tiver completado 21 anos, o regime de pena suspensa aplicável tem que ser o regime de prova, porque é aquele que permite o maior acompanhamento do condenado⁴¹. Neste sentido, não há vantagens para o jovem, nem para a sociedade, se for aplicada a imposição de obrigações do regime de jovens adultos em vez da pena suspensa com regime de prova, uma vez que esta última está prevista de forma mais completa e é suscetível de substituir penas mais graves, sendo que em princípio terá melhor potencialidade para reintegrar o agente.

O art. 9.º do D.L. n.º 401/82 refere a possibilidade de a pena de multa substituir penas de prisão até dois anos, sendo que no regime geral a multa apenas substitui penas de prisão até 1 ano (art. 45.º do CP). No entanto, a multa não é das melhores penas de substituição para jovens, uma vez que estes, em regra, não têm grande capacidade económica e muitas vezes quem paga são os familiares, pelo que seria de restringir esta medida aos casos em que os agentes tenham algum rendimento.

Resulta do art. 9.º, n.º 2 que as multas podem acabar por se transformar em obrigações se o agente não pagar por ter dificuldades económicas (remissão para o art. 8.º), mas o não cumprimento das mesmas não acarreta consequências. Já se o agente não pagar porque não quer, não se encontra previsão neste normativo, admitindo-se, contudo, tendo em conta o art. 9.º, n.º 3, estar implícito o recurso ao internamento em centros de detenção. Mantendo-se estes por criar, a solução poderia passar por serem impostas a

⁴⁰ Neste sentido, Cunha, 2022, pág. 426.

⁴¹ Neste sentido, Cunha, 2022, pág. 432.

estes agentes as obrigações do art. 8.º, sendo que estaria em causa uma extensão *in bonam partem*, pois caso contrário não faria sentido aplicar sanção ao agente que não paga por ter dificuldades económicas e não aplicar sanção ao agente que não paga propositadamente⁴².

Os art. 10.º e ss do D.L. n.º 401/82 referem-se ao internamento em centros de detenção. Estes centros teriam como limite mínimo 3 meses e máximo de 6, sendo que posteriormente o juiz poderia decretar um período de orientação e vigilância por um período máximo de 1 ano. A medida poderia ser cumprida em regime de internato, semi-internato e de detenção em fim de semana.

Esta ideia de centros próprios para jovens traria benefícios, pois seriam específicos para os mesmos, mas seriam criados para dar resposta à pequena criminalidade e, nestes casos, deve-se sempre fugir de penas privativas de liberdade. Nos termos do art. 13.º, n.º2 deste regime, enquanto os centros não forem criados, o internamento acaba por ocorrer em estabelecimento prisional, o que retira todo o sentido a esta norma.

Em suma, no âmbito do art. 6.º do D.L. n.º 401/82 estão previstas apenas quatro medidas, e acaba por não haver vantagens em aplicar este artigo face ao regime geral, uma vez que a imposição de obrigações (art. 8.º) não se encontra devidamente explicitada e não apresenta vantagens face à pena suspensa com regime de prova, os centros de detenção (art. 10.º) nunca foram criados e a admoestação (art. 7.º) e multa (art. 9.º), apesar de serem mais benéficas em relação ao regime geral, não são as melhores penas de substituição para aplicar ao jovem do ponto de vista da alteração do seu comportamento e da sua ressocialização.

Tendo tudo isto em consideração, este regime precisa de ser urgentemente revisto, sendo que atualmente a sua aplicação prática se tem resumido ao art. 4.º. Se as normas fossem atualizadas e mais adequadas aos jovens adultos, poderia não ser tão premente elevar a idade da imputabilidade penal. Estas normas especiais deviam ter em consideração o facto de estarem em causa jovens em formação, não sendo razoável ter um grau de exigência como se estivessem em causa adultos.

Uma possibilidade para melhorar este regime seria a aproximação ao direito reeducador previsto na LTE, sendo que este regime devia ter mais em consideração as

⁴² Cunha, 2022, pág. 427.

necessidades do jovem, ou seja, devia-se procurar fazer uma intervenção especificamente orientada para o jovem adulto.

Capítulo III - O problema da interatividade entre penas e medidas

3.1. Interatividade entre medidas tutelares educativas e penas

Tendo em conta as medidas tutelares educativas previstas na LTE, aplicáveis a menores entre os 12 e os 16 anos e as penas previstas no CP, que são aplicadas a agentes maiores de 16 anos, importa entender como ambas se articulam.

Os art. 23.º e ss da LTE regulam a interatividade entre penas e medidas tutelares. É crucial atender a esta questão uma vez que pode ser aplicada uma pena a um menor entre os 16 e os 21 anos enquanto este está ainda a cumprir uma medida tutelar ou o mesmo pode estar a aguardar decisão em processo tutelar durante a execução da pena que lhe foi aplicada⁴³. Esta situação pode ocorrer com frequência e as dúvidas relativas à mesma poderiam ser reduzidas se a idade da imputabilidade penal fosse elevada para os 18 anos⁴⁴.

De acordo com o princípio da execução cumulativa de medidas tutelares e penas, previsto no art. 23.º da LTE, um jovem com idade entre os 16 e os 18 anos que seja sujeito a processo tutelar educativo, por crime cometido antes dos 16 anos, e arguido em processo penal, por crime cometido entre os 16 e os 18 anos, cumpre cumulativamente as medidas tutelares e as penas, se estas forem compatíveis. É importante atentar que a medida tutelar terá de ter sido decidida em 1.ª instância antes de o menor completar 18 anos de idade, sendo arquivados os processos iniciados depois desta data (art. 28.º, n.ºs 2, alínea b e 3 da LTE). Neste sentido, o facto de o jovem ser arguido em processo penal não faz cessar a necessidade de o mesmo ser educado para o direito, através da aplicação de uma medida tutelar educativa⁴⁵.

Nos termos do art. 24.º, n.º 1 da LTE, quando estiver a ser executada medida tutelar a jovem entre os 16 e os 21 anos (por facto que este praticou antes dos 16), e o mesmo for condenado em pena de prisão efetiva, em princípio não há compatibilidade e cessa a execução da medida tutelar, uma vez que a pena de prisão efetiva é de execução imediata em estabelecimento prisional. Pode-se questionar se será a melhor solução extinguir o cumprimento da medida tutelar educativa, ou seja, o projeto que está a ser realizado para

⁴³ Duarte-Fonseca, 2001, pág. 251.

⁴⁴ Rodrigues e Duarte-Fonseca, 2003, pág. 107.

⁴⁵ Figueiroa, 2010, pág. 158.

educar o jovem para o direito, mas os fins da pena de prisão efetiva impõem que esta seja executada imediatamente, sendo que se considera que depois do cumprimento de uma pena de prisão não se mantêm as razões para cumprir uma medida tutelar educativa, não sendo razoável que esta prossiga⁴⁶. O art. 24.º, n.º 3 da LTE dispõe que, quando cessar a execução da medida tutelar, nos termos do n.º 1, inicia-se a execução da pena de prisão com o trânsito em julgado da sentença condenatória. Se o jovem ainda não tiver começado a cumprir a medida tutelar, esta não começa a ser executada, pois a pena de prisão efetiva é tão gravosa que a medida tutelar perde a sua utilidade⁴⁷.

No art. 24.º, n.º 2 da LTE admite-se que, se estiverem em causa medidas de admoestação, de reparação ao ofendido na modalidade de compensação económica ou de prestações económicas a favor da comunidade, estas são compatíveis com a pena de prisão efetiva, desde que o jovem mantenha disponibilidade económica para cumprir a medida. Nestes casos, mantém-se a regra geral do art. 23.º da LTE.

O art. 25.º da LTE, refere-se à condenação nas penas de internamento em centro de detenção, colocação por dias livres em centro de detenção ou colocação em centro de detenção em regime de semi-internato, disposição normativa que será seguidamente analisada a propósito da interatividade entre medidas tutelares e medidas de correção.

Prevê o art. 26.º, n.º 1 e 2 da LTE que, se ao jovem entre os 16 e os 21 anos, que esteja a cumprir medida tutelar de internamento, for aplicada pena de multa que este não possa cumprir devido à sua situação concreta ou for condenado em prestação de trabalho a favor da comunidade, o tribunal pode suspender a prisão subsidiária que teria lugar ou suspender a pena de prisão determinada na sentença, respetivamente (art. 26.º, n.º 1, alíneas a) e b). Já se ao jovem que estiver a cumprir medida de internamento for aplicada suspensão da execução da pena de prisão, o tribunal modifica os deveres, regras de conduta ou obrigações impostas. Nos termos do art. 26.º, n.º 3 da LTE, se o jovem estiver a cumprir uma pena de substituição não detentiva e lhe for aplicada medida tutelar de internamento, o tribunal deve ter em conta a compatibilidade da pena com a medida.

3.2. Interatividade entre medidas tutelares educativas e medidas de correção

Nos termos do art. 6.º do D.L. n.º 401/82 estão previstas medidas de correção, que correspondem a penas substitutivas de prisão e são aplicáveis a jovens entre os 18 e os 21

⁴⁶ Rodrigues e Duarte-Fonseca, 2003, pág. 107.

⁴⁷ Duarte-Fonseca, 2001, pág. 275 e 276.

anos para substituir pena de prisão aplicada inferior a 2 anos. No entanto, pode haver problemas de interatividade entre estas medidas de correção e medidas tutelares aplicadas ao mesmo menor (ao abrigo da LTE).

Quanto a esta questão, a LTE não previu regras de interatividade, salvo para o internamento em centro de detenção (art. 25.º da LTE). Considerou-se que, à data de entrada em vigor da LTE, o D.L. n.º 401/82 já estaria revogado e que, conseqüentemente, estaria em vigor um novo regime penal especial para jovens adultos. No entanto, este problema resolve-se tendo em conta o art. 23.º da LTE e o princípio da execução cumulativa⁴⁸. Se a medida de correção aplicada for a admoestação (art. 7.º do D.L. n.º 401/82) não existe problema, uma vez que esta não se prolonga no tempo. Se for aplicada a medida de correção de multa (art. 9.º do D.L. n.º 401/82) ou a imposição de determinadas obrigações (art. 8.º do D.L. n.º 401/82), por regra há compatibilidade com a medida tutelar de internamento, ou seja, pode haver execução cumulativa.

Como dispõe o art. 25.º da LTE, a regra é o cumprimento sucessivo. De acordo com o art. 25.º, n.º 1 da LTE, se for aplicada medida de correção de internamento em centro de detenção a jovem maior de 16 anos que esteja a cumprir medida tutelar de internamento, em primeiro lugar cumpre-se a medida tutelar e sucessivamente a pena. A solução levanta algumas questões comparando com o art. 24.º, n.º 1 da LTE, uma vez que, nos termos deste último, se o jovem fosse condenado em prisão efetiva cessaria a execução da medida tutelar. Esta diferença pode-se justificar uma vez que, quando é aplicada medida de correção de internamento, estão em causa crimes menos graves e, portanto, apesar de se tratar de uma pena privativa de liberdade, entende-se que não se queira interromper a medida tutelar que foi aplicada, tendo em conta as necessidades específicas do jovem.

O art. 25.º, n.º 2 da LTE determina que, quando for aplicada medida tutelar não institucional a jovem que esteja a cumprir medida de correção de internamento em centro de detenção e estas forem incompatíveis, primeiro cumpre-se a pena de internamento e só posteriormente a medida tutelar. Segundo o n.º 3 do mesmo normativo, quando for aplicada medida tutelar de internamento em regime aberto ou semiaberto a jovem que esteja a cumprir pena de internamento em centro de detenção, também se cumpre primeiro a pena e só posteriormente a medida tutelar. Questiona-se a razão de se aplicar uma

⁴⁸ Figueiroa, 2010, pág. 160.

medida tutelar após a aplicação de uma pena, podendo admitir-se ser preferível cessar a medida tutelar quando começasse a ser executada a pena ou então cumprir em primeiro lugar a medida tutelar educativa para não interromper o projeto preparado para as necessidades daquele jovem em concreto e só posteriormente aplicar a pena. No entanto, a solução consagrada acaba por fazer sentido, uma vez que após o cumprimento da pena de internamento, a medida tutelar é obrigatoriamente revista e é avaliada a necessidade da sua execução⁴⁹, sendo que tem de persistir a necessidade de educação para o direito.

Conforme estipula o art. 25.º, n.º 4 da LTE, se for aplicada medida tutelar de internamento em regime fechado a jovem que esteja a cumprir pena de internamento em centro de detenção, a medida de correção cessa quando o tempo que falte cumprir seja igual ou inferior ao da medida tutelar de internamento. Resulta tal previsão legal do facto de a medida de internamento em regime fechado atender às necessidades educativas específicas dos jovens e ser um regime mais restritivo da liberdade dos jovens do que o regime de internamento em centros de detenção⁵⁰, o que não tem, porém, relevância prática por estes não terem sido criados.

3.3. Prisão preventiva - Interatividade entre medidas tutelares educativas e medida de coação de prisão preventiva

Sendo a prisão preventiva a mais gravosa das medidas de coação, um jovem maior de 16 anos pode ser sujeito a esta medida quando for constituído arguido em processo penal e quando houver fortes indícios da prática de um crime previsto no art. 202.º, n.º 1 do CPP. A sua aplicação terá de se pautar de acordo com o princípio da subsidiariedade, na medida em que a prisão preventiva só deve ser aplicada quando as restantes medidas de coação forem inadequadas ao caso concreto, nos termos do art. 28.º da CRP e do art. 193.º, n.º 2 e 202.º do CPP.

Esta ideia da prisão preventiva como medida subsidiária e excecional deve ser ainda mais reforçada nos casos dos mais jovens, uma vez que a adolescência é uma fase da vida que requer experiências que promovam o desenvolvimento do ser humano, quer a nível físico, quer a nível psicológico, e, portanto, a detenção em estabelecimentos prisionais

⁴⁹ Rodrigues e Duarte-Fonseca, 2003, pág. 109.

⁵⁰ Duarte-Fonseca, 2001, pág. 285 a 287.

acaba por ser um obstáculo a este desenvolvimento que permite a transição para a vida adulta⁵¹.

A Diretiva (UE) 2016/800 defende que a prisão preventiva não pode ser aplicada para reduzir o fenómeno da delinquência juvenil e que deveriam prevalecer outras medidas alternativas⁵².

O art. 27.º da LTE prevê a hipótese de um jovem maior de 16 e menor de 21 anos ser sujeito a prisão preventiva enquanto está a cumprir medida tutelar educativa (por crime cometido antes de ter 16 anos) ou de estar a cumprir prisão preventiva e lhe ser aplicada medida tutelar educativa (sendo que esta deve ser decidida em 1.ª instância antes do jovem ter 18 anos). Nos termos dos n.ºs 1 e 2 deste artigo, mantém-se a regra da execução cumulativa e, portanto, se a medida tutelar educativa em causa for uma medida não institucional, como a admoestação, reparação ao ofendido na modalidade de compensação económica ou a realização de prestações económicas a favor da comunidade, é compatível com a prisão preventiva, salvo nos casos em que o jovem necessite de ter capacidade financeira para cumprir a medida e não a tenha por estar sujeito a prisão preventiva.

Estipula o art. 27.º, n.º 4 que, se a decisão de aplicar prisão preventiva for posterior à da aplicação da medida tutelar não institucional, compete ao juiz de instrução criminal decidir da compatibilidade de executar estas medidas em simultâneo. Já se o jovem for primeiro sujeito a medida de coação de prisão preventiva e só posteriormente lhe for aplicada medida tutelar educativa não institucional, caberá ao juiz de família e menores ter de ter a situação do jovem em consideração para decidir que medida tutelar aplicar (art. 6.º da LTE)⁵³.

Como estabelece o art. 27.º, n.ºs 3 e 6, quando a medida tutelar educativa não institucional é incompatível com a prisão preventiva, prevalece esta última e, portanto, o cumprimento da medida tutelar educativa não se inicia ou é interrompido, ficando dependente do resultado do processo penal⁵⁴. Se o jovem for absolvido no processo penal, revê-se a medida tutelar que foi aplicada e se esta se mantiver pode-se iniciar a sua

⁵¹ Steinberg, Chung, & Little, 2004, pág. 3.

⁵² Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de maio de 2016, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016L0800&from=CS>.

⁵³ Duarte-Fonseca, 2001, pág. 277.

⁵⁴ Figueiroa, 2010, pág. 161 e 162.

execução. A revisão da medida tutelar é necessária, já que o cumprimento de prisão preventiva coloca o jovem num contexto que pode potenciar efeitos negativos na sua vida, sendo uma experiência que pode ser traumática, influenciando o seu futuro. Se o jovem for condenado no processo penal aplicam-se as regras dos arts. 23.º a 26.º.

3.3.1. Interatividade entre medida tutelar de internamento em centro educativo e prisão preventiva

Refere-se concretamente esta questão uma vez que, quer a medida tutelar de internamento em centro educativo, quer a medida de coação de prisão preventiva, são medidas de execução em instituição e, portanto, à partida não são compatíveis. No entanto, se os fins que a prisão preventiva visa, nomeadamente de salvaguarda de segurança pública, estiverem assegurados enquanto o jovem está a cumprir a medida de internamento em centro educativo, o cumprimento desta última não necessita de ser interrompido e o jovem é colocado ou mantido em centro educativo de regime fechado pelo tempo a que corresponde a prisão preventiva, de acordo com o art. 27.º, n.º 5 da LTE⁵⁵. Deste modo, o jovem continua a ser educado para o direito, não estando sujeito a mais grave das medidas de coação.

Quando terminar o tempo a que corresponde a prisão preventiva, a medida tutelar de internamento continua pelo tempo que falta, e mantém-se em regime fechado, se já o era, ou passará ao regime que estava a cumprir anteriormente. No entanto, a medida pode ser revista, tendo em conta as necessidades educativas do jovem.

Se a medida tutelar de internamento for de duração inferior à medida de coação de prisão preventiva, depois de cessada a medida tutelar de internamento, o agente vai cumprir prisão preventiva em estabelecimento prisional. O RPJD é omissivo quanto a esta questão, deixando desprotegidos os jovens que se encontram nesta situação.

Em suma, quando é aplicada prisão preventiva a quem está a cumprir medida de internamento, é conveniente não interromper esta medida tutelar, uma vez que se trata de um projeto preparado para a educação do jovem para o direito que foi pensado em função das suas necessidades específicas. Para além disto, pretende-se evitar que o jovem esteja num estabelecimento prisional, com as desvantagens daí decorrentes para o seu desenvolvimento.

⁵⁵ Duarte-Fonseca, 2001, pág. 278 e 279.

Contudo, se o agente já estiver a cumprir a medida de coação de prisão preventiva e lhe for aplicada medida tutelar de internamento (por crime cometido antes de ter 16 anos), a medida tutelar não se inicia ou interrompe-se e só se executa dependendo do resultado do processo penal. Se o arguido for absolvido no processo penal, revê-se a medida tutelar que foi aplicada, de acordo com o art. 138.º, n.º 2, alínea b da LTE; se for condenado no processo penal, aplicam-se as regras dos artigos 23.º a 26.º da LTE⁵⁶.

3.4. Distinção entre medida cautelar de guarda em centro educativo e prisão preventiva

A medida tutelar educativa aplica-se na fase jurisdicional do processo, mas as exigências preventivas ou processuais de investigação do caso concreto podem justificar que se aplique uma medida cautelar, em momento anterior ou em simultâneo. No art. 57.º da LTE encontram-se tipificadas as medidas cautelares, estando prevista na alínea c) a guarda do menor em centro educativo.

Para se aplicar esta medida, é preciso que haja indícios da prática do facto, que seja previsível a aplicação de medida tutelar e que haja fundado perigo de fuga ou de cometimento de crimes (art. 58.º, n.º 1, alíneas a), b) e c) da LTE). Tem ainda de se atender à gravidade do facto praticado, uma vez que o menor tem de ter cometido, ou tem de haver indícios de ter cometido, facto qualificado como crime a que corresponda pena máxima, abstratamente aplicável, de prisão superior a cinco anos, ou tem que ter cometido dois ou mais factos contra as pessoas, qualificados como crimes a que corresponda pena máxima, abstratamente aplicável, de prisão superior a 3 anos.

Neste sentido, é importante distinguir a medida cautelar de guarda em centro educativo da prisão preventiva, uma vez que a aplicação da medida cautelar de guarda, apesar de ter em conta a gravidade do crime, tem também em consideração os interesses do menor⁵⁷. Já a aplicação da medida de coação de prisão preventiva contribui para garantir a segurança e tranquilidade pública, ou seja, não tem em conta as necessidades educativas em concreto do jovem.

A medida de guarda do menor em centro educativo tem o prazo máximo de 3 meses, podendo ser prorrogável em casos especiais até ao limite máximo de 3 meses (art. 60.º, n.º 1 da LTE). Os prazos da prisão preventiva são muito superiores, podendo chegar a ser

⁵⁶ Figueiroa, 2010, pág. 162.

⁵⁷ Terra, 2009, pág. 30.

mais do que 3 anos (art. 215.º do CPP), devendo sopesar-se as consequências negativas para o desenvolvimento de um jovem adulto que seja sujeito a prisão preventiva por um tempo tão longo.

Quanto à interatividade entre a medida cautelar de guarda e a prisão preventiva, se ao jovem for aplicada prisão preventiva quando se encontra em centro educativo a cumprir medida cautelar de guarda, apesar de tal não estar previsto no art. 27.º da LTE, conclui-se que cessa de imediato a medida cautelar de guarda e o jovem passa a cumprir prisão preventiva⁵⁸. Mais uma vez pode-se questionar esta solução, pois a medida cautelar de guarda já cumpre a função da prisão preventiva, tendo também em conta o interesse do jovem. Sendo assim, sugiro que o jovem continue em medida cautelar de guarda e apenas passe para prisão preventiva se o tempo desta excedesse o da medida cautelar. Tal solução é a que está prevista para quando o jovem está a cumprir medida de internamento e lhe é aplicada prisão preventiva, nos termos do art. 27.º, n.º 5 da LTE, uma vez que o jovem continua internado em centro educativo pelo tempo a que corresponde a prisão preventiva.

3.5. Alternativas à prisão preventiva

Representando a aplicação da prisão preventiva a jovens uma prematura privação da sua liberdade individual, inexistindo um acompanhamento de ressocialização e estando em causa uma medida de duração indefinida, deverá considerar-se as alternativas à prisão preventiva.

Uma possível alternativa seria a obrigação de permanência na habitação (art. 201.º do CPP) sendo que, neste caso, apesar de o jovem estar privado da sua liberdade e não ter contacto com o exterior, mantém o contacto com a sua família. Ao ser aplicada esta medida de coação, o jovem não tem contacto com os delinquentes criminosos que estão dentro de um estabelecimento prisional e que o podem influenciar. No entanto, em situações em que a família é problemática, esta também acaba por não ser a melhor solução, podendo até desencadear episódios de conflito entre o jovem e o agregado familiar.

Nos casos em que for mesmo necessário aplicar a prisão preventiva a um jovem, proponho uma medida semelhante à medida cautelar de guarda, ou seja, o jovem adulto

⁵⁸ Terra, 2009, pág. 36.

poderia ser colocado num centro no qual se atendesse às suas necessidades e por um tempo muito mais reduzido.

Se o jovem estivesse internado ou lhe tivesse sido aplicada medida cautelar de guarda e posteriormente lhe fosse aplicada prisão preventiva, pode-se equacionar a hipótese de permanecer no centro educativo, em vez de passar a cumprir a prisão preventiva, mesmo depois de se ter ultrapassado o prazo do internamento ou da medida cautelar de guarda.

Capítulo IV - Impacto da privação de liberdade nos jovens adultos

4.1. Privação da liberdade

A pena de prisão deve ter como objetivo a reintegração do recluso na sociedade após a sua libertação. Não obstante, frequentemente, acaba por ter o efeito oposto, tendo um impacto significativo nos reclusos, principalmente quando se trata de jovens.

Apesar de a pena de prisão permitir eliminar o risco que os jovens delinquentes representam para a sociedade, esta acarreta efeitos nefastos para as suas vidas, atenta a fase de desenvolvimento da personalidade em que estes se encontram. Para além disso, retira o jovem da sociedade num momento em que este deveria “inserir-se mais profundamente no tecido social”⁵⁹.

Para haver uma adaptação positiva à pena de prisão, o agente deve-se integrar no estabelecimento prisional mantendo a sua identidade. A adaptação varia de pessoa para pessoa, dependendo das vivências de cada um, dos seus valores e do seu contexto social.

Tendo em conta estudos realizados em Portugal, existem quatro tipos diferentes de reclusos quanto à sua adaptação aos estabelecimentos prisionais: os bem-adaptados são aqueles que não têm antecedentes criminais, estão detidos por crimes ocasionais (mas violentos) e, por norma, têm idade superior a 30 anos; os mal-adaptados são normalmente reincidentes, têm idade média de 29 anos, demonstram comportamentos agressivos, não cumprem as regras dos estabelecimentos prisionais e evidenciam valores antissociais; os sobre-adaptados possuem cadastro criminal, já estiveram detidos em estabelecimentos prisionais, têm uma média de idade acima dos 35 anos e demonstram um comportamento assertivo na prisão, podendo pertencer a grupos delinquentes, visto que possuem um

⁵⁹ Rodrigues, 2019, pág. 68.

historial de difícil reinserção social; os inadaptados manifestam um desajustamento global à prisão, através de patologias de adaptação, *stress* prisional, comportamento autodestrutivo, consumo de drogas, isolamento social, etc., têm uma média de idade de 24 anos e são de fácil vitimização⁶⁰.

Estando em causa agentes jovens adultos (entre os 16 e os 21 anos), a adaptação será mais difícil e, em princípio, pertencerão a este último grupo, sendo que a dificuldade de adaptação pode basear-se nos seguintes fatores:

4.1.1. Fatores associados ao próprio jovem no estabelecimento prisional

Os fatores associados ao próprio jovem estão relacionados com a sua vulnerabilidade psicológica. A prisão pode ser um dos eventos mais traumáticos na vida de um jovem recluso, o que é evidenciado por vários estudos que provam os elevados níveis de stress que o jovem experiencia com a sua detenção e que afetam a sua adaptação no contexto prisional⁶¹.

Para além da instabilidade emocional, a pena de prisão pode levar o jovem a ter sentimentos de dor, choque, ansiedade, medo e revolta⁶². Estes sentimentos podem levar a problemas psicológicos mais graves, afetando a sua saúde mental, visto que os jovens não têm o apoio psicológico de que necessitam. Tendo em conta dados relativos a 2018, existiam apenas 30 psicólogos para os 49 estabelecimentos prisionais existentes em Portugal. Este facto acaba por ser insustentável, uma vez que o acompanhamento psicológico é crucial nos estabelecimentos prisionais, no que toca à mudança de comportamentos, redução de reincidência, reintegração dos reclusos na sociedade, redução da violência nas prisões e intervenção em situações de crise⁶³. A falta deste acompanhamento psicológico pode, em casos extremos, levar a automutilações e ao suicídio⁶⁴.

A pena de prisão também afeta o desenvolvimento do jovem na medida em que, como foi referido anteriormente, a adolescência e os primeiros anos da vida adulta são

⁶⁰ Gonçalves e Gonçalves, 2012, pág. 561.

⁶¹ Cesaroni & Peterson-Badali, 2010, pág. 2.

⁶² Silva, 2017, pág. 11 – No âmbito desta tese foi feito um estudo que tem por objetivo explorar as perceções de profissionais, que têm contacto com jovens delinquentes, no âmbito de aplicação da pena de prisão preventiva a jovens menores de 18 anos.

⁶³ Gabinete de Estudos OPP, 2018, pág. 1.

⁶⁴“A taxa de mortalidade por suicídio nas prisões portuguesas é de aproximadamente 16 suicídios por 10 mil detidos, sendo que a média europeia é menos de metade, de acordo com as Estatísticas Penas Anuais do Conselho da Europa.” - Gabinete de Estudos OPP, 2018, pág. 2.

um período de descoberta marcado pela tomada de decisões precipitadas e por períodos de vulnerabilidade, nos quais, por vezes, são adotados comportamentos de risco como forma de provocação. Assim sendo, o contexto prisional contribuirá de forma negativa para o crescimento dos jovens. O jovem menor de 21 anos que só agora está a iniciar a vida adulta não tem capacidade para lidar com uma pena tão severa como a pena de prisão, nem com as situações frustrantes vividas dentro de um estabelecimento prisional.

Para além disto, rotular o jovem como delinquente e ex-presidiário pode condicionar a sua vida e reduzir as suas oportunidades no futuro⁶⁵. A vida profissional pode ser afetada, uma vez que este acaba por estar privado de liberdade durante os anos em que deveria estar a estudar, a menos que lhe seja concedida a possibilidade de estudar enquanto está na prisão, o que deveria ser sempre assegurado. No entanto, por vezes, quando sai em liberdade, não tem habilitações académicas e acaba por ser mais difícil enveredar por uma área profissional do seu agrado, sendo similarmente difícil regressar ao sistema de ensino.

4.1.2. Fatores relacionados com as características dos estabelecimentos prisionais

Dentro dos estabelecimentos prisionais, as regras são rígidas e são impostas rotinas, a que acresce o facto de as atividades do dia-a-dia não serem escolhidas pelos jovens. Esta conjuntura pode levar a uma maior irresponsabilidade e falta de autonomia na sua vida futura⁶⁶.

Para além disso, muitas das atividades que ocorrem dentro dos estabelecimentos prisionais não são as mais apropriadas para os jovens, na medida em que não visam educar os mesmos, nem existindo programas destinados especificamente a esta faixa etária.

Ademais, muitas prisões encontram-se sobrelotadas, o que se traduz na diminuição da qualidade dos serviços, na desumanização das prisões e no aumento de problemas de disciplina. Este aumento do número de reclusos afeta a sua privacidade (traduzido no elevado número de reclusos por cela) e pode trazer mais conflitos⁶⁷.

Importa atender também a todo o contexto vivenciado dentro das prisões. Os jovens estão num ambiente em que acaba por haver muitos episódios de violência, transações ilícitas, conflitos e dificuldade em criar relações salutaras de amizade com outros

⁶⁵ Neste sentido ver Bernburg & Krohn, 2003.

⁶⁶ Ferreira, 2020, pág. 38.

⁶⁷ Lemos, 2016, pág. 33.

reclusos⁶⁸. Os jovens reclusos, devido à sua posição vulnerável, encontram-se em maior risco do que os adultos de serem vítimas de *bullying*, de abusos físicos, sexuais e psicológicos, por parte de outros reclusos ou de guardas prisionais. Estas situações são poucas vezes reportadas devido ao medo, por parte dos jovens, de sofrerem represálias. Os guardas prisionais, por vezes, acabam por ser mais severos com os reclusos mais jovens do que com os adultos⁶⁹. O CPT recebeu queixas de que vários jovens foram sujeitos a maus-tratos físicos por parte de guardas prisionais⁷⁰.

Neste momento, temos jovens com menos de 18 anos a conviver com adultos nos mesmos estabelecimentos prisionais. Tal situação mostra-se desajustada, uma vez que os reclusos de mais idade exercem a sua autoridade sobre os mais jovens e como, por vezes, já têm uma “carreira criminosa”, podem influenciá-los a enveredar por esse caminho⁷¹. No contexto prisional são criados laços entre os presidiários como forma de atenuar o isolamento e fornecer proteção contra a violência dentro do estabelecimento prisional, potenciando a criação de alianças em grupos. Os agentes mais jovens são facilmente influenciados e aprendem a adotar determinados comportamentos que podem repetir quando estiverem em liberdade.

Tenta-se justificar este contacto existente nos estabelecimentos prisionais entre as diferentes faixas etárias dizendo que não é desejável distanciar o jovem da sua zona de residência. Atualmente, a única prisão para jovens adultos em Portugal é a Escola-Prisão de Leiria e, portanto, tal implicaria que o jovem se mudasse para Leiria, podendo deixar de ter contacto com a sua família. Porém, este motivo, na minha opinião, não deve prevalecer, uma vez que é mais imperioso o seu afastamento dos reclusos adultos, antes reclamando a criação de idênticos estabelecimentos para jovens nas diferentes regiões do país.

⁶⁸ Silva, 2017, pág. 12.

⁶⁹ Dore, Pontes e Loureiro, 2013, pág. 29.

⁷⁰ “Several juveniles and young adults, held in individual cells in D Wing, stated that they had been subjected to slaps, punches and kicks in their cell by two or more prison officers at lock-up time (in the morning or in the evening), apparently because they had spoken during meal time, had provoked staff verbally or because staff wanted them to confess to having committed an “offence” (e.g. stealing from other inmates)” - Relatório de 2013 do CPT, pág. 8.

⁷¹ O Comité Europeu para a Prevenção da Tortura e das Penas ou Tratamentos Desumanos ou Degradantes alerta para o facto de que colocar jovens e adultos presos no mesmo espaço pode levar a situações de “domination and exploitation” - Relatório de 2012 do CPT, pág. 29.

4.1.3. Fatores associados à família

Estando os jovens sujeitos à pena de prisão, existe um afastamento da comunidade e da própria família. Embora por vezes esta separação possa parecer necessária, o ideal seria haver um acompanhamento da família e do jovem para se tornar possível uma reaproximação benéfica. O afastamento tendencialmente prolongado trará, em regra, consequências negativas.

Com frequência, as famílias vivem longe dos estabelecimentos prisionais e não têm capacidade financeira para se descolarem até aos mesmos. Para além disto, os próprios jovens poderiam ter contribuído economicamente para ajudar o agregado familiar, deixando de o fazer por estarem sujeitos a pena de prisão.

Por outro lado, pode ocorrer que os próprios familiares “se cansem” dos jovens e deixem de estar tão presentes na vida dos mesmos⁷².

Posteriormente, quando os jovens ficam em liberdade, a relação com a família poderá estar diferente, sendo possível que o ex-recluso seja percecionado de uma forma negativa.

Concluindo, apesar de a pena de prisão trazer aparentes vantagens para a comunidade enquanto o jovem ofensor se encontra detido, as desvantagens são bastante mais profundas.

O agente que, aquando da sua entrada no estabelecimento prisional, era um jovem que cometeu um crime, sai em liberdade com vulnerabilidade psicológica, trauma e possivelmente com “novas ferramentas” para enveredar por uma “carreira criminosa”. A possibilidade de reincidir poderá assim aumentar.

4.2. Dados estatísticos

Os estudos relacionados com a reação social à prática de delitos esclarecem que os menores julgados no âmbito de um processo penal, em tribunais para adultos, recebem sentenças mais severas e reincidem mais do que os jovens no quadro da justiça juvenil⁷³.

⁷² Silva, 2017, pág. 13.

⁷³ Carvalho², 2020, pág. 120.

De acordo com os dados da DGRSP, a 31 de dezembro de 2017, existiam 42 reclusos entre os 16 e os 18 anos e 147 reclusos entre os 19 e os 20 anos⁷⁴. A 31 de dezembro de 2018, existiam 43 reclusos entre os 16 e os 18 anos e 133 reclusos entre os 19 e os 20 anos⁷⁵. A 31 de dezembro de 2019, existiam 31 reclusos entre os 16 e os 18 anos e 121 reclusos entre os 19 e os 20 anos⁷⁶. A 31 de dezembro de 2020, existiam 38 reclusos entre os 16 e os 18 anos e 121 reclusos entre os 19 e os 20 anos⁷⁷. Por fim, a 31 de dezembro de 2021, existiam 40 reclusos entre os 16 e 18 anos e 109 reclusos entre os 19 e 20 anos⁷⁸. Relativamente a 2022, no site da DGRSP ainda não é possível aceder a estatísticas anuais.

Quanto aos jovens entre os 16 e os 18 anos, apesar de ter havido um decréscimo do número de reclusos de 2018 para 2019, ao longo dos três últimos anos (de 2019 até 2021), é possível verificar um aumento do número de reclusos desta faixa etária, o que demonstra a necessidade de alterar esta situação e optar por penas alternativas à pena de prisão.

Já entre os 19 e os 20 anos, o número de reclusos tem vindo a diminuir, o que é bastante positivo. No entanto, não deve ser percecionado como motivo de despreocupação para com a presente temática, devido aos motivos anteriormente apresentados.

4.3. Pena de prisão como *ultima ratio*

Atualmente, é defendida a ideia de prisão como *ultima ratio*, tendo em conta o princípio da mínima restrição de direitos, previsto no art. 18.º, n.º 2 da CRP. O art. 70.º do CP refere que, se houver possibilidade, em resposta a um crime, de escolha entre pena privativa de liberdade e pena não privativa de liberdade, o tribunal deve aplicar esta última, sempre que for adequada e suficiente para assegurar as finalidades da punição do

⁷⁴ Dados estatísticos relativos a reclusos no ano de 2017, disponível em <https://dgrsp.justica.gov.pt/Portals/16/Estatisticas/%C3%81rea%20Prisional/Anuais/2017/2018052211055805Q-lot-reclus-idd-sx-nac.pdf?ver=2018-12-13-141726-o>.

⁷⁵ Dados estatísticos relativos a reclusos no ano de 2018, disponível em https://dgrsp.justica.gov.pt/Portals/16/Estatisticas/%C3%81rea%20Prisional/Anuais/2018/quadro_05.pdf?ver=2019-05-21-094608-390.

⁷⁶ Dados estatísticos relativos a reclusos no ano de 2019, disponível em https://dgrsp.justica.gov.pt/Portals/16/Estatisticas/%C3%81rea%20Prisional/Anuais/2019/quadro_05.pdf?ver=2020-04-29-150126-763.

⁷⁷ Dados estatísticos relativos a reclusos no ano de 2020, disponível em https://dgrsp.justica.gov.pt/Portals/16/Estatisticas/%C3%81rea%20Prisional/Anuais/2020/q05-2020.pdf?ver=6GAogOhJBMZSU0Pcz402_Q%3d%3d.

⁷⁸ Dados estatísticos relativos a reclusos no ano de 2021, disponível em <https://dgrsp.justica.gov.pt/Portals/16/Estatisticas/%C3%81rea%20Prisional/Anuais/2021/Q05.pdf?ver=L YvnriUrUgHlIR5Wn3Tupg%3d%3d>.

caso concreto. No entanto, se o tribunal optar pela pena de prisão, ainda a pode substituir, se a pena concretamente determinada não for superior a 5 anos e se houver uma pena de substituição adequada.

Esta ideia de prisão como *ultima ratio* tem como objetivo evitar a estigmatização do agente, mantê-lo próximo da família, do emprego e da sociedade como um todo, para além de evitar o efeito criminógeno da prisão⁷⁹.

Em certos países, nomeadamente em certos estados dos EUA, as prisões servem para castigar, sendo que se defende a ideia de que o melhor castigo é aquele que provoca maior sofrimento. Neste sentido, são aplicadas penas de grande duração para crimes pouco graves, bem como prisão perpétua⁸⁰. Pelo contrário, em Portugal, como prescreve o art. 40.º do CP, as penas visam a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade. Ou seja, a pena de prisão deve ser executada tendo em conta a ressocialização do agente (art. 9.º da CRP, art. 42.º do CP e art. 2.º do CEPMPL), sendo que os direitos do mesmo apenas são limitados na medida do estritamente necessário à execução da pena (arts. 18.º, n.º 2 e 30.º, n.º 5 da CRP e arts. 3.º, n.º 2, 6.º e 7.º do CEPMPL).

Quando estão em causa jovens, a ideia de prisão como *ultima ratio* tem ainda mais importância e deve-se procurar que seja uma *extrema ratio*. A CNUDC (1989), os Princípios de Havana (1990)⁸¹ para a proteção dos jovens privados da liberdade, e as Regras Penitenciárias Europeias (2006)⁸² recomendam que, caso seja necessário deter um menor, este deve ser detido num estabelecimento prisional específico, afastado de adultos.

4.3.1. Diretiva (UE) 2016/800

Para além destes instrumentos internacionais, importa ter especialmente em conta a Diretiva (UE) 2016/800 do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de maio de 2016⁸³. Esta diretiva aplica-se a menores de 18 anos suspeitos ou arguidos em processo penal e visa estabelecer garantias processuais para que os menores consigam entender o processo a que estão sujeitos, isto é, visa evitar a sua reincidência e reintegrá-los na sociedade.

⁷⁹ Cunha, 2022, pág. 44.

⁸⁰ Santos², 2021, pág. 2.

⁸¹ Princípios de Havana (1990), disponível em <http://gddc.ministeriublico.pt/sites/default/files/regrasprotecaojovens.pdf>.

⁸² Regras Penitenciárias Europeias (2006), disponível em <https://rm.coe.int/16804c2a6e>.

⁸³ Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de maio de 2016, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016L0800&from=CS>.

Também impõe cuidados especiais em relação a estes agentes porque, apesar de serem imputáveis, são menores sujeitos a um processo criminal estigmatizante, encontrando-se assim numa posição vulnerável.

Esta diretiva prevê o direito à informação dos menores (art. 4.º), bem como dos seus representantes legais (art. 5.º), defende a assistência por parte de um advogado (art. 6.º) e o acompanhamento por parte dos pais ou representantes legais (art. 15.º). Além do mais, tem em consideração a vulnerabilidade dos menores em todas as fases processuais. Prevê ainda o direito à avaliação individual do jovem (art. 7.º) e a formação adequada dos profissionais que lidam com o mesmo (art. 20.º).

Como se tem defendido na presente dissertação, também a diretiva impõe a prisão como *ultima ratio*. Os arts. 11.º e 12.º ressaltam a importância de optar por medidas alternativas à prisão, sendo que, quando esta for de facto necessária, impõe-se a separação entre menores e maiores de idade.

Em 22 de maio de 2019, através da alteração ao CPP feita pela Lei n.º 33/2019, transpôs-se para o ordenamento jurídico português a Diretiva (UE) 2016/800 do Parlamento Europeu e do Conselho⁸⁴, mas com várias falhas. Apesar de em Portugal se impor que existam estabelecimentos prisionais ou alas específicas para a execução de penas e medidas privativas de liberdade aplicadas “a jovens até aos 21 anos, ou sempre que se revele benéfico para o seu tratamento prisional, até aos 25 anos” (alínea c) do n.º 2 do art. 9.º do CEPML), a verdade é que tal não é cumprido. Temos jovens entre os 16 e os 18 anos em prisões de adultos, o que viola a Diretiva (UE) 2016/800. Para além disto, também não é feito um exame médico ao jovem quando lhe é aplicada uma medida privativa de liberdade, apenas se impondo que seja solicitado o relatório social⁸⁵ (art. 283.º, n.º3, alínea g e art. 370.º, n.º2 do CPP). Este relatório acaba por ser insuficiente e não envolve uma avaliação psicológica, que por sua vez, ajudaria a perceber melhor as necessidades dos jovens. Por último, os técnicos não têm formação específica para lidar com a criminalidade nos jovens adultos.

⁸⁴ Foram alterados os artigos 58.º, 61.º, 87.º, 90.º, 103.º, 194.º, 283.º e 370.º do CPP.

⁸⁵ De acordo com os dados da DGRSP, o relatório social tem como objetivo avaliar o comportamento do jovem e o seu enquadramento social, educativo e familiar, disponível em <https://dgrsp.justica.gov.pt/Justi%C3%A7a-juvenil/Assessoria-aos-Tribunais/Pr%C3%A9-sentencial/Relat%C3%B3rio-social>.

4.3.2. Observatório Europeu das Prisões

O OEP⁸⁶ é um projeto financiado pelo Programa de Justiça Criminal da União Europeia e estuda as condições dos sistemas prisionais, comparando-as com as normas internacionais, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais dos reclusos.

No Relatório apresentado pelo OEP à Comissão Europeia, em janeiro de 2015, são apontadas várias falhas a Portugal, nomeadamente o facto de haver jovens menores de 18 anos a cumprir pena juntamente com adultos. Tal viola a Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança, bem como a Diretiva (UE) 2016/800.

O OEP estuda as alternativas para a pena de prisão e defende que não aplicar esta pena aos jovens resulta numa prevenção criminal mais eficaz e diminuição da reincidência e do número de problemas decorrentes da frequência dos estabelecimentos prisionais. Neste sentido, surgem também mais oportunidades que permitiriam uma melhor reintegração dos jovens na sociedade⁸⁷.

Capítulo V - Propostas de Lei

A Proposta de Lei n.º 275/VII, de 1999⁸⁸, a Proposta de Lei n.º 45/VIII, de 2000⁸⁹ e o Projeto de Lei n.º 53/IX, de 2002⁹⁰ sugerem alterações ao RPJD. Estes diplomas defendem duas ideias fundamentais: em primeiro lugar, que os cidadãos maiores de 16 anos, sendo imputáveis, estão sujeitos às normas penais e, portanto, propõe que não lhes sejam aplicadas medidas tutelares educativas, evitando problemas de sobreposição entre estas e as penas; em segundo lugar, pretendem evitar a aplicação da pena de prisão a jovens adultos, devido aos efeitos negativos da mesma. Neste sentido, quanto à pequena e média criminalidade, os diplomas propõem penas de substituição.

⁸⁶ Observatório Europeu das Prisões, disponível em <http://home.iscte-iul.pt/~apad/PrisoosEuropa/>.

⁸⁷ Neste sentido ver, Dorez, Pontes e Loureiro, 2016, pág. 10.

⁸⁸ Proposta de Lei n.º 275/VII, de 1999, disponível em <https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/s2a/07/04/059/1999-05-05/1724?pgs=1724-1730&org=PLC>.

⁸⁹ Proposta de Lei n.º 45/VIII, de 2000, disponível em <https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/s2a/08/02/001/2000-09-21/28?pgs=28-33&org=PLC>.

⁹⁰ Projeto de Lei n.º 53/IX, de 2002, disponível em <https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/s2a/09/01/012/2002-06-07/327?pgs=327&org=PLC>.

Importa atentar que, aquando da apresentação destas propostas, o CP não previa as mesmas penas de substituição da pena de prisão que prevê atualmente, sendo que, o que na altura poderia ser vantajoso, atualmente pode não o ser.

Anteriormente, o CP previa no seu art. 44.º a substituição da pena de prisão não superior a 6 meses por pena de multa ou por outra pena não privativa da liberdade aplicável. No art. 45.º do CP estava prevista a pena de prisão por dias livres e no art. 46.º o regime de semidetenção, ambas para substituir penas de prisão até 3 meses. No art. 50.º do CP estava prevista a suspensão da execução da pena de prisão para penas até 3 anos. Por fim, no art. 58.º do CP estava prevista a prestação de trabalho a favor da comunidade para substituir penas de prisão até 1 ano e que podia ser fixada entre 36 e 380 horas.

Estas propostas de lei pretendiam alargar o âmbito de aplicação das penas de multa, de prestação de trabalho a favor da comunidade e de admoestação e previam um sistema mais flexível para a conversão da multa não paga.

Assim, a prestação de trabalho a favor da comunidade (art. 10.º de todos os diplomas) está prevista para substituir penas de prisão até 2 anos, sendo que o limite mínimo seria de 24 horas e o limite máximo de 500 horas. Deste modo, o limite máximo seria mais alargado do que o previsto no (atual) art. 58.º do CP, que é de 480 horas, bem como do que estava previsto no anterior art. 58.º (380 horas), o que não parece fazer sentido, uma vez que este regime deveria proteger os jovens adultos e, portanto, sujeitá-los a penas menos pesadas. Considerando que, atualmente, no regime geral a prestação de trabalho a favor da comunidade pode substituir penas de prisão até 2 anos, deveria ser alargada esta possibilidade quando estivessem em causa jovens.

Relativamente à admoestação (art. 11.º) as propostas preveem que esta pena seja aplicada em menos casos, limitando-se a situações em que seja cominada pena de multa em medida não superior a 240 dias, o que seria prejudicial para o jovem, comparando com o atual regime. No entanto, pode acabar por fazer sentido só ser decretada para substituir penas de multa e não de prisão, uma vez que, tal como concluí, a admoestação é uma sanção muito questionada e só será suficiente e adequada para casos pouco graves.

O art. 12.º destes diplomas prevê que, se a pena de multa não for paga, possa, de acordo com os critérios de escolha da pena previstos no art. 70.º do CP, ser substituída por pena de prisão eventualmente aplicada na sentença ou por prisão subsidiária, nos

termos do art. 49.º, n.º 1 do CP. No entanto, no RPJD o regime aplicável à pena de multa como medida de correção parece ser mais vantajoso (art. 9.º, n.º 2 e 3), embora não esteja suficientemente explicitado⁹¹. Já no que diz respeito à pena de multa como pena principal, o regime geral atual prevê o cumprimento da prisão subsidiária nos casos de não pagamento imputável ao condenado e a suspensão desta prisão nos casos de não pagamento não imputável ao condenado (cf. art. 49º CP), regime próximo do previsto naquela norma. Afigura-se, porém, que o art. 12.º do diploma em análise concede mais flexibilidade ao prever a hipótese de se aplicar “outra pena”.

O art. 5.º de todos os diplomas prevê que, em casos de crimes puníveis com pena de prisão não superior a um ano ou com multa não superior a 240 dias, o tribunal possa decretar a dispensa de pena, caso se encontrem preenchidos os requisitos do art. 74.º do CP, medida esta que ainda é inovadora e apresenta vantagens para os jovens.

O art. 6.º defende o afastamento da aplicação da pena de prisão, visando evitar os efeitos estigmatizantes da mesma, prevendo que, para penas de prisão até 1 ano, quando a pena de prisão não for necessária, se deva aplicar a substituição por pena de multa, por outra pena não privativa de liberdade ou por um internamento ou colocação (por dias livres ou semi-internato) em centro de detenção, regime não muito diferente daquele que se encontra atualmente no art. 45.º do CP. Para além disto, o art. 10.º do RPJD permite o internamento em centros de detenção para substituir penas até 2 anos.

Neste sentido, foram criadas três penas de substituição.

Desde logo, a colocação por dias livres em centro de detenção para substituir penas até 6 meses, consistindo num internamento descontínuo por períodos correspondentes a fins-de-semana, até um limite de 36 períodos (art. 7.º de todos os diplomas). No regime geral foi abolida a prisão por dias livres, por se entender que não era uma pena eficaz e ressocializadora, visto que tinha lugar aos fins de semana, altura em que havia menos técnicos disponíveis, sendo que os reclusos passavam o seu tempo no quarto ou em atividades lúdicas com outros reclusos⁹²; deste modo, parece-nos que, não sendo esta pena eficaz para adultos, também não seria para os jovens. Apesar de estarmos perante uma medida que evitaria a pena de prisão contínua, não parece ser a melhor solução, uma vez que o jovem estaria internado muito pouco tempo, não havendo uma rotina que ajudasse

⁹¹ Cf. Supra - Capítulo II.

⁹² Cunha, 2022, pág. 214 e 215.

a melhorar o seu comportamento. Acresce que, estando em causa penas tão curtas, deveria optar-se por a substituir por penas não detentivas.

Como segunda pena de substituição, surge a colocação em centro de detenção em regime de semi-internato para substituir penas de prisão até 3 anos, sendo que, apesar de o jovem estar privado de liberdade, pode sair do centro para frequentar atividades escolares, laborais, formativas, culturais ou desportivas (art. 8.º de todos os diplomas). O regime de semi-detenção estava também previsto como pena de substituição do regime geral mas apenas para substituir penas de prisão até 3 meses, tendo sido também abolido por não cumprir o efeito ressocializador⁹³. No entanto, como nestas propostas está previsto para substituir penas até 3 anos, já parece ajudar mais o jovem no sentido de que ele não perderia totalmente o contacto com o exterior, não estando tão sujeito ao impacto negativo da privação da liberdade.

Por último, o art. 9.º de todos estes diplomas prevê o internamento em centro de detenção que substitui penas de prisão até 5 anos, sendo que o jovem, apesar de estar obrigado a exercer determinadas atividades dentro do centro, poderia sair (sozinho ou acompanhado) para exercer atividades fora deste. Esta pena tem duração mínima de 1 mês e máxima de 5 anos. É de notar que esta pena de substituição também tem em consideração o impacto negativo da privação da liberdade nos jovens, permitindo que estes frequentem atividades fora do centro, pese embora se entender que, numa primeira fase, as saídas deveriam ser acompanhadas para evitar que o jovem reincida. Nos termos do art. 18.º prevê-se que, quando a pena de internamento em centro de detenção seja superior a 3 meses, seja elaborado um plano individual de readaptação social.

Os art. 19.º e 20.º estatuem a possibilidade de rever as penas de colocação em centro de detenção e o art. 21.º a revisão das penas de internamento, permitindo que as penas possam ser alteradas conforme o comportamento do jovem, sendo um incentivo para este melhorar o seu comportamento e uma melhor reintegração na sociedade.

Como resulta do art. 13.º, há uma diminuição dos prazos previstos no CP para a liberdade condicional.

Os art. 25.º e ss admitem a possibilidade de aplicar liberdade sob orientação e acompanhamento após o cumprimento de pena num centro de detenção, o que ajudará o

⁹³ Cunha, 2022, pág. 214 e 215.

jovem a reintegrar-se na sociedade. Está aqui presente uma ideia de maior acompanhamento do jovem numa fase posterior ao cumprimento da pena.

Prevê-se que os centros de detenção tenham uma configuração arquitetónica diferente da das prisões, salvaguardados os aspetos de segurança. Deste modo, reforça-se a ideia de que os centros de detenção não são equivalentes aos estabelecimentos prisionais e foram criados tendo em conta as necessidades específicas dos jovens.

Concluindo, preceitua-se que a pena de prisão deve ser cumprida em “estabelecimentos especificamente destinados a jovens ou em secções de estabelecimentos prisionais comuns afectadas a esse fim”. Esta separação permitiria reorientar a execução das penas e criar atividades específicas para os mais jovens, nomeadamente, a escolaridade, a iniciação de atividades laborais e formação profissional, o apoio psicológico e a constituição de comunidades de interesses.

Não obstante as suas falhas, tendo em conta as alterações do regime geral, algumas destas propostas ainda trariam vantagens para os jovens delinquentes, melhorando o atual D.L. 401/82. No entanto, nenhuma delas entrou em vigor.

Capítulo VI – Propostas para adaptação das restrições à liberdade para jovens adultos

Conforme foi analisado, atualmente não existe um Regime Penal Especial para Jovens Adultos que permita realmente evitar a aplicação da pena de prisão. Para além disto, contrariando a Diretiva (UE) 2016/800, nem todos os menores de 21 anos são colocados em estabelecimentos prisionais específicos, conforme impõe o art. 9.º do CEPMPL.

Neste sentido, proponho que, para penas de prisão até 1 ano, se pudesse decretar a dispensa de pena, caso estivessem preenchidos os requisitos do art. 74.º do CP, à semelhança do que estava previsto no art. 5.º da Proposta de Lei n.º 275/VII, de 1999, da Proposta de Lei n.º 45/VIII, de 2000 e do Projeto de Lei n.º 53/IX, de 2002, uma vez que estariam sempre em causa crimes pouco graves praticados por jovens adultos.

Considera-se ainda que seria importante a criação de uma pena de substituição de prestação de trabalho a favor da comunidade (art. 10.º das propostas analisadas), que

poderia contribuir para uma mudança de atitude por parte do jovem⁹⁴. A prestação de trabalho a favor da comunidade está prevista como medida de substituição no regime geral (art. 58.º do CP) para substituir penas de prisão até 2 anos. Assim sendo, ao ser criada esta medida no âmbito do RPJD, esta deveria poder substituir penas mais graves (pelo menos, substituir penas de prisão até 3 anos, podendo ponderar-se o alargamento a penas até 4 ou 5 anos), pois de outra forma não teria utilidade, podendo recorrer-se ao regime geral.

Nos casos em que é necessário afastar o jovem da comunidade, revela-se importante existirem, como alternativa à pena de prisão, centros de detenção próprios para jovens. Estes centros nunca foram criados, mas estão previstos nos art. 10.º e 11.º do RPJD (atualmente em vigor), bem como no art.9.º das propostas analisadas.

De acordo com ANABELA RODRIGUES, quanto aos menores de 16 anos, “a medida de internamento continua a ser, no nosso tempo, a «única medida», em certos casos, capaz de fornecer o enquadramento necessário (em contenção) para a execução de programas – os programas e métodos pedagógicos – especificamente dirigidos à educação para o direito de certos adolescentes”⁹⁵. Uma vez que os jovens adultos têm mais pareças com os menores inimputáveis do que com os adultos em relação “aos padrões dos delitos, ao grau de maturação e às circunstâncias da vida”⁹⁶ e têm a sua personalidade formada cada vez mais tarde, poder-se-ia equacionar que os mesmos fossem colocados em internamento em centros específicos (centros de detenção) com programas de intervenção psicossocial e educativos. O internamento nestes centros deveria ter lugar mesmo para penas superiores a 2 anos, podendo equacionar-se esta hipótese para penas até 5 anos (tal como estava previsto nas propostas analisadas anteriormente). Assim, seria possível atender às necessidades dos jovens, o que ajudaria na sua ressocialização, preservando-os do ambiente prisional e da atual sobrelotação das prisões.

Como nos centros de detenção apenas estariam jovens até aos 23 anos (se o RPJD passasse a ser aplicável até esta idade), tal permitiria afastar os jovens da influência negativa de agentes criminosos mais velhos, circunstância que, como atrás explanámos,

⁹⁴ Cunha, 2022, pág. 434.

⁹⁵ Rodrigues, 2019, pág. 56.

⁹⁶ Carvalho², 2020, pág. 120.

amplia e acentua o potencial de risco de sujeição a fatores criminógenos, numa fase etária em que as opções de vida ainda não estão consolidadas.

A falta de formação especial para lidar com os mais jovens conduz a um agravamento dos problemas existentes dentro das prisões⁹⁷. Para combater esta situação, nestes centros deveriam existir técnicos especializados, com formação para interagir com os jovens e que soubessem atender às suas necessidades específicas, dando “resposta às necessidades particulares de educação e de saúde mental que podem surgir durante a detenção”⁹⁸. Os jovens necessitam também de acompanhamento psicológico constante e, portanto, seria importante que os centros contratassem psicólogos especializados, que contribuam para a sua reintegração, evitando a reincidência e investindo em práticas de prevenção e promoção da saúde psicológica⁹⁹.

Neste sentido, seria importante a criação de um plano individual de readaptação com o objetivo de ressocializar o jovem e prevenir a reincidência. No âmbito deste plano existiriam atividades apropriadas às suas idades, ou seja, programas educativos, desportivos e formativos especialmente adaptados às características, necessidades e interesses dos jovens. Para além disto, proponho que a prestação de trabalho a favor da comunidade também pudesse ser integrada dentro desta pena e fosse uma das atividades a cumprir por parte dos jovens durante o dia, sendo que ao fim do dia regressariam para os centros, quando tal fosse compatível com os estudos, formação profissional ou emprego do jovem. As medidas de trabalho a favor da comunidade são importantes consubstanciando um bom equilíbrio entre as “ideias de educação e de sanção”¹⁰⁰.

À semelhança do que está previsto no art. 10.º, n.º 2 e 4 do RPJD, seria importante estar previsto um período de orientação e vigilância em liberdade após o tempo em que o jovem está privado da sua liberdade, uma vez que é de extrema importância um período de transição para o jovem se adaptar à sua nova realidade. No entanto, este período não devia ter lugar para além do tempo determinado na sentença, que já tem em conta o grau de culpa do jovem e as necessidades de prevenção, propugnando-se que ocorresse durante a parte final do internamento¹⁰¹.

⁹⁷ Relatório de 2012 do CPT, pág.31.

⁹⁸ Silva, 2017, pág. 6.

⁹⁹ Gabinete de Estudos OPP, 2018, pág. 2 e 3.

¹⁰⁰ Gersão, 1994, pág. 255.

¹⁰¹ Cunha, 2022, pág. 429 e 430.

No âmbito da liberdade condicional faria sentido haver obrigatoriamente um plano de reinserção social para os condenados mais jovens em regime igualmente diferenciado¹⁰². Durante este período, o jovem poderia ser aconselhado a ter acompanhamento psicológico. Poder-se-ia equacionar a possibilidade de se admitir a liberdade condicional a meio da pena ponderando-se exclusivamente o requisito previsto na alínea a) do n.º 2 do art. 61.º do CP, assim se valorizando a função de prevenção especial, procurando reforçar a ideia da reinserção social ou ressocialização do jovem e, deste modo, atingindo os fatores que estão na génese do crime, evitar a sua reincidência.

No caso de penas de maior gravidade (superiores a 5 anos) dever-se-ia cumprir o art. 9.º do CEPMLP, que impõe a separação nas prisões entre adultos e jovens adultos, sendo colocados imperativamente em alas separadas, sem possibilidade de contato embora idealmente fosse acertada a existência de estabelecimento prisional concebido exclusivamente para estes últimos. Neste caso, deviam ser realizados exames médicos aos jovens, como impõe a Diretiva (UE) 2016/800, e deveria haver, de igual modo, acompanhamento especializado, atividades adaptadas à idade dos jovens e formação especializada dos profissionais.

Conclusão

Com a presente dissertação pretendeu-se analisar o impacto da privação da liberdade no jovem.

Conclui-se que a idade de imputabilidade penal deve ser elevada para os 18 anos, uma vez que a adolescência é um período marcado por grande instabilidade, o que se repercute na tomada de decisões precipitadas. Durante este período, o jovem está a formar a sua personalidade, sendo que existem várias circunstâncias que podem propiciar a delinquência, como fatores individuais, o meio familiar, a escola e grupo de pares ou o ambiente sociocultural e económico em que está inserido.

Neste sentido, a LTE deveria ser aplicada a jovens até aos 18 anos, o que resolveria a problemática de menores de idade nas prisões, deste modo se cumprindo a Diretiva (UE) 2016/800. Se for necessário o afastamento dos jovens da comunidade, existe a possibilidade de internamento em centro educativo (art. 17.º e 18.º da LTE), que teria sempre em conta as suas necessidades de educação para o Direito. Não se elevando a

¹⁰² Cunha, 2022, pág. 438.

idade da imputabilidade penal, dever-se-ia atualizar o art. 5.º do D.L. 401/82 no sentido de remeter expressamente para a LTE, sendo que se poderia alargar esta possibilidade para penas até aos 5 anos.

O RPJD passaria a ser aplicado a jovens entre os 18 e os 23 anos, uma vez que até esta idade a personalidade ainda se encontra em formação. A elevação da idade da imputabilidade penal para os 18 anos também resolveria vários problemas de interatividade entre penas e medidas, visto que as medidas tutelares podem ser decididas até o menor completar 18 anos de idade (art. 28.º, n.ºs 2, alínea b e 3 da LTE). Para além disto, proponho que seja aplicada uma medida semelhante à medida cautelar de guarda, para substituir a pena de prisão preventiva.

Foram analisados os efeitos negativos que a pena de prisão pode ter num jovem, tornando-o vulnerável psicologicamente (podendo causar até problemas de saúde mental) e estigmatizando-o como ex-presidiário. As características dos estabelecimentos prisionais não são apropriadas aos jovens, tendo em conta o ambiente pesado no qual podem ser vítimas dos mais variados tipos de abuso. Ademais, os reclusos de mais idade e passado criminal podem exercer o seu domínio e autoridade sobre os mais jovens.

Tendo em conta os efeitos negativos da pena de prisão, bem como os dados estatísticos, a Diretiva (UE) 2016/800 e o relatório apresentado pelo OEP, conclui-se que a pena de prisão deve ser aplicada em *extrema ratio* quando estejam em causa jovens adultos (entre os 18 e os 23 anos).

Neste sentido, deve considerar-se a aplicação de penas de substituição. Existem penas de substituição previstas no RPJD que não são as mais eficazes (admoestação e multa) e há penas que não apresentam vantagens face às penas de substituição do regime geral (imposição de obrigações *versus* pena suspensa com regime de prova).

Sendo assim, deveria ser possível decretar a dispensa de pena no caso de estarem preenchidos os requisitos do art. 74.º do CP, para penas de prisão até 1 ano.

De igual modo, afigura-se apropriada a criação de uma pena de substituição de trabalho a favor da comunidade, para substituir penas até 3 anos.

Por fim, nos casos em que fosse necessário afastar o jovem da comunidade, mostra-se determinante a criação dos centros de detenção, também para substituir penas de prisão

até 5 anos. Se estivessem em causa penas de maior gravidade (superiores a 5 anos), dever-se-ia cumprir o art. 9.º do CEPMLP.

Em conclusão, ponderando o enorme impacto da privação de liberdade na vida dos jovens, passível de causar danos irreparáveis no seu processo de desenvolvimento psicossocial, advoga-se a necessidade de adaptar eventuais restrições da liberdade individual daqueles através da implementação das mencionadas medidas.

Deste modo, os jovens serão mais acompanhados e terão os mecanismos necessários para se adaptarem à sociedade e não reincidirem na prática de ilícitos no futuro.

Bibliografia

ALFAIATE, Ana Rita (2017) – “O Artigo 19º do Código Penal Português à luz de uma nova visão sobre a (in)imputabilidade penal em razão da idade – o conceito de *intellectus criminalis*” in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Manuel da Costa Andrade, Volume I, Direito Penal* (Organizadores: José de Faria Costa, Anabela Miranda Rodrigues, Maria João Antunes, Helena Moniz, Nuno Brandão, Sónia Fidalgo), Boletim da Faculdade de Direito, Studia Iuridica 108 Ad Honorem – 8, Instituto Jurídico, Universidade de Coimbra.

BERNBURG, Jón Gunnar, & KROHN, Marvin Donald – “Labeling, Life Chances, And Adult Crime: The Direct And Indirect Effects Of Official Intervention In Adolescence On Crime In Early Adulthood”, *Criminology*, 41(4), (2003), 1287-1318.

CARVALHO¹, Américo Taipa de (2016) – *Direito Penal, Parte Geral – Questões Fundamentais, Teoria Geral do Crime*, Universidade Católica Editora, 3.ª edição.

CARVALHO², Maria João Leote de – “Delinquência Juvenil: conhecer os jovens e os territórios para situar as intervenções”, *Revista do Ministério Público*, n.º148, (2016), 65-95.

CARVALHO², Maria João Leote de – “Traços da evolução da justiça juvenil em Portugal: do “menor” à “justiça amiga das crianças”, *Revista de Sociologia*, (2017).

CARVALHO², Maria João Leote de – “Uma realidade invisível: os jovens adultos condenados em Tribunais Judiciais de 1ª Instância em Portugal (1993-2018)”, *Revista do Ministério Público*, n.º162, abril-junho (2020), 117-148.

CESARONI, Carla & PETERSON-BADALI, Michele – “Understanding the Adjustment of Incarcerated Young Offenders: A Canadian Example”, *Youth Justice*, 10 (2), (2010).

CORREIA, Eduardo (2000) – *Direito Criminal, Volume II*, reimpressão, Almedina, Coimbra.

COSTA, Catarina (2018) – *A idade da imputabilidade penal*, Tese de mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade Católica do Porto.

CUNHA, Maria da Conceição Ferreira da (2016) – “Do Dissentimento à Falta de Capacidade para Consentir” in *Combate à Violência de Género, Da Convenção de Istambul à nova legislação penal*, Universidade Católica Editora, Porto.

CUNHA, Maria da Conceição Ferreira da (2022) – *As Reações Criminais no Direito Português*, Universidade Católica Editora, Porto.

DIAS, Jorge de Figueiredo (2019) – *Direito Penal – Parte Geral - Tomo I - Questões Fundamentais. A Doutrina Geral do Crime*, 3.ª edição, Editora Gestlegal.

DORES, António Pedro, PONTES, Nuno e LOUREIRO, Ricardo – “Alternativas à prisão”, *IX Congresso Português de Sociologia – Portugal, território de territórios*, (2016).

DORES, António Pedro, PONTES, Nuno e LOUREIRO, Ricardo – “Prison Conditions in Portugal”, *European Prison Observatory. Detention conditions in the European Union*, Antigone Edizioni, Rome, setembro (2013).

DUARTE-FONSECA, António Carlos – “Interatividade entre penas e medidas tutelares - contributo para a (re)definição da política criminal relativamente a jovens adultos”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, n.º 11, (2001), 251-301.

FERREIRA, Maria Bernardo Silva (2020) – *Um olhar sobre a Delinquência Juvenil: O Sistema Prisional Português. Contradições da nossa Ordem Jurídica face a Compromissos Internacionais*, Tese de mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade Católica do Porto.

FIGUEIROA, Filipa – “Punição no limiar da idade adulta: o regime penal especial para jovens adultos e, em especial, a interatividade entre penas e medidas tutelares educativas”, *Revista Julgar*, n.º11, (2010).

GERSÃO, Eliana – “Menores Agentes de Infracções – Interrogações Acerca de Velhas e Novas Respostas”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Editorial Notícias, abril-junho (1994), 241-259.

GONÇALVES, Leonel Cunha e GONÇALVES, Rui Abrunhosa – “Agressividade, Estilo de Vida Criminal e Adaptação à Prisão”, *Psicologia USP*, 23(3), (2012), 559-584.

LEMOS, Beatriz Gil de (2016) – *A execução da pena de prisão: sobrelotação (in)evitável?*, Tese de mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

RODRIGUES, Anabela Miranda – “Direito das Crianças e dos Jovens delinquentes”, *Comunicação apresentada, dia 16 de Dezembro de 2008, na Conferência Internacional sobre as Reformas Jurídicas de Macau no Contexto Global*, organizada pela Faculdade de Direito de Macau no 20.º aniversário da Faculdade de Direito, (2009).

RODRIGUES, Anabela Miranda (2019) – “Jovens e delinquentes – a revisão urgente da idade da imputabilidade penal”, in *Estudos em Homenagem a António Henriques Gaspar*, Almedina, Coimbra, 53-74.

RODRIGUES, Anabela Miranda e DUARTE-FONSECA, António Carlos (2003) – *Comentário da Lei Tutelar Educativa*, Reimpressão, Coimbra Editora.

RODRIGUES, Anabela Miranda – “Repensar o direito de menores em Portugal – utopia ou realidade?”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 7, Fasc. 3.º, julho-setembro, (1997), 355-386.

SANTOS¹, Carolina Girão – “Da especificidade do direito penal dos jovens adultos na perspetiva das consequências jurídicas do crime”, *Revista Portuguesa de Direito da Família – Lex Familiae*, Ano 8, n.º 16, julho-dezembro, (2011), 85-105.

SANTOS², Cláudia – “Plenário Sistema Prisional” – no *Plenário da Assembleia da República* de 11/11/2021, (2021).

SILVA, Tiago da Rocha e (2017) - *Prisão preventiva de menores de 18 anos: perspetivas de profissionais da área da justiça*, Tese de mestrado em Psicologia, Universidade Católica Portuguesa.

STEINBERG, Laurence - “Cognitive and affective development in adolescence”, *Trends in Cognitive Sciences*, Vol.9, Nº 2, fevereiro, (2005).

STEINBERG, Laurence, CHUNG, He Len, and LITTLE Michelle – “Reentry of Young Offenders from the Justice System: A Developmental Perspective”, *Youth Violence Juv Justice*, 2(1):21, janeiro, (2004).

TERRA, Renata – “Breves apontamentos sobre a medida cautelar de guarda em centro educativo”, *Julgar n.º8*, (2009).

Webgrafia

Acórdão do TRE n.º 65/12.2FAFAR.E1 de 8 de setembro de 2015, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/3455d5b7480d433280257ec8004de093?OpenDocument>, consultado a 19/10/2022.

Comité dos Direitos da Criança nas Nações Unidas - Comentário geral, n.º 24 (2019) sobre os Direitos das Crianças no sistema de justiça, disponível em https://gfcj.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/cdc_comentario_24_2019_do_comite_dos_direitos_da_crianca.pdf, consultado a 13/10/2022.

Conselho da Europa – Recomendação do Comité de Ministros aos Estados Membros sobre as Regras Penitenciárias Europeias (2006), disponível em <https://rm.coe.int/16804c2a6e>, consultado a 1/2/2023.

Dados estatísticos relativos a reclusos no ano de 2017, disponível em <https://dgrsp.justica.gov.pt/Portals/16/Estatisticas/%C3%81rea%20Prisional/Anuais/2017/2018052211055805Q-lot-reclus-idd-sx-nac.pdf?ver=2018-12-13-141726-003>, consultado a 23/1/2023.

Dados estatísticos relativos a reclusos no ano de 2018, disponível em https://dgrsp.justica.gov.pt/Portals/16/Estatisticas/%C3%81rea%20Prisional/Anuais/2018/quadro_05.pdf?ver=2019-05-21-094608-390, consultado a 23/1/2023.

Dados estatísticos relativos a reclusos no ano de 2019, disponível em https://dgrsp.justica.gov.pt/Portals/16/Estatisticas/%C3%81rea%20Prisional/Anuais/2019/quadro_05.pdf?ver=2020-04-29-150126-763, consultado a 23/1/2023.

Dados estatísticos relativos a reclusos no ano de 2020, disponível em https://dgrsp.justica.gov.pt/Portals/16/Estatisticas/%C3%81rea%20Prisional/Anuais/2020/q05-2020.pdf?ver=6GAogOhJBMZSU0Pcz402_Q%3d%3d, consultado a 23/1/2023.

Dados estatísticos relativos a reclusos no ano de 2021, disponível em <https://dgrsp.justica.gov.pt/Portals/16/Estatisticas/%C3%81rea%20Prisional/Anuais/2021/Q05.pdf?ver=LYvnriUrUgHlIR5Wn3Tupg%3d%3d>, consultado a 23/1/2023.

Definição de Relatório Social, disponível em <https://dgrsp.justica.gov.pt/Justi%C3%A7a-juvenil/Assessoria-aos-Tribunais/Pr%C3%A9-sentencial/Relat%C3%B3rio-social>, consultado a 12/1/2023.

Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de maio de 2016, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016L0800&from=CS>, consultado a 17/1/2023.

Gabinete de Estudos OPP – “A Importância dos Psicólogos nos Estabelecimentos Prisionais”, (2018), disponível em https://recursos.ordemdospsicologos.pt/files/artigos/a_importancia_dos_psic_1.pdf, consultado a 12/1/2023.

Observatório Europeu das Prisões, disponível em <http://home.iscte-iul.pt/~apad/PrisoasEuropa/>, consultado a 31/1/2023.

Princípios de Havana - Resolução 45/113, adotada em 1990 pela Assembleia Geral das Nações Unidas - Regras das Nações Unidas para a Proteção dos Jovens Privados de Liberdade, disponível em <http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/regrasprotecaojovens.pdf>, consultado a 1/2/2023.

Projeto de Lei n.º 53/IX, de 2002 in DAR II série A n.º 12, 2002.06.07, da 1.ª SL da IX Leg (pág. 327-327), disponível em <https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/s2a/09/01/012/2002-06-07/327?pgs=327&org=PLC>, consultado a 3/2/2023.

Proposta de Lei n.º 275/VII, de 1999 in DAR II série A n.º 59, 1999.05.05, da 4.ª SL da VII Leg (pág. 1724-1730), disponível em <https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/s2a/07/04/059/1999-05-05/1724?pgs=1724-1730&org=PLC>, consultado a 3/2/2023.

Proposta de Lei n.º 45/VIII, de 2000 in DAR II série A n.º 1, 2000.09.21, da 2.ª SL da VIII Leg (pág. 28-33), disponível em <https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/s2a/08/02/001/2000-09-21/28?pgs=28-33&org=PLC>, consultado a 3/2/2023.

Relatório de 2012 do Comité Europeu para a Prevenção da Tortura (CPT), disponível em <https://rm.coe.int/16806979c2>, consultado a 18/1/2023.

Relatório de 2013 do Comité Europeu para a Prevenção da Tortura (CPT), disponível em <https://rm.coe.int/16806979c5>, consultado a 18/1/2023.